

COURT OF APPEAL OF
NEW BRUNSWICK



COUR D'APPEL DU
NOUVEAU-BRUNSWICK

127-13-CA

J.D. IRVING, LIMITED

J.D. IRVING, LIMITED

APPELLANT

APPELANTE

- and -

- et -

NORTH SHORE FOREST PRODUCTS
MARKETING BOARD, MADAWASKA
FOREST PRODUCTS MARKETING BOARD,
NORTHUMBERLAND COUNTY FOREST
PRODUCTS MARKETING BOARD,
CARLETON-VICTORIA FOREST PRODUCTS
MARKETING BOARD, YORK-SUNBURY-
CHARLOTTE FOREST PRODUCTS
MARKETING BOARD, SOUTH EAST NEW
BRUNSWICK FOREST PRODUCTS
MARKETING BOARD and SOUTHERN NEW
BRUNSWICK FOREST PRODUCTS
MARKETING BOARD

OFFICE DE COMMERCIALISATION DES
PRODUITS FORESTIERS DU NORD, OFFICE
DE COMMERCIALISATION DES PRODUITS
FORESTIERS DU MADAWASKA, OFFICE DE
COMMERCIALISATION DES PRODUITS
FORESTIERS DU COMTÉ DE
NORTHUMBERLAND, OFFICE DE
COMMERCIALISATION DES PRODUITS
FORESTIERS DE CARLETON-VICTORIA,
OFFICE DE COMMERCIALISATION DES
PRODUITS FORESTIERS DE YORK-
SUNBURY-CHARLOTTE, OFFICE DE
COMMERCIALISATION DES PRODUITS
FORESTIERS DU SUD-EST DU NOUVEAU-
BRUNSWICK et OFFICE DE
COMMERCIALISATION DES PRODUITS
FORESTIERS DU SUD DU NOUVEAU-
BRUNSWICK,

RESPONDENTS

INTIMÉS

J.D. Irving, Limited v. North Shore Forest
Products Marketing Board et al., 2014 NBCA 42

J.D. Irving, Limited c. Office de commercialisation
des produits forestiers du Nord et autres, 2014
NBCA 42

CORAM:

The Honourable Justice Deschênes
The Honourable Justice Robertson
The Honourable Justice Richard

CORAM :

l'honorable juge Deschênes
l'honorable juge Robertson
l'honorable juge Richard

Appeal from a decision of the New Brunswick
Forest Products Commission:
October 28, 2013

Appel d'une décision de la Commission des
produits forestiers du Nouveau-Brunswick :
le 28 octobre 2013

History of Case:

Historique de la cause :

Decision under appeal:
Unreported

Décision frappée d'appel :
inédite

Preliminary or incidental proceedings:
N/A

Procédures préliminaires ou accessoires :
s.o.

Appeal heard:
February 12, 2014

Appel entendu :
le 12 février 2014

Judgment rendered:
June 26, 2014

Jugement rendu :
Le 26 juin 2014

Reasons for judgment by:
The Honourable Justice Robertson

Motifs de jugement :
l'honorable juge Robertson

Concurred in by:
The Honourable Justice Deschênes
The Honourable Justice Richard

Souscrivent aux motifs :
l'honorable juge Deschênes
l'honorable juge Richard

Counsel at hearing:

Avocats à l'audience :

For the appellant:
Charles D. Whelley, Q.C. and
Rebecca Marie Atkinson

Pour l'appelante :
Charles D. Whelley, c.r., et
Rebecca Marie Atkinson

For the respondent:
David Duncan Young

Pour les intimés :
David Duncan Young

THE COURT

LA COUR

The appeal is allowed for the limited purpose of eliminating an inconsistency lodged within paragraph 34 of the Commission's reasons for decision. In all other respects, the Commission's decision is affirmed without costs.

Accueille l'appel dans le strict but d'éliminer la contradiction qui s'est glissée au par. 34 des motifs de la Commission. La Cour confirme la décision de la Commission sur tous les autres points, sans condamnation aux dépens.

The judgment of the Court was delivered by

ROBERTSON, J.A.

[1] In May 2012, the appellant, J.D. Irving Limited (“JDI”), entered into a written “stumpage agreement”, with a private woodlot owner, with respect to the right to cut and remove timber standing on the owner’s lands. Those lands are located within the administrative boundaries of the respondent Southern New Brunswick Forest Products Marketing Board (SNB). Subsequently, the SNB requested the agreement be submitted for its approval. This was the first time any of the seven respondent Marketing Boards, functioning within the Province, had required JDI to seek such approval. On May 14, 2012, the SNB refused to approve the agreement. That decision was appealed to the New Brunswick Forest Products Commission (the “Commission”). In a single paragraph decision, issued on June 26, 2012, the Commission dismissed the appeal. This led JDI to formally question whether the Boards possess the jurisdiction to regulate such agreements under the *Natural Products Act*, S.N.B. 1999, c. N-1.2 (the *Act*) and the corresponding *Regulations*. The Boards responded with a letter dated August 29, 2012, and a clarification letter dated September 4, 2012. Finally, on December 21, 2012, the Boards issued a joint decision, under the letterhead of the Boards’ umbrella organization, the New Brunswick Federation of Woodlot Owners. Therein, the Boards declared they possessed the requisite jurisdiction. In response, JDI exercised its right to appeal the rulings to the Commission, pursuant to s. 65 of the *Act*.

[2] Aside from the interpretative issue tied to the Marketing Boards’ jurisdiction to regulate stumpage agreements, JDI advanced two allegations of bias: one against the Boards and the other against the Commission. The bias allegation directed at the former falls within the category of “institutional” or “structural” bias. JDI maintained that the legislation allows for the appointment of Board members, who are its competitors and who will now have access to JDI’s “proprietary information”. The second allegation of bias was directed at the Chair of the Commission, who presided at the appeal hearing.

[3] In a decision dated October 28, 2013, the Commission dismissed JDI's appeal on all three grounds. With respect to the allegations of bias, the Commission effectively held there was insufficient evidence to substantiate the allegation of bias on the part of Marketing Board members. As to the allegation of Commission bias, the Commission (the Chair) held it was merely complying with its statutory mandate. With respect to the merits of the appeal, the Commission agreed with the Boards' interpretation, save in one fundamental and overriding respect. The Commission held that, while the applicable *Regulations* vested each of the Boards with the authority to regulate stumpage agreements, they could only do so after adopting a "marketing order" that set out the criteria upon which the Boards would grant approval, thereby avoiding the obvious plea of "arbitrariness". The Commission cited *Brant Dairy Co. v. Milk Commission of Ontario*, [1973] S.C.R. 131, [1972] S.C.J. No. 82 (QL), and relied on the following passages from that decision:

A statutory body which is empowered to do something by regulation does not act within its authority by simply repeating the power in a regulation in the words it was conferred. ...

The Board is required to legislate by regulation. Instead it has purported to give itself random power to administer as it sees fit without any reference point in standards fixed by regulation. [para. 27]

[4] The Commission noted that the marketing orders presently in force merely repeated the powers outlined in the legislation. In brief, as none of the Marketing Boards had adopted a marketing order prescribing the necessary criteria to be applied when deciding whether to grant approval, all of the Boards presently lacked the authority to regulate stumpage agreements. Regrettably, there is a solitary sentence located within the Commission's conclusionary paragraphs that undermines or conflicts with that understanding. However, the ambiguity is easily resolved and is addressed below.

[5] The appeal to this Court is brought pursuant to s. 71(1) of the *Act*. JDI appeals the Commission's interpretative ruling with respect to the power to regulate

stumpage agreements. JDI also persists with the issue of tribunal bias in regard to membership on the Boards. However, the allegation of Commission bias was abandoned at the hearing of the present appeal. With respect to the allegation of Board bias, I conclude this Court owes no deference to the Commission's ruling. But, like the Commission, I find the allegation of bias lacks a sufficient factual record and, in any event, is flawed in another material respect. As to the interpretative ruling, I conclude the Commission's decision is generally owed deference and that it meets the threshold test of "reasonableness".

[6] Regrettably, the parties have been unable to reach a consensus as to the proper review standard with respect to the issues at hand. Of course, any consensus must be consistent with this Court's understanding of the principles underscoring the deference doctrine. Hence, I turn first to that issue, and in some detail, having regard to the contention this case involves a "true question of jurisdiction" for which the applicable review standard is "correctness". Additionally, it is argued the Commission's findings with respect to bias are subject to the deferential standard of "reasonableness". In my respectful view, the converse is true. Tribunal decisions involving a defect in the decision-making process, and that fall within the grasp of the "duty of fairness", are generally reviewed on the standard of correctness. As allegations of tribunal bias fall within the duty of fairness, the review standard has to be correctness. With respect to the understanding that the interpretative issue decided by the Commission qualifies as a true jurisdictional question, the law has reached the point where very few cases will fall within that "narrow" category. This case is not one of them. Why this is so requires more than a passing reference to the jurisprudence of the Supreme Court.

[7] This appeal is brought pursuant to s. 71(1) of the *Natural Products Act*, which provides for a right of appeal to this Court, from the decisions of the Commission, on questions of "law and jurisdiction". It is settled law that, if the interpretative issue at hand qualifies as a true jurisdictional question, correctness is the proper review standard. For reasons to be explained, the question of whether the Marketing Boards possess the jurisdiction to regulate stumpage agreements does not qualify. While the interpretative

issue placed before this Court raises a question of law, that reality is not determinative of the standard of review issue. The deference doctrine has long held that a right of appeal, anchored within the tribunal's "home" statute, is neither determinative, nor presumptive, evidence of a legislative intention to apply the correctness standard. And the same holds true in regard to those home statutes that contain a "privative clause" (e.g., the tribunal's decisions are final and not reviewable in any court).

[8] The first Supreme Court decision to allude to the possibility that deference might still be owed to a tribunal decision, in the face of a right of appeal, was *Bell Canada v. Canada (Canadian Radio-Television and Telecommunications Commission)*, [1989] 1 S.C.R. 1722, [1989] S.C.J. No. 68 (QL), at 1746. Therein, the Court observed that a specialized tribunal, acting within its area of expertise and jurisdiction was entitled to curial deference even in the absence of a privative clause and the presence of a statutory right of appeal. Subsequent decisions of the Court would confirm that understanding of the law: *United Brotherhood of Carpenters and Joiners of America, Local 579 v. Bradco Construction Ltd.*, [1993] 2 S.C.R. 316, [1993] S.C.J. No. 56 (QL), at para. 31; *Pezim v. British Columbia (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 S.C.R. 557, [1994] S.C.J. No. 58 (QL), at para. 67; and *British Columbia Telephone Co. v. Shaw Cable Systems (B.C.) Ltd.*, [1995] 2 S.C.R. 739, [1995] S.C.J. No. 54 (QL), at para. 30.

[9] Invariably, however, it is *Dr. Q v. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, 2003 SCC 19, [2003] 1 S.C.R. 226, that is cited for the proposition that neither a privative clause, nor a right of appeal, is presumptive or determinative evidence with respect to the standard of review issue. And that is why attention invariably focuses on two factors: "tribunal expertise" and the "nature of the issue". While the deference doctrine has undergone numerous refinements since *Dr. Q* was decided, it is only necessary, on the facts of this case, to focus on two relatively recent Supreme Court cases: *Dunsmuir v. New Brunswick*, 2008 SCC 9, [2008] 1 S.C.R. 190 ("*Dunsmuir*") and *Alberta (Information and Privacy Commissioner) v. Alberta Teachers' Association*, 2011 SCC 61, [2011] 3 S.C.R. 654 ("*Alberta Teachers' Association*").

[10] In *Dunsmuir*, the Court set out a two-step framework to be applied when identifying the proper standard of review (“standard of review analysis”). The first step is intended to avoid the need to move to the second step. The first step looks to see whether the standard of review issue has been addressed in the earlier jurisprudence dealing with the same legislation. If not, the Court in *Dunsmuir* outlined a number of general rules or presumptions that would facilitate the task of identifying the standard of review. All are predicated on the nature of the question or issue decided by the tribunal.

[11] As there are no precedents from this Court pertaining to the review of decisions of the Commission, it is necessary to return to *Dunsmuir* and the general rules and presumptions outlined therein and to be applied when isolating the proper review standard. According to *Dunsmuir*, tribunal decisions involving the exercise of discretion or policy warrant deference, as do rulings on questions of fact and questions of mixed law and fact. As for tribunal decisions involving questions of law, a distinction must be drawn between those tied to the interpretation of the tribunal’s home statute and those tied to the general principles of the civil or common law. With respect to the former, *Dunsmuir* held deference will “usually result” from a tribunal’s interpretation of its home statute and those statutes “closely connected” to its mandate and with which the tribunal has a “particular familiarity”. With respect to the latter category, *Dunsmuir* held correctness is the proper review standard with respect to questions of “general law” that are of central importance to the legal system and outside the tribunal’s area of specialized expertise. When referring to questions of general law, the Court was referring to the rules and principles surrounding the civil and common law: *Dunsmuir*, at para. 60, referring to the *res judicata* doctrine.

[12] While the correctness standard applies to tribunal decisions involving the application of civil and common law principles, *Dunsmuir* recognized an exception in cases where the tribunal has developed an expertise with respect to the application of the principle within the context of the tribunal’s statutory mandate: *Dunsmuir*, at para. 54, applied in *Nor-Man Regional Health Authority Inc. v. Manitoba Association of Health Care Professionals*, 2011 SCC 59, [2011] 3 S.C.R. 616. This understanding of the law is

subject to a relatively recent qualification. In a post-*Dunsmuir* decision, the Court held the correctness standard applies to all questions of law that are of central importance to the legal system and outside the relative expertise of the tribunal, not just those questions involving civil or common law principles: *Canada (Canadian Human Rights Commission) v. Canada (Attorney General)*, 2011 SCC 53, [2011] 3 S.C.R. 471.

[13] To date, the Supreme Court has yet to outline a framework or the criteria to be applied in determining whether a question of law is of central importance to the legal system. In the interim, attention focuses on whether the issue at hand falls outside the relative expertise of the tribunal. At this juncture, one can safely assume that any presumption of tribunal expertise will be displaced automatically in those instances where the law has already determined that correctness is the proper review standard. There are only three additional categories.

[14] The correctness standard applies to tribunal decisions that involve a “true jurisdictional question”: *Dunsmuir*, at para. 59. More will be said of the category shortly. As expected, the correctness standard applies to constitutional issues. This is true with respect to “division of powers” issues and to cases where the tribunal is applying the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* to determine the constitutional validity of a provision of the tribunal’s home statute. However, the review of administrative decisions that impact on a *Charter* right or freedom are now reviewed on the deferential standard of reasonableness: *Doré v. Barreau du Québec*, 2012 SCC 12, [2012] 1 S.C.R. 395, overruling cases such as *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038, [1989] S.C.J. No. 45 (QL) and *Multani v. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 SCC 6, [2006] 1 S.C.R. 256.

[15] To the list of cases requiring the application of the correctness standard must be added those alleging breach of the fairness duty (e.g., bias). Although *Dunsmuir* did not specifically refer to this category, earlier Court decisions confirm the general understanding that correctness is the proper review standard: *In Re The Ontario Labour Relations Board, Toronto Newspaper Guild, Local 87, American Newspaper Guild*

(C.I.O.) v. Globe Printing Company, [1953] 2 S.C.R. 18, [1953] S.C.J. No. 28 (QL) and *Saltfleet (Township) Board of Health v. Knapman*, [1956] S.C.R. 877, [1956] S.C.J. No. 63 (QL). The exceptional cases are those where it is alleged the tribunal breached the duty of “procedural fairness”. If the legislature or Parliament has delegated to the tribunal the right to establish policy or guidelines with respect to adjudicative matters, the deference obligation is restored. This understanding of the law emanates from *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, [1999] S.C.J. No. 39 (QL) at para. 27 (“*Baker*”), was further explained in *Council of Canadians with Disabilities v. VIA Rail Canada Inc.*, [2007] 1 S.C.R. 650, [2007] S.C.J. No. 15 (QL) at para. 231 and is consistent with what was decided in *Dunsmuir*, at para. 53.

[16] Save for two cases under consideration at the time *Dunsmuir* was decided, and *Dunsmuir* itself, the Supreme Court has yet to move to the second step of the standard of review analysis: *Canada (Citizenship and Immigration) v. Khosa*, 2009 SCC 12, [2009] 1 S.C.R. 339 and *Nolan v. Kerry (Canada) Inc.*, 2009 SCC 39, [2009] 2 S.C.R. 678. That step requires the reviewing court to weigh four factors, first identified 20 years earlier in *U.E.S., Local 298 v. Bibeault*, [1988] 2 S.C.R. 1048, [1988] S.C.J. No. 101 (QL): (1) the presence or absence of a privative clause in the tribunal’s home statute; (2) the purpose of the statute; (3) the expertise of the tribunal; and (4) the nature of the issue (the *Bibeault* factors). In theory, the stated objective is to isolate the intent of the legislature or Parliament.

[17] Of particular significance to this case is *Dunsmuir*’s acceptance of the proposition that true jurisdictional questions remain subject to the review standard of correctness. This takes us to the Supreme Court’s decision in *Alberta Teachers’ Association*. Therein, it had been argued that the interpretation of a statutory provision imposing a limitation period qualified as a “true jurisdictional question”, and, therefore, correctness was the proper review standard. The Court was unanimous in refusing to classify the limitation issue as a jurisdictional question. At the same time, the majority asked whether there was any need to retain this category because of the difficulty historically encountered in providing a workable definition. While the question was left

for another day, the majority held the category was “narrow” and further: “As long as the true question of jurisdiction category remains, the party seeking to invoke it must be required to demonstrate why the court should not review a tribunal’s interpretation of its home statute on the deferential standard of reasonableness” (para. 39). In short, there is now a rebuttable presumption that the tribunal’s interpretations of its home statute, and those closely related to its work, are owed deference.

[18] While the law is emphatic that the category of “true jurisdictional question” is “narrow”, it is equally clear some cases fit nicely within the category and, therefore, correctness is the proper review standard. These are the “who gets to decide” cases referred to in *Dunsmuir* (para. 61) and *Alberta Teachers’ Association* (para. 30). These are the cases in which the tribunal must decide whether it possesses the jurisdiction to decide an issue or whether the jurisdiction rests in a superior court, another tribunal, or whether there is a concurrency of jurisdiction. A few examples should assist in understanding the kinds of cases falling within the category of “true jurisdictional question”.

[19] The Supreme Court has had to decide whether a tribunal possesses the jurisdiction to rule on the constitutional validity of a provision of its home statute. A negative response means the issue must be referred to the superior court. In fact, the Supreme Court has provided a qualified response. A tribunal may address the constitutional issue provided it has either the express or implied right to decide questions of law: *Westcoast Energy Inc. v. Canada (National Energy Board)*, [1998] 1 S.C.R. 322, [1998] S.C.J. No. 27 (QL); *Nova Scotia (Workers’ Compensation Board) v. Martin*, 2003 SCC 54, [2003] 2 S.C.R. 504; *Tranchemontagne v. Ontario (Director, Disability Support Program)*, 2006 SCC 14, [2006] 1 S.C.R. 513; and *R. v. Conway*, 2010 SCC 22, [2010] 1 S.C.R. 765. However, the tribunal’s constitutional ruling is to be reviewed on the correctness standard.

[20] The category of true jurisdictional question also comes into play in those cases where the Supreme Court has been asked to rule on which of two adjudicative bodies possesses the jurisdiction to decide an issue. For example, the question must be

asked whether a unionized employee is entitled to sue his employer in tort rather than seeking relief under the collective agreement in order to settle their differences: *Weber v. Ontario Hydro*, [1995] 2 S.C.R. 929, [1995] S.C.J. No. 59 (QL) and *New Brunswick v. O'Leary*, [1995] 2 S.C.R. 967, [1995] S.C.J. No. 60 (QL). In recent times, it was asked whether the issue of employment discrimination should be decided by a human rights tribunal or an arbitrator applying the provisions of a collective agreement. Alternatively, the jurisdiction may be concurrent. It is understandable that one would wish to label that type of question a “true jurisdictional question” for which correctness is the proper review standard. See, generally, *Dunsmuir*, at para. 61; *Regina Police Assn. Inc. v. Regina (City) Board of Police Commissioners*, 2000 SCC 14, [2000] 1 S.C.R. 360; *Quebec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) v. Quebec (Attorney General)*, 2004 SCC 39, [2004] 2 S.C.R. 185; *Tranchemontagne; Syndicat des professeurs du Cégep de Ste-Foy v. Quebec (Attorney General)*, 2010 SCC 29, [2010] 2 S.C.R. 123; *Alberta Teachers' Association*; and *British Columbia (Workers' Compensation Board) v. Figliola*, 2011 SCC 52, [2011] 3 S.C.R. 422.

[21] For the practioner and reviewing judge, it is worth noting that, of the five jurisdictional cases decided after the release of *Dunsmuir*, the Supreme Court rejected the plea of “true jurisdictional question” in all but one. In all five, the Court was dealing with a tribunal decision involving the interpretation of the tribunal’s home statute. As to the exceptional case, it was subsequently distinguished: *Nolan; Smith v. Alliance Pipeline Ltd.*, 2011 SCC 7, [2011] 1 S.C.R. 160; *Canada (Canadian Human Rights Commission)*; and *Northrop Grumman Overseas Services Corp. v. Canada (Attorney General)*, 2009 SCC 50, [2009] 3 S.C.R. 309, subsequently distinguished in *Alberta Teachers' Association*, at para. 33.

[22] Returning to the facts of the present case, it is clear the Commission’s interpretation of the *Natural Products Act* is owed deference. The law has reached the point where there is a presumption of deference to tribunal decisions involving the interpretation of its home statute. Correlatively, there is nothing to rebut the presumption of deference and tribunal expertise. The Commission is a specialized tribunal dealing

with a regulatory scheme that is foreign to most reviewing judges (As to the meaning of a specialized tribunal see *Monsanto Canada Inc. v. Ontario (Superintendent of Financial Services)*, 2004 SCC 54, [2004] 3 S.C.R. 152). It is not composed, for example, of *ad hoc* lay tribunal members who lack the necessary skills to interpret legislation in accordance with established principles as is true of the Appeals Tribunal established under the *Workplace Health, Safety and Compensation Commission Act*, S.N.B. 1994, c. W-14: *Keddy v. Workplace Health, Safety and Compensation Commission, Region 3 Hospital Corporation and Anne Brown*, 2002 NBCA 24, 247 N.B.R. (2d) 284. Parenthetically, this is not to suggest that the equivalent tribunals in other jurisdictions also lack the necessary expertise when it comes to deciding questions of law: see *Pasiechnyk v. Saskatchewan (Workers' Compensation Board)*, [1997] 2 S.C.R. 890, [1997] S.C.J. No. 74 (QL) and *Martin v. Alberta (Workers' Compensation Board)*, 2014 SCC 25, [2014] S.C.J. No. 25 (QL).

[23] As well, the interpretative issue at hand does not fall within the established categories for which correctness is the proper review standard. Obviously, the issue does not raise a constitutional question or a true jurisdictional question of the kind just discussed. Nor does the interpretative issue qualify as a question of law that is of central importance to the legal system and outside the Commission's field of expertise. That said, however, there is a tangential issue that must be dealt with on this appeal which brings into consideration the application of common law and equitable principles. JDI maintains the stumpage agreement renders JDI an owner of the land described in the agreement, and, therefore, the *Act* has no application. To the extent the validity of that argument hinges on how the common law treats stumpage agreements, this Court owes no deference to the Commission's assessment and application of common law and equitable principles. Moreover, although the jurisprudence makes room for the exceptional case, this is not one of them.

[24] This leaves for consideration the matter of deference in regard to the allegations of bias. Save perhaps for factual findings which are essential to determinations regarding tribunal bias, the Commission's decision regarding the bias of

the Marketing Boards is owed no deference. The same holds true with respect to its self-assessment of whether the facts support a reasonable apprehension of bias on the part of the Commission, or one of its members. The long-established legal test makes no room for the decision-maker's subjective appreciation of whether he or she is biased: "what would an informed person, viewing the matter realistically and practically – and having thought the matter through – conclude": *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, [1978] 1 S.C.R. 369, [1976] S.C.J. No. 118 (QL), at 394.

[25] In summary, the standard of review applicable to the interpretative issue at hand is "reasonableness". The question as to whether the Marketing Boards possess the jurisdiction to regulate stumpage agreements, most certainly, does not qualify as a "true jurisdictional question" for which "correctness" is the proper review standard. Nor does the interpretative issue fall within the other recognized categories for which correctness is generally the proper standard: constitutional issues; questions of law of central importance to the legal system and outside the tribunal's field of relative expertise; and defects in the decision-making process, falling under the umbrella of the fairness duty. Of course, allegations of "bias" demand the application of the correctness standard.

[26] Having determined the applicable review standard with respect to the issues arising on this appeal, I turn first to the allegation of bias directed at the Marketing Boards. I agree with the Commission that JDI failed to provide a sufficient factual foundation for its allegation that some Board members are in fact competitors of JDI. However, there is also a more fundamental reason for rejecting the bias argument. I shall deal with both rationales in the order stated.

[27] JDI made no attempt to deal with the question of whether the *Act* expressly or implicitly allows for the appointment of Marketing Board members who are or could be competitors of JDI. In short, JDI failed to raise the issue of structural or institutional bias, as referred to in *Rothsay Residents Association Inc. v. Rothsay Heritage Preservation & Review Board et al.*, 2006 NBCA 61, 299 N.B.R. (2d) 369, and discussed in David Phillip Jones and Anne S. de Villars, *Principles of Administrative Law*, 5th ed., (Toronto: Carswell, 2009), Chapter 10, commencing at 396 (Professor Philip

Bryden). It is also worth noting that although JDI did not raise the issue of bias with the Boards, that omission would not have been fatal to the plea of bias before the Commission. This is because s. 67(6) of the *Act* expressly allows the appellant “to make representations and adduce evidence” before the Commission. In other words, the *Act* allows for *de novo* appeals to the Commission from the decisions of the Boards.

[28] However, JDI chose not to adduce sufficient evidence to support its allegation of bias. The only evidence of bias lies in the affidavit evidence that the manager of the SNB is also the manager of the Southern New Brunswick Wood Cooperative. JDI goes on to insist the Cooperative enters into agreements with private woodlot owners to provide cutting and removal services similar to the services provided by JDI under stumpage agreements. Like the Commission, I conclude the factual record outlined in the affidavit evidence is insufficient to support a finding of institutional or structural bias. Having made that determination, I register my concern with the fact that Board members are elected from among those who are private owners of woodlots of 10 hectares or more within the “regulated area”: *Southern New Brunswick Forest Products Marketing Board Regulation – Natural Products Act*, NB. Reg. 2005-146, ss. 2, 4 and 5. However, whether the onus falls on the Minister responsible for the administration of the legislation, or the Commission, to fully and properly address the merits of the allegation of institutional or structural bias is not a matter on which this Court should speculate.

[29] Ignoring the failure to provide a factual foundation for the allegation of structural or institutional bias, I agree with counsel for the respondent Marketing Boards that JDI’s bias argument suffers from a more fundamental flaw. The issue before the Boards did not involve an adjudicative function requiring the exercise of discretion. Nor were the Boards being called on to assess evidence so as to make findings of credibility or other findings of fact, or mixed law and fact, or of drawing inferences from the facts so found. This was a case in which the Boards were asked collectively to rule on whether they possessed the jurisdiction to regulate stumpage agreements. The answer to the question posed required an interpretation of the relevant legislation. In effect, JDI must argue the Boards’ interpretative decision was the product of a biased decision-maker. In

my view, such an argument lacks an air of reality and, above all, became moot once the Boards' interpretation was placed before the Commission.

[30] Applying the review standard of reasonableness to the Commission's interpretative decision, I can find no basis to intervene with respect to its ultimate conclusion. In reaching this determination, I have not lost sight of JDI's argument that the Commission's decision fails the threshold standard of review because of an "insufficiency of reasons". In response, I would draw attention to the Supreme Court's decision in *Newfoundland and Labrador Nurses' Union v. Newfoundland and Labrador (Treasury Board)*, 2011 SCC 62, [2011] 3 S.C.R. 708. Therein, the Court rejected the understanding that *Dunsmuir* stood for the following propositions: (1) the deferential standard must be applied independently to both the tribunal's reasons and the result; and (2) "insufficiency of reasons" is a stand-alone basis for setting aside a tribunal decision. Instead, "the reasons must be read together with the outcome and serve the purpose of showing whether the result falls within a range of possible outcomes" (para.14). Indeed, it was La Forest J. in *CAIMAW Local 14 v. Paccar of Canada Ltd.*, [1989] 2 S.C.R. 983, [1989] S.C.J. No. 107 (QL), who, 20 years earlier, observed: "The emphasis should be not so much on what result the tribunal has arrived at, but on how the tribunal arrived at the result" (pp. 1003 to 1004).

[31] Another Supreme Court precedent which warrants mention is *Construction Labour Relations v. Driver Iron Inc.*, 2012 SCC 65, [2012] 3 S.C.R. 405. Therein, the Court held that tribunals did not have to explicitly address all possible shades of meaning of a statutory provision. Moreover, the Court strongly emphasized that administrative tribunals do not have to consider and comment upon every issue raised by the parties in their reasons. That said, it is reasonable to impose the expectation that a tribunal will deal with those issues properly raised and intelligently pursued at the hearing. On the other hand, there are instances where the sheer volume of issues being raised is but a reflection of those who are never slowed by thought. This is the point where the plea of insufficient reasons for decision rings hollow.

[32] It is worth noting that, as far as I am aware, the “sufficiency of reasons” argument has yet to be accepted as a decisive factor in any administrative law case that has reached the Supreme Court. Assuming the tribunal or administrative decision-maker is obligated to provide reasons for decision, the law is generous when it comes to deciding what is required to meet that common law obligation. One need only go back to the Court’s seminal decision in *Baker* in support of that understanding.

[33] Returning to the interpretative issue decided by the Commission, JDI advances three arguments in support of its appeal. The first has some merit. JDI argues the Commission’s decision is afflicted by an internal inconsistency. On the one hand, the Commission holds that the Marketing Boards presently lack the authority to regulate stumpage agreements because of their failure to adopt marketing orders which set out the criteria to be applied when deciding to grant or withhold approval. On the other hand, the Commission makes the following determinations at paragraph 34 of its reasons:

- a. The Boards’ decision as reflected in the letter dated August 29, 2012, and clarified by letter dated September 4, 2012, remains a valid decision of the Boards based upon the legislative and regulatory framework. The panel concludes that the Boards have jurisdiction to require all direct agreements relating to farm products of the forest originating from private woodlots, regulated product, to be reviewed and approved.
- b. While the Boards have jurisdiction under their marketing mandate, the Panel concludes that the Boards have not exercised their authority in a proper manner. The Panel concludes that the current framework or lack thereof, for the review and inspection of agreements relating to farm products of the forest originating from private woodlots is insufficient to require the Appellant to produce the information sought either by the decision by letter dated August 29, 2012 or the letter dated December 21, 2012. [...] [para. 34]

[Emphasis added.]

In the letters, the Boards bluntly declared they possessed the jurisdiction to regulate stumpage agreements. The letters say nothing about the failure to adopt marketing orders that provide a legal framework for assessing stumpage agreements.

[34] I agree there is an apparent inconsistency in the Commission's reasons for decision. However, when its reasons are read as a whole, the true thrust of the Commission's decision is not lost. The Marketing Boards possess the statutory authority or jurisdiction to regulate, provided each Board adopts a marketing order which sets out the criteria upon which stumpage agreements are to be assessed for approval purposes. In other words, until proper marketing orders are adopted, the Boards have no power to regulate stumpage agreements. This interpretation resonates throughout the Commission's reasons for decision. Accordingly, the Commission's declaration as to the validity of the Board decisions, as found within the letters of August 29, 2012, and September 4, 2012, is misleading and inconsistent with the Commission's ultimate ruling. Accordingly, the appeal must be allowed for the limited purpose of clarifying that the reference, found in paragraph 34 of the Commission's decision, to the Boards' decision being "valid" is in error. That said, the error is not overriding in the sense it undermines the Commission's ultimate conclusion with respect to the jurisdiction of the Boards to regulate stumpage agreements.

[35] JDI's second argument rests on the proposition that "stumpage" is not a regulated product within the meaning of the legislation because it does not fall within the definition of "primary forest product". The salient portions of the definition read as follows: "primary forest products" means (a) any unmanufactured product of forest trees of hardwood or softwood species; and (b) wood chips and biomass produced at or on the harvest site. The validity of the argument hinges on the understanding that the trees standing on a private woodlot are not transformed into a primary forest product until such time as the trees are cut. If this temporal argument were valid it follows that the power to regulate stumpage agreements would not arise until after the fact. In my view, such an interpretation makes no practical sense. Otherwise, once the trees are cut, JDI would incur a contractual obligation to pay the woodlot owner in accordance with an agreement

which the Marketing Board may or may not approve. If the agreement is not approved where does this leave the woodlot owner and JDI? It is not for this Court to speculate on the answer to such a question. It simply makes more sense that approval of the agreement be sought prior to the cutting of the trees and not after the fact.

[36] JDI's third argument hinges on the fact that woodlot owners who also operate a wood processing facility are outside the regulatory ambit of the *Act*, as their lands do not fall within the definition of "private woodlot" set out in s. 1 of the *Forest Products Act*, S.N.B. 2012, c. 105. JDI insists that stumpage agreements transform JDI into an owner with respect to the lands described in the agreement, and, as JDI also operates a wood processing facility, the power of the Boards to regulate dissipates. In short, the question to be addressed is whether JDI becomes an owner of the lands described in the stumpage agreement by virtue of the agreement itself. This raises a question of law that is to be determined in accordance with the common law and equitable principles, and, therefore, the Commission's ruling is owed no deference. Regardless of that legal reality, I agree with the Commission when it reasoned:

The Panel considers that while the Appellant may well have an enforceable right to or interest in the land covered by their Agreement, the vendor in that same Agreement covenants that the vendor holds good and marketable title to the lands in fee simple. The vendor retains this interest subject to the terms of the Agreement which in the opinion of the Panel is sufficient to keep the land within the definition of "private woodlot" within the meaning of the terms as used and intended to be used within the FPA and as referenced within the NPA. As such, the *marketing* [emphasis in original] of such a farm product of the forest originating from a private woodlot is properly included in the mandate of marketing and is within the jurisdiction as set out by the NPA, FPA and associated regulations and orders. [para. 19]

[37] There can be no doubt that, in the field of real property, stumpage agreements fall within the classification of "profit à prendre". The agreement which JDI entered into granted it the exclusive right to enter upon the vendor's lands and to cut and remove the trees standing thereon for a fixed price, based on the "metric tonne" of

woodchips derived from the trees. There can be no doubt that the agreement creates an interest in land (incorporeal hereditament). But this does not mean that the interest so acquired transforms the purchaser of the right into an owner of the land. As the Commission noted, the vendor retains the fee simple title to the woodlot and expressly warrants to the purchaser that the lands are so owned. In short, under the stumpage agreement, JDI became an owner of an interest in land, not the owner of the land itself. This is why its argument must fail. (See, generally, A.W. La Forest, ed., *Anger & Honsberger: Law of Real Property*, loose-leaf, 3rd ed. (Toronto: Canada Law Book, 2013) vol. 2 at §17.30; *New Brunswick Electric Power Commission v. Barberie*, [1968] N.B.J. No. 33 (C.A.) (QL) at paras. 56-58; and *New Brunswick Electric Power Commission v. Tobique Salmon Club Limited*, 1966 CanLII 109 (N.B.C.A.), at 30.)

[38] In conclusion, having regard to the applicable standard of review, I find no basis for setting aside the Commission's decision. That said, I would allow the appeal for the limited purpose of eliminating the inconsistency lodged within paragraph 34 of the Commission's reasons for decision, as discussed earlier. In all other respects, the Commission's decision is affirmed without costs.

LE JUGE ROBERTSON

[1] En mai 2012, l'appelante, J.D. Irving, Limited (« J.D. Irving »), a conclu avec un propriétaire de terrain boisé privé une « convention de coupe » écrite conférant à la société le droit de couper et d'enlever le bois sur pied des terres du propriétaire. Ces terres appartiennent au territoire administratif de l'Office de commercialisation des produits forestiers du Sud du Nouveau-Brunswick, partie intimée en l'instance. L'Office a demandé après coup que la convention soit soumise à son approbation. Pour la toute première fois, l'un des sept offices de commercialisation intimés, qui œuvrent dans la province, exigeait de J.D. Irving l'obtention de cette approbation. Le 14 mai 2012, l'Office a refusé d'approuver la convention. Ce refus a été porté en appel devant la Commission des produits forestiers du Nouveau-Brunswick (la « Commission »). Par une décision d'un unique paragraphe rendue le 26 juin 2012, la Commission a rejeté l'appel. Le rejet de son appel a amené J.D. Irving à contester officiellement la compétence des offices de régler ces conventions sous le régime de la *Loi sur les produits naturels*, L.N.-B. 1999, ch. N-1.2, et des règlements d'application correspondants. Les offices de commercialisation ont répondu à cette contestation par une lettre du 29 août 2012, puis par une mise au point datée du 4 septembre 2012. Ils ont enfin produit, le 21 décembre 2012, une décision conjointe communiquée par leur organisme-cadre, la Fédération des propriétaires de lots boisés du Nouveau-Brunswick. Les offices de commercialisation s'y déclaraient investis de la compétence requise. J.D. Irving a réagi à ces décisions en exerçant son droit d'en appeler devant la Commission, droit prévu à l'art. 65 de la *Loi sur les produits naturels*.

[2] Outre qu'elle soulevait une question d'interprétation relativement à la compétence des offices de régler les conventions de coupe, J.D. Irving avançait deux moyens de partialité : l'un contre les offices de commercialisation, l'autre contre la Commission. La partialité imputée aux offices de commercialisation était une partialité sur le plan « institutionnel » ou « structurel ». J.D. Irving soutenait que la loi permettait la

nomination de membres, au sein des offices, qui étaient ses concurrents et qui auraient maintenant accès à des [TRADUCTION] « renseignements exclusifs » de la compagnie. Le second moyen de partialité visait le président de la Commission, qui était également président du comité d'appel.

[3] Par une décision datée du 28 octobre 2013, la Commission a écarté chacun des trois moyens et rejeté l'appel de J.D. Irving. En ce qui a trait aux allégations de partialité de la part de membres de l'Office de commercialisation, elle a conclu, en fait, que la preuve était insuffisante pour en démontrer le bien-fondé. La Commission (son président) a répondu ensuite au moyen alléguant sa propre partialité qu'elle s'acquittait simplement du mandat que lui conférait la loi. Sur le fond de l'appel, la Commission s'est ralliée à l'interprétation donnée par les offices, sauf sur un point fondamental et déterminant. Elle a jugé que les règlements d'application pertinents investissaient chacun des offices de la compétence de régler les conventions de coupe, mais que les offices ne pouvaient le faire qu'après avoir adopté un [TRADUCTION] « arrêté de commercialisation » précisant les critères en fonction desquels l'approbation pourrait être donnée. Ainsi, le prévisible plaidoyer d'exercice d'un pouvoir « arbitraire » serait évité. La Commission a cité *Brant Dairy Co. c. Milk Commission of Ontario*, [1973] R.C.S. 131, [1972] A.C.S. n° 82 (QL), et s'est appuyée sur les passages suivants :

Les organismes créés par statut qui ont le pouvoir de faire quelque chose par règlement n'agissent pas dans les limites de leurs attributions en se contentant de reprendre, dans un règlement, les termes par lesquels ce pouvoir a été conféré.
[...]

[...] L'Office était tenu de légiférer par règlement, mais il a plutôt tenté de se conférer le pouvoir arbitraire d'administrer comme il le jugeait bon sans préciser ses normes par règlement. [Par. 27]

[4] La Commission a constaté que les arrêtés de commercialisation en vigueur se contentaient de reprendre les termes attributifs de pouvoirs de la loi. Bref, étant donné qu'aucun des offices de commercialisation n'avait adopté d'arrêté de commercialisation

précisant les critères qui seraient appliqués pour décider de l'opportunité d'accorder une approbation, il n'entraîne alors dans les attributions d'aucun des offices de réglementer les conventions de coupe. Malheureusement, une unique phrase, dans les paragraphes donnés en guise de conclusion de la décision, compromet ou contredit cette lecture des motifs de la Commission. L'ambiguïté est aisément levée toutefois. J'y reviendrai.

[5] L'appel introduit devant notre Cour est interjeté sur le fondement du par. 71(1) de la *Loi sur les produits naturels*. J.D. Irving forme appel de la décision interprétative de la Commission sur le pouvoir de réglementation des conventions de coupe. Elle persiste également à plaider, au regard de la composition des offices de commercialisation, la partialité du tribunal administratif. Elle a toutefois abandonné le moyen de partialité de la Commission devant notre Cour. Pour ce qui est de la décision rendue sur le moyen de partialité de la part des offices de commercialisation, je conclus que notre Cour n'est tenue à aucune déférence envers la Commission. À l'instar de la Commission, en revanche, je conclus que l'argument de partialité s'appuie sur des faits insuffisants et qu'il présente une faille, de toute façon, sous un autre rapport déterminant. Pour ce qui est de la décision interprétative de la Commission, je conclus qu'elle appelle à la déférence, d'une façon générale, et qu'elle satisfait au critère préliminaire de la « décision raisonnable ».

[6] Malheureusement, les parties n'ont pu s'entendre sur la norme de contrôle qu'exigent d'appliquer les questions en litige. Il va de soi qu'une entente des parties à ce propos devrait s'accorder avec les vues de notre Cour sur les principes qui sous-tendent la doctrine de la déférence. Je me penche donc en premier lieu sur la question de la norme de contrôle, dont je donnerai une analyse assez approfondie, étant donné qu'il est avancé que la présente affaire soulève une « véritable question de compétence » et que la norme de contrôle applicable est celle de la « décision correcte ». Il est avancé par ailleurs que les conclusions de la Commission en matière de partialité sont assujetties à la norme déférente de la « décision raisonnable ». À mon respectueux avis, l'inverse est vrai. Le contrôle de décisions de tribunaux administratifs qui peuvent être le fruit d'un processus décisionnel vicié, et qui tombent sous le coup de l'« obligation d'équité », recourt en

général à la norme de la décision correcte. Puisque les allégations de partialité d'un tribunal administratif ressortissent à l'obligation d'équité, la norme de contrôle doit être celle de la décision correcte. Quant à la thèse voulant que la question d'interprétation sur laquelle la Commission a statué constitue une véritable question de compétence, rares sont désormais les causes, en droit, où intervient cette catégorie, à laquelle « peu de questions appartiennent ». La présente affaire n'est pas du nombre. En expliquer le pourquoi requerra plus qu'un bref retour sur la jurisprudence de la Cour suprême.

[7] Le présent appel est interjeté sur le fondement du par. 71(1) de la *Loi sur les produits naturels*, qui confère le droit d'appeler de décisions de la Commission, devant notre Cour, sur des questions de « droit » et de « compétence ». Il est acquis en droit que, si la question d'interprétation qui se pose constitue une véritable question de compétence, la norme de contrôle appropriée est celle de la décision correcte. Pour des raisons qu'il reste à exposer, la question de savoir si les offices de commercialisation possèdent la compétence de réglementer les conventions de coupe ne constitue pas une véritable question de compétence. Il est vrai que le point d'interprétation dont notre Cour est saisie soulève une question de droit, mais cette réalité ne détermine pas la norme de contrôle. Depuis longtemps, la doctrine de la déférence veut qu'un droit d'appel inscrit dans la loi constitutive d'un tribunal administratif ne soit, ni l'attestation déterminante d'une intention législative d'assujettissement à la norme de la décision correcte, ni une indication autorisant à présumer cette intention. Il en va de même des lois constitutives contenant une « disposition privative » (prescrivant, par exemple, que les décisions du tribunal administratif sont définitives et qu'elles ne sont susceptibles de recours devant aucune juridiction).

[8] Le premier arrêt de la Cour suprême qui ait évoqué la possibilité que la décision d'un tribunal administratif exige toujours la déférence des instances supérieures en dépit d'un droit d'appel est *Bell Canada c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes)*, [1989] 1 R.C.S. 1722, [1989] A.C.S. n° 68 (QL) (p. 1746). La Cour y a indiqué qu'il convenait, même en l'absence de disposition privative et en présence d'un droit d'appel prévu par la loi, de faire montre de retenue judiciaire envers un tribunal spécialisé agissant dans les limites de ses champs d'expertise

et de compétence. Les décisions ultérieures de la Cour devaient confirmer cette interprétation du droit (*Fraternité unie des charpentiers et menuisiers d'Amérique, section locale 579 c. Bradco Construction Ltd.*, [1993] 2 R.C.S. 316, [1993] A.C.S. n° 56 (QL), par. 31; *Pezim c. Colombie-Britannique (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 R.C.S. 557, [1994] A.C.S. n° 58 (QL), par. 67; *British Columbia Telephone Co. c. Shaw Cable Systems (B.C.) Ltd.*, [1995] 2 R.C.S. 739, [1995] A.C.S. n° 54 (QL), par. 30).

[9] Invariablement, cependant, *Dr Q c. College of Physicians and Surgeons of British Columbia*, 2003 CSC 19, [2003] 1 R.C.S. 226, est l'arrêt invoqué à l'appui de la proposition voulant que ni une disposition privative ni un droit d'appel ne déterminent la norme de contrôle à appliquer ou n'autorisent à en présumer la nature. Et c'est pourquoi l'attention se porte invariablement sur deux facteurs : l'« expertise du tribunal » et la « nature de la question ». Bien que la doctrine de la déférence se soit beaucoup affinée depuis l'arrêt *Dr Q*, il ne nous sera nécessaire, vu les faits de l'espèce, que de nous arrêter à deux décisions relativement récentes de la Cour suprême : *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, 2008 CSC 9, [2008] 1 R.C.S. 190, et *Alberta (Information and Privacy Commissioner) c. Alberta Teachers' Association*, 2011 CSC 61, [2011] 3 R.C.S. 654 (« *Alberta Teachers' Association* »).

[10] Dans l'arrêt *Dunsmuir*, la Cour a formulé une analyse en deux étapes qu'il convient d'appliquer pour déterminer la norme de contrôle appropriée (« analyse de la norme de contrôle »). La première étape vise à éviter la nécessité de passer à la seconde. Cette première étape appelle à examiner si la question de la norme de contrôle a été abordée dans la jurisprudence portant sur les mêmes dispositions législatives. Sinon, la seconde étape entre en jeu : la Cour a énoncé, dans *Dunsmuir*, un certain nombre de présomptions ou de règles générales susceptibles de faciliter le travail de détermination de la norme de contrôle. Toutes sont fonction de la nature de la question tranchée par le tribunal administratif.

[11] Étant donné qu'il n'existe aucun précédent de notre Cour en matière de révision des décisions de la Commission, il est nécessaire de revenir à *Dunsmuir* et aux

présomptions et règles générales qui y sont énoncées et qu'il convient d'appliquer pour cerner la norme de contrôle appropriée. Suivant *Dunsmuir*, les décisions des tribunaux administratifs qui font intervenir un pouvoir discrétionnaire ou une politique appellent à la déférence, comme les décisions rendues sur des questions de fait et sur des questions mixtes de droit et de fait. En ce qui concerne les décisions de tribunaux administratifs où des questions de droit entrent en jeu, une distinction s'impose entre celles qui sont liées à l'interprétation de la loi constitutive du tribunal et celles qui sont liées aux principes généraux de la common law ou du droit civil. L'arrêt *Dunsmuir* établit, dans le premier cas, que la déférence « est habituellement de mise » lorsqu'un tribunal administratif interprète sa loi constitutive, ainsi qu'une loi qui est « étroitement liée » à son mandat et dont il a une « connaissance approfondie ». Dans le second cas, *Dunsmuir* établit que, s'il s'agit d'une « question de droit générale » qui revêt une importance capitale pour le système juridique et qui est étrangère au domaine d'expertise du tribunal, la norme appropriée est celle de la décision correcte. Par question de droit générale, la Cour entendait les règles et principes de la common law et du droit civil (*Dunsmuir*, par. 60, à propos de la doctrine de la chose jugée).

- [12] Bien que la norme de la décision correcte soit imposée aux décisions des tribunaux administratifs faisant intervenir l'application de principes de common law et de droit civil, *Dunsmuir* admet une exception lorsque le tribunal a acquis, dans le contexte de son mandat législatif, une expertise dans l'application du principe (*Dunsmuir*, par. 54, motifs repris dans *Nor-Man Regional Health Authority Inc. c. Manitoba Association of Health Care Professionals*, 2011 CSC 59, [2011] 3 R.C.S. 616). Une nuance apportée assez récemment modifie cette interprétation du droit. Dans un arrêt postérieur à *Dunsmuir*, la Cour suprême a conclu que la norme de la décision correcte s'applique à toutes les questions de droit qui revêtent une importance capitale pour le système juridique et qui sont étrangères à l'expertise relative du tribunal administratif, et non pas aux seules questions qui font intervenir des principes de common law ou de droit civil (*Canada (Commission canadienne des droits de la personne) c. Canada (Procureur général)*, 2011 CSC 53, [2011] 3 R.C.S. 471).

- [13] La Cour suprême doit encore définir un cadre d'analyse ou des critères qui serviront à déterminer si une question de droit est d'importance capitale pour le système juridique. Dans l'intervalle, savoir si la question est étrangère à l'expertise relative du tribunal administratif occupe le premier plan. À ce stade-ci, il est certainement permis de supposer qu'une présomption d'expertise du tribunal administratif sera automatiquement écartée dans les cas où le droit aura établi que la norme de contrôle appropriée est celle de la décision correcte. Il ne reste que trois autres catégories de questions.
- [14] La norme de la décision correcte s'applique aux décisions des tribunaux administratifs qui font intervenir une « véritable question de compétence » (*Dunsmuir*, par. 59). Je reviendrai sous peu à cette catégorie. Bien sûr, la norme de la décision correcte s'applique aux questions constitutionnelles, et ce, qu'il s'agisse de « partage des compétences » ou d'application de la *Charte canadienne des droits et libertés* par le tribunal administratif pour juger de la constitutionnalité d'une disposition de sa loi constitutive. Cependant, le contrôle de décisions administratives qui retiennent sur un droit ou sur une liberté garantis par la *Charte* s'effectue désormais d'après la norme déferente de la décision raisonnable (*Doré c. Barreau du Québec*, 2012 CSC 12, [2012] 1 R.C.S. 395, arrêt par lequel ont été écartées des décisions telles *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038, [1989] A.C.S. n° 45 (QL), et *Multani c. Commission scolaire Marguerite-Bourgeoys*, 2006 CSC 6, [2006] 1 R.C.S. 256).
- [15] S'ajoute à la liste des recours qui demandent l'application de la norme de la décision correcte ceux où est invoquée la violation d'une obligation d'équité (p. ex., la partialité). Quoiqu'il ne soit pas expressément question de cette catégorie dans *Dunsmuir*, des arrêts antérieurs corroborent l'interprétation, généralement admise, selon laquelle la norme de contrôle appropriée est celle de la décision correcte (*In Re The Ontario Labour Relations Board, Toronto Newspaper Guild, Local 87, American Newspaper Guild (C.I.O.) c. Globe Printing Company*, [1953] 2 R.C.S. 18, [1953] A.C.S. n° 28 (QL), et *Board of Health, Saltfleet (Township) c. Knapman*, [1956] R.C.S. 877, [1956] A.C.S. n° 63 (QL)). Font exception les recours où il est avancé que le tribunal administratif a

manqué à l'obligation d'« équité procédurale ». Si la législature ou le Parlement a délégué au tribunal le droit d'adopter des lignes directrices ou une politique en matière de mécanismes décisionnels, l'obligation de déférence est rétablie. Ce postulat de droit émane de *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, [1999] A.C.S. n° 39 (QL) (par. 27). Il a amené un complément d'explications dans *Conseil des Canadiens avec déficiences c. VIA Rail Canada Inc.*, [2007] 1 R.C.S. 650, [2007] A.C.S. n° 15 (QL) (par. 231), et il s'accorde avec les motifs de *Dunsmuir* (par. 53).

[16] Hormis deux causes à l'étude lorsque l'arrêt *Dunsmuir* a été prononcé, et hormis *Dunsmuir* même, aucune cause n'a encore conduit la Cour suprême à la seconde étape de l'analyse relative à la norme de contrôle (*Canada (Citoyenneté et Immigration) c. Khosa*, 2009 CSC 12, [2009] 1 R.C.S. 339, et *Nolan c. Kerry (Canada) Inc.*, 2009 CSC 39, [2009] 2 R.C.S. 678). Cette seconde étape exige de la cour de révision qu'elle soupèse quatre facteurs, qui ont été énoncés à l'origine, vingt ans avant *Dunsmuir*, dans *U.E.S., Local 298 c. Bibeault*, [1988] 2 R.C.S. 1048, [1988] A.C.S. n° 101 (QL) : (1) l'existence ou l'inexistence d'une disposition privative dans la loi constitutive du tribunal administratif; (2) l'objet de la loi; (3) l'expertise du tribunal administratif; (4) la nature de la question (les facteurs *Bibeault*). En principe, l'objectif est ici de cerner l'intention de la législature ou du Parlement.

[17] Considération d'une importance particulière en l'espèce, la Cour suprême a admis, dans *Dunsmuir*, que les questions de véritable compétence demeurent assujetties à la norme de contrôle de la décision correcte, ce qui nous conduit à un autre arrêt de la Cour suprême : *Alberta Teachers' Association*. Dans cette cause, il avait été avancé que l'interprétation d'une disposition législative imposant un délai de prescription constituait une « véritable question de compétence » et que, par conséquent, la norme de contrôle appropriée était celle de la décision correcte. Le refus de la Cour suprême de classer la question de la prescription parmi les questions de compétence a été unanime. En outre, la majorité s'est demandé s'il fallait conserver cette catégorie, vu les difficultés historiques à en donner une définition utile. Quoique la Cour ait préféré surseoir à une décision sur

ce point, les juges majoritaires ont constaté qu'il s'agissait d'une catégorie à laquelle « peu de questions appartiennent » et ils ont ajouté : « Tant que subsiste la catégorie des véritables questions de compétence, la partie qui prétend soulever une question qui y appartient doit établir les raisons pour lesquelles le contrôle visant l'interprétation de sa loi constitutive par le tribunal administratif ne devrait pas s'effectuer au regard de la norme déferente de la décision raisonnable » (par. 39). En somme, il existe désormais une présomption réfutable voulant que les interprétations que le tribunal administratif donne de sa propre loi constitutive, et des lois qui sont étroitement liées à son travail, appellent à la déférence.

[18] Encore que le droit souligne que « peu de questions appartiennent » à la catégorie des « véritables questions de compétence », il est clair également que certaines causes ressortissent parfaitement à cette catégorie et que, de ce fait, la norme de contrôle appropriée est celle de la décision correcte. Ces causes sont celles où il faut déterminer [TRADUCTION] « qui décide », causes auxquelles font référence *Dunsmuir* (par. 61) et *Alberta Teachers' Association* (par. 30). Elles sont celles où le tribunal administratif doit déterminer si la décision relève de sa compétence, de la compétence d'une cour supérieure ou d'un autre tribunal administratif, ou de compétences concurrentes. Quelques exemples aideront sans doute à comprendre quels types de causes ressortissent à la catégorie des « véritables questions de compétence ».

[19] La Cour suprême a été appelée à déterminer si un tribunal administratif a compétence pour statuer sur la constitutionnalité d'une disposition de sa loi constitutive. Une réponse négative devait signifier le renvoi de la question à une cour supérieure. En fait, la Cour suprême a donné une réponse nuancée. Un tribunal administratif peut se pencher sur la question constitutionnelle, pourvu qu'il ait le droit exprès ou implicite de trancher des questions de droit (*Westcoast Energy Inc. c. Canada (Office national de l'énergie)*, [1998] 1 R.C.S. 322, [1998] A.C.S. n° 27 (QL); *Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Martin*; *Nouvelle-Écosse (Workers' Compensation Board) c. Laseur*, 2003 CSC 54, [2003] 2 R.C.S. 504; *Tranchemontagne c. Ontario (Directeur du Programme ontarien de soutien aux personnes handicapées)*, 2006 CSC 14, [2006]

1 R.C.S. 513; *R. c. Conway*, 2010 CSC 22, [2010] 1 R.C.S. 765). Le contrôle de la décision rendue par le tribunal administratif en matière constitutionnelle s'effectue, en revanche, d'après la norme de la décision correcte.

[20] La catégorie des véritables questions de compétence est entrée en jeu, de même, dans les causes où la Cour suprême était priée de déterminer laquelle d'entre deux instances décisionnelles avait compétence pour trancher une question. Par exemple, il y a lieu de se demander si un employé syndiqué est en droit de poursuivre son employeur en responsabilité délictuelle au lieu de réclamer des mesures réparatoires sous le régime de la convention collective, en vue de régler leur différend (*Weber c. Ontario Hydro*, [1995] 2 R.C.S. 929, [1995] A.C.S. n° 59 (QL), et *Nouveau-Brunswick c. O'Leary*, [1995] 2 R.C.S. 967, [1995] A.C.S. n° 60 (QL)). À une époque récente, il a fallu déterminer si la question de la discrimination dans l'emploi doit être tranchée par un tribunal des droits de la personne ou par un arbitre chargé d'appliquer les clauses d'une convention collective. La compétence peut encore être concurrente. Il est naturel qu'on souhaite qualifier les questions de ce genre de « véritables questions de compétence », qu'il est approprié de contrôler d'après la norme de la décision correcte. On pourra se reporter, d'une façon générale, à *Dunsmuir*, au par. 61, de même qu'à *Regina Police Assn. Inc. c. Regina (Ville) Board of Police Commissioners*, 2000 CSC 14, [2000] 1 R.C.S. 360, à *Québec (Commission des droits de la personne et des droits de la jeunesse) c. Québec (Procureur général)*, 2004 CSC 39, [2004] 2 S.C.R. 185, à *Tranchemontagne*, à *Syndicat des professeurs du Cégep de Ste-Foy c. Québec (Procureur général)*, 2010 CSC 29, [2010] 2 R.C.S. 123, à *Alberta Teachers' Association*, et à *Colombie-Britannique (Workers' Compensation Board) c. Figliola*, 2011 CSC 52, [2011] 3 R.C.S. 422.

[21] Le praticien et le juge siégeant en révision noteront que la Cour suprême, dans les cinq affaires de compétence sur lesquelles elle a statué après la publication de l'arrêt *Dunsmuir*, a rejeté, à une exception près, le plaidoyer de « véritable question de compétence ». Chaque fois, la Cour était saisie d'une décision de tribunal administratif qui avait comporté l'interprétation par le tribunal de sa loi constitutive. La Cour suprême a précisé, par la suite, que l'arrêt faisant exception était à distinguer des autres (*Nolan*;

Smith c. Alliance Pipeline Ltd., 2011 CSC 7, [2011] 1 R.C.S. 160; *Canada (Commission canadienne des droits de la personne)*; *Northrop Grumman Overseas Services Corp. c. Canada (Procureur général)*, 2009 CSC 50, [2009] 3 R.C.S. 309, distinction faite par la suite au par. 33 de *Alberta Teachers' Association*).

[22] Pour revenir aux faits de la présente espèce, il est clair que l'interprétation que la Commission a donnée de la *Loi sur les produits naturels* appelle à la déférence. Il existe désormais, en droit, une présomption de déférence envers le tribunal administratif qui interprète sa loi constitutive. En outre, rien ne réfute ici la présomption de déférence et d'expertise du tribunal. La Commission est un tribunal spécialisé rompu à un régime réglementaire que la plupart des juges siégeant en révision connaissent peu (à propos de ce qu'est un tribunal spécialisé, on pourra se reporter à *Monsanto Canada Inc. c. Ontario (Surintendant des services financiers)*, 2004 CSC 54, [2004] 3 R.C.S. 152). Elle n'est pas composée, par exemple, de membres profanes, nommés ponctuellement et dépourvus des capacités nécessaires à une interprétation de la législation conforme aux principes établis, comme l'est le Tribunal d'appel instauré par la *Loi sur la Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail*, L.N.-B. 1994, ch. W-14 (*Keddy c. Nouveau-Brunswick (Commission de la santé, de la sécurité et de l'indemnisation des accidents au travail)*, 2002 NBCA 24, [2002] A.N.-B. n° 91, 247 R.N.-B. (2^e) 284). Il ne s'ensuit pas, précisons-le, que les tribunaux administratifs équivalents d'autres provinces soient également dépourvus de l'expertise nécessaire à la solution de questions de droit (*Pasiechnyk c. Saskatchewan (Workers' Compensation Board)*, [1997] 2 R.C.S. 890, [1997] A.C.S. n° 74 (QL), et *Martin c. Alberta (Workers' Compensation Board)*, 2014 CSC 25, [2014] A.C.S. n° 25 (QL)).

[23] Également, la question d'interprétation, ici, n'entre pas dans les catégories établies pour lesquelles la norme de contrôle appropriée est celle de la décision correcte. Ne sont bien entendu soulevées, ni une question constitutionnelle, ni la véritable question de compétence précédemment définie. La question d'interprétation ne constitue pas, non plus, une question de droit qui revêt une importance capitale pour le système juridique et qui est étrangère au champ d'expertise de la Commission. Cela dit, le présent appel exige

de statuer sur une question divergente, qui fait entrer en jeu l'application de principes d'equity et de common law. J.D. Irving maintient que la convention de coupe fait d'elle une propriétaire des terres qui y sont désignées et que, de ce fait, la *Loi sur les produits naturels* ne s'applique pas. Dans la mesure où le bien-fondé de cet argument dépend de la caractérisation des conventions de coupe en common law, l'appréciation et l'application par la Commission de principes de common law et d'equity ne commandent pas la déférence de notre Cour. Et quoique la jurisprudence admette des exceptions, il ne s'agit pas ici d'un cas d'exception.

[24] Reste la question de la déférence que requièrent les décisions rendues sur les allégations de partialité. La décision de la Commission sur la partialité des offices de commercialisation, sauf peut-être les conclusions de fait qui sont essentielles pour juger de la partialité d'un tribunal administratif, n'appelle à nulle déférence. Il en va de même de l'autoappréciation par laquelle la Commission a déterminé si les faits justifiaient une crainte raisonnable de partialité de sa part, ou de la part de l'un de ses membres. Le critère juridique de longue date, sur ce point, n'admet pas que le décisionnaire se livre à une appréciation subjective de sa partialité : « [À] quelle conclusion en arriverait une personne bien renseignée qui étudierait la question en profondeur, de façon réaliste et pratique »? (*Committee for Justice and Liberty et autres c. L'Office national de l'énergie et autres*, [1978] 1 R.C.S. 369, [1976] A.C.S. n° 118 (QL), p. 394 (R.C.S.)).

[25] En résumé, la norme de contrôle que la question d'interprétation soulevée requiert d'appliquer est celle de la « décision raisonnable ». La question de savoir si les offices de commercialisation ont compétence pour régler les conventions de coupe ne constitue très certainement pas une « véritable question de compétence », qui ferait de la « décision correcte » la norme de contrôle appropriée. La question d'interprétation n'appartient pas non plus aux autres catégories reconnues pour lesquelles la norme de la décision correcte est généralement appropriée : questions constitutionnelles, questions de droit qui revêtent une importance capitale pour le système juridique et qui sont étrangères à l'expertise relative du tribunal administratif, vices du processus décisionnel qui relèvent

de l'obligation d'équité. Bien sûr, les allégations de « partialité » exigent l'application de la norme de la décision correcte.

[26] Les normes de contrôle que requièrent d'appliquer les questions soulevées dans le présent appel étant déterminées, je me penche en premier lieu sur l'allégation de partialité de la part des offices de commercialisation. Je conviens avec la Commission que J.D. Irving n'a pas appuyé sur une assise factuelle suffisante l'affirmation que certains membres de l'Office sont, en fait, des concurrents de la compagnie. Un motif plus fondamental justifie toutefois le rejet de l'argument de partialité. Je traiterai des deux justifications de ce rejet dans l'ordre de leur mention.

[27] J.D. Irving n'a pas entrepris de débattre la question de savoir si la *Loi sur les produits naturels* permet expressément ou implicitement la nomination de membres de l'Office de commercialisation qui sont, ou qui pourraient être, des concurrents de la compagnie. Bref, J.D. Irving n'a pas plaidé la partialité structurelle ou institutionnelle, sujet évoqué dans *Rothesay Residents Association Inc. c. Rothesay Heritage Preservation & Review Board et al.*, 2006 NBCA 61, 299 R.N.-B. (2^e) 369, et étudié au chapitre 10 de l'ouvrage de David Phillip Jones et d'Anne S. de Villars, *Principles of Administrative Law* (5^e éd., Toronto, Carswell, 2009), à partir de la p. 396 (professeur Philip Bryden). Il est à noter par ailleurs que, quoique J.D. Irving n'ait pas soulevé la question de la partialité devant les offices, cette omission n'interdisait pas un plaidoyer de partialité devant la Commission. La raison en est que le par. 67(6) de la *Loi* permet expressément à la partie appelante « de faire des représentations et de présenter une preuve » devant la Commission. En d'autres termes, la *Loi* permet de former, contre les décisions des offices, un appel *de novo* devant la Commission.

[28] J.D. Irving a cependant choisi de ne pas présenter une preuve suffisante à l'appui du moyen de partialité. La preuve de partialité se résume à la preuve par affidavit qui signale que la directrice de l'Office de commercialisation des produits forestiers du Sud du Nouveau-Brunswick est également directrice de la Southern New Brunswick Wood Cooperative. J.D. Irving fait valoir que la coopérative conclut des conventions avec les propriétaires de terrains boisés privés en vue de leur dispenser des services de

coupe et d'enlèvement semblables à ceux qu'offre la compagnie aux termes de ses conventions de coupe. À l'instar de la Commission, je constate que le fondement factuel qu'apporte la preuve par affidavit est insuffisant pour pouvoir conclure à une partialité structurelle ou institutionnelle. Cette constatation formulée, je donne acte de mes réserves devant le fait que les membres de l'Office sont élus d'entre les propriétaires privés de terrains boisés de dix hectares ou plus situés dans la « zone réglementée » (*Règlement concernant l'Office de commercialisation des produits forestiers du Sud du Nouveau-Brunswick – Loi sur les produits naturels*, Règl. du N.-B. 2005-146, art. 2, 4 et 5). Il n'appartient toutefois pas à notre Cour de se demander s'il revient au Ministre responsable de l'administration de la loi, ou à la Commission, de scruter le fondement de l'allégation de partialité structurelle ou institutionnelle.

[29] Je conviens avec l'avocat des offices de commercialisation intimés que, abstraction faite de l'assise factuelle déficiente sur laquelle repose le moyen de partialité structurelle ou institutionnelle avancé par J.D. Irving, une faille plus fondamentale encore mine cet argument. La question dont les offices étaient saisis n'exigeait pas qu'ils remplissent une fonction décisionnelle comportant l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire. Ils n'étaient appelés, ni à apprécier la preuve pour arriver à des conclusions en matière de crédibilité, à d'autres conclusions de fait ou à des conclusions mixtes de droit et de fait, ni à tirer des inférences des faits auxquels ils avaient conclu. Il leur était demandé collectivement de déterminer s'ils possédaient la compétence de réglementer les conventions de coupe. Donner réponse à la question exigeait d'interpréter la loi pertinente. En fait, J.D. Irving doit soutenir que la décision interprétative des offices est l'œuvre d'un décisionnaire partial. J'estime que cet argument est peu vraisemblable et, surtout, qu'il n'était plus pertinent de l'avancer une fois la Commission saisie de l'interprétation adoptée par les offices.

[30] Si j'applique à la décision interprétative de la Commission la norme de contrôle de la raisonnable, rien ne me paraît justifier une intervention qui en infirmerait le dispositif. Je ne suis pas arrivé à cette conclusion sans tenir compte de l'argument de J.D. Irving voulant que la décision de la Commission ne satisfasse pas à la norme de

contrôle préliminaire du fait d'une « insuffisance de motifs ». Je rappellerai, pour réponse à cet argument, l'arrêt rendu par la Cour suprême dans *Newfoundland and Labrador Nurses' Union c. Terre-Neuve-et-Labrador (Conseil du Trésor)*, 2011 CSC 62, [2011] 3 R.C.S. 708. La Cour suprême y a rejeté l'idée que *Dunsmuir* signifiait ce qui suit : (1) la norme déférente doit être appliquée indépendamment, d'une part aux motifs du tribunal administratif, d'autre part au résultat; (2) l'« insuffisance des motifs » permet à elle seule d'annuler la décision d'un tribunal administratif. Au contraire, « les motifs doivent être examinés en corrélation avec le résultat et ils doivent permettre de savoir si ce dernier fait partie des issues possibles » (par. 14). D'ailleurs, comme le juge La Forest l'avait fait remarquer vingt ans auparavant dans *CAIMAW c. Paccar of Canada Ltd.*, [1989] 2 R.C.S. 983, [1989] A.C.S. n° 107 (QL) : « L'accent devrait être mis non pas sur le résultat auquel est arrivé le tribunal, mais plutôt sur la façon dont le tribunal est arrivé à ce résultat » (p. 1003 et 1004).

[31] Il y a lieu de mentionner ici un autre précédent de la Cour suprême : *Construction Labour Relations c. Driver Iron Inc.*, 2012 CSC 65, [2012] 3 R.C.S. 405. Dans cet arrêt, la Cour a conclu que les tribunaux administratifs ne sont pas tenus de traiter expressément de toutes les interprétations possibles d'une disposition législative. Elle a insisté fortement, aussi, sur le fait qu'un tribunal administratif n'a pas l'obligation d'examiner et de commenter, dans ses motifs, chaque argument soulevé par les parties. Cela dit, il est raisonnable d'exiger qu'on puisse s'attendre du tribunal administratif qu'il se penche sur les questions soulevées à bon droit et plaidées intelligemment au cours de l'audience. D'un autre côté, il arrive que la profusion des questions soulevées ne trahisse que l'irréflexion du plaideur. C'est alors que le plaidoyer de motifs insuffisants paraît vide.

[32] Il est à noter que l'argument d'« insuffisance des motifs », autant que je sache, n'a encore été admis pour facteur décisif dans aucune affaire de droit administratif parvenue à la Cour suprême. À supposer que le tribunal ou le décisionnaire administratif ait l'obligation de produire des motifs, le droit se montre généreux lorsqu'il s'agit de

déterminer ce qui satisfait à cette obligation de common law. Il suffit de se reporter à l'arrêt apériteur que la Cour a rendu dans *Baker* pour trouver un appui à ce point de vue.

[33] Pour revenir à la question d'interprétation que la Commission a tranchée, l'appel de J.D. Irving, sur ce point, s'appuie sur trois arguments. Le premier n'est pas sans fondement. J.D. Irving fait valoir que la décision de la Commission souffre d'une contradiction interne. D'une part, la Commission conclut qu'actuellement les offices de commercialisation n'ont pas compétence pour régler les conventions de coupe, du fait qu'ils n'ont pas adopté d'arrêtés de commercialisation qui énonceraient les critères à appliquer pour décider de l'octroi ou du refus de l'approbation. D'autre part, elle formule les conclusions suivantes au par. 34 de ses motifs :

[TRADUCTION]

- a. La décision des offices, dont fait état la lettre du 29 août 2012 et qu'éclaire la mise au point apportée par la lettre du 4 septembre 2012, demeure une décision valide des offices compte tenu du cadre législatif et réglementaire. Le comité conclut qu'il est de la compétence des offices d'exiger que toutes les conventions directes qui portent sur des produits de ferme de la forêt provenant de terrains boisés privés, produits réglementés, soient examinées et approuvées.
- b. Bien que les offices aient compétence du fait de leur mandat de commercialisation, le comité conclut qu'ils n'ont pas exercé cette compétence de façon appropriée. Le Comité conclut que le cadre existant, ou inexistant, d'examen des conventions qui portent sur des produits de ferme de la forêt provenant de terrains boisés privés est insuffisant pour qu'on puisse exiger de l'appelante la production des renseignements demandés, soit par la décision énoncée dans la lettre du 29 août 2012, soit par la lettre du 21 décembre 2012. [Par. 34]

[Je souligne.]

Dans les lettres, les offices ont tout bonnement déclaré qu'ils possédaient la compétence de régler les conventions de coupe. Il n'y est pas question de l'absence d'arrêtés de

commercialisation qui auraient donné un cadre juridique à l'évaluation des conventions de coupe.

[34] Je conviens que les motifs de la Commission présentent une contradiction apparente. Cependant, l'idée maîtresse de la décision de la Commission n'échappe pas à qui lit ses motifs dans leur ensemble. Les offices de commercialisation jouissent d'une compétence ou d'une autorité d'origine législative les habilitant à réglementer, pourvu que chacun adopte un arrêté de commercialisation énonçant les critères d'après lesquels les conventions de coupe seront évaluées en vue de leur approbation. En d'autres termes, tant que les arrêtés de commercialisation appropriés ne sont pas adoptés, les offices n'ont pas le pouvoir de réglementer les conventions de coupe. Les motifs de la Commission appellent, de bout en bout, cette interprétation. Donc, la déclaration de la Commission sur la validité des décisions des offices, décisions dont font état les lettres du 29 août 2012 et du 4 septembre 2012, est trompeuse et contredit la décision qu'elle a rendue en définitive. Il s'ensuit qu'il y a lieu d'accueillir l'appel dans le strict but de spécifier que le passage du par. 34 des motifs de la Commission indiquant que la décision des offices demeure [TRADUCTION] « valide » est erroné. Cela dit, l'erreur n'est pas dominante, au sens où serait en péril la conclusion prononcée en définitive par la Commission sur la compétence des offices de réglementer les conventions de coupe.

[35] Le deuxième argument de J.D. Irving fait valoir que le bois sur pied n'est pas un produit réglementé au sens de la loi, parce qu'il ne répond pas à la définition de « produits forestiers bruts » ou « produits forestiers de base ». Les parties pertinentes de la définition sont les suivantes : « “[P]roduits forestiers bruts” ou “produits forestiers de base” S'entend : a) soit de tout produit non fabriqué tiré des arbres feuillus ou résineux; b) soit des copeaux de bois et de la biomasse produits sur le site de la récolte ». La validité de l'argument est fonction de l'idée que les arbres sur pied d'un terrain boisé privé ne sont pas transformés en produits forestiers bruts, ou en produits forestiers de base, tant qu'ils ne sont pas coupés. Si cet argument de chronologie était valide, le pouvoir de réglementer les conventions de coupe n'interviendrait qu'après l'abattage. Cette interprétation ne tient pas, à mon sens, d'un point de vue pratique. Si elle était

retenue, J.D. Irving aurait, une fois les arbres coupés, l'obligation contractuelle de payer le propriétaire de terrain boisé en exécution d'une convention que l'office de commercialisation pourrait ne pas approuver. Si la convention n'était pas approuvée, que devraient faire le propriétaire de terrain boisé et J.D. Irving? Il n'appartient pas à notre Cour de hasarder une réponse à cette question. Il est plus logique, tout simplement, que l'approbation de la convention soit demandée avant la coupe des arbres, et non après.

[36] Le troisième argument avancé par J.D. Irving s'appuie sur le fait que les propriétaires de terrains boisés qui exploitent aussi un établissement de transformation du bois sont exclus du domaine réglementaire de la *Loi sur les produits naturels*, du fait que leurs terres ne répondent pas à la définition de « terrain boisé privé », définition énoncée à l'article premier de la *Loi sur les produits forestiers*, L.N.-B. 2012, ch. 105. J.D. Irving soutient que les conventions de coupe transforment la compagnie en une propriétaire, à l'égard des terres qui y sont désignées, et que, puisqu'elle exploite un établissement de transformation du bois, le pouvoir de réglementation des offices s'estompe. Bref, il nous faut déterminer si J.D. Irving devient une propriétaire des terres désignées dans la convention de coupe, du fait de la convention même. L'argument soulève une question de droit qu'il faut trancher en application des principes de la common law et de l'equity et, par conséquent, la décision de la Commission n'appelle à aucune déférence. Malgré cette réalité de droit, je fais mien le raisonnement suivant de la Commission :

[TRADUCTION]

Le comité constate que, s'il se peut très bien que l'appelante jouisse d'un droit aux terres visées par la convention, ou d'un intérêt sur ces terres, qui soit exécutoire, un covenant de la convention stipule que le vendeur possède un titre valable et marchand, en fief simple, sur les terres. Le vendeur conserve cet intérêt, sous réserve des clauses de la convention, ce qui, de l'avis du Comité, suffit pour que les terres correspondent toujours à la définition de « terrain boisé privé », suivant le sens que confèrent à ces termes leur emploi et l'emploi qui en était voulu dans la *Loi sur les produits forestiers*, ainsi que leurs mentions dans la *Loi sur les produits naturels*. Ainsi, la commercialisation [le mot est souligné dans l'original] de ces produits de ferme de la forêt provenant de terrain boisé privé entre à bon droit dans le mandat de commercialisation et

ressortit à la compétence définie par la *Loi sur les produits naturels*, par la *Loi sur les produits forestiers*, et par les règlements et arrêtés qui leur sont associés. [Par. 19]

[37] Il ne fait aucun doute que, dans le domaine des biens réels, les conventions de coupe ressortissent à la catégorie du « profit à prendre ». La convention conclue par J.D. Irving lui donnait le droit exclusif de pénétrer sur les terres du vendeur, et de couper et d'enlever les arbres sur pied au prix fixe établi à la « tonne métrique » de copeaux de bois tirés des arbres. Il ne saurait faire de doute que la convention crée un intérêt foncier (héritage incorporel). Mais, il ne s'ensuit pas que l'intérêt obtenu transforme l'acquéresse du droit en propriétaire des terres. Comme l'a fait remarquer la Commission, le vendeur conserve un titre en fief simple sur le terrain boisé et garantit expressément à l'acquéresse que la propriété des terres est exercée ainsi. Bref, par la convention de coupe, J.D. Irving est devenue, non pas la propriétaire des terres mêmes, mais une propriétaire d'intérêt foncier. C'est pourquoi l'argument est intenable. (On pourra se reporter, d'une façon générale, aux textes suivants : *La Forest, A.W., dir., Anger & Honsberger: Law of Real Property*, 3^e éd., feuillets mobiles, Toronto, Canada Law Book, 2013, vol. 2, par. 17.30; *New Brunswick Electric Power Commission c. Barberie et al.*, [1968] A.N.-B. n^o 33 (C.A.) (QL), par. 56 à 58; *New Brunswick Electric Power Commission c. Tobique Salmon Club Limited*, 1966 CanLII 109 (C.A.N.-B.), p. 30.)

[38] En conclusion, compte tenu de la norme de contrôle applicable, rien ne me paraît fonder à annuler la décision de la Commission. Cela dit, je suis d'avis d'accueillir l'appel dans le strict but d'éliminer la contradiction qui s'est glissée, comme nous l'avons vu, au par. 34 des motifs de la Commission. La décision de la Commission est confirmée sur tous les autres points, sans condamnation aux dépens.