

Cour d'appel fédérale



Federal Court of Appeal

Date : 20220817

Dossier : A-182-21

Référence : 2022 CAF 145

[TRADUCTION FRANÇAISE]

**CORAM : LE JUGE STRATAS  
LE JUGE RENNIE  
LA JUGE MACTAVISH**

**ENTRE :**

**KOBE MOHR**

**appelant**

**et**

**LIGUE NATIONALE DE HOCKEY,  
AMERICAN HOCKEY LEAGUE INC.,  
ECHL INC., LIGUE CANADIENNE DE HOCKEY,  
LIGUE DE HOCKEY JUNIOR MAJEUR  
DU QUÉBEC INC., LIGUE DE HOCKEY DE  
L'ONTARIO, LIGUE DE HOCKEY DE L'OUEST  
CANADIEN ET HOCKEY CANADA**

**intimées**

Audience tenue par vidéoconférence organisée par le greffe, le 12 janvier 2022.

Jugement rendu à Ottawa (Ontario), le 17 août 2022.

**MOTIFS DU JUGEMENT :**

**LE JUGE RENNIE**

**Y ONT SOUSCRIT :**

**LE JUGE STRATAS  
LA JUGE MACTAVISH**

Cour d'appel fédérale



Federal Court of Appeal

Date : 20220817

Dossier : A-182-21

Référence : 2022 CAF 145

**CORAM : LE JUGE STRATAS  
LE JUGE RENNIE  
LA JUGE MACTAVISH**

**ENTRE :**

**KOBE MOHR**

**appellant**

**et**

**LIGUE NATIONALE DE HOCKEY,  
AMERICAN HOCKEY LEAGUE INC.,  
ECHL INC., LIGUE CANADIENNE DE HOCKEY,  
LIGUE DE HOCKEY JUNIOR MAJEUR  
DU QUÉBEC INC., LIGUE DE HOCKEY DE  
L'ONTARIO, LIGUE DE HOCKEY DE L'OUEST  
CANADIEN ET HOCKEY CANADA**

**intimées**

**MOTIFS DU JUGEMENT**

## **LE JUGE RENNIE**

### **Contexte**

[1] La Cour est saisie de deux questions d'interprétation législative. Les dispositions en cause sont les articles 45 et 48 de la *Loi sur la concurrence*, L.R.C. (1985), ch. C-34, dont le texte intégral se trouve à l'annexe A des présents motifs.

[2] De façon générale, l'article 45 de la *Loi sur la concurrence* interdit les complots, les accords ou les arrangements entre concurrents visant à fixer ou à maintenir les prix, à attribuer des marchés ou des clients, ou à restreindre des marchés pour la production ou la fourniture d'un produit. S'il est établi, l'effet anticoncurrentiel de l'accord est présumé, donnant lieu à des sanctions pénales et à des recours civils.

[3] L'article 48 traite des complots ou des arrangements dans le contexte du sport professionnel. Là encore, de façon générale, l'article 48 interdit les accords ou arrangements qui limitent de manière déraisonnable les possibilités d'un joueur de participer à un sport professionnel, qui imposent des conditions déraisonnables aux joueurs ou qui limitent de manière déraisonnable la capacité des joueurs à négocier et à jouer avec l'équipe de leur choix. L'objectif de l'article 48 est de protéger la liberté d'emploi des joueurs (John Barnes, *The Law of Hockey*, (LexisNexis, 2010), p. 322 [ouvrage de John Barnes]). Comme l'article 45, une violation de l'article 48 donne lieu à des sanctions pénales et à des recours civils.

[4] Il existe deux différences essentielles entre les complots prévus aux articles 45 et 48. S'il est établi, un complot au titre de l'article 45 est considéré comme anticoncurrentiel. En revanche, en vertu de l'article 48, une cour de justice doit prendre en compte certains éléments avant de déterminer qu'un complot a été établi. Il s'agit notamment de l'opportunité de maintenir un équilibre entre les équipes appartenant à la même ligue. De fait, l'article 48 exempte certains accords ou arrangements conclus dans le cadre du sport professionnel de l'interdiction générale des accords anticoncurrentiels prévue à l'article 45 de la *Loi sur la concurrence*.

[5] La portée de ces deux dispositions et leur interrelation sont au cœur des questions d'interprétation qui nous occupent.

[6] L'appelant a intenté un recours collectif alléguant que les intimées ont comploté, en contravention aux alinéas 48(1)*a*) et *b*), pour limiter les possibilités des joueurs de hockey de jouer dans les ligues majeures de hockey junior et professionnel au Canada. L'appelant a demandé des dommages-intérêts en vertu de l'alinéa 36(1)*a*) de la *Loi sur la concurrence* pour les pertes économiques subies en raison du complot allégué.

[7] Les intimées ont demandé la radiation de la déclaration de l'appelant au motif qu'elle ne révélait aucune cause d'action valable. Elles affirment que l'article 48 de la Loi ne s'appliquait pas et ne pouvait pas s'appliquer aux faits tels qu'ils étaient exposés dans la déclaration.

[8] En réponse à la requête en radiation, l'appelant a proposé de modifier la déclaration, en ajoutant une allégation de complot en vertu de l'article 45 de la Loi. L'avis de requête visant à

obtenir l'autorisation de modifier mentionnait [TRADUCTION] « [des complots] au sein d'une même ligue et d'autres faisant intervenir plus d'une ligue [...] susceptibles d'être visés par l'un ou l'autre des articles 45 et 48 ».

[9] La Cour fédérale (le juge en chef Crampton, 2021 CF 488) a conclu qu'il était clair et évident que la demande de l'appelant ne révélait pas une cause d'action au titre de l'article 48. La Cour a également rejeté la requête en vue d'obtenir l'autorisation d'apporter des modifications pour présenter la demande aux termes de l'article 45, au motif que les modifications n'invoquaient pas un complot au sens de l'article 45.

[10] Dans ce contexte, les questions d'interprétation des lois sont assujetties à la norme de contrôle de la décision correcte et je suis d'accord avec l'appelant pour dire que la Cour fédérale a commis des erreurs (*Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235; *Corporation de soins de la santé Hospira c. Kennedy Institute of Rheumatology*, 2016 CAF 215, [2017] 1 R.C.F. 331, para. 72). La Cour a mal compris son rôle lors de la présentation d'une requête en radiation. Des erreurs ont également été commises dans la méthode d'interprétation des lois, plus précisément dans l'utilisation des éléments de preuve extrinsèques lors de la présentation d'une requête en radiation et dans le rôle de l'ambiguïté dans l'interprétation des lois. La Cour a également commis une erreur en interprétant un élément du paragraphe 48(3).

[11] J'aborderai ces erreurs plus tard. Toutefois, il suffit de noter à ce stade qu'elles sont sans conséquence. Le résultat obtenu par la Cour fédérale était néanmoins correct et je rejeterais donc l'appel.

[12] La demande, qui allègue un complot entre les ligues et entre les ligues et d'autres organisations, n'a aucune chance raisonnable d'être accueillie. L'interdiction de conclure des arrangements anticoncurrentiels prévue à l'article 48 est limitée aux arrangements ou accords entre clubs ou équipes d'une même ligue. La proposition de déclaration modifiée, qui invoque un complot concernant *l'achat ou l'acquisition* de services de joueurs, n'a pas non plus de chance raisonnable de succès. L'interdiction prévue à l'article 45 se limite aux accords ou arrangements relatifs à *la fourniture ou à la vente* de produits.

### ***Interprétation de l'article 48***

[13] Une loi doit être lue dans son contexte global, en prenant en considération le sens ordinaire et grammatical des mots, ainsi que l'esprit et l'objet de la loi. Parfois, l'historique législatif peut apporter un éclairage sur la question. Lorsque les termes d'une loi sont sans équivoque, le sens ordinaire joue un rôle dominant dans le processus d'interprétation (*Hypothèques Trustco Canada c. Canada*, 2005 CSC 54, [2005] 2 R.C.S. 601, para. 10; *Orphan Well Association c. Grant Thornton Ltd.*, 2019 CSC 5, [2019] 1 R.C.S. 150, para. 88).

[14] La tâche de la Cour consiste à discerner le sens des mots utilisés par le législateur lorsqu'il a choisi d'adopter ses préférences en matière de politique. Il n'y a pas lieu pour la Cour d'introduire dans l'analyse ses propres préférences en matière de politique. En l'espèce, il n'appartient pas à la Cour de dire si l'article 48 est ou non une bonne chose. Notre tâche consiste simplement à discerner ce que le législateur a choisi d'édicter (*TELUS Communications Inc. c. Wellman*, 2019 CSC 19, [2019] 2 R.C.S. 144).

[15] L'article 48 ne peut être interprété, conformément à ces principes, comme signifiant que les interdictions d'arrangements anticoncurrentiels prévues au paragraphe 48(1) s'appliquent aux complots entre ligues tels qu'ils sont plaidés dans la déclaration. Pour bien comprendre la portée du paragraphe 48(1), nous devons examiner le libellé du paragraphe 48(3), selon le sens ordinaire des mots qui le composent, qui est rédigé comme suit :

**(3)** Le présent article s'applique et l'article 45 ne s'applique pas aux accords et arrangements et aux dispositions des accords et arrangements conclus entre des équipes et clubs qui pratiquent le sport professionnel à titre de membres de la même ligue et entre les administrateurs, les dirigeants ou les employés de ces équipes et clubs, lorsque ces accords, arrangements et dispositions se rapportent exclusivement à des sujets visés au paragraphe (1) ou à l'octroi et l'exploitation de franchises dans la ligue; toutefois, c'est l'article 45 et non le présent article qui s'applique à tous les autres accords, arrangements et dispositions d'accords ou d'arrangements conclus entre ces équipes, clubs et personnes.

**(3)** This section applies, and section 45 does not apply, to agreements and arrangements and to provisions of agreements and arrangements between or among teams and clubs engaged in professional sport as members of the same league and between or among directors, officers or employees of those teams and clubs where the agreements, arrangements and provisions relate exclusively to matters described in subsection (1) or to the granting and operation of franchises in the league, and section 45 applies and this section does not apply to all other agreements, arrangements and provisions thereof between or among those teams, clubs and persons.

[16] L'expression « à titre de membres de la même ligue » doit recevoir une interprétation claire et ordinaire. Le paragraphe mentionne également « l'octroi et l'exploitation de franchises dans la ligue [...] ». La cohérence du paragraphe est renforcée par l'interprétation de l'expression suivant son sens ordinaire. Bien que l'on puisse discuter des limites de ce qui constitue une « ligue », ce point n'a pas été plaidé devant nous (ouvrage de John Barnes, p. 322).

[17] Le paragraphe 48(3) prévoit que les accords et les dispositions « conclus entre des équipes et clubs [...] de la même ligue » qui « se rapportent exclusivement à des sujets visés au paragraphe [48](1) » « s'applique[ent] » uniquement en vertu de l'article 48. Inversement, il attribue « tous les autres accords, arrangements et dispositions d'accords ou d'arrangements conclus entre ces équipes, clubs et personnes » à l'article 45 uniquement. Ainsi, le paragraphe 48(3) témoigne d'une intention claire du législateur d'éviter les chevauchements ou les conflits d'application des articles 45 et 48. Chaque accord ou disposition doit « s'applique[r] » en vertu de l'article 45 ou 48.

[18] Les accords entre les ligues ne sont pas « conclus entre des équipes et clubs qui pratiquent le sport professionnel à titre de membres de la même ligue ». Le législateur n'avait clairement pas l'intention d'appliquer deux normes pénales contradictoires aux complots entre ligues. Toutefois, si les accords entre ligues étaient visés par l'article 48, c'est exactement ce qui pourrait se produire. Cela démontre que le législateur n'avait pas l'intention d'appliquer l'article 48 aux accords conclus entre ligues.

[19] Le législateur a également été cohérent dans le libellé et la conception de l'article 48. Les alinéas 48(2)*a* et *b*) exposent les critères à prendre en compte pour déterminer si l'interdiction de conclure des accords anticoncurrentiels prévue au paragraphe 48(1) a été violée. Cela inclut, à l'alinéa 2b), « [l']opportun[ité] de maintenir un équilibre raisonnable entre les équipes ou clubs appartenant à la même ligue » (mon soulignement).



[20] Deux remarques peuvent être faites à ce sujet. Premièrement, conformément au paragraphe (3), l'alinéa (2)*b*) vise les équipes appartenant « à la même ligue ». La deuxième remarque concerne le fait que l'alinéa (2)*b*) serait redondant, voire insensé, si la portée du paragraphe 48(3) était élargie pour inclure d'autres ligues et organismes-cadres comme l'intimée Hockey Canada, comme le soutient l'appelant. La règle interdisant les interprétations tautologiques serait violée (Ruth Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes*, 6<sup>e</sup> éd. (Markham : LexisNexis, 2014), para. 8.23 [*ouvrage de Ruth Sullivan*]).

[21] D'autres dispositions de la Loi permettent de conclure que l'interprétation du paragraphe 48(3) doit être fondée sur le sens ordinaire des mots qui le composent. L'article 6 de la *Loi sur la concurrence* traite du sport amateur. Le paragraphe 6(1) prévoit ce qui suit : « La présente loi ne s'applique pas aux accords ou arrangements conclus entre équipes, clubs et ligues dans le domaine de la participation au sport amateur ».

[22] Selon ses termes, le paragraphe 6(1) s'applique à la fois aux accords conclus au sein d'une même ligue et entre ligues, alors que le paragraphe 48(3) ne renvoie qu'aux accords conclus au sein d'une même ligue. Par le choix des mots en anglais « between or among » (« conclus entre équipes, clubs et ligues ») au paragraphe 6(1), le législateur a démontré qu'il comprenait la distinction entre les accords conclus au sein d'une même ligue et ceux conclus entre différentes ligues. Il a choisi, au paragraphe 6(1), de faire référence aux deux types d'accords, et au paragraphe 48(3), de ne faire référence qu'aux accords conclus au sein d'une même ligue. C'est le principe de l'exclusion implicite ou de la règle *expressio unius est exclusio*

*alterius* qui est en cause : l'absence de mention d'un élément par le législateur peut permettre de déduire qu'il a été délibérément exclu (*ouvrage de Ruth Sullivan*, para. 8.89 à 8.91).

[23] En conclusion, lorsque les termes sont précis et sans équivoque, comme c'est le cas en l'espèce, le sens ordinaire joue un rôle dominant dans l'interprétation. Comme je l'expliquerai, les arguments avancés par l'appelant n'ébranlent pas la conclusion selon laquelle les dispositions de l'article 48 relatives au complot, lorsqu'on leur donne leur sens ordinaire, sont limitées aux accords conclus au sein d'une même ligue.

#### ***Observations de l'appelant sur l'interprétation de l'article 48***

[24] L'appelant affirme que le paragraphe 48(3) ne limite pas le paragraphe 48(1) aux complots conclus au sein d'une même ligue; au contraire, le paragraphe 48(3) soustrait simplement ces types de complots à l'interdiction générale des complots prévue à l'article 45 et les soumet aux facteurs atténuants énoncés au paragraphe 48(2). Par conséquent, « les éléments qui n'ont pas été supprimés de l'article 45, à savoir les complots qui ne se limitent pas aux équipes d'une seule ligue, demeurent visés au paragraphe 48(1) » (motifs, para. 71).

[25] Cet argument ne peut pas être retenu. Je suis d'accord avec la Cour fédérale lorsqu'elle conclut qu'interpréter le paragraphe 48(1) de cette façon irait à l'encontre du sens ordinaire du libellé du paragraphe 48(3) qui limite explicitement l'application de l'article 48 aux équipes qui sont membres de la même ligue. Je suis également d'accord avec la Cour fédérale pour dire que cette interprétation entraînerait une bifurcation absurde des dispositions relatives au complot dans le contexte du sport professionnel (motifs, para. 74).

[26] Ensuite, l'appelant affirme que la Cour fédérale a mal compris l'exigence du paragraphe 48(3) selon laquelle l'accord, l'arrangement ou la disposition « se rapportent exclusivement à des sujets visés au paragraphe (1) » (*Loi sur la concurrence*, para. 48(3)). En l'espèce, je conviens avec l'appelant que la Cour fédérale a commis une erreur en radiant la demande au motif que les allégations ne se rapportaient pas exclusivement aux sujets visés au paragraphe 48(1).

[27] L'interdiction générale des complots prévue au paragraphe 48(1) fait l'objet d'une mise en garde au paragraphe 48(3), qui exige que les accords, arrangements et dispositions conclus au sein d'une même ligue « se rapportent exclusivement à des sujets visés au paragraphe (1) ».

[28] L'objectif de l'article 48 est de protéger la liberté économique des joueurs de hockey (ouvrage de John Barnes, p. 322 à 324). À cette fin, l'article 48 recense trois comportements qui sont anticoncurrentiels : les limites déraisonnables aux possibilités de participation (al. 48(1)a)), les conditions déraisonnables imposées aux participants (al. 48(1)a)), et les limites déraisonnables à la possibilité de négocier avec l'équipe de son choix et de jouer pour elle (al. 48(1)b)). Il s'agit des pratiques anticoncurrentielles sur lesquelles les accords ou arrangements doivent porter exclusivement.

[29] La Cour fédérale a renvoyé à des allégations formulées dans la déclaration qui, à son avis, dépassaient la portée des alinéas 48(1)a) et b) et, ce faisant, a commis une erreur (motifs, paras. 68, 70 à 75 et 85).

[30] Une description du fonctionnement du complot ne contrevient pas à l'exigence selon laquelle les allégations doivent « se rapporte[r] exclusivement ». Il ne faut pas confondre les moyens avec l'effet. Une présentation des personnes morales, des sociétés de personnes et des autres organisations ainsi que des arrangements mis en place par lesquels les conditions anticoncurrentielles sont imposées aux joueurs n'entre pas dans le cadre de ce qui doit « se rapporte[r] exclusivement ». Ce qui doit « se rapporte[r] exclusivement » concerne les allégations anticoncurrentielles invoquées. Les préoccupations relatives aux modalités du contrat standard de joueur, y compris les dispositions relatives à l'équipement, aux bourses d'études, aux voyages (proposition de déclaration modifiée, para. 28.4), à la formation et au développement (para. 47.5), aux dispositions relatives à l'échange de joueurs et aux conséquences de la non-exécution relèvent toutes des alinéas 48(1)*a*) ou *b*).

[31] Il reste un dernier argument soulevé par l'appelant. Il soutient que l'énoncé liminaire du paragraphe 48(1), qui érige en infraction le fait pour « quiconque » de comploter illégalement pour limiter les possibilités des joueurs, démontre que le législateur avait l'intention de ratisser large en incluant les personnes et les sociétés qui ne font pas partie de la même ligue, mais qui ont conclu des accords avec une ligue.

[32] Je ne suis pas de cet avis. Dans le contexte particulier de la *Loi sur la concurrence*, l'expression « quiconque » reflète l'intention du législateur d'assujettir les sociétés par actions, les sociétés de personnes, les particuliers, les ligues, les clubs, les équipes, les organismes directeurs et les organismes-cadres aux sanctions civiles et pénales prévues par la disposition sur les complots sportifs. Mais la portée de ce terme ne l'emporte pas sur le paragraphe 48(3), où,

par ses termes simples, le législateur a délibérément limité la disposition sur les complots sportifs aux accords conclus au sein d'une même ligue.

### ***Interprétation de l'article 45***

[33] L'article 45 s'applique lorsque l'accord anticoncurrentiel est conclu entre des équipes de différentes ligues ou entre des organismes-cadres et des équipes ou des ligues. Il existe toutefois une réserve importante quant à la portée de cette disposition. L'article 45 est limité aux accords entre concurrents visant à fixer les prix ou à attribuer les marchés pour « la production ou la fourniture » d'un produit ou d'un service – également connus sous le nom de complots « côté vente ».

[34] Le sens ordinaire des termes *production ou fourniture* permet de conclure que l'article 45 se limite aux complots relatifs à la fourniture, à la vente et à la distribution de produits ou de services. Il s'oppose aux termes *achat et acquisition*. Bien que, comme l'a noté la Cour fédérale, il puisse y avoir des circonstances dans lesquelles l'article 45 pourrait s'appliquer aux acheteurs, cela n'est pas en litige dans le présent appel (motifs, para. 43). Étant donné que la proposition de déclaration modifiée présente un complot relatif aux conditions dans lesquelles les ligues et les équipes ont acheté ou acquis les services des joueurs, l'allégation fondée sur l'article 45 n'a aucune chance d'aboutir (voir, par exemple, la proposition de déclaration modifiée au para. 2.7).

[35] Cette interprétation de l'article 45 est confirmée par son historique législatif. (Plus loin dans les présents motifs, j'expliquerai comment le contexte législatif éclaire l'exercice que constitue l'interprétation de la loi).

[36] En mars 2010, l'alinéa 45(1)c) de la *Loi sur la concurrence* a été modifié. Voici le libellé de la disposition avant sa modification :

**Complot**

**45(1)** Commet un acte criminel et encourt un emprisonnement maximal de cinq ans et une amende maximale de dix millions de dollars, ou l'une de ces peines, quiconque complot, se coalise ou conclut un accord ou arrangement avec une autre personne :

- a) soit pour limiter, indûment, les facilités de transport, de production, de fabrication, de fourniture, d'emmagasiner ou de négoce d'un produit quelconque;
- b) soit pour empêcher, limiter ou réduire, indûment, la fabrication ou production d'un produit ou pour en élever déraisonnablement le prix;
- c) soit pour empêcher ou réduire, indûment, la concurrence dans la production, la fabrication, l'achat, le troc, la vente, l'entreposage, la location, le transport ou la fourniture d'un produit, ou dans le prix d'assurances sur les personnes ou les biens;
- d) soit, de toute autre façon, pour restreindre, indûment, la concurrence ou lui causer un préjudice indu.

**Conspiracy**

**45(1)** Every one who conspires, combines, agrees or arranges with another person

- (a) to limit unduly the facilities for transporting, producing, manufacturing, supplying, storing or dealing in any product,
- (b) to prevent, limit or lessen, unduly, the manufacture or production of a product or to enhance unreasonably the price thereof,
- (c) to prevent or lessen, unduly, competition in the production, manufacture, purchase, barter, sale, storage, rental, transportation or supply of a product, or in the price of insurance on persons or property, or
- (d) to otherwise restrain or injure competition unduly,

is guilty of an indictable offence and liable to imprisonment for a term not exceeding five years or to a fine not exceeding ten million dollars or to both.

[37] L'article 45, après la modification, est rédigé ainsi :

**Complot, accord ou arrangement entre concurrents**

**45(1)** Commet une infraction quiconque, avec une personne qui est son concurrent à l'égard d'un produit, complotte ou conclut un accord ou un arrangement :

- a) soit pour fixer, maintenir, augmenter ou contrôler le prix de la fourniture du produit;
- b) soit pour attribuer des ventes, des territoires, des clients ou des marchés pour la production ou la fourniture du produit;
- c) soit pour fixer, maintenir, contrôler, empêcher, réduire ou éliminer la production ou la fourniture du produit.

**Définitions**

**(8)** Les définitions qui suivent s'appliquent au présent article.

**concurrent** S'entend notamment de toute personne qui, en toute raison, ferait vraisemblablement concurrence à une autre personne à l'égard d'un produit en l'absence d'un complot, d'un accord ou d'un arrangement visant à faire l'une des choses prévues aux alinéas (1)a) à c).  
(*competitor*)

**prix** S'entend notamment de tout escompte, rabais, remise, concession de prix ou autre avantage relatif à la fourniture du produit. (*price*)

**Conspiracies, agreements or arrangements between competitors**

**45(1)** Every person commits an offence who, with a competitor of that person with respect to a product, conspires, agrees or arranges

- (a) to fix, maintain, increase or control the price for the supply of the product;
- (b) to allocate sales, territories, customers or markets for the production or supply of the product; or
- (c) to fix, maintain, control, prevent, lessen or eliminate the production or supply of the product.

...

**Definitions**

**(8)** The following definitions apply in this section.

**competitor** includes a person who it is reasonable to believe would be likely to compete with respect to a product in the absence of a conspiracy, agreement or arrangement to do anything referred to in paragraphs (1)(a) to (c).  
(*concurrent*)

**price** includes any discount, rebate, allowance, price concession or other advantage in relation to the supply of a product. (*prix*)

[38] L'exigence selon laquelle l'accord doit viser « indûment » la concurrence a disparu de la version actuelle. Il n'est plus nécessaire d'établir que ces accords ont des effets anticoncurrentiels. L'accord seul est désormais suffisant – l'effet anticoncurrentiel est présumé. Le mot « achat » a également disparu de l'alinéa 45(1)c), ce qui limite la portée de l'article 45 aux complots « côté offre » ou « côté vente ». Pour éviter tout doute, les mots « de la fourniture du produit » ont été ajoutés au nouvel alinéa 45(1)a) (fixation des prix) et les mots « la production ou la fourniture du produit », aux infractions des alinéas 45(1)b) et c) (restrictions du marché et de la fourniture).

[39] Parallèlement aux modifications apportées à l'article 45, l'article 90.1 a été ajouté afin de prévoir un recours civil, à la demande du Bureau de la concurrence, pour tout arrangement ou accord ayant des effets anticoncurrentiels. Bien que l'article 90.1 ait une portée générique, il pourrait englober les complots « côté achat », comme ceux qui sont fondés sur l'achat et l'acquisition de biens et de services.

[40] L'article 45 a été examiné par deux tribunaux : *Dow Chemical Canada ULC v. NOVA Chemicals Corporation*, 2018 ABQB 482, 17 Alta. L.R. (7<sup>th</sup>) 83 [décision *Dow Chemical*] et *Latifi v. The TDL Group Corp.*, 2021 BCSC 2183, 2021 CarswellBC 3523, paras. 72 et 73 [décision *Latifi*]. Dans ces deux décisions, les tribunaux sont également parvenus à la conclusion que l'article 45 n'interdit que les arrangements entre fournisseurs et non les accords « côté achat » ou entre acheteurs.



*Observations de l'appelant concernant l'article 45*

[41] L'appelant ne présente pas d'argument crédible en réponse au libellé de l'article ou à son historique législatif. Dans son mémoire des faits et du droit, l'appelant affirme que l'historique législatif n'est pas concluant sur ce point (para. 24), que le libellé lui-même n'est pas concluant (paras. 25 et 134) et qu'[TRADUCTION] « il n'est pas clair et évident que le législateur voulait que l'article 90.1, mais non l'article 45, s'applique aux complots " côté achat" » (para. 133).

[42] Ces arguments ne sont pas convaincants. Lorsqu'on lui attribue son sens ordinaire, l'article 45 ne s'applique pas aux accords qui constituent le fondement du complot plaidé dans la proposition de déclaration modifiée. Compte tenu de cette conclusion, il n'est pas nécessaire de traiter les observations subsidiaires concernant la question de savoir si la Cour fédérale a commis une erreur dans ses conclusions sur la particularité de l'acte de procédure. Il n'est pas non plus nécessaire de traiter de la conclusion de la Cour fédérale selon laquelle la duplication dans la déclaration de deux allégations également formulées dans des recours collectifs devant d'autres tribunaux constituait un abus de procédure.

[43] Au cours des plaidoiries, la Cour a posé des questions sur la possibilité pour l'appelant, également membre du groupe dans ces autres recours collectifs, d'introduire son propre recours collectif, ce qui aurait pour effet de l'exclure de ces recours ou d'avoir une incidence sur son caractère définitif potentiel, après l'expiration du délai d'exclusion dans ces recours. Cette préoccupation, qui constitue en fait une autre variante de l'abus de procédure, n'a pas été examinée par la Cour fédérale et les parties n'étaient pas prêtes à la faire valoir; la Cour ne s'y attardera donc pas davantage. À l'avenir, à l'égard de faits similaires, les parties pourraient bien

vouloir en tenir compte. En faisant cette observation, je note que la demande en l'espèce concernait des dommages-intérêts en vertu de l'article 36 de la *Loi sur la concurrence*, une demande qui n'a pas été présentée aux autres tribunaux.

[44] J'examinerai maintenant les erreurs dans les motifs de la Cour fédérale.

***Rôle d'un juge lors de la présentation d'une requête en radiation***

[45] L'appelant soutient que le juge a confondu le rôle de la cour lors de la présentation d'une requête en radiation avec le rôle de la cour sur le fond. Il fait valoir que le juge a tiré sa propre conclusion sur un point contesté de l'interprétation de la loi plutôt que de répondre à la question de savoir si l'interprétation proposée par le demandeur avait une chance raisonnable de succès.

Ce point figure au paragraphe 72 des motifs :

J'admets que le libellé du paragraphe 48(3) peut être interprété de la manière proposée par les défende[resses] et de celle proposée par le demandeur. Cependant, pour les motifs qui suivent, je souscris à l'interprétation proposée par les défende[resses] intimé[e]s.

[46] Je suis d'accord avec l'appelant. Il s'agit d'une approche analytique incorrecte à l'égard d'une requête en radiation. L'erreur figurant au paragraphe 72 se poursuit au paragraphe 73, où la Cour fédérale conclut que « l'interprétation préconisée par les défende[resses] intimé[e]s cadre mieux avec l'économie générale de l'article 48 [...] ».

[47] Dès lors qu'un juge constate qu'une disposition législative est susceptible d'être interprétée d'au moins deux manières différentes, il n'a pas la possibilité de conclure qu'il est clair et évident que l'action n'a aucune chance raisonnable d'être accueillie.

[48] Les tribunaux doivent prendre bien soin de ne pas nuire au développement de la common law en appliquant un critère trop strict aux requêtes en radiation. Le droit doit être autorisé à évoluer pour répondre aux nouvelles questions et matrices factuelles. Par conséquent, les déclarations doivent être interprétées de manière libérale afin de tenir compte de toute insuffisance dans les allégations. Le fait que le droit n'ait pas encore reconnu un moyen, une interprétation ou une cause d'action particulière n'est pas déterminant pour l'issue de la requête. Les déclarations présentant des thèses inédites mais défendables doivent pouvoir être instruites, car l'évolution du droit trouve souvent son origine dans la survie des requêtes en radiation (*R. c. Imperial Tobacco Canada Ltée*, 2011 CSC 42, [2011] 3 R.C.S. 45, para. 21 [arrêt *Imperial Tobacco*]). Pour illustrer comment la retenue dans l'application des requêtes en radiation contribue à l'évolution du droit, il y a lieu d'examiner le traitement de l'argument de la solution de substitution non contrefaisante dans les contentieux relatifs aux brevets : *Merck & Co., Inc. c. Apotex Inc.*, 2012 CF 454, 408 F.T.R. 139 (Angl.); *Apotex Inc. c. Merck & Co.*, 2015 CAF 171, 387 D.L.R. (4<sup>th</sup>) 552.

[49] Il existe toutefois un principe faisant contrepois. Les requêtes en radiation remplissent une importante fonction de filtrage ou de contrôle. Elles sont essentielles à l'efficacité et à l'équité des contentieux et empêchent que des efforts et des dépenses inutiles soient consacrés à des affaires qui n'ont aucune perspective raisonnable de succès. Cela est particulièrement vrai dans le contexte des recours collectifs, où les plaignants peuvent avoir collecté des fonds pour couvrir leurs dépenses et où ils sont dispensés de payer les dépens lorsqu'ils sont déboutés sur des questions interlocutoires en cours de route.

[50] L'accès à la justice a également un coût important. Le détournement de ressources judiciaires limitées vers des affaires dépourvues de fondement empêche de consacrer du temps à des affaires qui nécessitent une attention particulière. Le juge Stratas a bien fait valoir ce point dans l'arrêt *Coote c. Lawyers' Professional Indemnity Company*, 2013 CAF 143, 229 A.C.W.S. (3d) 935, para. 13, lorsqu'il a écrit que « [c]onsacrer des ressources à une affaire sans bonne raison en prive les autres affaires sans bonne raison ».

[51] L'appelant allègue que les questions d'interprétation soumises à la Cour fédérale n'ayant pas été examinées précédemment, elles ne pouvaient pas être considérées de manière concluante comme étant dépourvues de succès. L'appelant pousse l'argument plus loin et, s'appuyant sur l'arrêt rendu par notre Cour à la suite de la décision *Arsenault c. Canada*, 2008 CF 299, 330 F.T.R. 8, para. 27, conf. par 2009 CAF 242, 395 N.R. 377 [arrêt *Arsenault*], affirme que, pour avoir gain de cause lors de la présentation d'une requête en radiation, il faut qu'une décision exécutoire ait définitivement tranché le point en question. En l'espèce, il n'y a pas eu d'analyse judiciaire de l'article 48 et l'article 45 a seulement fait l'objet d'une prise en compte accessoire limitée. Cela exigeait, selon l'appelant, que la requête en radiation soit rejetée.

[52] En règle générale, les déclarations juridiques définitives sur le sens d'une loi ne devraient pas être faites lors de la présentation d'une requête en radiation, lorsqu'il existe des interprétations concurrentes et crédibles. Le juge des requêtes ne doit pas tirer de conclusion sur un point d'interprétation législative honnêtement contesté – il n'y a pas d'interprétation « correcte » ou privilégiée dans une requête en radiation. La seule tâche consiste à déterminer s'il existe une interprétation conflictuelle qui mérite d'être prise en considération ou qui a une

chance raisonnable d'être accueillie. Le critère peu exigeant pour déterminer si une demande a une chance raisonnable de succès s'applique également lorsqu'une question d'interprétation de la loi est au cœur de la requête en radiation (*Apotex Inc. c. Laboratoires Servier*, 2007 CAF 350, 286 D.L.R. (4<sup>th</sup>) 1, para. 34).

[53] Cela dit, une cause d'action n'est pas présumée « raisonnable » simplement parce qu'elle n'a pas d'antécédents dans la jurisprudence. Une analyse juridique peut être nécessaire pour déterminer si une demande a une chance raisonnable d'aboutir (*McCain Foods Limited c. J.R. Simplot Company*, 2021 CAF 4, [2021] A.C.F. n° 37 (QL), para. 21; *Das v. George Weston Limited*, 2018 ONCA 1053, 43 E.T.R. (4<sup>th</sup>) 173, para. 75; *Merck & Co. Inc. c. Apotex inc.*, 2014 CF 883, 128 C.P.R. (4<sup>th</sup>) 410, para. 38). Les tribunaux sont tenus d'apprécier avec soin le caractère raisonnable ou la viabilité d'un plaidoyer et de séparer le bon grain de l'ivraie. Cette approche est conforme à l'obligation des tribunaux d'améliorer le règlement abordable, rapide et juste des demandes civiles (*Hryniak c. Mauldin*, 2014 CSC 7, [2014] 1 R.C.S. 87, paras. 2, 28 à 29 et 31 à 33).

[54] Par conséquent, insister, comme le fait l'appelant, sur le fait que l'absence de précédent définitif quant au sens des articles 45 et 48 réduirait considérablement l'utilité des requêtes en radiation dans les cas d'interprétation de lois signifierait que chaque affaire qui soulève un point d'interprétation pour la première fois, si futile soit l'argument, survivrait à une requête en radiation, car il n'y aurait jamais de précédent, et encore moins de précédent contraignant. Bien que le juge ait utilisé une terminologie incorrecte, il n'a pas commis d'erreur en effectuant une analyse juridique pour déterminer si la demande avait une chance raisonnable d'être accueillie, et

cette analyse a étayé sa conclusion selon laquelle la demande n'avait pas de chance raisonnable d'être accueillie.

***Éléments de preuve relatifs à une requête en radiation***

[55] La Cour fédérale a conclu que l'article 45 n'interdisait que les complots « côté offre ». Elle est arrivée à cette conclusion après avoir examiné le texte de l'article 45, son historique législatif, les rapports des comités parlementaires et les énoncés de politique du Bureau de la concurrence (Ministère de la Consommation et des Corporations, *Propositions pour une nouvelle politique de concurrence pour le Canada* (novembre 1973) et Comité sénatorial permanent des banques et du commerce, Fascicule n° 61 (19 novembre 1975), p. 18 et 19).

[56] Le paragraphe 221(2) des *Règles des Cours fédérales*, D.O.R.S./98-106, dispose qu'aucune preuve n'est admissible dans le cadre d'une requête en radiation invoquant le motif visé à l'alinéa (1)a).

[57] De solides considérations politiques font ressortir cette interdiction législative d'utiliser des éléments de preuve dans le cadre d'une requête en radiation. Il n'y a pas d'affidavits ou de contre-interrogatoires. La Cour n'a ni l'assurance de disposer d'un tableau complet, ni celle que la « preuve » dont elle dispose est crédible. Le fait de s'appuyer sur des éléments de preuve extrinsèques lors de la présentation d'une requête en radiation ne permet pas de savoir clairement si le résultat a été obtenu du point de vue du droit après l'application des principes d'interprétation des lois ou s'il a été obtenu sur le fondement des éléments de preuve

extrinsèques. La frontière entre la jurisprudence et les éléments de preuve est floue. Les eaux se troublent. C'est le cas en l'espèce.

[58] La requête en radiation des actes de procédure diffère des autres créations des règles : une décision sur une question de droit ou une requête en jugement sommaire. Chacune de ces requêtes a sa place et, pour de bonnes raisons, elles ne doivent pas être mélangées.

[59] Autoriser la présentation d'éléments de preuve dans une requête en radiation des actes de procédure en ferait rapidement une requête en jugement sommaire précoce, mais dépourvue des exigences relatives aux requêtes en jugement sommaire (c'est-à-dire, étayer le mieux possible sa demande, déposer la requête seulement après la défense). Les parties déposeraient des éléments de preuve avant que toutes les questions soient sur la table (alors qu'aucune défense n'a encore été déposée). Les éléments de preuve pourraient être faux ou incomplets.

[60] L'erreur de la Cour fédérale a été de considérer les éléments de preuve extrinsèques comme pertinents pour la question de l'interprétation de la loi qui nous occupe. Les énoncés de politique de l'autorité de réglementation ne nous disent pas ce que signifie une loi. Nous nous concentrons sur la loi, pas sur la façon dont les gens l'utilisent. La Cour fédérale a utilisé les débats et les instances non pas comme contexte pour éclairer l'analyse de l'interprétation de la loi, mais plutôt pour corroborer son interprétation.

[61] Comme nous l'avons indiqué, l'article 45 a déjà été examiné (décisions *Dow Chemical* et *Latifi*). Dans les deux décisions, la cour est arrivée à la conclusion que l'article 45 ne s'appliquait

qu'à l'interdiction des arrangements entre fournisseurs et elle est arrivée à cette conclusion sans tenir compte des éléments de preuve extrinsèques. En fait, dans la décision *Latifi*, la Cour a mis en doute l'à-propos du recours par la Cour fédérale aux éléments de preuve extrinsèques pour comprendre le sens de l'article 45 et a conclu que [TRADUCTION] « même s'ils étaient [...] admissibles », ces éléments de preuve avaient peu de poids (décision *Latifi*, paras. 73 et 74).

[62] En d'autres termes, la Cour fédérale aurait pu parvenir au même résultat sans s'appuyer sur les éléments de preuve extrinsèques.

[63] Je reconnais que le contexte législatif peut être utilisé lors de la présentation d'une requête en radiation, car il peut constituer une source d'information sur l'objet de la loi (*Alberta (Procureur général) c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, 2021 CAF 84, 41 C.E.L.R. (4<sup>th</sup>) 157, para. 127). Mais, même dans ce cas, il faut veiller à ne pas confondre l'évolution de la loi, qui exprime une règle juridique, avec ce que les politiciens ou les autorités de réglementation pensent ou espèrent que la loi dit. Il existe une différence de fond entre, d'une part, les travaux des commissions qui font la lumière sur l'évolution et l'historique législatif d'une loi et, d'autre part, les témoignages d'universitaires et de fonctionnaires qui peuvent être ambitieux, contestables ou d'une pertinence discutabile. Bien qu'il s'agisse peut-être d'une évidence, s'il est nécessaire de recourir aux Débats de la Chambre des communes pour discerner le sens d'une loi, il est difficile de conclure qu'il est clair et évident que la cause d'un plaignant n'a aucune chance raisonnable d'être accueillie.



[64] Dans l'arrêt *Imperial Tobacco*, la Cour suprême s'est penchée sur l'admissibilité des éléments de preuve dans le contexte de l'interprétation des lois lors d'une requête en radiation, et a jugé qu'il était approprié de s'appuyer sur les Débats de la Chambre des communes lors de la présentation d'une requête en radiation d'un acte de procédure. L'appel avait été interjeté à l'encontre d'une décision de la Cour d'appel de la Colombie-Britannique et la requête en radiation était régie par les *Supreme Court Rules* de la Colombie-Britannique, B.C. Reg. 221/90 [Règles de la CSCB], alors en vigueur. À l'instar des *Règles des Cours fédérales*, le paragraphe 19(27) des Règles de la CSCB (maintenant le paragraphe 9-5(2) des *Supreme Court Civil Rules*, B.C. Reg. 168/2009) prévoyait qu'aucune preuve n'était admissible dans le cadre d'une requête en radiation d'une déclaration pour défaut de divulgation d'une cause d'action valable. Néanmoins, la Cour a indiqué que les tribunaux « peuvent » considérer tous les éléments de preuve pertinents à l'interprétation des lois afin de discerner l'intention du législateur (arrêt *Imperial Tobacco*, para. 128).

[65] Deux remarques peuvent être faites au sujet de l'arrêt *Imperial Tobacco*.

[66] Premièrement, et au risque de se répéter, si un tribunal doit recourir à des éléments autres que la loi et son historique législatif pour répondre à la question de sa portée et de son application, il est difficile de conclure que l'interprétation qui constitue le fondement de la demande n'a aucune chance raisonnable d'être accueillie. Dans ce contexte, il faudrait que le juge soit saisi d'éléments de preuve extrinsèques clairs, si cela s'avère nécessaire, pour répondre à une question d'interprétation législative lors de la présentation d'une requête en radiation.

[67] Deuxièmement, dans l'arrêt *Imperial Tobacco*, la Cour suprême n'a pas été invitée à examiner l'éventail des options procédurales dont disposent les parties devant la Cour fédérale pour résoudre les questions juridiques préliminaires, dont plusieurs prévoient l'admission du type d'éléments de preuve extrinsèques en cause en l'espèce. En d'autres termes, l'interdiction d'utiliser des éléments de preuve du paragraphe 221(2) des Règles est mieux comprise lorsqu'elle est examinée dans l'architecture plus large des *Règles des Cours fédérales*.

[68] L'alinéa 221(1)a) des Règles est le point de départ d'un continuum d'options procédurales dont disposent les parties pour résoudre les questions d'interprétation. L'article 213 des Règles prévoit un jugement sommaire, l'article 220 des Règles permet de déterminer les questions préliminaires de droit et, si une affaire se rend au procès, un juge de première instance a le pouvoir discrétionnaire d'ordonner aux parties de traiter les questions de droit. Contrairement à ce qu'il en est en vertu de l'article 221 des Règles, les éléments de preuve sont admissibles en vertu de chacune de ces règles pour déterminer une question d'interprétation de la loi, avec toutes les garanties d'exhaustivité et de crédibilité associées au processus contradictoire. Il appartient au juge de déterminer s'il existe un fondement probatoire suffisant pour répondre à la question.

### ***Ambiguïté et interprétation des lois***

[69] Les articles 45 et 48 sont des dispositions doubles – ils donnent ouverture à la fois à des recours civils et à des poursuites pénales. Le fait qu'ils puissent être mis en application sur le plan pénal a eu un effet sur l'interprétation de la Cour fédérale :

Dans la mesure où le libellé du paragraphe 45(1) pourrait, d'une manière ou d'une autre, faire l'objet d'une interprétation plus large qui engloberait les types d'accords allégués dans la déclaration modifiée, la nature pénale de cette disposition ferait en sorte que toute ambiguïté jouerait en faveur des défendeurs : *R c McLaughlin*, [1980] 2 RCS 331 à la p 335; *R c McIntosh*, [1995] 1 RCS 686 aux pp 702 et 705.

(Motifs, para. 47).

[...]

Dans la mesure où il y a une ambiguïté dans l'article 48 - une disposition pénale - l'interprétation plus étroite des défendeurs intimés doit l'emporter (voir le par. 47 ci-dessus).

(Motifs, paras. 85 et 139)

[70] Il n'existe pas de présomption ou de règle d'interprétation selon laquelle le bénéfice du doute sur une question d'interprétation législative est accordé au défendeur.

[71] Le principe de l'interprétation stricte des lois pénales n'existe qu'à titre de mécanisme d'interprétation subsidiaire applicable uniquement lorsqu'il y a une véritable ambiguïté quant au sens d'une disposition (*Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, 2002 CSC 42, [2002] 2 R.C.S. 559, para. 28 [arrêt *Bell ExpressVu*]).

[72] Une véritable ambiguïté ne se pose que lorsqu'il faut choisir entre deux interprétations également plausibles à la suite de l'exercice d'interprétation. Une difficulté d'interprétation n'est pas nécessairement une ambiguïté (arrêt *Bell ExpressVu*, para. 54 et 55). Une interprétation restrictive peut être justifiée lorsqu'une ambiguïté ne peut être résolue au moyen des principes habituels d'interprétation. Mais il s'agit d'un principe de dernier recours qui ne remplace pas une approche téléologique et contextuelle de l'interprétation.

[73] Comme l'explique le professeur Sullivan, l'approche restrictive en matière d'interprétation des lois pénales s'est développée au XVIII<sup>e</sup> siècle, lorsque les sanctions pénales étaient sévères et entraînaient invariablement l'incarcération. Mais dans les années 1990, cette présomption a commencé à s'éroder au point où elle n'est en jeu que dans les circonstances limitées que j'ai décrites (*R. c. Jaw*, 2009 CSC 42, [2009] 3 R.C.S. 26, para. 38, renvoyant à R. Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes*, (5<sup>e</sup> éd. 2008), p. 472 à 474; *R. v. Big River First Nation*, 2019 SKCA 117, 28 C.E.L.R. (4<sup>th</sup>) 218).

[74] À défaut de constatation d'une véritable ambiguïté, le principe d'interprétation stricte n'aurait pas dû être invoqué. Pour les motifs que j'ai exposés, l'article 45 ne présente aucune ambiguïté.

#### ***Appel de l'ordonnance relative aux dépens***

[75] L'appelant interjette appel de l'adjudication des dépens prononcée à son encontre par la Cour fédérale en ce qui concerne la requête en radiation. Il note que les recours collectifs à la Cour fédérale sont un régime sans dépens (article 334.39 des *Règles des Cours fédérales*). La Cour n'a pas adjugé de dépens pour la requête en modification, car les défenderesses n'ont pas sollicité de dépens pour cette requête.

[76] En règle générale, la règle de l'absence de dépens dans les recours collectifs est en jeu dès que les défendeurs sont parties à une requête en certification (*Campbell c. Canada (Procureur général)*, 2012 CAF 45, [2013] 4 R.C.F. 234 [arrêt *Campbell*]). Les objectifs en matière de politique du régime sans dépens prévu à l'article 334.39 des Règles et les raisons pour

lesquelles ils ne s'appliquent pas avant la certification ont été examinés en détail par le juge Pelletier dans l'arrêt *Campbell*, où notre Cour a rejeté l'argument selon lequel le régime sans dépens s'applique à l'instance elle-même, comme le prétend l'appelant.

[77] Bien que la Cour fédérale n'ait pas tenu compte de la jurisprudence ou de l'article 334.39 des Règles, aucune erreur n'a été commise en condamnant l'appelant à des dépens. La requête en certification n'ayant pas été déposée, l'adjudication des dépens n'était pas interdite par l'article 334.39 des Règles.

[78] Par conséquent, je rejeterais l'appel. Bien que l'appelant n'ait pas obtenu gain de cause, l'appel était une réponse compréhensible aux erreurs de la Cour fédérale que j'ai relevées. À la lumière de ce qui précède, je n'adjugerais pas de dépens.

« Donald J. Rennie »

---

j.c.a.

« Je souscris à ces motifs.  
David Stratas, j.c.a. »

« Je souscris à ces motifs.  
Anne L. Mactavish, j.c.a. »

**Annexe A**

***Loi sur la concurrence, L.R.C.  
1985, ch. C-34***

***Competition Act, R.S.C., 1985,  
c. C-34***

**Complot, accord ou arrangement  
entre concurrents**

**Conspiracies, agreements or  
arrangements between competitors**

**45** (1) Commet une infraction quiconque, avec une personne qui est son concurrent à l'égard d'un produit, complète ou conclut un accord ou un arrangement :

**45** (1) Every person commits an offence who, with a competitor of that person with respect to a product, conspires, agrees or arranges

a) soit pour fixer, maintenir, augmenter ou contrôler le prix de la fourniture du produit;

(a) to fix, maintain, increase or control the price for the supply of the product;

b) soit pour attribuer des ventes, des territoires, des clients ou des marchés pour la production ou la fourniture du produit;

(b) to allocate sales, territories, customers or markets for the production or supply of the product; or

c) soit pour fixer, maintenir, contrôler, empêcher, réduire ou éliminer la production ou la fourniture du produit.

(c) to fix, maintain, control, prevent, lessen or eliminate the production or supply of the product.

**Peine**

**Penalty**

(2) Quiconque commet l'infraction prévue au paragraphe (1) est coupable d'un acte criminel et encourt un emprisonnement maximal de quatorze ans et une amende maximale de 25 000 000 \$, ou l'une de ces peines.

(2) Every person who commits an offence under subsection (1) is guilty of an indictable offence and liable on conviction to imprisonment for a term not exceeding 14 years or to a fine not exceeding \$25 million, or to both.

**Preuve du complot, de l'accord ou de l'arrangement**

**Evidence of conspiracy, agreement or arrangement**

(3) Dans les poursuites intentées en vertu du paragraphe (1), le tribunal peut déduire l'existence du complot, de l'accord ou de l'arrangement en se

(3) In a prosecution under subsection (1), the court may infer the existence of a conspiracy, agreement or arrangement from circumstantial

basant sur une preuve circonstancielle, avec ou sans preuve directe de communication entre les présumées parties au complot, à l'accord ou à l'arrangement, mais il demeure entendu que le complot, l'accord ou l'arrangement doit être prouvé hors de tout doute raisonnable.

### **Défense**

(4) Nul ne peut être déclaré coupable d'une infraction prévue au paragraphe (1) à l'égard d'un complot, d'un accord ou d'un arrangement qui aurait par ailleurs contrevenu à ce paragraphe si, à la fois :

a) il établit, selon la prépondérance des probabilités :

(i) que le complot, l'accord ou l'arrangement, selon le cas, est accessoire à un accord ou à un arrangement plus large ou distinct qui inclut les mêmes parties,

(ii) qu'il est directement lié à l'objectif de l'accord ou de l'arrangement plus large ou distinct et est raisonnablement nécessaire à la réalisation de cet objectif;

b) l'accord ou l'arrangement plus large ou distinct, considéré individuellement, ne contrevient pas au même paragraphe.

### **Défense**

(5) Nul ne peut être déclaré coupable d'une infraction prévue au paragraphe (1) si le complot, l'accord

evidence, with or without direct evidence of communication between or among the alleged parties to it, but, for greater certainty, the conspiracy, agreement or arrangement must be proved beyond a reasonable doubt.

### **Defence**

(4) No person shall be convicted of an offence under subsection (1) in respect of a conspiracy, agreement or arrangement that would otherwise contravene that subsection if

(a) that person establishes, on a balance of probabilities, that

(i) it is ancillary to a broader or separate agreement or arrangement that includes the same parties, and

(ii) it is directly related to, and reasonably necessary for giving effect to, the objective of that broader or separate agreement or arrangement; and

(b) the broader or separate agreement or arrangement, considered alone, does not contravene that subsection.

### **Defence**

(5) No person shall be convicted of an offence under subsection (1) in respect of a conspiracy, agreement or

ou l'arrangement se rattache exclusivement à l'exportation de produits du Canada, sauf dans les cas suivants :

- a) le complot, l'accord ou l'arrangement a eu pour résultat ou aura vraisemblablement pour résultat de réduire ou de limiter la valeur réelle des exportations d'un produit;
- b) il a restreint ou restreindra vraisemblablement les possibilités pour une personne d'entrer dans le commerce d'exportation de produits du Canada ou de développer un tel commerce;
- c) il ne vise que la fourniture de services favorisant l'exportation de produits du Canada.

### Exception

(6) Le paragraphe (1) ne s'applique pas au complot, à l'accord ou à l'arrangement :

- a) intervenu exclusivement entre des parties qui sont chacune des affiliées de toutes les autres;
- b) conclu entre des institutions financières fédérales et visé au paragraphe 49(1);
- c) constituant une *entente* au sens de l'article 53.7 de la *Loi sur les transports au Canada*, autorisée par le ministre des Transports en application du paragraphe 53.73(8) de cette loi, dans la mesure où l'autorisation n'a pas été révoquée et le complot, l'accord ou l'arrangement est directement lié à l'objectif de l'entente et

arrangement that relates only to the export of products from Canada, unless the conspiracy, agreement or arrangement

- (a) has resulted in or is likely to result in a reduction or limitation of the real value of exports of a product;
- (b) has restricted or is likely to restrict any person from entering into or expanding the business of exporting products from Canada; or
- (c) is in respect only of the supply of services that facilitate the export of products from Canada.

### Exception

(6) Subsection (1) does not apply if the conspiracy, agreement or arrangement

- (a) is entered into only by parties each of which is, in respect of every one of the others, an affiliate;
- (b) is between federal financial institutions and is described in subsection 49(1); or
- (c) is an *arrangement*, as defined in section 53.7 of the *Canada Transportation Act*, that has been authorized by the Minister of Transport under subsection 53.73(8) of that Act and for which the authorization has not been revoked, if the conspiracy, agreement or arrangement is



raisonnablement nécessaire à la réalisation de cet objectif.

directly related to, and reasonably necessary for giving effect to, the objective of the arrangement.

### **Principes de la common law — comportement réglementé**

(7) Les règles et principes de la common law qui font d'une exigence ou d'une autorisation prévue par une autre loi fédérale ou une loi provinciale, ou par l'un de ses règlements, un moyen de défense contre des poursuites intentées en vertu du paragraphe 45(1) de la présente loi, dans sa version antérieure à l'entrée en vigueur du présent article, demeurent en vigueur et s'appliquent à l'égard des poursuites intentées en vertu du paragraphe (1).

### **Common law principles — regulated conduct**

(7) The rules and principles of the common law that render a requirement or authorization by or under another Act of Parliament or the legislature of a province a defence to a prosecution under subsection 45(1) of this Act, as it read immediately before the coming into force of this section, continue in force and apply in respect of a prosecution under subsection (1).

### **Définitions**

(8) Les définitions qui suivent s'appliquent au présent article.

**concurrent** S'entend notamment de toute personne qui, en toute raison, ferait vraisemblablement concurrence à une autre personne à l'égard d'un produit en l'absence d'un complot, d'un accord ou d'un arrangement visant à faire l'une des choses prévues aux alinéas (1)a) à c). (*competitor*)

**prix** S'entend notamment de tout escompte, rabais, remise, concession de prix ou autre avantage relatif à la fourniture du produit. (*price*)

### **Definitions**

(8) The following definitions apply in this section.

**competitor** includes a person who it is reasonable to believe would be likely to compete with respect to a product in the absence of a conspiracy, agreement or arrangement to do anything referred to in paragraphs (1)(a) to (c). (*concurrent*)

**price** includes any discount, rebate, allowance, price concession or other advantage in relation to the supply of a product. (*price*)

### **Procédures en vertu des articles 76, 79, 90.1 ou 92**

### **Where application made under section 76, 79, 90.1 or 92**

**45.1** Aucune poursuite ne peut être intentée à l'endroit d'une personne en application du paragraphe 45(1) si les faits au soutien de la poursuite sont les mêmes ou essentiellement les mêmes que ceux allégués au soutien d'une ordonnance à l'endroit de cette personne demandée par le commissaire en vertu des articles 76, 79, 90.1 ou 92.

### **Complot relatif au sport professionnel**

**48** (1) Commet un acte criminel et encourt, sur déclaration de culpabilité, une amende à la discrétion du tribunal et un emprisonnement maximal de cinq ans, ou l'une de ces peines, quiconque complot, se coalise ou conclut un accord ou arrangement avec une autre personne :

a) soit pour limiter déraisonnablement les possibilités qu'a une autre personne de participer, en tant que joueur ou concurrent, à un sport professionnel ou pour imposer des conditions déraisonnables à ces participants;

b) soit pour limiter déraisonnablement la possibilité qu'a une autre personne de négocier avec l'équipe ou le club de son choix dans une ligue de professionnels et, si l'accord est conclu, de jouer pour cette équipe ou ce club.

### **Éléments à considérer**

(2) Pour déterminer si un accord ou un arrangement constitue l'une des

**45.1** No proceedings may be commenced under subsection 45(1) against a person on the basis of facts that are the same or substantially the same as the facts on the basis of which an order against that person is sought by the Commissioner under section 76, 79, 90.1 or 92.

### **Conspiracy relating to professional sport**

**48** (1) Every one who conspires, combines, agrees or arranges with another person

(a) to limit unreasonably the opportunities for any other person to participate, as a player or competitor, in professional sport or to impose unreasonable terms or conditions on those persons who so participate, or

(b) to limit unreasonably the opportunity for any other person to negotiate with and, if agreement is reached, to play for the team or club of his choice in a professional league

is guilty of an indictable offence and liable on conviction to a fine in the discretion of the court or to imprisonment for a term not exceeding five years or to both.

### **Matters to be considered**

(2) In determining whether or not an agreement or arrangement

infractions visées au paragraphe (1), le tribunal saisi doit :

a) d'une part, examiner si le sport qui aurait donné lieu à la violation est organisé sur une base internationale et, dans l'affirmative, si l'une ou plusieurs des restrictions ou conditions alléguées devraient de ce fait être acceptées au Canada;

b) d'autre part, tenir compte du fait qu'il est opportun de maintenir un équilibre raisonnable entre les équipes ou clubs appartenant à la même ligue.

### **Application**

(3) Le présent article s'applique et l'article 45 ne s'applique pas aux accords et arrangements et aux dispositions des accords et arrangements conclus entre des équipes et clubs qui pratiquent le sport professionnel à titre de membres de la même ligue et entre les administrateurs, les dirigeants ou les employés de ces équipes et clubs, lorsque ces accords, arrangements et dispositions se rapportent exclusivement à des sujets visés au paragraphe (1) ou à l'octroi et l'exploitation de franchises dans la ligue; toutefois, c'est l'article 45 et non le présent article qui s'applique à tous les autres accords, arrangements et dispositions d'accords ou d'arrangements conclus entre ces équipes, clubs et personnes.

contravenes subsection (1), the court before which the contravention is alleged shall have regard to

(a) whether the sport in relation to which the contravention is alleged is organized on an international basis and, if so, whether any limitations, terms or conditions alleged should, for that reason, be accepted in Canada; and

(b) the desirability of maintaining a reasonable balance among the teams or clubs participating in the same league.

### **Application**

(3) This section applies, and section 45 does not apply, to agreements and arrangements and to provisions of agreements and arrangements between or among teams and clubs engaged in professional sport as members of the same league and between or among directors, officers or employees of those teams and clubs where the agreements, arrangements and provisions relate exclusively to matters described in subsection (1) or to the granting and operation of franchises in the league, and section 45 applies and this section does not apply to all other agreements, arrangements and provisions thereof between or among those teams, clubs and persons.

**COUR D'APPEL FÉDÉRALE**  
**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER**

**DOSSIER :** A-182-21

**INTITULÉ :** KOBE MOHR c. LIGUE  
NATIONALE DE HOCKEY,  
AMERICAN HOCKEY LEAGUE  
INC., ECHL INC., LIGUE  
CANADIENNE DE HOCKEY,  
LIGUE DE HOCKEY JUNIOR  
MAJEUR DU QUÉBEC INC., LIGUE  
DE HOCKEY DE L'ONTARIO,  
LIGUE DE HOCKEY DE L'OUEST  
CANADIEN ET HOCKEY CANADA

**LIEU DE L'AUDIENCE :** AUDIENCE TENUE PAR  
VIDÉOCONFÉRENCE

**DATE DE L'AUDIENCE :** LE 12 JANVIER 2022

**MOTIFS DU JUGEMENT :** LE JUGE RENNIE

**Y ONT SOUSCRIT :** LE JUGE STRATAS  
LA JUGE MACTAVISH

**DATE DES MOTIFS :** LE 17 AOÛT 2022

**COMPARUTIONS :**

Edward J. Babin  
Brendan Monahan  
Stephen J. Shamie  
John C. Field  
Sean M. Sells  
Gabrielle Lemoine  
Linda Plumpton  
Jean-Michel Corbeil

POUR L'APPELANT

POUR L'INTIMÉE, LA LIGUE  
NATIONALE DE HOCKEY

POUR L'INTIMÉE, AMERICAN  
HOCKEY LEAGUE INC.

Karine Chênevert  
Alexander L. De Zordo

POUR L'INTIMÉE, ECHL INC.

Éric C. Lefebvre  
Christopher A. Guerreiro  
Erika Woolgar

POUR LES INTIMÉES, LA LIGUE  
CANADIENNE DE HOCKEY, LA  
LIGUE DE HOCKEY JUNIOR  
MAJEUR DU QUÉBEC INC., LA  
LIGUE DE HOCKEY DE  
L'ONTARIO, LA LIGUE DE  
HOCKEY DE L'OUEST CANADIEN

Casey Halladay  
Akiva Stern

POUR L'INTIMÉE, HOCKEY  
CANADA

**AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :**

Babin Bessner Spry LLP  
Toronto (Ontario)

POUR L'APPELANT

Hicks Morley Hamilton Stewart Storie LLP  
Toronto (Ontario)

POUR L'INTIMÉE, LA LIGUE  
NATIONALE DE HOCKEY

Torys LLP  
Toronto (Ontario)

IMK S.E.N.C.R.L./LLP  
Montréal (Québec)

POUR L'INTIMÉE, AMERICAN  
HOCKEY LEAGUE INC.

Borden Ladner Gervais S.E.N.C.R.L., s.r.l.  
Montréal (Québec)

POUR L'INTIMÉE, ECHL INC.

Norton Rose Fulbright Canada S.E.N.C.R.L., s.r.l.  
Montréal (Québec)

POUR LES INTIMÉES, LA LIGUE  
CANADIENNE DE HOCKEY, LA  
LIGUE DE HOCKEY JUNIOR  
MAJEUR DU QUÉBEC INC., LA  
LIGUE DE HOCKEY DE  
L'ONTARIO, LA LIGUE DE  
HOCKEY DE L'OUEST CANADIEN

McCarthy Tétrault S.E.N.C.R.L., s.r.l.  
Toronto (Ontario)

POUR L'INTIMÉE, HOCKEY  
CANADA