

T-139-97

T-139-97

**Shell Canada Limited** (*Applicant*)**Shell Canada Limitée** (*requérante*)

v.

c.

**The Attorney General of Canada** (*Respondent*)**Le procureur général du Canada** (*intimé*)**INDEXED AS: SHELL CANADA LTD. v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T.D.)****RÉPERTORIÉ: SHELL CANADA LTÉE c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (1<sup>re</sup> INST.)**

Trial Division, Gibson J.—Calgary, December 8, 1997; Ottawa, March 19, 1998.

Section de première instance, juge Gibson—Calgary, 8 décembre 1997; Ottawa, 19 mars 1998.

*Native peoples — Lands — Calculation, by Manager responsible for discharging Crown's fiduciary and statutory obligations under Indian Oil and Gas Act, of royalty on production of natural gas under leases located on reserve land — Minister of Indian Affairs and Northern Development correctly concluding applicant required to compute Gas Cost Allowance on basis of original capital cost of relevant assets reduced by subtracting investment tax credits earned under Income Tax Act — However, decision set aside as applicant not given opportunity to respond and as decision given retroactive or retrospective operation.*

*Peuples autochtones — Terres — Calcul, par le gestionnaire responsable des obligations fiduciaires et légales de la Couronne prévues par la Loi sur le pétrole et le gaz des terres indiennes, de la redevance sur la production de gaz naturel couverte par des baux portant sur des terres situées dans une réserve — Le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien a conclu à juste titre que la requérante devait calculer la déduction pour amortissement du gaz sur la base du coût en capital initial des actifs visés réduit des crédits d'impôt à l'investissement qu'elle avait gagnés en vertu de la Loi de l'impôt sur le revenu — La décision a toutefois été annulée parce que la requérante n'a pas eu l'occasion de répliquer et qu'une portée rétroactive a été donnée à la décision.*

*Administrative law — Judicial review — Certiorari — Calculation, pursuant to Indian Oil and Gas Act, of royalty on production of natural gas under leases located on reserve land — Minister's decision set aside as applicant not given opportunity to respond and as decision given retroactive or retrospective operation.*

*Droit administratif — Contrôle judiciaire — Certiorari — Calcul, conformément à la Loi sur le pétrole et le gaz des terres indiennes, de la redevance sur la production de gaz naturel couverte par des baux portant sur des terres situées dans une réserve — La décision du ministre a été annulée parce que la requérante n'a pas eu l'occasion de répliquer et qu'une portée rétroactive a été donnée à la décision.*

The applicant had an interest in a series of leases located on the Stoney Indian Reserve in Alberta. The applicant agreed to pay to Her Majesty, in trust for the Stoney Band, a royalty on production of natural gas under the leases. The royalty was to be calculated in accordance with the *Indian Oil and Gas Regulations*. Throughout the years in question (1982 to 1989?), the applicant calculated and remitted royalties and deducted a Gas Cost Allowance (GCA) in so doing, taking into account the *Guidelines for the Calculation and Reporting of Gas Cost Allowance for Natural Gas and Associated By-Products on Indian Lands* published by the Department of Indian and Northern Affairs. A 1989 Audit by Indian Oil and Gas Canada (IOGC), responsible for discharging the Crown's fiduciary and statutory obligations pursuant to the *Indian Oil and Gas Act*, determined that the applicant had claimed as an element of its GCA, amounts in respect of allowable capital additions which it had claimed as investment tax credits (ITCs) against its income tax for taxation years in the relevant period, with a resultant

La requérante avait un intérêt dans des baux portant sur des terres situées dans la réserve indienne Stoney dans la province de l'Alberta. Elle avait convenu de payer à Sa Majesté, en fiducie au bénéfice de la bande Stoney, une redevance sur la production de gaz naturel couverte par les baux. Cette redevance devait être calculée conformément au *Règlement sur le pétrole et le gaz des terres indiennes*. Pendant toutes les années en cause (1982 à 1989?), la requérante a calculé et remis les redevances en déduisant une déduction pour amortissement du gaz (DPAG), en tenant compte des *Guidelines for the Calculation and Reporting of Gas Cost Allowance for Natural Gas and Associated By-Products on Indian Lands*, lignes directrices publiées par le ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien. En 1989, Pétrole et Gaz des Indiens du Canada (PGIC), qui était responsable de l'exécution des obligations fiduciaires et légales de la Couronne prévues par la *Loi sur le pétrole et le gaz des terres indiennes*, a déterminé dans le cadre de vérifications que la requérante avait inclus comme

reduction in royalty payments. The IOGC Manager notified the applicant that the ITCs should have been deducted from the relevant capital cost for the assets related to the GCA calculation. The recalculation determined that the applicant owed \$577,025 in additional royalties. The applicant appealed to the Minister of Indian Affairs and Northern Development, filing extensive submissions and requesting the opportunity to file an answer to the IOGC's reply to this submission. Without providing a reply opportunity, the Minister confirmed the Manager's decision that the GCA should have been computed on the basis of the original capital cost of the relevant assets reduced by subtracting investment tax credits earned under the *Income Tax Act*.

This was an application for judicial review of that decision, on the basis that the Minister: erred in law in misinterpreting the word "costs" in subsection 2(4) of Schedule I of the Regulations, on the evidence before him, reached a patently unreasonable decision, refused to exercise his jurisdiction by simply adopting the position of the Manager, failed to observe the principles of natural justice and procedural fairness and acted in a manner that provides a basis for a reasonable apprehension of bias.

*Held*, the application should be allowed.

In order to determine if the Manager had abused the discretion vested in him by the Regulations, reference was made to Jones and de Villars' *Principles of Administrative Law*. The five generic types of abuses it identified were examined.

There was no basis to conclude that either the Manager or the Minister committed an abuse of discretion or acted in bad faith. The fact that the Manager took into account the obligation of IOGC as fiduciary to protect the interest of the Stoney Band did not amount to an irrelevant consideration. The fiduciary obligation was only one of a number of considerations taken into account, and it was an appropriate consideration. Shell, a major corporation with a sophisticated staff, would have been aware of the implications of entering into a lease where the lessor is under a fiduciary obligation.

However, the failure of the Minister to provide an opportunity to the applicant to respond to IOGC's submissions, when the applicant had expressly asked to do so, amounted to a reviewable error, whether that is described as acting without regard to relevant material or a denial of fairness to the applicant. This case could be distinguished from *Sovereign Life Insurance Co. v. Canada (Minister of*

éléments de sa DPAG des sommes se rapportant à des dépenses en capital admissibles qu'elle avait déduites comme crédits d'impôt à l'investissement (CII) de son impôt sur le revenu pour les années d'imposition de la période en question, ce qui avait entraîné une réduction des redevances payées. Le gestionnaire de PGIC a indiqué à la requérante que les CII devraient avoir été déduits du coût en capital pertinent pour les actifs reliés au calcul de la DPAG. Le nouveau calcul a établi que la requérante devait payer des redevances supplémentaires s'élevant à 577 025 \$. La requérante a interjeté appel auprès du ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien et a déposé des observations détaillées et a demandé l'occasion de répliquer à la réponse de PGIC aux observations. Sans accorder l'occasion de répliquer, le ministre a confirmé la décision du gestionnaire que la DPAG aurait dû être calculée sur la base des coûts en capital d'origine des actifs pertinents moins les crédits d'impôt à l'investissement gagnés en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

Il s'agissait en l'espèce d'une demande de contrôle judiciaire de cette décision pour les motifs suivants: le ministre a commis une erreur de droit en interprétant mal le mot «frais» au paragraphe 2(4) de l'annexe I du Règlement, a rendu une décision manifestement déraisonnable vu le dossier qu'il avait devant lui, a refusé d'exercer sa compétence en se contentant d'adopter la position du gestionnaire, a manqué aux principes de justice naturelle et d'équité procédurale et s'est comporté d'une manière qui justifie une crainte raisonnable d'impartialité.

*Jugement*: la demande doit être accueillie.

Pour déterminer si le gestionnaire a abusé du pouvoir discrétionnaire qui lui est conféré par le Règlement, on a invoqué l'ouvrage *Principles of Administrative Law* de Jones et de Villars. Les cinq catégories générales d'abus qui y sont décrites ont été examinées.

Rien ne permettait de conclure que le gestionnaire ou le ministre avaient commis un abus de pouvoir discrétionnaire ou avaient agi de mauvaise foi. Le fait que le gestionnaire avait tenu compte de l'obligation de PGIC, à titre de fiduciaire, de protéger l'intérêt de la bande Stoney ne constituait pas une considération non pertinente. L'obligation fiduciaire n'a été que l'une des considérations dont on a tenu compte et c'était là une considération appropriée. Shell, une grande société possédant un personnel compétent, aurait dû être consciente des incidences des baux conclus avec un bailleur tenu à une obligation fiduciaire.

Toutefois, le fait pour le ministre de ne pas avoir donné à la requérante l'occasion de répliquer aux observations présentées par PGIC, lorsque la requérante lui en avait fait expressément la demande, constituait une erreur donnant ouverture à un contrôle judiciaire, que l'on décrive cette erreur comme le fait d'agir sans tenir compte d'éléments pertinents ou comme un déni d'équité à l'égard de la

*Finance*), [1998] 1 F.C. 299 (T.D.), where there was held to be no reviewable error as the material was of no significant substance.

The Minister further erred in endorsing the Manager's decision to modify the processing costs on a retroactive or retrospective basis. The general rule is that statutes are not to be construed as having retrospective operation unless such a construction is expressly or by necessary implication required by the language of the Act. The Manager's authority, under the Act and Regulation, to fix costs of processing considered fair and reasonable did not provide for retroactive or retrospective operation. The Manager's decision was certainly retrospective.

The Manager did not exercise his discretion on an erroneous view of the law. His interpretation that the costs of processing did not include ITCs was reasonably open to him, given the breadth of his discretion. Further, the interpretation did not involve a defining of "costs" of processing in a manner inconsistent with case law.

Finally, the Manager, and through him the Minister, did not abuse his discretion by adopting a policy which fettered his ability to consider this particular case with an open mind.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663, R. 1618 (as enacted by SOR/92-43, s. 19).  
*Income Tax Act*, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1.  
*Indian Oil and Gas Act*, S.C. 1974-75-76, c. 15, s. 4.  
*Indian Oil and Gas Regulations*, C.R.C., c. 963, Sch. 1 (as am. by SOR/81-340, ss. 10, 11), s. 2(4).  
*Indian Oil and Gas Regulations, 1995*, SOR/94-753, s. 57.  
*Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. 1-21, ss. 43, 44.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1997] 2 F.C. 646; (1997), 147 D.L.R. (4th) 93; 212 N.R. 63 (C.A.); *Martindale, Ernest Smith v. The Queen*, [1956-60] Ex. C.R. 153; *Gustavson Drilling (1964) Ltd. v. Minister of National Revenue*, [1977] 1 S.C.R. 271; (1975), 66 D.L.R. (3d) 449; [1976] CTC 1; 75 DTC 5451; 7 N.R. 401.

requérante. La présente affaire se distinguait de l'affaire *Sovereign Life Insurance Co. c. Canada (Ministre des Finances)*, [1998] 1 C.F. 299 (1<sup>re</sup> inst.), où il a été jugé qu'il n'y avait pas ouverture à un contrôle judiciaire parce que l'élément en question était sans grande importance.

Le ministre a commis une autre erreur en approuvant la décision du gestionnaire de modifier, de manière rétroactive, les frais de traitement. Selon la règle générale, les lois ne doivent pas être interprétées comme ayant une portée rétroactive à moins que le texte de la Loi ne le décrète expressément ou n'exige implicitement une telle interprétation. Le pouvoir du gestionnaire, en vertu de la Loi et du Règlement, de fixer les frais de traitement qu'il juge justes et raisonnables ne peut opérer de façon rétroactive. La décision du gestionnaire était manifestement rétroactive.

Le gestionnaire n'a pas commis d'erreur de droit dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. Le gestionnaire a interprété que les frais de traitement ne comprennent pas les CII et cette interprétation était raisonnable vu l'étendue de son pouvoir discrétionnaire. De surcroît, cette interprétation n'impliquait pas une définition des «frais» incompatibles avec la jurisprudence.

Enfin, le gestionnaire et, de ce fait, le ministre, n'a pas abusé de son pouvoir discrétionnaire en adoptant une politique qui aurait entravé sa capacité d'examiner l'affaire avec un esprit ouvert.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

*Loi de l'impôt sur le revenu*, L.R.C. (1985) (5<sup>e</sup> suppl.), ch. 1.  
*Loi d'interprétation*, L.R.C. (1985), ch. 1-21, art. 43, 44.  
*Loi sur le pétrole et le gaz des terres indiennes*, S.C. 1974-75-76, ch. 15, art. 4.  
*Règlement de 1995 sur le pétrole et le gaz des terres indiennes*, DORS/94-753, art. 57.  
*Règlement sur le pétrole et le gaz des terres indiennes*, C.R.C., ch. 963, ann. 1 (mod. par DORS/81-340, art. 10, 11), art. 2(4).  
*Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., ch. 663, Règle 1618 (éditée par DORS/92-43, art. 19).

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 2 C.F. 646; (1997), 147 D.L.R. (4th) 93; 212 N.R. 63 (C.A.); *Martindale, Ernest Smith v. The Queen*, [1956-60] R.C.É. 153; *Gustavson Drilling (1964) Ltd. c. Ministre du Revenu national*, [1977] 1 R.C.S. 271; (1975), 66 D.L.R. (3d) 449; [1976] CTC 1; 75 DTC 5451; 7 N.R. 401.

## DISTINGUISHED:

*Sovereign Life Insurance Co. v. Canada (Minister of Finance)*, [1998] 1 F.C. 299; (1997), 135 F.T.R. 81 (T.D.).

## CONSIDERED:

*Imperial Oil Resources Ltd. v. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development)*, [1997] F.C.J. No. 1767 (T.D.) (QL).

## REFERRED TO:

*R. v. Canadian Pacific Ltd.*, [1978] 2 F.C. 439; [1977] C.T.C. 606; (1977), 77 DTC 5383 (C.A.).

## AUTHORS CITED

Canada, Department of Indian and Northern Affairs. Indian Minerals (West) Directorate. *Guidelines for the Calculation and Reporting of Gas Cost Allowance for Natural Gas and Associated By-Products on Indian Lands*. 1982.

Canadian Institute of Chartered Accountants. *CICA Handbook*. Toronto: Canadian Institute of Chartered Accountants, 1968.

Jones, D. P. and A. S. de Villars. *Principles of Administrative Law*, 2nd ed. Toronto: Carswell, 1994.

APPLICATION for judicial review of a decision of the Minister of Indian Affairs and Northern Development endorsing the decision of a manager of Indian Oil and Gas Canada that the applicant was required to compute its Gas Cost Allowance on the basis of its original capital cost of the relevant assets reduced by subtracting investment tax credits that the applicant earned under the *Income Tax Act*. Application allowed.

## COUNSEL:

*Alnasir Meghji* and *Peter R. S. Leveque* for applicant.  
*James N. Shaw* for respondent.

## SOLICITORS:

*Bennett Jones Verchere*, Calgary, for applicant.

*Deputy Attorney General of Canada*, for respondent.

## DISTINCTION FAITE AVEC:

*Sovereign Life Insurance Co. c. Canada (Ministre des Finances)*, [1998] 1 C.F. 299; (1997), 135 F.T.R. 81 (1<sup>re</sup> inst.).

## DÉCISION EXAMINÉE:

*Pétrolière Impériale Ressources Ltée c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1997] A.C.F. n<sup>o</sup> 1767 (1<sup>re</sup> inst.) (QL).

## DÉCISION CITÉE:

*R. c. Canadien Pacifique Ltée*, [1978] 2 C.F. 439; [1977] C.T.C. 606; (1977), 77 DTC 5383 (C.A.).

## DOCTRINE

Canada, Department of Indian and Northern Affairs. Indian Minerals (West) Directorate. *Guidelines for the Calculation and Reporting of Gas Cost Allowance for Natural Gas and Associated By-Products on Indian Lands*. 1982.

Institut canadien des comptables agréés. *Manuel de l'ICCA*. Toronto: Institut canadien des comptables agréés, 1968.

Jones, D. P. et A. S. de Villars. *Principles of Administrative Law*, 2nd ed. Toronto: Carswell, 1994.

DEMANDE de contrôle judiciaire d'une décision du ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien d'approuver la décision d'un gestionnaire de Pétrole et gaz des Indiens du Canada que la requérante devait calculer sa déduction pour amortissement du gaz sur la base du coût en capital initial des actifs visés réduit des crédits d'impôt à l'investissement qu'elle avait gagnés en vertu de *Loi de l'impôt sur le revenu*. La demande a été accueillie.

## AVOCATS:

*Alnasir Meghji* et *Peter R. S. Leveque* pour la requérante.  
*James N. Shaw* pour l'intimé.

## PROCUREURS:

*Bennett Jones Verchere*, Calgary, pour la requérante.

*Le sous-procureur général du Canada*, pour l'intimé.

*The following are the reasons for order rendered in English by*

GIBSON J.:

## INTRODUCTION

[1] These reasons arise out of an application for judicial review of a decision of the Minister of Indian Affairs and Northern Development (the Minister) wherein he determined that a decision of the Manager responsible for discharging the Crown's fiduciary and statutory obligations pursuant to the *Indian Oil and Gas Act*<sup>1</sup> (the Act) was "justified". The Manager had concluded that the applicant was required to compute its Gas Cost Allowance [GCA] on the basis of its original capital cost of the relevant assets reduced by subtracting investment tax credits that the applicant earned under the *Income Tax Act*.<sup>2</sup> The Minister's decision was made pursuant to section 57 of the *Indian Oil and Gas Regulations, 1995*<sup>3</sup> and is dated December 18, 1996.

## BACKGROUND

[2] The applicant has an interest in a series of leases located on the Stoney Indian Reserve in the province of Alberta. Each lease provides that the applicant will pay to Her Majesty in right of Canada, in trust for the Stoney Band, a royalty on production of natural gas under the leases. The royalty is to be calculated in accordance with the *Indian Oil and Gas Regulations*<sup>4</sup> (the Regulations), as amended from time to time. Subsection 2(4) of Schedule I to the Regulations provides as follows:

2. (1) . . .

(4) Where gas is processed by a method other than gravity, the royalty on the gas obtained therefrom shall be calculated on the actual selling price of that gas, but such costs of processing as the Manager may from time to time consider fair and reasonable, calculated on the total of the basic and the supplementary royalty portion of production, shall be allowed. [Emphasis added.]

*Ce qui suit est la version française des motifs de l'ordonnance rendus par*

LE JUGE GIBSON:

## INTRODUCTION

[1] Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision du ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien (le ministre), portant qu'une décision du gestionnaire responsable de l'exécution des obligations fiduciaires et légales de la Couronne prévues par la *Loi sur le pétrole et le gaz des terres indiennes*<sup>1</sup> (la Loi) était «justifiée». Le gestionnaire avait conclu que la requérante devait calculer la déduction pour amortissement du gaz [DPAG] sur la base du coût en capital initial des actifs visés réduit des crédits d'impôt à l'investissement qu'elle avait gagnés en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*<sup>2</sup>. La décision du ministre, rendue en vertu de l'article 57 du *Règlement de 1995 sur le pétrole et le gaz des terres indiennes*<sup>3</sup>, porte la date du 18 décembre 1996.

## HISTORIQUE

[2] La requérante a un intérêt dans des baux portant sur des terres situées dans la réserve indienne Stoney dans la province d'Alberta. Aux termes de chacun de ces baux, la requérante doit payer à Sa Majesté du chef du Canada, en fiducie au bénéfice de la bande Stoney, une redevance sur la production de gaz naturel couverte par les baux. Cette redevance doit être calculée conformément au *Règlement sur le pétrole et le gaz des terres indiennes*<sup>4</sup> (le Règlement), modifié. Le paragraphe 2(4) de l'annexe I du Règlement prévoit:

2. (1) . . .

(4) Lorsque le gaz est traité par une méthode autre que la gravité, la redevance pour le gaz produit de cette façon est calculée d'après le prix de vente réel de ce gaz, mais doivent être déduits les frais de traitement, que le gestionnaire peut juger justes et équitables de temps à autre, calculés sur le total de la partie de la redevance de base et de la redevance supplémentaire de la production. [Je souligne.]

[3] It was not in dispute that the gas processed by the applicant under the leases located on the Stoney Indian Reserve was processed "by a method other than gravity". The costs of processing referred to in the quoted provision are generally referred to as a "Gas Cost Allowance" (GCA).

[4] Throughout the years in question,<sup>5</sup> the applicant calculated and remitted royalties and deducted a GCA in so doing. It took into account "*Guidelines for the Calculation and Reporting of Gas Cost Allowance for Natural Gas and Associated By-Products on Indian Lands*" published by the Indian Minerals (West) Directorate of the Department of Indian and Northern Affairs in July 1982<sup>6</sup> (the Guidelines). Those Guidelines provide in part as follows:

Capital additions are to be recorded at original cost to the owner unless acquired in a non-arm's length transaction in which case they are to be recorded at original cost, less capital cost allowance claimed. Original cost includes interest during construction as defined.

[5] The Guidelines are preceded by the following perambulatory note:

All persons making use of these guidelines are advised that the guidelines do not have any legislative or official government sanction, and accordingly are not binding in any way upon the Government of Canada, and in particular, the Indian Minerals (West) Directorate of the Department of Indian and Northern Affairs.

Indian Minerals (West) Directorate reserves the right to amend the guidelines from time to time, without notice, in order to make any alterations it considers necessary to reflect changes in governmental policies, practices, or procedures.

[6] In July of 1989, the Indian Oil and Gas Canada (IOGC) undertook to conduct certain audits respecting, among other things, the GCA claims made by the applicant, in computing its royalty payments, for the years in question. The audit determined that the applicant had claimed as an element of its GCA, amounts in respect of allowable capital additions which it had claimed as investment tax credits (ITCs)

[3] Il n'est pas contesté que le gaz traité par la requérante dans le cadre de ces baux portant sur des terres de la réserve indienne Stoney était traité «par une méthode autre que la gravité». Les frais de traitement visés dans la disposition citée sont généralement appelés la «déduction pour amortissement du gaz» (la DPAG).

[4] Pendant toutes les années en cause<sup>5</sup>, la requérante a calculé et remis les redevances en déduisant une DPAG. Elle a tenu compte des «*Guidelines for the Calculation and Reporting of Gas Cost Allowance for Natural Gas and Associated By-Products on Indian Lands*» (les lignes directrices), publiées par la Direction des ressources minérales des Indiens (Ouest) du ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien en juillet 1982<sup>6</sup>. Ce texte prévoit notamment:

[TRADUCTION] Les immobilisations sont comptabilisées au coût d'origine pour le propriétaire à moins qu'elles ne résultent d'une opération entre personnes ayant un lien de dépendance, auquel cas elles sont comptabilisées au coût d'origine moins la déduction pour amortissement demandée. Le coût d'origine comprend les intérêts pendant la construction au sens défini.

[5] Les lignes directrices sont précédées de la note suivante en forme de préambule:

[TRADUCTION] Toutes les personnes utilisant ces lignes directrices sont avisées de ce qu'elles n'ont aucune sanction législative ou gouvernementale officielle, et qu'elles ne lient donc d'aucune façon le Gouvernement du Canada et, en particulier, la Direction des Ressources minérales des Indiens (Ouest) du ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien.

La Direction des Ressources minérales des Indiens (Ouest) se réserve le droit de modifier les lignes directrices à tout moment, sans préavis, pour y apporter les changements qu'elle juge nécessaires pour refléter les changements dans les politiques, les pratiques ou les procédures du gouvernement.

[6] En juillet 1989, Pétrole et Gaz des Indiens du Canada (PGIC) a entrepris certaines vérifications concernant notamment les demandes de déduction pour amortissement du gaz faites par la requérante, dans le calcul des redevances à payer pour les années en question. Il est ressorti de la vérification que la requérante avait inclus comme éléments de sa DPAG des sommes se rapportant à des dépenses en capital

against its income tax for taxation years in the relevant period, with a resultant reduction in royalty payments.

[7] By letter dated June 6, 1994, the Executive Director, IOGC (the Manager) wrote to the applicant, referring to subsection 2(4) of Schedule I to the Regulations quoted earlier in these reasons and, with respect to ITCs, set out the following position:

The ITC's should have been deducted from the relevant capital cost for the assets related to the GCA calculation. IOGC's support for this position is found in the CICA Handbook 3805.12 which states that, "Investment tax credits should be accounted for using the cost reduction approach". This recommendation was effective for all fiscal periods beginning on or after January 1, 1985. Prior to this, two approaches were in use. The cost reduction approach noted above and the flow-through approach. The flow-through approach required that ITC's be accounted for as a reduction of income tax expense.

[8] On December 14, 1995, the Manager again wrote to the applicant. Under the heading "Investment Tax Credits (ITC's)", the Manager wrote:

Investment Tax Credits are removed from the carrying value of capital. The adjustment was made according to the rate applicable in the period for which a capital item was claimed for GCA purposes. This was done in the absence of any information provided by you to prove amounts were either claimed for tax credit, or in fact were never claimed. Therefore, the carrying value of capital has been reduced by the amount as outlined in the attached schedule "Summary of ITC Audit Adjustment" and the value of this adjustment can be found in the GCA recalculation provided.

In essence then, the Manager concluded that GCA should have been calculated on the basis of original capital cost of the relevant assets reduced by ITCs.

[9] The additional royalties determined to be payable by reason of the GCA recalculation amounted to \$1,869,730, later reduced through discussions and negotiations to \$577,025.

admissibles qu'elle avait déduites comme crédits d'impôt à l'investissement (CII) de son impôt sur le revenu pour les années d'imposition de la période en question, ce qui avait entraîné une réduction des redevances payées.

[7] Dans une lettre adressée à la requérante en date du 6 juin 1994, le directeur exécutif, PGIC, (le gestionnaire) faisait référence au paragraphe 2(4) de l'annexe I, précité, et prenait la position suivante à l'égard des CII:

[TRADUCTION] Les CII devraient avoir été déduits du coût en capital pertinent pour les actifs reliés au calcul de la DPAG. PGIC appuie cette position sur le Manuel de l'ICCA qui porte en 3805.12 que: «Il faut comptabiliser les crédits d'impôt à l'investissement en utilisant la méthode de la réduction du coût». Cette recommandation était en vigueur pour tous les exercices commençant à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1985. Avant cette date, deux méthodes étaient utilisées: la méthode de la réduction du coût, mentionnée plus haut, et la méthode de l'imputation à l'exercice. Selon cette dernière méthode, il faut comptabiliser les crédits d'impôt à l'investissement sous la forme d'une réduction de la charge d'impôt.

[8] Le 14 décembre 1995, le gestionnaire a écrit une autre fois à la requérante. Sous le titre «Crédits d'impôt à l'investissement (CII)», le gestionnaire écrivait:

[TRADUCTION] Les crédits d'impôt à l'investissement sont retranchés de la valeur comptable du capital. L'ajustement a été fait au taux applicable dans la période pour laquelle une immobilisation a été déclarée pour le calcul de la DPAG. Cela a été fait sans que vous fournissiez le moindre renseignement pour établir que ces sommes ont été déduites à titre de crédit d'impôt ou, au contraire, ne l'ont jamais été. Donc, la valeur comptable du capital a été réduite de la somme indiquée dans l'annexe ci-jointe «Sommaire de l'ajustement du CII après vérification» et la valeur de l'ajustement est indiquée dans le nouveau calcul de la DPAG.

Essentiellement, le gestionnaire arrivait donc à la conclusion que la DPAG aurait dû être calculée sur le coût en capital d'origine des actifs pertinents réduit des CII.

[9] Les redevances supplémentaires qui devaient être payées en raison du nouveau calcul de la DPAG s'élevaient à 1 869 730 \$, somme ensuite ramenée, au terme de discussions et de négociations, à 577 025 \$.

[10] The applicant appealed to the Minister the Manager's decision, or alleged decision, of December 14, 1995.

[11] The applicant's solicitors filed extensive submissions in support of the appeal. The submissions included the following paragraph:

24. Shell hereby requests the opportunity to file an Answer to the IOGC's reply to this Submission.

[12] The Minister acknowledged the submissions on behalf of the applicant. Without providing a reply opportunity, the Minister wrote to the applicant's solicitors on December 18, 1996 providing the "final decision" that is the subject of this judicial review. His letter reads in part as follows:

The issue, as defined in your February 10, 1996 letter, is whether Shell was entitled to compute its Gas Cost Allowance on the basis of Shell's original capital costs of the relevant assets or whether it was required to reduce those capital costs by subtracting investment tax credits that Shell earned under the *Income Tax Act* by spending money.

I have reviewed your submission of February 10, 1996 and have concluded that the Executive Director's [the Manager's] action, as given to Shell on December 14, 1995, is justified. Investment tax credits are an element to be considered in determining the cost of an asset for gas cost allowance purposes.

## ISSUES

[13] In introducing his argument before the Court, counsel for the applicant defined the issue in dispute in the following broad terms:

. . . the issue . . . is the calculation of the royalty that Shell owes and, more particularly, the exercise of power by the IOGC in determining the appropriate royalty, how the IOGC went about deciding that this is the royalty that Shell owes, and the subsequent decision of the Minister of Indian Affairs confirming the decision of IOGC.<sup>7</sup>

[10] Le requérant a interjeté appel, auprès du ministre, de la décision, ou prétendue décision, du gestionnaire, rendue le 14 décembre 1995.

[11] Les avocats de la requérante ont déposé des observations détaillées au soutien de l'appel. Ces observations comprennent notamment le paragraphe suivant:

[TRADUCTION] 24. Shell demande, par les présentes, d'avoir l'occasion de répliquer à la réponse que PGIC fera aux présentes observations.

[12] Le ministre a accusé réception des observations déposées pour le compte de la requérante. Sans accorder l'occasion de répliquer, le ministre a écrit aux avocats de la requérante le 18 décembre 1996 pour leur communiquer la «décision finale» qui fait l'objet de la présente demande de contrôle judiciaire. Cette lettre porte notamment:

[TRADUCTION] La question, telle qu'elle est définie dans votre lettre du 10 février 1996, consiste à décider si Shell avait le droit de calculer sa déduction pour amortissement du gaz sur la base des coûts en capital d'origine, pour elle, des actifs pertinents ou si elle devait soustraire de ces coûts d'origine les crédits d'impôt à l'investissement qu'elle a gagnés en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu* en déduisant ces sommes.

J'ai examiné vos observations du 10 février 1996 et j'en suis venu à la conclusion que la mesure prise par le directeur exécutif [gestionnaire], telle qu'elle a été communiquée à Shell le 14 décembre 1995, est justifiée. Les crédits d'impôt à l'investissement sont un élément à considérer dans le calcul du coût d'un actif en vue d'établir la déduction pour amortissement du gaz.

## QUESTIONS EN LITIGE

[13] Lors de la présentation de son argumentation devant la Cour, l'avocat de la requérante a défini la question en litige à grands traits de la manière suivante:

[TRADUCTION] . . . la question . . . porte sur le calcul de la redevance due par Shell et, plus particulièrement, sur l'exercice par PGIC de son pouvoir de fixer la redevance appropriée, sur la façon dont PGIC s'y est pris pour fixer le montant exact de la redevance due par Shell, et sur la décision ultérieure du ministre des Affaires indiennes confirmant la décision de PGIC<sup>7</sup>.



Thus then, the issue focuses on the exercise of discretion by the IOGC or the Manager, pursuant to subsection 2(4) of Schedule I to the Regulations quoted above, in determining that fair and reasonable costs of processing must involve the reduction of such costs, as otherwise determined, by ITCs, for the purpose of calculating the adjusted actual selling price of natural gas on which royalties are to be calculated. That being said, counsel acknowledged that it is the Minister's decision that is under review and not that of the Manager.

[14] Counsel for the applicant urged that, in finding the manager's decision to be "justified", the Minister:

(1) erred in law in misinterpreting the words "costs" in subsection 2(4) of Schedule I to the Regulations;

(2) on the evidence before him, reached a patently unreasonable decision; and

(3) refused to exercise his jurisdiction by simply adopting the position of the Manager, failed to observe principles of natural justice and procedural fairness and acted in a manner that provides a basis for a reasonable apprehension of bias.

[15] Counsel for the respondent submitted that this application for judicial review was made out of time. He urged that the Manager took the decision that the applicant sought to have reviewed in his letter of June 6, 1994 and not in the letter of December 14, 1995 which merely reiterated the decision.

#### POSITION OF THE APPLICANT

[16] Evidence submitted on behalf of the applicant is to the effect that, in calculating the royalty owing, the applicant deducted GCA using the cost of its relevant capital assets. Counsel submitted that this action was in accordance with the Guidelines, as quoted earlier in these reasons. It was not in dispute that the Guidelines were circulated and that IOGC anticipated that they would be relied upon in the calculation of GCA. Further, it was not in dispute that the Guidelines failed to identify ITCs as a deduction in calculating GCA.

Ainsi donc, la question se ramène à l'exercice par PGIC ou par le gestionnaire du pouvoir discrétionnaire, en vertu du paragraphe 2(4) de l'annexe I du Règlement précité, pour décider que les frais de traitement raisonnables et équitables impliquent que l'on réduise les coûts, tels qu'ils peuvent être établis par ailleurs, du montant des CII, en vue de calculer le prix de vente réel rajusté formant l'assiette des redevances. Cela étant dit, l'avocat a reconnu que la demande de contrôle judiciaire porte sur la décision du ministre, et non sur celle du gestionnaire.

[14] Selon l'avocat de la requérante, en jugeant la décision du gestionnaire «justifiée», le ministre:

1) a commis une erreur de droit en interprétant mal le terme «frais» au paragraphe 2(4) de l'annexe I du Règlement;

2) a rendu une décision manifestement déraisonnable vu le dossier qu'il avait devant lui;

3) a refusé d'exercer sa compétence en se contentant d'adopter la position du gestionnaire, a manqué aux principes de justice naturelle et d'équité procédurale et s'est comporté d'une manière qui justifie une crainte raisonnable de partialité.

[15] L'avocat de l'intimé a plaidé que la demande de contrôle judiciaire était tardive. Il a fait valoir que le gestionnaire a pris la décision qui fait l'objet de la demande dans sa lettre du 6 juin 1994, et non dans la lettre du 19 décembre 1995, laquelle ne faisait que réitérer sa décision.

#### POSITION DE LA REQUÉRANTE

[16] Selon la preuve présentée, la requérante s'est prévaluée, dans le calcul de la redevance due, de la DPAG établie en fonction du coût des immobilisations pertinentes. L'avocat a plaidé que cette façon de procéder était conforme au texte précité des lignes directrices. Il n'a pas été contesté que les lignes directrices ont été diffusées et que PGIC comptait qu'on les suivrait pour le calcul de la DPAG. Il n'a pas été contesté non plus que les lignes directrices sont muettes sur la déduction des CII dans le calcul de la DPAG.

[17] Counsel for the applicant reviewed the evidence at some length with a view to convincing the Court that, on the sequence of events and the documentary evidence before the Court, an inference should be drawn that IOGC itself was ambivalent on the question of whether, retroactively or retrospectively, GCA should be reduced by ITCs. IOGC had before it representations from the Canadian Petroleum Association that GCA should not be so reduced and that to do so would not accord with industry practice. Counsel acknowledged that IOGC also had before it advice from a major accounting firm, which it had retained both for the purpose of conducting an audit of the applicant's royalty calculations and payments and for the provision of advice, to the effect that GCA should be reduced by ITCs. Counsel pointed to evidence that the same accounting firm was, at more or less the same time, doing work for the Stoney Indian Band which stood to benefit if GCA were reduced by ITCs. Counsel inferred I should conclude that the Manager of IOGC made no decision. Rather, in the face of conflicting representations and advice, he or she simply adopted the professional advice provided.

[18] Counsel referred me to the submissions made on behalf of the applicant to the Minister in support of its appeal to him. In particular, counsel referred me to the very brief paragraph quoted earlier in these reasons wherein the applicant requested an opportunity to file an answer to the IOGC's reply to the applicant's submissions. No such opportunity to respond was provided. Indeed, the applicant was only able to obtain an edited copy of IOGC's submissions to the Minister through an access to information request. The reply made reference to the advice received by IOGC from its professional advisers and, in fact, apparently annexed a copy of that advice. Counsel urged that, in failing to provide the applicant an opportunity to answer, as requested, the Minister breached the duty of fairness owed by him to the applicant.

[19] In the affidavit filed on this matter on behalf of the respondent, the affiant describes the considerations taken into account in determining that ITCs should be deducted in computing GCA. He attested:

[17] L'avocat de la requérante a longuement passé en revue la preuve, pour démontrer à la Cour que, étant donné la séquence des événements et la preuve documentaire, il fallait inférer que PGIC était ambivalente sur la question de savoir s'il y avait lieu, rétroactivement, de réduire la DPAG du montant des CII. PGIC avait reçu des observations de l'Association pétrolière du Canada, faisant valoir que l'on ne devrait pas procéder à une telle réduction de la DPAG, laquelle ne serait pas conforme à la pratique de l'industrie. L'avocat a reconnu que PGIC avait également reçu un avis d'un grand cabinet d'experts-comptables, auquel il avait fait appel pour mener une vérification des calculs de redevances de la requérante et pour lui fournir des conseils; selon cet avis, il fallait réduire la DPAG du montant des CII. Il a également attiré l'attention sur le fait que ce cabinet, à peu près à la même époque, travaillait pour la bande indienne Stoney, qui se trouverait avantagée s'il fallait réduire la DPAG du montant des CII. L'avocat a invité la Cour à inférer que le gestionnaire de PGIC n'a pas pris de décision. Plutôt, face à des observations et à un avis contradictoires, il aurait simplement adopté l'avis professionnel.

[18] L'avocat m'a invité à me reporter aux observations présentées au ministre au nom de la requérante, au soutien de l'appel formé devant lui. En particulier, il m'a invité à me reporter au très court paragraphe, précité, dans lequel la requérante demandait d'avoir l'occasion de répliquer à la réponse de PGIC à ses observations. Cette occasion de répliquer ne lui a pas été fournie. En fait, la requérante n'a pu obtenir une copie épurée des observations de PGIC que par la voie d'une demande d'accès à l'information. Cette réponse de PGIC faisait mention de l'avis que PGIC avait reçu de ses conseillers professionnels et semble même avoir comporté en annexe une copie de cet avis. L'avocat fait valoir que le ministre, en refusant d'accorder à la requérante l'occasion de répliquer, ainsi qu'elle l'avait demandé, a manqué à l'obligation d'équité à son endroit.

[19] Dans l'affidavit produit sur ce point pour le compte de l'intimé, le déclarant décrit les considérations prises en compte pour décider qu'il fallait déduire les CII dans le calcul de la DPAG. Il atteste:

The decision of June 6, 1994, was made by the Manager who was at all times material to this action authorized to allow as deductions from royalties otherwise payable such costs as he considered fair and reasonable. The Manager took into account the following matter[s] in determining whether the ITC constituted a fair and reasonable cost of process[ing] gas:

- (a) the recorded original cost as claimed by the Applicant;
- (b) the verbal representations made to the Manager prior to June 6, 1994 in respect of the claim by the Applicant are essentially the same as the representations in writing attached to the April 19, 1995 letter to the Stoney Tribal Administration, which letter and attachment are attached and marked as Exhibit "9" to my Affidavit;
- (c) the practice of the accounting profession to account for ITC's using the cost reduction method which identifies discounts and rebates are to be included when determining costs;
- (d) that the Applicant is seeking to pass on to the First Nations a cost for which it has already been reimbursed under the *Income Tax Act*; and
- (e) the obligation of IOGC as fiduciary to protect the interest of First Nations.

[20] Counsel for the applicant took no objection to the first consideration. Counsel expressed doubt as to the meaning and relevance of the second consideration and in this regard I am in agreement with the position of counsel. Counsel, on cross-examination of the respondent's affiant, obtained admissions that the practice of the "accounting profession" referred to in the third consideration was that set out in the *CICA Handbook*, the purpose of which was to provide advice in the preparation of financial statements for purposes of external reporting, a purpose unrelated to the determination of GCA. On this basis, counsel urged that the Manager erred by taking into account an irrelevant consideration. Further, counsel argued that the standard on which the Manager relied only came into force in 1985 while the Manager had purported to apply it retroactively as far back as 1982.

[21] Counsel further urged that the Manager ignored a relevant consideration, industry practice, as reflected

[TRADUCTION] La décision du 6 juin 1994 a été prise par le gestionnaire qui était, aux divers moments visés par la présente action, autorisé à admettre en déduction des redevances autrement payables les frais qu'il jugeait justes et raisonnables. Le gestionnaire a pris en compte les éléments suivants pour décider si les CII constituaient des frais de traitement du gaz justes et raisonnables:

- a) le coût d'origine comptabilisé, tel qu'il a été déclaré par la requérante;
- b) les observations verbales faites au gestionnaire avant le 6 juin 1994 à l'égard de la demande de la requérante sont essentiellement les mêmes que les observations écrites annexées à la lettre du 19 avril 1995 envoyée à l'Administration de la tribu Stoney, cette lettre et son annexe étant jointes à mon affidavit sous la cote «9»;
- c) la pratique de la profession comptable de comptabiliser les CII selon la méthode de la réduction du coût, qui précise les rabais à inclure en vue de déterminer les coûts;
- d) la requérante cherche à faire supporter par les premières nations un coût qui lui a déjà été remboursé dans le cadre de la *Loi de l'impôt sur le revenu*;
- e) l'obligation de PGIC, en tant que fiduciaire, de protéger l'intérêt des Premières Nations.

[20] L'avocat de la requérante n'a pas soulevé d'objection au sujet du premier élément. Il a exprimé des doutes concernant la portée et la pertinence du second élément et, sur ce point, je suis d'accord avec sa position. Au cours du contre-interrogatoire de l'auteur de l'affidavit produit par l'intimé, il lui a fait admettre que la pratique de la «profession comptable» visée au troisième point était la position exposée dans le *Manuel de l'ICCA*, lequel vise à donner des conseils en vue de l'établissement d'états financiers dans le cadre de la publication de l'information financière, un but qui est sans rapport avec la détermination de la DPAG. Pour cette raison, l'avocat a plaidé que le gestionnaire a commis une erreur en tenant compte d'une considération non pertinente. En outre, l'avocat a fait valoir que la norme sur laquelle le gestionnaire s'est fondé n'est entrée en vigueur qu'en 1985, alors qu'il avait prétendu l'appliquer rétroactivement jusqu'en 1982.

[21] L'avocat a encore plaidé que le gestionnaire a passé sous silence une considération pertinente, à

in a letter from the Canadian Petroleum Association to the Executive Director of IOGC dated May 28, 1990.<sup>8</sup> That letter read in part as follows:

We appreciate that IOGC's intent is consistent with the 1985 CICA pronouncement requiring the reduction of asset costs by the amount of investment tax credits and we recognize the CICA Handbook as the authority for the preparation of financial statements. However, when it comes to standards commonly accepted in the oil and gas industry for accounting for revenues and costs, the publications of standards by the Petroleum Accountants Society of Canada (PASC) are generally accepted and adhered to. A PASC bulletin, confirming industry practice as it relates to accounting for incentives and credits in calculating net profits interest, is of relevance in this situation. It specifically excluded the various incentives and credits from the calculation, unless specific provisions are made.

[22] Counsel for the applicant pointed to the fact that the affiant for the respondent acknowledged on cross-examination on his affidavit that he had not personally taken into account this representation. He did not, however, acknowledge that it had not been taken into account by others in IOGC.

[23] Counsel for the applicant was equally critical of the fourth factor, that is to say, a concern that the applicant was seeking to pass on to the First Nations a cost for which it had already been reimbursed under the *Income Tax Act*. Counsel urged that this interpretation was simply an error of law and that case law clearly demonstrates that ITCs are not a reimbursement of costs. For this proposition, counsel referred me to *R. v. Canadian Pacific Ltd.*<sup>9</sup>

[24] The last consideration said by the respondent's affiant to be relied on was the obligation of IOGC as a fiduciary to protect the interest of First Nations. Counsel for the respondent urged that the inference to be drawn from this as a consideration is that the process engaged in by the Manager and affirmed by the Minister was not an open-minded process, but

savoir la pratique suivie dans l'industrie, tel qu'il appert d'une lettre de l'Association pétrolière du Canada, adressée au directeur exécutif de PGIC et datée du 28 mai 1990<sup>8</sup>. Cette lettre dit notamment:

[TRADUCTION] Nous sommes conscients que l'intention de PGIC est conforme à la déclaration de l'ICCA de 1985 qui demande de réduire le coût de l'immobilisation du montant des crédits d'impôt à l'investissement et nous reconnaissons le Manuel de l'ICCA comme l'autorité en matière d'établissement d'états financiers. Par contre, s'il s'agit des normes communément acceptées dans l'industrie du pétrole et du gaz pour la comptabilisation des produits et des charges, ce sont les normes publiées par la Petroleum Accountants Society of Canada (PASC) qui sont généralement acceptées et suivies. Un bulletin de la PASC, qui confirme la pratique de l'industrie en ce qui concerne la comptabilisation des stimulants et des crédits en vue du calcul de l'intérêt dans le profit net, est pertinent par rapport à cette situation. Il excluait expressément les divers stimulants et crédits du calcul, à moins de dispositions le prévoyant spécifiquement.

[22] L'avocat de la requérante a relevé le fait que l'auteur de l'affidavit produit par l'intimé a reconnu, en contre-interrogatoire sur son affidavit, qu'il n'avait pas pris en compte personnellement cette observation. Il n'a pas pour autant reconnu qu'elle n'avait pas été prise en compte par d'autres personnes au sein de PGIC.

[23] L'avocat de la requérante a également formulé des critiques au sujet du quatrième élément, c'est-à-dire la préoccupation que la requérante cherchait à faire supporter aux premières nations un coût pour lequel elle avait déjà été remboursée en vertu de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. L'avocat a soutenu qu'il s'agissait purement et simplement d'une erreur de droit et que la jurisprudence établit clairement que les crédits d'impôt à l'investissement ne constituent pas un remboursement de frais. À l'appui de cette position, il a invité la Cour à se reporter à *R. c. Canadien Pacifique Ltée*<sup>9</sup>.

[24] La dernière considération sur laquelle l'auteur de l'affidavit dit s'être fondé est l'obligation de PGIC, à titre de fiduciaire, de protéger l'intérêt des Premières Nations. L'avocat a soutenu qu'il fallait en inférer que le processus suivi par le gestionnaire et confirmé par le ministre n'était pas un processus mené avec un esprit ouvert, mais plutôt un processus donnant lieu à

rather a process that gave rise to a reasonable apprehension of bias.

#### POSITION OF THE RESPONDENT

[25] Counsel for the respondent, in addition to urging that this application for judicial review was filed out of time because the decision of the Manager in question was reflected in the Manager's letter of the June 6, 1994 rather than in the letter of December 14, 1995, urged that the Minister made no reviewable error in concluding that the decision of the Manager that is in question was "justified". Counsel referred to the broad discretion vested in the Manager by subsection 2(4) of Schedule I of the Regulations. He argued that the Manager made no error of law in the exercise of that discretion and neither failed to take into account relevant considerations or took into account irrelevant considerations. Counsel urged that there was simply no basis for finding a reasonable apprehension of bias on the part of the Minister or the Manager in being conscious of, or in taking into consideration, the fiduciary obligation of the Minister in favour of the Stoney Band. Further, counsel urged, there was no breach of fairness on the part of the Minister in failing to provide the applicant with an opportunity to respond to the submissions made to him by IOGC, despite the fact that a request for such an opportunity was before the Minister. Finally, counsel for the respondent submitted that there was simply no basis for the allegation that the Minister refused to exercise his jurisdiction by simply adopting as his, the decision of the Manager.

#### ANALYSIS

[26] I find no basis to the respondent's submission that this application for judicial review was filed out of time and that therefore, in the absence of leave to late file, and no such leave was sought here or granted, this application for judicial review should be dismissed on that account alone. I interpret the Manager's letter of June 6, 1994 as expressing a preliminary position with a view to the commencement of a dialogue between the applicant and IOGC. In fact, such a dialogue followed. It was only in the letter of December 14, 1995 that the Manager took a final

une crainte raisonnable de partialité.

#### POSITION DE L'INTIMÉ

[25] L'avocat de l'intimé, en plus de plaider la tardiveté de la demande du fait que la décision du gestionnaire était exprimée dans sa lettre du 6 juin 1994, plutôt que dans celle du 14 décembre 1995, a soutenu que le ministre n'a pas commis d'erreur donnant ouverture au contrôle judiciaire en concluant que la décision du gestionnaire qui fait l'objet des débats était «justifiée». Il a souligné le vaste pouvoir discrétionnaire conféré au gestionnaire par le paragraphe 2(4) de l'annexe I du Règlement. Il a fait valoir que le gestionnaire n'a pas commis d'erreur de droit dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, qu'il n'a pas non plus omis de prendre en compte des considérations pertinentes ni pris en compte des considérations non pertinentes. Selon lui, il n'y a aucune raison justifiant de conclure à une crainte raisonnable de partialité de la part du ministre ou du gestionnaire du fait qu'ils avaient conscience, ou qu'ils tenaient compte, de l'obligation fiduciaire du ministre à l'égard de la bande Stoney. En outre, il a soutenu que le ministre n'a pas manqué à l'équité en ne donnant pas à la requérante l'occasion de répliquer aux observations que lui avait présentées PGIC, bien qu'il ait été saisi d'une demande en ce sens. Enfin, il a plaidé qu'était dépourvue de tout fondement l'allégation que le ministre avait refusé d'exercer sa compétence du fait qu'il s'était contenté de faire sienne la décision du gestionnaire.

#### ANALYSE

[26] Je juge sans fondement la position de l'intimé que la demande de contrôle judiciaire était tardive et que, en l'absence d'autorisation d'un dépôt tardif, et aucune autorisation de cette nature n'a été demandée ou accordée, elle devrait être rejetée pour ce seul motif. Je vois dans la lettre du gestionnaire datée du 6 juin 1994 l'expression d'une position préliminaire en vue d'une amorce de dialogue entre la requérante et PGIC. De fait, un tel dialogue s'est ensuivi. C'est seulement dans la lettre du 14 décembre 1995 que le gestionnaire pris une position finale sur la déduction

position on the deduction of ITCs in computing GCA. To reiterate, he wrote:

Investment Tax Credits are removed from the carrying value of capital. [Emphasis added.]

This sentence constituted the essence of the decision that was appealed to the Minister. The decision reflected in the sentence cannot be said to have been taken earlier. Thus, I conclude that the applicant's appeal to the Minister was taken within the time provided for in subsection 57(1) of the *Indian Oil and Gas Regulations, 1995*.<sup>10</sup>

[27] It was not in dispute before me that the Regulations vest in the Manager a broad discretion in determining GCA. That being said, both counsel referred me to the following passage from *Principles of Administrative Law*<sup>11</sup> for the proposition that the Manager's discretion was not unlimited:

Nevertheless, unlimited discretion cannot exist. The courts have continuously asserted their right to review a delegate's exercise of discretion for a wide range of abuses. It is possible to identify at least five generic types of abuses, which can be described as follows. The first category occurs when a delegate exercises discretion with an improper intention in mind, which subsumes acting for an unauthorized purpose, in bad faith, or on irrelevant considerations. The second type of abuse arises when the delegate acts on inadequate material, including where there is no evidence or without considering relevant matters. Thirdly, the courts sometimes hold that an abuse of discretion has been committed where there is an improper result, including unreasonable, discriminatory or retroactive administrative actions. A fourth type of abuse arises when the delegate exercises his or her discretion on an erroneous view of the law. Finally, it is an abuse for a delegate to refuse to exercise any discretion by adopting a policy which fetters his or her ability to consider individual cases with an open mind.

[28] Despite the able argument of counsel for the applicant, I find no basis on which to conclude that either the Manager or the Minister committed an abuse of discretion within the first category of abuse described by Jones and de Villars. I find no basis to

des CII dans le calcul de la DPAG. Comme nous l'avons déjà vu, il a écrit:

[TRADUCTION] Les crédits d'impôt à l'investissement sont retranchés de la valeur comptable du capital. [Je souligne.]

Cette phrase constituait l'essence de la décision portée en appel auprès du ministre. Il n'est pas possible de dire que la décision exprimée dans cette phrase avait été prise auparavant. Donc, je conclus que l'appel au ministre a été interjeté dans le délai prévu au paragraphe 57(1) du *Règlement de 1995 sur le pétrole et le gaz des terres indiennes*<sup>10</sup>.

[27] Il n'a pas été contesté que le Règlement confère au gestionnaire un vaste pouvoir discrétionnaire en vue de déterminer la DPAG. Ceci étant posé, les avocats des deux parties invoquent le passage suivant de l'ouvrage *Principles of Administrative Law*<sup>11</sup> pour établir le principe que ce pouvoir discrétionnaire n'était pas illimité:

[TRADUCTION] Il ne peut toutefois y avoir de pouvoir discrétionnaire illimité. Les tribunaux ont constamment affirmé leur droit de contrôler l'exercice qu'un délégué fait de son pouvoir discrétionnaire pour une grande quantité d'abus. On peut énumérer au moins cinq catégories générales d'abus, qu'on peut décrire comme suit. Dans la première catégorie, on trouve les cas dans lesquels un délégué exerce son pouvoir discrétionnaire dans une intention illégitime, c'est-à-dire dans un but non autorisé, de mauvaise foi ou en tenant compte de considérations non pertinentes. La deuxième catégorie comprend les situations dans lesquelles le délégué se fonde sur des éléments insuffisants, notamment lorsqu'il ne dispose d'aucun élément de preuve ou qu'il ne tient pas compte d'éléments pertinents. Troisièmement, les tribunaux jugent parfois qu'il y a eu abus de pouvoir discrétionnaire lorsque le résultat est inéquitable, notamment lorsque des mesures déraisonnables, discriminatoires ou rétroactives ont été prises. Quatrièmement, il y a abus de pouvoir lorsque le délégué commet une erreur de droit dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. Finalement, commet un abus de pouvoir le délégué qui refuse d'exercer son pouvoir discrétionnaire en adoptant une politique qui entrave sa capacité d'examiner des cas individuels avec un esprit ouvert.

[28] Malgré l'argumentation habile de l'avocat, je juge que rien ne permet de conclure que le gestionnaire ou le ministre a commis un abus de pouvoir discrétionnaire tombant dans la première catégorie d'abus décrite par Jones et de Villars. Je ne vois

conclude that either the Manager or the Minister acted for an unauthorized purpose or in bad faith. Further, I am simply not satisfied that the fact that the Manager took into account the obligation of IOGC as fiduciary to protect the interest of the Stoney Band amounted to an irrelevant consideration. I am conscious of the following passage [at paragraph 34] from *Imperial Oil Resources Ltd. v. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development)*:<sup>12</sup>

However, the fiduciary duty is not a basis on which to change the meaning of relatively clear legislation, particularly when doing so will introduce uncertainty into business arrangements involving Indians or Indian land. In this respect, I think the observation of La Forest J. in *Mitchell v. Peguis Indian Band*, [1990] 2 S.C.R. 85 at 147 is applicable:

I think it is safe to say that businessmen place a great premium on certainty in their commercial dealings, and that, accordingly, the greatest possible incentive to do business with Indians would be the knowledge that business may be conducted with them on exactly the same basis as with any other person. Any special considerations, extraordinary protections or exemptions that Indians bring with them to the market-place introduce complications and would seem guaranteed to frighten off potential business partners.

[29] If the IOGC's fiduciary duty was the sole basis on which the Manager here chose "to change the meaning of relatively clear legislation", I would conclude that the decision of the Manager that underlies the decision of the Minister here under review, and therefore the decision of the Minister itself, would be suspect at the very least. But that is not the case here. IOGC's fiduciary obligation was only one of a number of considerations taken into account. I conclude it was an appropriate consideration. The obligations of the IOGC, the Manager and the Minister in relation to the First Nations in circumstances such as those before me are obligations that should never be lost sight of. That being said, it is an appropriate concomitant of that obligation that it be borne in mind in determining what are fair and reasonable costs of processing. I can only assume that the applicant, a major corporation with extensive experience and sophisticated staff, was conscious of the implications

aucune raison non plus de conclure que le gestionnaire ou le ministre ont agi dans un but non autorisé ou de mauvaise foi. En outre, je ne suis pas du tout convaincu que la prise en compte par le gestionnaire de l'obligation de PGIC, à titre de fiduciaire, de protéger l'intérêt de la bande Stoney constituait une considération non pertinente. J'ai présent à l'esprit le passage suivant [au paragraphe 34] de *Pétrolière Impériale Ressources Ltée c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*<sup>12</sup>:

Toutefois, l'obligation fiduciaire ne peut justifier la modification du sens d'un texte législatif relativement clair, particulièrement quand une telle modification introduirait un élément d'incertitude dans les ententes commerciales mettant en cause les Indiens ou les terres indiennes. À cet égard, je pense que l'observation du juge La Forest dans *Mitchell c. Bande indienne Peguis*, [1990] 2 S.C.R. 85, page 147, s'applique en l'espèce:

Je ne pense pas me tromper en affirmant que les gens d'affaires accordent beaucoup d'importance à l'élément de certitude dans leurs opérations commerciales et que, par conséquent, ce qui les inciterait le plus à faire affaires avec les Indiens serait de savoir que les affaires peuvent se dérouler avec eux de la même façon qu'avec toute autre personne. Toutes considérations spéciales, protections ou exemptions extraordinaires que les Indiens apportent avec eux sur le marché suscitent des complications et sembleraient à coup sûr éloigner des partenaires commerciaux éventuels.

[29] Si l'obligation fiduciaire de PGIC était le seul motif pouvant «justifier la modification [par le gestionnaire] du sens d'un texte législatif relativement clair», je conclurais que la décision du gestionnaire qui sous-tend la décision du ministre soumise au contrôle judiciaire, et donc la décision du ministre lui-même, est à tout le moins suspecte. Mais ce n'est pas le cas ici. L'obligation fiduciaire de PGIC n'a été que l'une des considérations prises en compte. Je conclus que c'était là une considération appropriée. Les obligations de PGIC, du gestionnaire et du ministre à l'égard des Premières Nations dans des circonstances comme celles de la présente espèce sont des obligations qu'il ne faut jamais perdre de vue. Cela étant posé, c'est une suite naturelle de cette obligation qu'elle doit être présente à l'esprit pour déterminer quels frais de traitement sont justes et raisonnables. Je dois supposer que la requérante, une grande société possédant une vaste expérience et un personnel

of entering into the leases in question where the lessor had such a fiduciary obligation.

[30] The second type of abuse of discretion described by Jones and de Villars is a circumstance where the decision maker, here the Minister whom I also find to have had broad discretion in the exercise of his function, “acts on inadequate material, including where there is no evidence or without considering relevant matters.”

[31] In *Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*,<sup>13</sup> Mr. Justice Strayer wrote:

Further, when confronted with the record that was, according to undisputed evidence, before the decision maker, and there is no evidence to the contrary, the Court must assume that the decision maker acted in good faith in having regard to that material.

[32] Against the foregoing, I am simply not prepared to conclude, as counsel for the applicant would have me, that the Minister did nothing more than rubber-stamp the decision of the Manager. The Minister had before him the Manager’s decision, the submissions of the applicant with respect to that decision and the response of IOGC to the applicant’s submissions which included advice to IOGC, previously referred to in these reasons, from a major accounting firm. I assume that the Minister had regard to all of this material.

[33] What the Minister did not have before him, however, was any response on behalf of the applicant to the submissions that were before him from IOGC. The applicant had specifically asked for an opportunity to respond. The IOGC material included professional advice to which the applicant had not, at that time, had access and which it had therefore not specifically addressed in its submissions to the Minister. I conclude that a response from the applicant to the IOGC submissions that were before the Minister was a “relevant consideration” and that the failure on the part of the Minister, on the facts of this matter, to

compétent, avait conscience des incidences des baux en cause, conclus avec un bailleur tenu d’une obligation fiduciaire.

[30] Le deuxième type d’abus de pouvoir discrétionnaire décrit par Jones et de Villars correspond à des circonstances où le décideur, en l’occurrence le ministre, que je juge aussi investi d’un vaste pouvoir discrétionnaire dans l’exercice de sa fonction, [TRA-DUCTION] «se fonde sur des éléments insuffisants, notamment lorsqu’il ne dispose d’aucun élément de preuve ou qu’il ne tient pas compte d’éléments pertinents».

[31] Dans *Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*<sup>13</sup>, le juge Strayer, J.C.A. a écrit:

En outre, lorsque la Cour est saisie du dossier qui, selon une preuve non contestée, a été soumis au décideur et que rien ne permet de conclure le contraire, celle-ci doit présumer que le décideur a agi de bonne foi en tenant compte de ce dossier.

[32] Étant donné ce principe, je ne suis pas du tout disposé à conclure, comme m’y invite l’avocat de la requérante, que le ministre n’a fait qu’approuver sans examen la décision du gestionnaire. Le ministre était saisi de la décision du gestionnaire, des observations de la requérante à l’égard de cette décision et de la réponse de PGIC aux observations de la requérante, laquelle comprenait l’avis donné à PGIC par un grand cabinet d’expert-comptables, avis déjà mentionné plus haut. Je suppose que le ministre a tenu compte de toutes ces pièces.

[33] Il est une chose par contre dont le ministre n’était pas saisi, à savoir la réplique de la requérante aux observations présentées par PGIC. La requérante avait expressément demandé d’avoir l’occasion de répliquer. Les pièces déposées par PGIC comprenaient l’avis professionnel auquel la requérante, à l’époque, n’avait pas eu accès et n’avait donc pu répondre dans ses observations déposées auprès du ministre. Je conclus que la réponse de la requérante aux observations de PGIC dont était saisi le ministre constituait une «considération pertinente» et que le fait pour le ministre, dans les circonstances de l’affaire, de ne pas



provide the opportunity to the applicant to put that relevant material before him, amounted to a reviewable error, whether that reviewable error is described as acting without regard to relevant material or a denial of fairness to the applicant.

[34] I conclude that this matter is distinguishable on its facts from my decision in *Sovereign Life Insurance Co. v. Canada (Minister of Finance)*,<sup>14</sup> where I concluded that the failure of the Minister of Finance to provide the Sovereign Life Insurance Company with an opportunity to reply to certain material that he took into account in making a decision against it was not a reviewable error because the material in question was of no significant substance. Here, at the very least, the professional advice provided by a major accounting firm to IOGC and placed by IOGC before the Minister in support of its submissions was not only relevant but substantive.

[35] I conclude that the Minister made a further reviewable error in endorsing the decision of the Manager to modify the costs of processing gas that he considered to be “fair and reasonable” on a retroactive or retrospective basis. Under subsection 2(4) of Schedule I to the Regulations, the authority of the Manager to, from time to time, fix costs of processing that he considers fair and reasonable in determining GCA does not, on its face, provide for retroactive or retrospective operation. The regulation-making authority in the Act that authorizes the Regulation that in turn vests such power in the Manager does not, on its face, authorize retroactive or retrospective regulations, let alone decisions made under the authority of regulations. In *Martindale, Ernest Smith v. The Queen*,<sup>15</sup> the President of the Exchequer Court of Canada wrote:

Thus it would be sound to state as a fundamental principle that the Governor-in-Council does not have authority to pass an Order in Council having retrospective operation unless the Act of Parliament under the authority of which it is passed, either expressly or by necessary implication, empowers its passing.

*A fortiori*, if the Governor in Council does not have the authority to pass an order in council or regulation having retrospective operation and the underlying

avoir donné à la requérante l’occasion de lui présenter cet élément pertinent constitue une erreur donnant ouverture au contrôle judiciaire, que l’on décrive cette erreur comme le fait d’agir sans tenir compte d’éléments pertinents ou comme un déni d’équité à l’égard de la requérante.

[34] Par les faits, la présente affaire se distingue de l’affaire *Sovereign Life Insurance Co. c. Canada (Ministre des Finances)*<sup>14</sup>, où j’ai conclu que le fait pour le ministre des Finances de ne pas fournir à la Sovereign Life Insurance Company l’occasion de répondre à certains éléments qu’il a pris en compte dans sa décision ne donnait pas ouverture au contrôle judiciaire parce que l’élément en question était sans grande importance. En l’espèce, à tout le moins, l’avis professionnel donné à PGIC par un grand cabinet d’experts-comptables et soumis au ministre par PGIC à l’appui de ses observations était non seulement pertinent, mais important.

[35] Je conclus que le ministre a commis une autre erreur donnant ouverture au contrôle judiciaire en approuvant la décision du gestionnaire de modifier, de manière rétroactive, les frais de traitement jugés par celui-ci «justes et raisonnables». Selon le paragraphe 2(4) de l’annexe I du Règlement, le pouvoir du gestionnaire de fixer, de temps à autre, les frais de traitement qu’il juge justes et raisonnables pour déterminer la DPAG ne peut, à première vue, opérer de façon rétroactive. Le pouvoir réglementaire prévu dans la Loi qui autorise le Règlement conférant ce pouvoir au gestionnaire n’autorise pas, à première vue, les règlements rétroactifs, et encore moins des décisions rétroactives prises en vertu du règlement. Dans *Martindale, Ernest Smith v. The Queen*<sup>15</sup>, le président de la Cour de l’Échiquier du Canada a écrit:

[TRADUCTION] On peut donc à bon droit poser comme principe fondamental que le gouverneur en conseil n’a pas le pouvoir de prendre un décret ayant une portée rétroactive à moins que la Loi du Parlement en vertu de laquelle est pris ce décret n’autorise, soit expressément, soit implicitement, la prise d’un tel décret.

*A fortiori*, si le gouverneur en conseil n’a pas le pouvoir de prendre un décret ou un règlement ayant un effet rétroactif et que la loi habilitante ne prévoit

statute does not expressly or by necessary implication provide for the enactment of such an order in council or regulation, an order in council or regulation enacted under the authority cannot be interpreted as vesting in a delegate, such as the Manager, the authority to make retroactive or retrospective change.

[36] In *Gustavson Drilling (1964) Ltd. v. Minister of National Revenue*,<sup>16</sup> Mr. Justice Dickson, as he then was, implicitly defines retrospectivity as:

... [a law or decision that] reaches into the past and declares that the law or the rights of parties as of an earlier date shall be taken to be something other than they were as of that earlier date.

The decision purportedly taken by the Manager here, then, was certainly retrospective. Mr. Justice Dickson concluded:

The general rule is that statutes are not to be construed as having retrospective operation unless such a construction is expressly or by necessary implication required by the language of the Act.

Once again, *a fortiori*, a regulation conferring on a delegate an authority, as here, from the time to time to declare what are “fair and reasonable” costs of processing cannot be construed to authorize retrospective decisions in the absence of express language or language that creates a necessary implication. Further, where the statutory authority by which the regulation empowering the delegate does not expressly allow for retroactive or retrospective rule making, if the regulation purported to do so, it would be *ultra vires*.

[37] For the foregoing reasons, I conclude that, on this ground as well, the Minister erred in a reviewable manner in endorsing the decision of the Manager.

[38] The fourth type of abuse of discretion described by Jones and de Villars involves a delegate exercising his or her discretion on an erroneous view of the law. Clearly, on the facts before me, if the Manager exercised his discretion to redefine GCA on an erroneous view of the law, then an exercise of the discre-

pas, expressément ou implicitement, la prise d'un tel décret ou règlement, le décret ou le règlement pris en vertu du pouvoir réglementaire ne peut s'interpréter comme conférant à un délégué, tel le gestionnaire, le pouvoir de faire des modifications rétroactives.

[36] Dans *Gustavson Drilling (1964) Ltd. c. Ministre du Revenu national*<sup>16</sup>, le juge Dickson, plus tard juge en chef, définit implicitement la rétroactivité:

... [une loi ou une décision qui] cherche... à s'immiscer dans le passé et... prétend... signifier qu'à une date antérieure, il faille considérer que le droit ou les droits des parties étaient ce qu'ils n'étaient pas alors.

La décision du gestionnaire en l'espèce était manifestement rétroactive. Le juge Dickson concluait:

Selon la règle générale, les lois ne doivent pas être interprétées comme ayant une portée rétroactive à moins que le texte de la Loi ne le décrète expressément ou n'exige implicitement une telle interprétation.

Encore une fois, *a fortiori*, un règlement qui confère à un délégué le pouvoir, comme en l'espèce, de décider de temps à autre quels frais de traitement sont «justes et raisonnables» ne doit pas s'interpréter comme autorisant des décisions rétroactives en l'absence de termes exprès ou d'une formulation qui exige implicitement une telle interprétation. En outre, lorsque le texte législatif définissant le pouvoir réglementaire qui habilite le délégué ne prévoit pas expressément l'établissement de règles rétroactives, le règlement qui prétendrait donner ce pouvoir au délégué serait *ultra vires*.

[37] Pour ces motifs, je conclus que, sur ce point également, le ministre a commis un erreur donnant ouverture au contrôle judiciaire en approuvant la décision du gestionnaire.

[38] Le quatrième type d'abus du pouvoir discrétionnaire décrit par Jones et de Villars consiste en l'erreur de droit que commet un délégué dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. Il ne fait aucun doute, vu les faits de la présente espèce, que si le gestionnaire a commis une erreur de droit en exerçant son pouvoir

tion of the Minister in finding the decision of Manager “justified” would itself be tainted. Despite the able argument of counsel for the applicant to the effect that the Manager erred in law, I conclude that the Manager made no such error. Authorities cited before me by counsel for the applicant regarding the definition of “cost” are, I conclude, not applicable. In effect, the Manager determined that costs of processing do not include ITCs, or, put another way, ITCs reduce costs of processing. I conclude that this interpretation was reasonably open to the Manager, given the breadth of his discretion. Further, the interpretation did not involve a defining of “costs” of processing in a manner inconsistent with case law. In the result, in this regard, I conclude the Minister made no reviewable error in determining the decision of the Manager to be “justified”.

[39] Finally, I cannot conclude that the Manager, and through him the Minister, abused his discretion by adopting a policy which fettered his ability to consider this particular case with an open mind. I reiterate my comments earlier regarding the fact that the Manager took into consideration IOGC’s obligations as a fiduciary to protect the interests of the Stoney Band. Further, on the evidence before me, I simply cannot conclude that the fact that IOGC’s advice from a major accounting firm was from a firm that had also done work for the Stoney Band in approximately the same time frame was such as to give rise to a reasonable apprehension of bias on the part of the Manager or, indeed, on the part of the accounting firm, that would be such as to lead to the conclusion that the Manager failed to approach this matter with an open mind. By extension, I simply cannot conclude that the Minister could be said to have fettered his ability to consider this matter with an open mind. In the result, on this ground as well, no relief is justified.

## CONCLUSION

[40] Based on the foregoing analysis, I conclude that this application for judicial review should be allowed,

discrétionnaire de redéfinir la DPAG, l’exercice par le ministre de son pouvoir discrétionnaire de juger la décision du gestionnaire «justifiée» serait à son tour vicié. Malgré l’argumentation habile de l’avocat de la requérante, je conclus que le gestionnaire n’a pas commis d’erreur de droit. La jurisprudence qu’il a citée concernant la définition des «frais» n’est pas applicable. En effet, le gestionnaire a décidé que les frais de traitement ne comprennent pas les CII ou, en d’autres termes, que les CII réduisent les frais de traitement. Je conclus que le gestionnaire pouvait raisonnablement adopter cette interprétation, compte tenu de l’ampleur de son pouvoir discrétionnaire. De surcroît, cette interprétation n’impliquait pas une définition des «frais» incompatible avec la jurisprudence. Somme toute, à cet égard, je conclus que le ministre n’a pas commis d’erreur donnant ouverture au contrôle judiciaire lorsqu’il a jugé que la décision du gestionnaire était «justifiée».

[39] Enfin, je ne puis souscrire à la conclusion que le gestionnaire et, de ce fait, le ministre, a abusé de son pouvoir discrétionnaire en adoptant une politique qui aurait entravé sa capacité d’examiner l’affaire avec un esprit ouvert. Je réitère les observations formulées auparavant sur le fait que le gestionnaire a pris en considération les obligations de PGIC, à titre de fiduciaire, de protéger les intérêts de la bande Stoney. En outre, la preuve présentée ne me permet aucunement de déduire, du fait que le cabinet d’experts-comptables qui a donné un avis à PGIC travaillait également pour le compte de la bande Stoney à peu près à la même époque, qu’on pouvait concevoir une crainte raisonnable de partialité chez le gestionnaire ou, même, chez le cabinet d’experts-comptables, de nature à justifier la conclusion que le gestionnaire n’a pas traité cette affaire avec un esprit ouvert. Par extension, je ne suis pas non plus en mesure de conclure que le ministre pourrait avoir entravé sa capacité d’examiner l’affaire avec un esprit ouvert. En définitive, sur ce point également, aucune réparation n’est justifiée.

## CONCLUSION

[40] Sur le fondement de cette analyse, je conclus que la présente demande de contrôle judiciaire devrait

that the Minister's decision to the effect that the decision of the Manager dated December 18, 1996 was "justified" should be set aside and this matter should be referred back to the respondent for reconsideration and redetermination in a manner not inconsistent with these reasons. An order will go accordingly.

## COSTS

[41] On the face of the originating notice of motion commencing this matter, no costs were requested and no "special reasons" for costs were alluded to in a manner that would justify the exercise of the Court's discretion under Rule 1618 of the *Federal Court Rules*.<sup>17</sup> By contrast, in the written brief of argument on behalf of the applicant, costs were requested. At the hearing before me, no "special reasons" to justify an order as to costs were advanced. There will be no order as to costs.

<sup>1</sup> S.C. 1974-75-76, c. 15, s. 4.

<sup>2</sup> R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1.

<sup>3</sup> SOR/94-753. S. 57 reads as follows:

57. (1) A person who is dissatisfied with a decision, direction, action or omission of the Executive Director [the Manager] under these Regulations may, within 60 days after the decision, direction or action or, in the case of an omission, within 60 days after the day on which the omission was discovered or ought to have been discovered, apply in writing to the Minister for a review of the decision, direction, action or omission.

(2) The Minister shall review an application made pursuant to subsection (1) and advise the applicant in writing of the final decision in the matter.

It was not in dispute before me that the procedural provisions that are applicable are those in force when the appeal to the Minister was taken. That was s. 57 of the *Indian Oil and Gas Regulations, 1995*. The applicable substantive provisions were those in effect during the relevant period for which the Minister required royalties to be recalculated, namely the *Indian Oil and Gas Regulations, C.R.C., c. 963 Sch. I*, as amended by SOR/81-340, ss. 10, 11. This application of amended legislation is authorized by ss. 43 and 44 of the *Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21*.

<sup>4</sup> C.R.C., c. 963.

<sup>5</sup> It is not entirely clear from the material before the Court whether those years were 1982 to 1989 inclusive or a lesser number of years.

<sup>6</sup> Applicant's application record, Tab 2 B.

être accueillie, que la décision du ministre portant que la décision du gestionnaire datée du 18 décembre 1996 était «justifiée» devrait être annulée et que l'affaire devrait être renvoyée à l'intimé pour réexamen et décision compatible avec les présents motifs. L'ordonnance sera prononcée en ce sens.

## DÉPENS

[41] L'avis de requête introductif d'instance ne comportait pas de demande de dépens et ne faisait mention d'aucune «raison spéciale» qui justifierait la Cour d'exercer le pouvoir discrétionnaire prévu à la Règle 1618 des *Règles de la Cour fédérale*<sup>17</sup>. Par contre, dans le mémoire déposé pour la requérante, les dépens étaient demandés. Lors de l'audience, aucune «raison spéciale» justifiant une ordonnance sur les dépens n'a été présentée. Il n'y aura pas d'ordonnance sur les dépens.

<sup>1</sup> S.C. 1974-75-76, ch. 15, art. 4.

<sup>2</sup> L.R.C. (1985) (5<sup>e</sup> suppl.), ch.1.

<sup>3</sup> DORS/94-753. L'art. 57 est ainsi conçu:

57. (1) Quiconque n'est pas satisfait d'une décision ou d'un ordre du directeur exécutif [le gestionnaire] ou de toute mesure prise ou omise par lui selon le présent règlement, peut, dans les 60 jours suivant la décision, l'ordre ou la mesure ou, dans le cas d'une omission, dans les 60 jours suivant le jour où l'omission a été ou aurait dû être découverte, demander par écrit au ministre de réviser la décision, l'ordre, la mesure ou l'omission en cause.

(2) Le ministre doit réviser la demande visée au paragraphe (1) et aviser le demandeur par écrit de sa décision finale.

Il n'a pas été contesté que les dispositions procédurales applicables sont celles qui étaient en vigueur au moment où l'appel au ministre a été interjeté. Il s'agit de l'art. 57 du *Règlement de 1995 sur le pétrole et le gaz des terres indiennes*. Les dispositions de fond applicables sont celles qui étaient en vigueur au cours de la période pertinente pour laquelle le ministre exige que les redevances soient calculées de nouveau, c.-à-d. le *Règlement sur le pétrole et le gaz des terres indiennes, C.R.C., ch. 963 ann. I*, modifié par DORS/81-340, art. 10, 11. Cette façon d'appliquer les modifications législatives est autorisée par les art. 43 et 44 de la *Loi d'interprétation, L.R.C. (1985), ch. I-21*.

<sup>4</sup> C.R.C., ch. 963.

<sup>5</sup> Il n'est pas tout à fait clair, d'après le dossier, s'il s'agit des années 1982 à 1989, ou d'un nombre moindre d'années.

<sup>6</sup> Dossier de la demande, onglet 2 B.

<sup>7</sup> Transcript, at p. 4.

<sup>8</sup> Applicant's supplementary application record, Tab 2.

<sup>9</sup> [1978] 2 F.C. 439 (C.A.).

<sup>10</sup> *Supra*, note 3.

<sup>11</sup> Jones and de Villars, *Principles of Administrative Law*, 2nd ed. (Toronto: Carswell, 1994), at p. 146.

<sup>12</sup> [1997] F.C.J. No. 1767 (T.D.) (QL). Reasons were issued after the hearing of this matter. The reasons were drawn to the attention of counsel and counsel were provided an opportunity to make written submissions. Written submissions were provided.

<sup>13</sup> [1997] 2 F.C. 646 (C.A.), at p. 664. Not cited before me but referred to during the course of the hearing of this matter with written representations invited and subsequently filed.

<sup>14</sup> [1998] 1 F.C. 299 (T.D.). Reasons were drawn to the attention of counsel and counsel were provided an opportunity to make written submissions. Written submissions were provided.

<sup>15</sup> [1956-60] Ex. C.R. 153, at p. 164.

<sup>16</sup> [1977] 1 S.C.R. 271, at p. 279 (not cited before me).

<sup>17</sup> C.R.C., c. 663, R. 1618 (as enacted by SOR/92-43, s. 19).

<sup>7</sup> Transcription, à la p. 4.

<sup>8</sup> Dossier supplémentaire de la demande, onglet 2.

<sup>9</sup> [1978] 2 C.F. 439 (C.A.).

<sup>10</sup> *Supra*, note 3.

<sup>11</sup> Jones et de Villars, *Principles of Administrative Law*, 2<sup>e</sup> éd. (Toronto: Carswell, 1994), à la p. 146.

<sup>12</sup> [1997] A.C.F. n° 1767 (1<sup>re</sup> inst.) (QL). Les motifs ont été publiés après l'audience sur la présente affaire. Les motifs ont été portés à l'attention des avocats, qui ont été invités à présenter des observations par écrit. Ils se sont prévalus de cette invitation.

<sup>13</sup> [1997] 2 C.F. 646 (C.A.), à la p. 664. Cette affaire n'a pas été citée pendant les débats, mais elle a été mentionnée. Les avocats ont été invités à présenter des observations écrites et se sont prévalus de l'invitation.

<sup>14</sup> [1998] 1 C.F. 299 (1<sup>re</sup> inst.). Les motifs ont été portés à l'attention des avocats, qui ont été invités à présenter des observations écrites. Ils se sont prévalus de l'invitation.

<sup>15</sup> [1956-60] R.C.É. 153, à la p. 164.

<sup>16</sup> [1977] 1 R.C.S. 271, à la p. 279 (affaire non citée dans les débats).

<sup>17</sup> C.R.C., ch. 663, Règle 1618 (éditée par DORS/92-43, art. 19).