

Competition Tribunal



Tribunal de la concurrence

TC-1994 / 003 – Document n° 83

No. Document du greffe : 211

AFFAIRE CONCERNANT une demande présentée par le
directeur des enquêtes et recherches
en vertu des articles 77 et 79 de la *Loi sur la concurrence*,
LRC 1985, c C-34

ENTRE :

Le directeur des enquêtes et recherches

Demandeur

- et -

Télé-Direct (Publications) Inc

Télé-Direct (Services) Inc

Défenderesses

- et -

White Directory of Canada, Inc

Compagnie de téléphone anglo-canadienne

NDAP-TMP Worldwide Ltd

Directory Advertising Consultants Limited

InfoText Limited

Thunder Bay Telephone

Intervenantes



MOTIFS ET ORDONNANCE CONCERNANT LES QUESTIONS DOCUMENTAIRES

Date de la conférence préparatoire à l'audience :

Le 29 mars 1995

Juge judiciaire :

L'honorable juge William P. McKeown (président)

Autre membre :

D^r Frank Roseman

Avocats du demandeur :

Directeur des enquêtes et recherches

James W. Leising
John S. Tyhurst

Avocats des défenderesses :

**Télé-Direct (Publications) Inc
Télé-Direct (Services) Inc**

Warren Grover, c r
Mark J. Nicholson
Emily Jelich

Avocate des intervenantes :

**Avocate de NDAP-TMP Worldwide Ltd et de Directory Advertising Consultants
Limited**

Martha A. Healey

TRIBUNAL DE LA CONCURRENCE

MOTIFS ET ORDONNANCE CONCERNANT LES QUESTIONS DOCUMENTAIRES

Le directeur des enquêtes et recherches

c

Télé-Direct (Publications) Inc et al

Lors de la première conférence préparatoire à l'audience dans la présente affaire, qui s'est tenue le 29 mars 1995, le Tribunal a examiné diverses questions liées à la production et à l'échange de documents. Les deux parties ont déposé des requêtes demandant que la divulgation de certains documents soit limitée en raison de préoccupations en matière de confidentialité. Une ordonnance de confidentialité, ou ordonnance préventive, à cet égard a été rendue sous pli séparé. Il reste maintenant diverses autres questions découlant également de la communication préalable de documents.

Le directeur des enquêtes et recherches (le « **directeur** ») a demandé que les défenderesses soient tenues d'énoncer les motifs en vertu desquels elles invoquent un privilège à l'annexe II de leur affidavit de documents et qu'elles soient tenues d'énumérer et de décrire les documents à l'égard desquels elles invoquent un privilège. Le directeur a également demandé au Tribunal de rendre une ordonnance fixant l'échéancier pour l'échange de documents. Les défenderesses ont demandé que le directeur fournisse un autre affidavit de documents amélioré, après avoir examiné les documents indiqués et ont attiré son attention sur la question de savoir si les documents énumérés dans l'affidavit sont véritablement pertinents à la demande ainsi qu'elle est maintenant établie.

Une ordonnance portant sur chacune de ces questions sera rendue, mais nous souhaitons prononcer de brefs motifs en ce qui concerne la première question seulement, soit le traitement des allégations de privilège dans l'affidavit de documents.

Le paragraphe 13(2) des *Règles du Tribunal de la concurrence* prévoit qu'un affidavit de documents :

- a) fait état des documents qui sont pertinents aux points soulevés et qui sont ou étaient en la possession ou sous la responsabilité de la partie;
- b) contient une brève description de chaque document;
- c) [...]

- d) le cas échéant, contient une demande de statut privilégié à l'égard d'un document;
- e) le cas échéant, contient les motifs à l'appui de la demande de statut privilégié.

Sans reconnaître que l'énoncé des motifs visant le privilège indiqué à l'annexe II de leur affidavit de documents, établi sous serment par Charles Mitchell le 13 février 1995, était de quelque façon insuffisant, les avocats des défenderesses ont accepté de modifier le libellé utilisé dans cet énoncé afin de préciser les motifs du privilège invoqué, par exemple le secret professionnel liant l'avocat à son client et le privilège relatif au litige. Il a suggéré que la reprise du libellé utilisé dans l'allégation de privilège du directeur fournirait la clarté nécessaire. Cette approche semble appropriée puisque la description du directeur indique clairement quels documents sont assujettis à quel type d'allégation de privilège.

En ce qui concerne la liste et la description des documents assujettis à une allégation de privilège, les défenderesses reconnaissent qu'elles sont tenues par les *Règles* d'énumérer et de décrire les documents, mais elles ont demandé si un « regroupement » de documents, de la manière indiquée au paragraphe 448(3) des *Règles de la Cour fédérale*, serait approprié.

Le directeur a contesté cette position. Dans des documents de requête déposés au Tribunal le 21 février 1995, mais qui ne nous ont pas été soumis pour règlement, les défenderesses ont demandé que le directeur soit tenu de « fournir une liste appropriée comportant une description de chaque document pour lequel le privilège est invoqué de façon à permettre une évaluation adéquate du bien-fondé des allégations » [TRADUCTION]. Les défenderesses ont plus tard changé d'idée et elles étaient d'avis que les documents privilégiés pouvaient être « regroupés », mais le directeur s'était déjà conformé à la demande antérieure. Il a fourni un affidavit de documents supplémentaire, signé par Murray Hamley le 23 mars 1995, qui énumère et décrit à la pièce jointe 3 chaque document à l'égard duquel le directeur invoque un privilège. La liste comporte 46 pages.

Le Tribunal a été aux prises avec des questions relatives au caractère suffisant de la description des documents qui font l'objet d'une allégation de privilège à de nombreuses occasions. Nous avons donc rédigé les motifs de notre décision en l'espèce dans l'espoir que des requêtes futures portant sur ce sujet seront abandonnées.

Bien qu'il soit vrai que dans l'affaire *Chrysler Canada Limited* le Tribunal a accepté une allégation de privilège à l'égard d'une catégorie de documents faite par le directeur, cette décision visait précisément cette affaire. Le Tribunal a déclaré qu'« *en l'espèce*, il n'était pas nécessaire d'énumérer chaque document »¹. [TRADUCTION] Dans des décisions ultérieures, le Tribunal a adopté une approche différente, favorisant des allégations descriptives de privilège plutôt que l'utilisation de clauses générales.²

¹ (5 juillet 1989), CT8804/180, motifs et ordonnance à la p 3, [1989] C.C.T.D. No. 28 (QL).

² *Directeur des enquêtes et recherches c Southam Inc* (1991), 38 CPR (3d) 68 aux pp 86 et 87, [1991] CCTD No 16 (QL); *Directeur des enquêtes et recherches c Air Canada* (1993), 46 CPR (3d) 312 à la p 318, [1993] CCTD No 4 (QL).

Les *Règles* du Tribunal exigent expressément une liste et une description de tous les documents mentionnés dans l'affidavit de documents. Les parties peuvent et devraient adopter une approche pratique pour se conformer à cette exigence. Si les documents peuvent être énumérés et décrits en groupe sans nuire au caractère adéquat de la liste et de la description, alors une partie peut le faire. Il ne s'agit là que du sens commun. Il n'est pas nécessaire de consulter l'article 448 des *Règles de la Cour fédérale*. L'exigence fondamentale reste toutefois la même, soit celle énoncée dans les *Règles*.

Il convient de noter que lorsqu'une partie conteste devant le Tribunal le caractère adéquat de la description fournie par l'autre partie, le Tribunal se trouve dans une position difficile. Sans examiner les documents en soi, ce que nous ne sommes pas disposés à faire, surtout parce que cela nécessiterait beaucoup de temps, nous ne pouvons que nous en remettre aux termes des *Règles* et, en cas de doute quant au caractère adéquat, nous exigeons le respect complet de la liste et de la description de chacun des documents. Bien entendu, il est loisible à l'avocat des personnes qui déposent les affidavits de documents d'accepter de procéder d'une façon moins ardue. Sauf si la description est contestée devant le tribunal, ce dernier n'aura pas de raison de l'examiner ou de la modifier.

Dans les circonstances de la présente affaire, où les défenderesses ont demandé au directeur une liste et une description détaillées et que ce dernier s'est conformé à cette demande, nous sommes disposés à assujettir les défenderesses à la même norme élevée. Plutôt que de courir le risque de voir les parties revenir devant nous encore une fois dans quelques semaines afin de débattre de nouveau du «regroupement» des documents et du caractère suffisant de la description des regroupements, nous croyons que la façon la plus prudente et expéditive de procéder consiste à exiger que les défenderesses énumèrent et décrivent tous les documents privilégiés.

POUR CES MOTIFS, LE TRIBUNAL ORDONNE CE QUI SUIIT :

1. Comme elles ont accepté de le faire, les défenderesses rédigeront de nouveau les allégations de privilège indiquées à l'annexe II de l'affidavit de documents et les motifs pour chaque allégation de privilège d'une manière claire et non équivoque. Les défenderesses devront fournir une liste de documents à l'égard desquels le privilège est invoqué et elles devront décrire brièvement chaque document. Ces modifications seront prises en compte dans l'affidavit de documents modifié à signifier et produire conformément à l'ordonnance concernant le retrait, la modification et la radiation des actes de procédure en date du 28 mars 1995.

LE TRIBUNAL ORDONNE ÉGALEMENT CE QUI SUIIT :

2. À la lumière des modifications dans la demande du directeur, ce dernier révisera sans délai son affidavit de documents et son affidavit de documents supplémentaire. Le directeur signifiera et produira un affidavit de documents modifié dans les cinq jours après avoir reçu signification d'une réponse modifiée.

3. Chaque partie fournira à l'autre les documents énumérés dans son affidavit de documents modifié pour inspection et copie d'ici le 20 avril 1995. La partie qui reçoit les documents les retournera à l'autre partie d'ici le 27 avril 1995.

FAIT à Ottawa, ce 30^e jour de mars 1995.

SIGNÉ au nom du Tribunal par le président.

(s) W.P. McKeown
W.P. McKeown