



**Canada
Federal Court
Reports**

**Recueil des arrêts
de la Cour fédérale
du Canada**

1999, Vol. 2, Part 3

and

Tables

1999, Vol. 2, 3^e fascicule

et

Tables

**Cited as [1999] 2 F.C., { 455-675
i-lxxviii**

**Renvoi [1999] 2 C.F., { 455-675
i-lxxviii**

NOTICE TO ALL SUBSCRIBERS

CHANGE OF WEB SITE ADDRESS

Effective immediately, the Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs' web address, which includes Federal Court decisions, as handed down by the Court, as well as the edited versions of those selected for publication in the Federal Court Reports, has been changed to:

<http://www.fja.gc.ca>

AVIS AUX ABONNÉS

CHANGEMENT D'ADRESSE DU SITE WEB

L'adresse du site web du Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale où se trouvent les décisions de la Cour fédérale telles que rendues par la Cour, ainsi que, pour les décisions choisies, les versions préparées pour la publication dans le Recueil des arrêts de la Cour fédérale, est maintenant:

<http://www.cmf.gc.ca>

Published by

GUY Y. GOULARD, Q.C., B.A., LL.B., LL.D.
Commissioner for Federal Judicial Affairs

Editorial Board

Executive Editor
WILLIAM J. RANKIN, B.A., LL.B.

Senior Legal Editor
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.

Legal Editors
PATRICIA PRITCHARD, B.A., LL.B.
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.

Legal Research Editors

LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Production Staff

Production Manager
LAURA VANIER

Publications Specialist
JEAN-PIERRE LEBLANC

Editorial Assistants
PIERRE LANDRIAULT
LISE LEPAGE-PELLETIER

© Her Majesty the Queen, in Right of Canada, 1999.

The following added value features in the Canada Federal Court Reports are protected by Crown copyright: captions and headnotes, all tables and lists of statutes and regulations, cases, authors, as well as the history of the case and digests of cases not selected for full-text publication.

Requests for permission to reproduce these elements of the Federal Court Reports should be directed to the Executive Editor at area code 613-995-2706.

Inquiries concerning the contents of the Canada Federal Court Reports should be directed to: The Executive Editor, Federal Courts Reports, Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs, 99 Metcalfe Street, Ottawa, Canada, K1A 1E3.

Notifications of change of address (please indicate previous address) and other inquiries concerning subscription to the Federal Court Reports should be referred to Canadian Government Publishing, Public Works and Government Services Canada, Ottawa, Canada, K1A 0S9.

Publié par

GUY Y. GOULARD, c.r., B.A., LL.B., LL.D.
Commissaire à la magistrature fédérale

Bureau des arrêtiistes

Directeur général
WILLIAM J. RANKIN, B.A., LL.B.

Arrêtiiste principal
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.

Arrêtiistes
PATRICIA PRITCHARD, B.A., LL.B.
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.

Préposées à la recherche et à la documentation juridiques

LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Services techniques

Gestionnaire, production et publication
LAURA VANIER

Spécialiste des publications
JEAN-PIERRE LEBLANC

Adjoints à l'édition
PIERRE LANDRIAULT
LISE LEPAGE-PELLETIER

© Sa Majesté la Reine du Chef du Canada, 1999.

Les rubriques suivantes du Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada, ajoutées par les arrêtiistes, sont protégées par le droit d'auteur de la Couronne: abstraits et sommaires, toutes les listes et tables de jurisprudence, de doctrine, de lois et règlements, ainsi que l'historique de la cause et les fiches analytiques des décisions qui n'ont pas été retenues pour publication intégrale.

Les demandes de permission de reproduire ces éléments du Recueil des arrêts de la Cour fédérale, doivent être adressées au Directeur général au (613) 995-2706.

Les demandes de renseignements au sujet du contenu du Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada doivent être adressées au: Directeur général, Recueil des arrêts de la Cour fédérale, Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale, 99, rue Metcalfe, Ottawa (Canada) K1A 1E3.

Les avis de changement d'adresse (avec indication de l'adresse précédente), ainsi que les demandes de renseignements au sujet de l'abonnement au Recueil des arrêts de la Cour fédérale, doivent être adressés aux Éditions du gouvernement du Canada, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, Ottawa (Canada) K1A 0S9.

Subscribers who receive the *Federal Court Reports* pursuant to the *Canada Federal Court Reports Distribution Order* should address any inquiries and change of address notifications to: *Laura Vanier, Production Manager, Federal Court Reports, 99 Metcalfe Street, Ottawa, Canada, K1A 1E3.*

Les abonnés qui reçoivent le Recueil des arrêts de la Cour fédérale en vertu du Décret sur la distribution du Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada sont priés d'adresser leurs demandes de renseignements et leurs avis de changements d'adresse à: Laura Vanier, Gestionnaire, production et publication, Recueil des arrêts de la Cour fédérale, 99, rue Metcalfe, Ottawa (Canada) K1A 1E3.

Federal Court decisions, as handed down by the Court, as well as the edited versions of those selected for publication in the Federal Court Reports, are available on the Internet at the following Web site: <http://www.fja.gc.ca>

Les décisions de la Cour fédérale, telles que rendues par la Cour, ainsi que, pour les décisions choisies, les versions préparées pour la publication dans le Recueil des arrêts de la Cour fédérale, peuvent être consultées sur Internet au site Web suivant: <http://www.cmf.gc.ca>

CONTENTS

Appeals Noted	I
Judgments	455-675
Digests	D-57
Title Page	i
List of Judges	ii
Table of cases reported in this volume	ix
Contents of the volume	xvii
Table of cases digested in this volume	xli
Cases judicially considered	liii
Statutes and Regulations judicially considered	lxxv
Authors cited	lxxvii

C.I. Mutual Funds Inc. v. Canada (C.A.) 613

Construction of statutes — Retroactivity — Appeal from T.C.C. decision amendments to Excise Tax Act applied to management fees paid to trustees/managers by mutual fund trusts between 1991, 1995 — Amendments to Act making GST payable on management, administrative fees of mutual fund trusts passed March 20, 1997 “deemed to have come into force on December 17, 1990” — Language sufficiently clear to rebut presumption against retroactive application — Legislation applicable to actions commenced after deemed coming into force date — Interpretation Act, s. 43 not preserving vested rights of trustees because (1) s. 43 dealing with repeal of enactments; (2) trustees had no vested rights.

Customs and Excise — Excise Tax Act — Appeal from T.C.C. decision management fees paid between 1991, 1995

Continued on next page

SOMMAIRE

Appel notés	I
Jugements	455-675
Fiches analytiques	F-71
Page titre	i
Liste des juges	v
Table des décisions publiées dans ce volume	xiii
Table des matières du volume	xxix
Table des fiches analytiques publiées dans ce volume	xlvi
Table de la jurisprudence citée	liii
Lois et règlements	lxxv
Doctrine	lxxvii

Fonds mutuels C.I. Inc. c. Canada (C.A.) 613

Interprétation des lois — Rétroactivité — Appel de la décision de la C.C.I. selon laquelle les modifications apportées à la Loi sur la taxe d'accise s'appliquent aux frais de gestion que les fiducies de fonds communs de placement ont payés aux fiduciaires et gestionnaires entre 1991 et 1995 — Modifications à la Loi, prévoyant que la TPS doit être perçue sur les frais de gestion et d'administration des fiducies de fonds communs de placement, adoptées le 20 mars 1997 et «réputées entrées en vigueur le 17 décembre 1990» — Le libellé est suffisamment clair pour réfuter la présomption à l'encontre de la rétroactivité — La loi est applicable aux actions introduites après la date d'entrée en vigueur réputée — L'art. 43 de la Loi d'interprétation ne maintient pas les droits acquis des fiduciaires parce que: 1) l'art. 43 traite de l'abrogation des lois; 2) les fiduciaires n'avaient pas de droits acquis.

Douanes et accise — Loi sur la taxe d'accise — Appel de la décision de la C.C.I. selon laquelle les frais de gestion

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

by mutual fund trusts to trustees/managers subject to GST — (1) Amendments to Excise Tax Act “deemed to have come into force on December 17, 1990” expressly making GST payable on management, administrative fees of mutual fund trusts applicable — (2) Management fees subject to GST under old legislation — (i) ETA providing service provided in course of commercial activity subject to GST — Provision of management services by trustee to trust within definition of “commercial activity” — (ii) Trustees’ services provided to mutual funds relating to management activities, not trustee activities, and subject to GST — (iii) Services provided by managers not exempt financial services — Definition of “financial services” in s. 123(1)(g) excluding services provided to trust, principal activity of which investing funds on behalf of other persons — “On behalf of” meaning “for benefit of” in mutual fund context — (3) Fees for costs of employees providing administrative services taxable; securities filing fees paid by managers as agents for trusts not subject to GST.

Canada (Attorney General) v. Symtron Systems Inc. (C.A.) 514

Foreign Trade — NAFTA — Government procurement contracts — DND, government agency contracting out for Fire Fighter Training System — RFP containing mandatory qualification requirement — Agency awarding contract to applicant, an Ontario company — Respondent, unsuccessful American bidder, filing first complaint regarding procurement process — Alleging in second complaint mandatory qualification not met — CITT making decisions on each complaint — Under NAFTA, “any aspect” of procurement process open to challenge — Tribunal’s recommendations should be implemented “to the greatest extent possible” — Contract let by DND through agency, subject to NAFTA — Parties may not design procurement contracts to avoid NAFTA obligations — Tribunal correct on merits.

Administrative law — Judicial review — *Certiorari* — Applicants challenging CITT’s decisions on complaints made by unsuccessful bidder for government procurement

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

que les fiducies de fonds communs de placement ont payés aux fiduciaires et gestionnaires entre 1991 et 1995 sont assujettis à la TPS — 1) Les modifications apportées à la Loi sur la taxe d’accise «sont réputées entrées en vigueur le 17 décembre 1990» et prévoient expressément que la TPS doit être perçue sur les frais de gestion et d’administration applicables des fiducies de fonds communs de placement — 2) Les frais de gestion étaient assujettis à la TPS en vertu de l’ancienne loi — (i) La LTA prévoit qu’un service fourni dans le cadre d’une activité commerciale est assujetti à la TPS — La prestation de services de gestion par la fiduciaire à la fiducie est visée par la définition d’«activité commerciale» — (ii) Les services que les fiduciaires fournissent aux fonds communs de placement se rapportent à des activités de gestion et non aux activités du fiduciaire, et sont assujettis à la TPS — (iii) Les services fournis par les gestionnaires n’étaient pas des services financiers exonérés — La définition de «services financiers» prévue à l’art. 123(1)g exclut les services rendus à une fiducie dont l’activité principale consiste à investir des fonds pour le compte d’autres personnes — «Pour le compte de» signifie «pour le bénéfice de» dans le contexte des fonds communs de placement — 3) Les frais représentant le coût des employés qui fournissent des services d’administration sont taxables; les droits de dépôt auprès des commissions des valeurs mobilières payés par les gestionnaires à titre de mandataires des fiducies ne sont pas assujettis à la TPS.

Canada (Procureur général) c. Symtron Systems Inc. (C.A.) 514

Commerce extérieur — ALÉNA — Marchés publics — Décision du MDN et d’un organisme gouvernemental de faire installer un système de formation à la lutte contre l’incendie — La demande de propositions contenait une condition obligatoire d’admissibilité — L’organisme a accordé le contrat à la demanderesse, une société ontarienne — L’intimée, une société américaine dont la soumission n’a pas été retenue, a déposé une première plainte concernant le processus de passation du marché — Dans une seconde plainte, elle a allégué que la condition obligatoire d’admissibilité n’avait pas été respectée — Le TCCE a rendu des décisions à l’égard de chaque plainte — En vertu de l’ALÉNA, «tout aspect» de la procédure des marchés publics peut faire l’objet d’une contestation — On doit donner suite aux recommandations du Tribunal «dans toute la mesure du possible» — Un contrat attribué par le MDN par l’entremise d’un organisme est assujetti à l’ALÉNA — Les parties ne peuvent pas élaborer les marchés de manière à les soustraire aux obligations de l’ALÉNA — Le Tribunal a jugé correctement sur le fond.

Droit administratif — Contrôle judiciaire — *Certiorari* — Les demandeurs ont contesté les décisions du TCCE à l’égard de plaintes déposées par un soumissionnaire non

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

contract — Tribunal deciding: (1) mandatory qualification requirements of request for proposals improperly applied, (2) “extended” procurement process not conducted in accordance with NAFTA as consultant not given entire text of Tribunal’s findings with respect to original complaint — CITT having wide latitude when deciding on legal, factual matters within jurisdiction — Standard of review one of correctness — Tribunal not *functus officio* regarding second complaint — Decisions made by CITT different determinations based on different legal considerations — Second decision not patently unreasonable on merits.

Diaz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) 496

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Permanent residents — Post-determination refugee claimants in Canada class (PDRCC) — Applicant’s refugee status claim rejected in February 1994 on ground excluded from Convention refugee definition by Convention, Art. 1F(a) (crime against humanity) — Applicant advised in August 1997 did not qualify for risk assessment as member of PDRCC class — Applicant’s deemed application for landing as member of PDRCC class to be determined under Immigration Regulations in force when August 1997 decision made (including amendment to Immigration Regulations, in force as of May 1997, excluding those whose refugee claims rejected under Art. 1F(a)) — Question certified.

Construction of statutes — Retroactivity — Application of amended definition of post-determination refugee claimants in Canada class (PDRCC) — Applicant’s claim for refugee status rejected in February 1994 on ground excluded from Convention refugee definition by Convention, Art. 1F(a) (crime against humanity) — Applicant advised in August 1997 did not qualify for risk assessment as member of PDRCC class as amendment to Regulations in force as of May 1997 excluding those whose refugee claims rejected under Art. 1F(a) — Applicant’s deemed application for landing as member of PDRCC class to be determined under Immigration Regulations in force when August 1997 decision made — New, amended, definition clearly meant to apply to claims determined prior to May 1997 — Applying new definition not giving legislation retroactive effect, merely ascribing different consequence to continuing fact — Simply giving immediate effect — Effect of amendment not punitive in nature — Amendment did not deprive applicant

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

retenu pour un marché public — Le Tribunal a décidé 1) que les exigences d’admissibilité énoncées dans la demande de propositions n’ont pas été bien appliquées, 2) que le processus de passation du marché «prolongé» ne s’était pas déroulé conformément à l’ALÉNA, le consultant n’ayant pas reçu le texte intégral des conclusions du Tribunal à l’égard de la plainte initiale — Le TCCE dispose d’une grande latitude lorsqu’il se prononce sur des questions de droit et de fait à l’intérieur de sa compétence — La norme de contrôle est celle de la décision correcte — Le Tribunal n’était pas dessaisi à l’égard de la seconde plainte — Il s’agissait de décisions différentes, reposant sur des fondements juridiques différents — La seconde décision n’était pas manifestement déraisonnable sur le fond.

Diaz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (1^{re} inst.) 496

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Résidents permanents — Catégorie des demandeurs non reconnus du statut de réfugié au Canada (DNRSRC) — La revendication du statut de réfugié du demandeur a été rejetée en février 1994 au motif qu’il était exclu de la définition de réfugié au sens de la Convention en vertu de l’art. 1Fa) de la Convention (crime contre l’humanité) — Au mois d’août 1997, on a informé le demandeur qu’il ne présentait pas les conditions requises pour faire l’objet d’une évaluation du risque à titre de DNRSRC — La demande réputée d’établissement du demandeur à titre de DNRSRC doit être jugée en vertu du Règlement sur l’immigration en vigueur au moment où la décision du mois d’août 1997 a été rendue (ce qui inclut la modification apportée au Règlement sur l’immigration qui est entrée en vigueur au mois de mai 1997 et qui exclut les personnes dont les revendications du statut de réfugié ont été rejetées en application de l’art. 1Fa)) — Question certifiée.

Interprétation des lois — Rétroactivité — Application de la définition modifiée de la catégorie des demandeurs non reconnus du statut de réfugié au Canada (DNRSRC) — La revendication du statut de réfugié du demandeur a été rejetée en février 1994 au motif qu’il était exclu de la définition de réfugié au sens de la Convention en vertu de l’art. 1Fa) de la Convention (crime contre l’humanité) — Au mois d’août 1997, on a informé le demandeur qu’il ne présentait pas les conditions requises pour faire l’objet d’une évaluation du risque à titre de DNRSRC étant donné que la modification apportée au Règlement, qui est entrée en vigueur au mois de mai 1997, exclut les personnes dont les revendications du statut de réfugié ont été rejetées en application de l’art. 1Fa) — La demande réputée d’établissement du demandeur à titre de DNRSRC doit être jugée en vertu du Règlement sur l’immigration en vigueur au moment où la décision du mois d’août 1997 a été rendue — La nouvelle définition modifiée était clairement censée s’appli-

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

of any existing right of substantive nature — Question certified.

Gerle Gold Ltd. v. Golden Rule Resources Ltd. (T.D.) 630

Administrative law — Judicial review — *Certiorari* — Judicial review of Assistant Deputy Minister's (ADM) decision reversing Supervising Mining Recorder's decision upholding notice of protest against recording of mineral claims in name of Boyd Warner — Prior to rendering decision, letter from ADM stating documents enclosed comprised all of information "relied on" to make determination — Subsequent letter concluding, "I expect to be making a final decision in matter soon afterwards" — ADM refusing applicants' request to cross-examine Warner on statutory declaration recorded claims on behalf of Golden Rule, denying told SMR acted on behalf of Tyler — (1) ADM not disqualified by virtue of reasonable apprehension of bias — Whether reasonable apprehension of bias determined from perspective of reasonable observer reasonably informed about relevant facts who has thought them through — Question herein whether reasonable observer to be attributed with knowledge of events occurring after event giving rise to reasonable apprehension of bias, but before decision rendered — Wrong to exclude events occurring before decision maker made impugned decision since question whether decision maker satisfied legal standard of impartiality at time decision made — When ADM's letter read with subsequent letter, no disqualifying bias — Reference in s. 84 to "his final decision" suggesting decision maker may make non-final decision in course of reviewing matter — (2) Refusal to allow cross-examination breach of duty of fairness — Cross-examination within discretion of decision maker — Possibly anomalous to import even limited right of cross-examination into decision-making process entrusted by statute to minister — Should be exception in ministerial reviews — ADM indicating could never accede to request for cross-examination — Suggesting unlawful failure to consider exercise of discretion — Denied applicants fair opportunity to participate effectively in decision-making process, particularly given importance ADM attached to statutory declaration in reaching decision — (3) ADM erred in law by failing to give adequate reasons for decision — Statutory duty to give reasons including duty to make findings of fact on which decision based, to indicate why decision maker rejected most important items of evidence, including findings of credibility — Citizens not required to

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

quer aux revendications qui avaient été jugées avant le mois de mai 1997 — Appliquer la nouvelle définition ne revient pas à donner un effet rétroactif à la loi, mais plutôt à rattacher simplement une conséquence différente à un fait continu — Cela équivaut tout simplement à lui donner un effet immédiat — La modification n'est pas de nature punitive — La modification n'a pas privé le demandeur d'un droit fondamental actuel découlant de la loi — Question certifiée.

Gerle Gold Ltd. c. Golden Rule Resources Ltd. (1^{re} inst.) 630

Droit administratif — Contrôle judiciaire — *Certiorari* — Contrôle judiciaire de la décision du sous-ministre adjoint (SMA) annulant une décision par laquelle la registraire minière en chef a confirmé un avis de contestation de l'enregistrement de claims miniers au nom de Boyd Warner — Avant de rendre sa décision, le SMA a envoyé une lettre dans laquelle il indiquait que les documents joints constituaient tous les renseignements «sur lesquels il s'était fondé» pour rendre sa décision — Il a conclu dans une lettre ultérieure: «Je m'attends à rendre peu après une décision définitive dans cette affaire» — Le SMA a refusé d'autoriser les demanderessees à contre-interroger Warner sur sa déclaration solennelle dans laquelle il avait affirmé qu'il avait enregistré les claims au nom de Golden Rule, niant avoir dit à la RMC qu'il a avait agi au nom de Tyler — 1) Le SMA n'était pas inhabile pour cause de crainte raisonnable de partialité — Il faut trancher la question de savoir s'il existe une crainte raisonnable de partialité en examinant la situation comme le ferait un observateur raisonnable, raisonnablement au courant des faits pertinents et ayant mûrement réfléchi à la question — Il s'agit de déterminer en l'espèce s'il faut attribuer à un observateur raisonnable la connaissance d'événements survenus après le fait qui peut avoir suscité une crainte raisonnable de partialité, mais avant que la décision ait été rendue — Il est erroné d'exclure les faits qui surviennent avant que le décideur ait rendu la décision contestée puisqu'il s'agit de déterminer si le décideur a satisfait à la norme juridique de l'impartialité au moment où la décision a été rendue — Lorsqu'on les lit ensemble, la première lettre du SMA et celle qu'il a envoyée ultérieurement ne dénotent pas une partialité qui serait cause d'inhabilité — L'emploi des mots «sa décision définitive» à l'art. 84 donne à penser que le décideur peut rendre une décision non définitive au cours de la révision — 2) Le refus de donner la possibilité de contre-interroger constitue un manquement à l'obligation d'agir équitablement — Le contre-interrogatoire relève du pouvoir discrétionnaire du décideur — Il est probablement anormal d'inclure même un droit restreint de contre-interrogatoire dans un processus décisionnel confié à un ministre — Il devrait s'agir d'une exception dans les révisions ministérielles — Le SMA a indiqué qu'il ne pouvait jamais accéder à une demande de contre-

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

take on trust general statements ADM considered all submissions, documentary materials received, as substitute for demonstration decision maker considered principal items of evidence tendered — Quantity, cogency of applicants' evidence sufficiently compelling as to require more analysis than provided in ADM's reasons.

Construction of statutes — Canada Mining Regulations — S. 49(1) prohibiting for one year holder of claim at time lapsed from (a) relocating or having "any interest" in claim or any part thereof or (b) having claim recorded in name of any corporation "controlled" by him — Golden Rule assigning mineral claims to Tyler — Tyler's claims lapsed because not making statutorily required investment in exploration of claims — 18 days later, claims overlapping Tyler's former claims recorded in Warner's name — Applicants, seeking to record claims overlapping Warner's claims, filing notices of protest against Warner's claims, alleging Tyler beneficial owner thereof — Supervising Mining Recorder (SMR) upholding protests — Assistant Deputy Minister (ADM) reversing SMR, on basis Warner holding claims in trust for Golden Rule; corporation only "controlled" by person owning 50% of shares, and Tyler owning no shares in Golden Rule; "any interest" meaning proprietary interest — Application for judicial review allowed — (1) If Golden Rule beneficial owner of mineral claims, immaterial whether Tyler "controlled" Golden Rule because s. 49(1)(b) only forbidding holder of claim at time lapsed from having claim or part thereof "recorded . . . in name of any corporation controlled by" Tyler — Warner recorded owner — Not "corporation controlled by" Tyler — S. 49(1)(a) precluding former owner from having legal, beneficial interest in claim — Not saying when bare nominee recorded owner, claim thereby recorded in name of corporation having beneficial ownership, even though beneficial owner may be entitled to call for transfer of legal title to its name — (2) "Any interest" not limited to legal, equitable rights — Purpose of s. 49(1) to support statutory policy inherent in "representation work" requirements (i.e.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

interrogatoire — Cela permet de penser qu'il a omis à tort d'envisager la possibilité d'exercer son pouvoir discrétionnaire — Le SMA a refusé de donner aux demanderesse une occasion équitable de participer de manière effective au processus décisionnel, en particulier si l'on tient compte de l'importance qu'il a attaché à la déclaration solennelle pour rendre cette décision — 3) Le SMA a commis une erreur de droit en négligeant de motiver convenablement sa décision — L'obligation légale de fournir des motifs inclut celle de tirer des conclusions de fait sur lesquelles la décision est fondée et d'indiquer pourquoi le décideur a rejeté les éléments de preuve les plus importants, y compris des conclusions relatives à la crédibilité — Les citoyens n'ont pas à accepter de confiance que des formules passe-partout indiquant que le SMA a pris en compte la totalité des observations et des pièces documentaires qu'il avait reçues suppléent à une démonstration que le décideur a pris en considération les principaux éléments de preuve soumis — La quantité et la force des éléments de preuve soumis par les demanderesse sont telles qu'elles nécessitent une analyse nettement plus approfondie que celle qu'en a faite le SMA dans ses motifs.

Interprétation des lois — Règlement sur l'exploitation minière au Canada — L'art. 49(1) interdit pendant un an au détenteur d'un claim périmé a) de le relocaliser ou d'y «détenir un intérêt de quelque nature que ce soit» ou b) d'enregistrer le claim au nom d'une société «contrôlée» par lui — Golden Rule a cédé des claims miniers à Tyler — Les claims de Tyler sont devenus périmés parce qu'elle n'a pas fait les investissements nécessaires dans les travaux d'exploration relatifs aux claims — Dix-huit jours plus tard, les claims ont chevauché les anciens claims de Tyler enregistrés au nom de Warner — Les demanderesse, qui voulaient enregistrer les claims chevauchant les claims de Warner, ont déposé des avis de contestation contre les claims de Warner, alléguant que Tyler en était le propriétaire bénéficiaire — La registraire minière en chef (RMC) a confirmé les avis — Le sous-ministre adjoint (SMA) a annulé la décision de la RMC pour le motif que Warner détenait des claims en fiducie pour Golden Rule; la société était simplement une société «contrôlée» par une personne détenant 50 p. 100 des actions, et Tyler ne détenait aucune action de Golden Rule; les mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» signifient un droit de propriété — Demande de contrôle judiciaire accueillie — 1) Si Golden Rule est le propriétaire bénéficiaire des claims miniers, il importe peu de savoir si Tyler «contrôlait» Golden Rule parce que l'art. 49(1)(b) interdit seulement au détenteur d'un claim, lorsque ce claim est devenu périmé, de «faire enregistrer ce claim ou une partie de claim [. . .] au nom d'une société contrôlée par» Tyler — Warner était le détenteur enregistré des claims — Il ne s'agissait pas d'une «société contrôlée par» Tyler — L'art. 49(1)(a) empêche un ancien détenteur de posséder un intérêt légal ou bénéficiaire

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

investment in exploration of claim) — S. 49(1)(a) preventing circumvention of policy prohibiting accumulation of unexplored mineral claims to exclusion of others willing to make investments necessary to develop claim — If purposive interpretation leading to conclusion same word should be interpreted differently, single meaning presumption rebutted — Although if “any interest” not restricted to legal or equitable interests in property, difficult to know where to draw line along range of meanings words may bear, legal certainty should not be purchased at expense of effective regulation — Meaning of “any interest” should be applied on case-by-case basis.

Governor and Company of the Bank of Scotland v. Nel (The) (T.D.) 578

Maritime law — Whether bailment or sale of goods — Canada shipping agent as ad hoc necessities supplier — Application to recover from sale price of ship value of bunkers — Supplier agreeing to sell bunkers to shipping agent — Bunkers delivered to ship — Agent not issuing invoice, but obtaining authorization from ship’s owner to deduct price of bunkers from freight — Ship sold by Court-approved sale before voyage — That no invoice issued consistent with bailment, rather than sale — Indicating intention to delay transfer of property in bunkers — Placing of bunkers on board not consistent with absolute appropriation, given Canserv’s contrary intention — Seller’s intention paramount — Considering terms of agreement between Canserv, ship’s owner, conduct of those involved, surrounding circumstances, Canserv showing satisfactory manifest intention, contemporary with making of bunker supply agreement with owners, to delay passing of property in bunkers — No evidence of unconditional sale.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

à l’égard du claim — Il ne signifie pas que lorsqu’un simple mandataire est le détenteur enregistré d’un claim, celui-ci est de ce fait enregistré au nom de la société qui détient la propriété bénéficiaire, même si le propriétaire bénéficiaire peut avoir le droit d’exiger le transfert du titre de propriété légal du claim à son nom — 2) Les mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» ne désignent pas exclusivement un intérêt propriétaire reconnu par la loi ou en *equity* — L’art. 49(1) vise à soutenir l’objectif législatif inhérent aux exigences des «travaux obligatoires» (c.-à-d. les investissements nécessaires dans les travaux d’exploration relatifs aux claims) — L’art. 49(1)a empêche de contourner la règle qui interdit d’accumuler les claims miniers inexplorés à l’exclusion d’autres entités disposées à faire l’investissement nécessaire pour exploiter les claims — Si une interprétation fondée sur l’objet visé amène à conclure qu’un même mot devrait être interprété différemment, la présomption de l’unicité de sens est réfutée — Même s’il est vrai que si le sens des mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» ne se limite pas aux intérêts reconnus par la loi ou par l’*equity* à l’égard d’un bien, il sera difficile de savoir faire la distinction dans la vaste gamme de sens que ces mots peuvent avoir, il ne faut pas que la certitude légale s’acquière au détriment d’une réglementation efficace — Le sens des mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» doit être appliqué au cas par cas.

Governor and Company of the Bank of Scotland c. Nel (Le) (1^{re} inst.) 578

Droit maritime — Question de savoir s’il s’agissait d’un dépôt ou d’une vente de marchandise — Le transitaire maritime canadien a assuré, dans ce cas particulier, le ravitaillement en fournitures nécessaires — Demande tendant au recouvrement, sur le prix de vente du navire, de la valeur des soutes — Le fournisseur avait accepté de vendre les soutes au transitaire — Les soutes ont été livrées au navire — Le transitaire n’a pas envoyé de facture mais a obtenu, du propriétaire du navire, l’autorisation de déduire du fret le prix des soutes — Avant le voyage, le navire a été vendu par autorisation de justice — L’absence de facturation porte à conclure à un dépôt plutôt qu’à une vente de marchandise — Cela indique une intention de reporter le transfert de propriété des soutes — La livraison des soutes à bord du navire n’est pas, étant donné l’intention contraire manifestée par Canserv, compatible avec un transfert de propriété — L’intention du vendeur revêt la plus grande importance — Compte tenu des conditions de l’accord entre Canserv et le propriétaire du navire, du comportement des intéressés et des circonstances de cette affaire, Canserv a démontré qu’à l’époque où elle a conclu avec les propriétaires du navire l’accord de livraison des soutes, elle avait l’intention manifeste d’en différer le transfert de propriété — Aucun élément permettant de conclure à une vente inconditionnelle.

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

Krause v. Canada (C.A.) 476

Practice — Limitation of actions — Appeal from order striking out November 1997 originating notice of motion for *mandamus*, prohibition, declaration regarding crediting of amounts to pension plans as required by statute — Appellants alleging ongoing improper amortization of surpluses in each fiscal year since 1993-1994 breach of Minister's duties under Public Service, Canadian Forces Superannuation Acts — Motions Judge holding accounting procedures implemented in 1993-1994 having genesis in respondent's decision in 1989-1990 — Holding originating motion filed beyond 30-day time limit prescribed in Federal Court Act, s. 18.1(2) for application for judicial review in respect of decision or order of federal tribunal — Time limit imposed by s. 18.1(2) not barring appellants from seeking *mandamus*, prohibition, declaration — S. 18.1(1) permitting anyone directly affected by matter in respect of which relief sought to bring application for judicial review — "Matter" including any matter in respect of which remedy available under s. 18 — S. 18.1(3)(a), (b) contemplating *mandamus*, declaratory relief, prohibition — Exercise of s. 18 jurisdiction not depending on existence of "decision or order" — Acts of responsible Ministers in implementing decision attacked — Decision to proceed in accordance with 1988 recommendations not resulting in breach of statutory duties.

Practice — Parties — Originating notice of motion alleging ongoing improper amortization of portion of surpluses in Public Service, Canadian Forces pension accounts since 1993-1994, breach of Minister's duties under Public Service, Canadian Forces Superannuation Acts — President of Treasury Board, Minister of Finance should have been named as respondents, rather than Her Majesty — Originating document not otherwise so defective could not be cured by simple amendment — Style of cause so amended.

Practice — Rules — Dispensing with compliance — Originating notice of motion alleging ongoing improper amortization of portion of surpluses in Public Service,

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

Krause c. Canada (C.A.) 476

Pratique — Prescription — Appel d'une ordonnance portant radiation de l'avis de requête introductif d'instance déposé en novembre 1997 et sollicitant une ordonnance de *mandamus*, une ordonnance de prohibition et un jugement déclaratoire concernant le maintien au crédit de fonds de pension de retraite de certains montants, ainsi que l'exige la loi — Les appelants prétendent que, dans chaque exercice financier depuis 1993-1994, et contrairement au devoir qui lui incombe en vertu de la Loi sur la pension de la fonction publique et de la Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, le ministre continue à amortir, irrégulièrement, une partie de l'excédent — La juge des requêtes a estimé que les pratiques comptables adoptées en 1993-1994 découlaient de la décision prise par l'intimée au cours de l'exercice 1989-1990 — Elle a estimé que la requête introductive d'instance a été déposée hors du délai de 30 jours que prescrit l'art. 18.1(2) de la Loi sur la Cour fédérale, pour les demandes de contrôle judiciaire concernant une décision ou ordonnance d'un office fédéral — Le délai fixé par l'art. 18.1(2) n'empêche pas les appelants de solliciter de la Cour une ordonnance de *mandamus*, une ordonnance de prohibition et un jugement déclaratoire — L'art. 18.1(1) autorise toute personne directement touchée par l'objet de la demande de présenter une demande de contrôle judiciaire — Le concept d'«objet de la demande» embrasse toute question à l'égard de laquelle il est possible d'obtenir réparation en application de l'art. 18 — L'art. 18.1(3)a) et b) prévoit la possibilité d'une ordonnance de *mandamus*, d'une ordonnance de prohibition ou d'un jugement déclaratoire — L'exercice des pouvoirs prévus à l'art. 18 ne dépend pas de l'existence d'une «décision» ou «ordonnance» — Contestation des mesures prises par les ministres responsables pour la mise en œuvre de la décision — La décision de procéder conformément aux recommandations de 1988 n'entraîne aucune violation des devoirs prescrits par la loi.

Pratique — Parties — L'avis de requête introductif d'instance allègue que, dans chaque exercice financier depuis 1993-1994, et contrairement au devoir qui lui incombe en vertu de la Loi sur la pension de la fonction publique et de la Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, le ministre continue à amortir irrégulièrement une partie de l'excédent — Ce sont le président du Conseil du Trésor et le ministre des Finances qui auraient dû être cités en tant que défendeurs, et non pas Sa Majesté la Reine — Le vice entachant l'acte introductif d'instance peut être corrigé par une simple modification — L'intitulé de la cause est modifié en conséquence.

Pratique — Règles — Dispense de l'observation d'une règle — L'avis de requête introductif d'instance allègue que, dans chaque exercice financier depuis 1993-1994, et contraire-

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

Canadian Forces pension accounts, breach of Minister's duties under Public Service, Canadian Forces Superannuation Acts— If breach of statutory duties, occurring because of acts of responsible Ministers in implementing 1988 recommendation as to accounting procedures, not because of decision to implement those procedures — When originating document filed, Federal Court Rules, R. 1602(4) required motion to be in respect of single decision, order, other matter — Former R. 6 giving Court authority in special circumstances to dispense with compliance with any Rule where necessary in interest of justice — That power continued in new r. 55 — Appropriate in circumstances to dispense with requirement by permitting “matters” to be brought in same proceeding.

Federal Court jurisdiction — Trial Division — Appeal from order striking out originating notice of motion for *mandamus*, prohibition, declaration as outside time limit prescribed in s. 18.1(2) to bring application for judicial review of federal tribunal's decision or order — Appellants alleging ongoing improper amortization of portions of Public Service, Canadian Forces surpluses since 1993-1994, breach of Minister's duties under Public Service, Canadian Forces Superannuation Acts — Appeal allowed — S. 18.1(1) permitting anyone directly affected by matter in respect of which relief sought to bring application for judicial review — “Matter” including any matter in respect of which remedy available under s. 18 — S. 18.1(3)(a),(b) contemplating *mandamus*, declaratory relief, prohibition — Exercise of s. 18 jurisdiction not depending on existence of “decision or order”.

Administrative law — Judicial review — *Mandamus* — Appeal from order striking out originating notice of motion as filed beyond time limit prescribed in Federal Court Act, s. 18.1(2) — Appellants seeking *mandamus*, prohibition, declaration concerning allegation ongoing improper amortization of portions of surpluses in Public Service, Canadian Forces pension accounts since 1993-1994 fiscal year — Initial “decision” to adopt accounting procedure taken in 1989-1990 — Time limit imposed by s. 18.1(2) not barring appellants from seeking *mandamus*, prohibition, declaration — S. 18.1(1) permitting anyone directly affected by matter

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

ment au devoir qui lui incombe en vertu de la Loi sur la pension de la fonction publique et de la Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, le ministre continue à amortir, irrégulièrement, une partie de l'excédent — Si tant est qu'il y ait eu inobservation d'obligations prescrites par la loi, celle-ci découle des mesures prises par les ministres responsables pour la mise en œuvre de la recommandation de 1988 concernant les procédures comptables, et non de la décision d'instaurer lesdites procédures — À l'époque où fut déposé l'acte introductif d'instance, la Règle 1602(4) des Règles de la Cour fédérale exigeait que la requête vise le contrôle judiciaire d'une seule ordonnance, décision ou autre question — Aux termes de l'ancienne Règle 6, la Cour pouvait, si des circonstances spéciales le justifiait, dispenser de l'observation d'une règle lorsque l'exigeait l'intérêt de la justice — Cette possibilité se retrouve dans la nouvelle règle 55 — Il convient, dans des circonstances particulières, de dispenser de l'observation de la règle en permettant d'invoquer diverses «questions» dans la même instance.

Compétence de la Cour fédérale — Section de première instance — Appel d'une ordonnance portant radiation de l'avis de requête introductif d'instance et sollicitant une ordonnance de *mandamus*, une ordonnance de prohibition et un jugement déclaratoire au motif que la requête est hors du délai prescrit à l'art. 18.1(2) pour les demandes de contrôle judiciaire visant une décision ou ordonnance d'un office fédéral — Les appelants prétendent que, dans chaque exercice financier depuis 1993-1994, et contrairement au devoir qui lui incombe en vertu de la Loi sur la pension de la fonction publique et de la Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, le ministre continue à amortir, irrégulièrement, une partie de l'excédent — L'appel est accueilli — L'art. 18.1(1) offre un recours en contrôle judiciaire à quiconque est directement touché par l'objet de la demande — L'«objet de la demande» embrasse toute question à l'égard de laquelle il est possible d'obtenir réparation en application de l'art. 18 — L'art. 18.1(3)a) et b) prévoit la possibilité d'une ordonnance de *mandamus*, d'un jugement déclaratoire et d'une ordonnance de prohibition — L'exercice du pouvoir que confère l'art. 18 ne dépend pas de l'existence d'une «décision» ou d'une «ordonnance».

Droit administratif — Contrôle judiciaire — *Mandamus* — Appel d'une ordonnance portant radiation de l'avis de requête introductif d'instance au motif que celle-ci a été déposée hors du délai prévu à l'art. 18.1(2) de la Loi sur la Cour fédérale — Les appelants sollicitent de la Cour une ordonnance de *mandamus*, une ordonnance de prohibition et un jugement déclaratoire concernant les allégations que, dans chaque exercice financier depuis 1993-1994, et contrairement au devoir qu'il lui incombe en vertu de la Loi sur la pension de la fonction publique et de la Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, le ministre continue à

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

in respect of which relief sought to bring application for judicial review of federal tribunal's decision, order — "Matter" including any matter in respect of which remedy available under s. 18 — S. 18.1(3)(a), (b) contemplating *mandamus*, declaratory relief, prohibition — Exercise of s. 18 jurisdiction not depending on existence of "decision or order" — Acts of responsible Ministers in implementing decision attacked — Statutory duty arising in each fiscal year.

Privacy Act (Can.) (Re) (T.D.) 543

Privacy — Disclosure of information by Revenue Canada (Customs) to CEIC pursuant to understanding regarding data capture and release of customs information on travellers (program aimed at catching those receiving UI benefits while out of Canada) not authorized by Privacy Act, s. 8 and Customs Act, s. 108 — Information provided by travellers "personal information" as defined in Privacy Act, s. 3 — Privacy Act, s. 8(2)(b) authorizing disclosure of personal information for any purpose in accordance with any Act of Parliament authorizing disclosure — Customs Act, s. 108(1)(b) authorizing disclosure, but only in limited circumstances, not, as here, pursuant to blanket authorization of disclosure for enforcement of any law of Canada or province.

Customs and Excise — Customs Act — Disclosure of "personal information" by Revenue Canada (Customs) to CEIC pursuant to understanding regarding data capture and release of customs information on travellers (program aimed at catching those receiving UI benefits while out of Canada) not authorized by Privacy Act, s. 8 and Customs Act, s. 108 — Blanket authorization issued by Minister (allowing disclosure of information obtained for Customs Act purposes if required for enforcement of laws of Canada or province) invalid exercise of discretion: under Customs Act, s. 108,

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

amortir, irrégulièrement, une partie de l'excédent des comptes de pension de retraite de la Fonction publique et des Forces canadiennes — La «décision» initiale d'instaurer cette procédure comptable a été prise en 1989-1990 — Le délai imposé par l'art. 18.1(2) n'empêche pas les appelants de solliciter de la Cour une ordonnance de *mandamus*, une ordonnance de prohibition et un jugement déclaratoire — L'art. 18.1(1) offre à quiconque est directement touché par l'objet de la demande la possibilité de déposer une demande de contrôle judiciaire visant la décision ou l'ordonnance d'un office fédéral — Le concept d'«objet de la demande» embrasse toute question à l'égard de laquelle il est possible d'obtenir réparation en application de l'art. 18 — L'art. 18.1(3a) et b) prévoit la possibilité d'ordonnances de *mandamus*, de prohibition ainsi que de jugements déclaratoires — L'exercice du pouvoir conféré par l'art. 18 ne dépend pas de l'existence d'une «décision» ou «ordonnance» — Contestation des mesures prises, par les ministres responsables, pour la mise en œuvre de la décision — L'obligation légale en question se fait jour au cours de chaque exercice.

Loi sur la protection des renseignements personnels (Can.) (Re) (1^{re} inst.) 543

Protection des renseignements personnels — La communication de renseignements par Revenu Canada (Douanes) à la CAEC aux termes du protocole d'entente concernant la collecte et la communication de renseignements recueillis par les douanes sur les voyageurs (programme ayant pour but d'identifier les prestataires de l'assurance-emploi qui n'ont pas signalé leur absence du Canada) n'est pas autorisée par l'art. 8 de la Loi sur la protection des renseignements personnels ni par l'art. 108 de la Loi sur les douanes — Les renseignements fournis par les voyageurs sont des «renseignements personnels» selon la définition donnée à l'art. 3 de la Loi sur les renseignements personnels — L'art. 8(2)(b) de la Loi sur les renseignements personnels autorise la communication de renseignements personnels aux fins qui sont conformes aux lois fédérales autorisant leur communication — L'art. 108(1)(b) de la Loi sur les douanes autorise la communication de renseignements, mais dans certaines circonstances seulement, et non pas, comme en l'espèce, en vertu d'une autorisation générale de communication en vue de l'application des lois fédérales ou provinciales.

Douanes et accise — Loi sur les douanes — La communication de «renseignements personnels» par Revenu Canada (Douanes) à la CAEC aux termes du protocole d'entente concernant la collecte et la communication de renseignements recueillis par les douanes sur les voyageurs (programme ayant pour but d'identifier les prestataires de l'assurance-emploi qui n'ont pas signalé leur absence du Canada) n'est pas autorisée par l'art. 8 de la Loi sur la protection des renseignements personnels ni par l'art. 108 de la Loi sur les douanes — L'autorisation générale donnée par

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

confidential information to be disclosed only in limited circumstances; Minister had fettered his discretion, there being no examination of particular circumstances.

Employment insurance — Disclosure of “personal information” by Revenue Canada (Customs) to CEIC pursuant to understanding regarding data capture and release of customs information on travellers (program aimed at catching those receiving UI benefits while out of Canada) not authorized by Privacy Act, s. 8 and Customs Act, s. 108.

Construction of statutes — Disclosure of information by National Revenue (Customs) to CEIC pursuant to understanding regarding data capture and release of customs information on travellers (program aimed at catching those receiving UI benefits while out of Canada) not authorized by Privacy Act, s. 8 and Customs Act, s. 108 — As no Charter argument made, case to be decided by statutory interpretation, using contextual approach—Information provided by travellers “personal information” as defined in Privacy Act, s. 3 — Privacy Act, s. 8(2)(b) authorizing disclosure of personal information for any purpose in accordance with any Act of Parliament authorizing disclosure — Customs Act, s. 108(1)(b) authorizing disclosure, but only in limited circumstances, not, as here, pursuant to blanket authorization of disclosure for enforcement of any law of Canada or province — Reliance on extraneous considerations, fettering of discretion.

Said v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) 592

Constitutional law — Charter of Rights — Life, liberty and security — Judicial review of Minister’s opinion applicant danger to Canadian public, immigration officer’s decision notifying him of removal date — Immigration Act, s.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

le ministre (par laquelle la communication de renseignements obtenus pour les fins de la Loi sur les douanes est permise lorsque ceux-ci sont exigés pour l’application des lois fédérales ou provinciales) constitue un exercice non valide de son pouvoir discrétionnaire: en vertu de l’art. 108 de la Loi sur les douanes, des renseignements confidentiels ne peuvent être communiqués que dans certaines circonstances; le ministre a fait entrave à son pouvoir discrétionnaire, puisqu’il n’a pas examiné les circonstances particulières de l’affaire.

Assurance-emploi — La communication de «renseignements personnels» par Revenu Canada (Douanes) à la CAEC aux termes du protocole d’entente concernant la collecte et la communication de renseignements recueillis par les douanes sur les voyageurs (programme ayant pour but d’identifier les prestataires de l’assurance-emploi qui n’ont pas signalé leur absence du Canada) n’est pas autorisée par l’art. 8 de la Loi sur la protection des renseignements personnels ni par l’art. 108 de la Loi sur les douanes.

Interprétation des lois — La communication de «renseignements personnels» par Revenu Canada (Douanes) à la CAEC aux termes du protocole d’entente concernant la collecte et la communication de renseignements recueillis par les douanes sur les voyageurs (programme ayant pour but d’identifier les prestataires de l’assurance-emploi qui n’ont pas signalé leur absence du Canada) n’est pas autorisée par l’art. 8 de la Loi sur la protection des renseignements personnels ni par l’art. 108 de la Loi sur les douanes — Puisque la Charte n’a pas été invoquée en l’espèce, l’affaire doit être décidée par voie d’interprétation des lois, au moyen de la méthode contextuelle — Les renseignements fournis par les voyageurs sont des «renseignements personnels» selon la définition donnée à l’art. 3 de la Loi sur les renseignements personnels — L’art. 8(2)(b) de la Loi sur les renseignements personnels autorise la communication de renseignements personnels pour les fins qui sont conformes aux lois fédérales autorisant leur communication — L’art. 108(1)(b) de la Loi sur les douanes autorise la communication de renseignements, mais dans certaines circonstances seulement, et non pas comme en l’espèce, en vertu d’une autorisation générale de communication en vue de l’application des lois fédérales ou provinciales — Le ministre s’est appuyé sur des considérations étrangères à l’objet de la Loi, faisant ainsi entrave à l’exercice de son pouvoir discrétionnaire.

Said c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (1^{re} inst.) 592

Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité — Contrôle judiciaire de l’avis du ministre selon lequel le demandeur constitue un danger pour le public au Canada, et de la décision d’une agente d’immigration

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

53(1)(d) permitting refoulement of Convention refugees when found to constitute danger to public in Canada — Applicant, Convention refugee, convicted of trafficking in heroin — Arguing contrary to Charter, s. 7 to remove person to country where found to have well-founded fear of persecution — Question of constitutional validity cannot be determined on judicial review as no tribunal decision thereon — Requiring action for declaration of invalidity.

Administrative law — Judicial review — Minister's opinion applicant danger to Canadian public, immigration officer's decision notifying him of removal date — Immigration Act, s. 53(1)(d) permitting refoulement of Convention refugees when found to constitute danger to public in Canada — Charter challenge against validity of s. 53(1)(d) cannot be determined on judicial review application because no tribunal decision deciding constitutional validity of s. 53(1)(d) — Action necessary.

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Immigration inquiry process — Judicial review of Minister's opinion applicant danger to Canadian public, immigration officer's decision notifying him of removal date — Applicant, Convention refugee, convicted of trafficking in heroin — Upon notification Minister considering issuing danger opinion, applicant filing submissions with Minister regarding risks faced if returned to Afghanistan — February 1996 Ministerial Opinion Report concluding applicant not at risk if returned to Afghanistan; risk to Canadian society outweighing any risk applicant might face on return — Danger opinion issued — Removal date delayed almost two years because applicant not cooperating in obtaining Afghan travel documents — Neither statutory requirement nor other reason for risk assessment separate from assessment of applicant's danger to public — Even if separate risk assessment undertaken, results would have to be balanced against danger individual posing to Canadian public — No prejudice to applicant requiring separate assessments — Combining two in one procedure more efficient — No requirement for oral hearing as no indication anything applicant submitted relative to risk of danger upon return to Afghanistan of own personal knowledge, and disbelieved — No duty on courts, tribunals to provide reasons where not required by statute — No evidence danger opinion formulated without regard to risk assessment contained in Ministerial Opinion Report — Risk assessment adequate — No general obligation on Minister to provide periodic updated risk assessments.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

l'informant de la date de son renvoi — L'art. 53(1)(d) de la Loi sur l'immigration autorise le refoulement des réfugiés au sens de la Convention lorsqu'il est établi que ceux-ci constituent un danger pour le public au Canada — Le demandeur, un réfugié au sens de la Convention, a été déclaré coupable de trafic d'héroïne — Le demandeur allègue qu'il est contraire à l'art. 7 de la Charte de renvoyer une personne dans un pays où elle a une crainte fondée d'être persécutée — La question de la validité constitutionnelle ne peut être déterminée dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire parce qu'il n'y a pas eu de décision judiciaire portant sur cette question — La déclaration d'invalidité exige l'introduction d'une action.

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Avis du ministre indiquant que le demandeur constitue un danger pour le public au Canada, et décision d'une agente d'immigration l'informant de la date du renvoi — L'art. 53(1)(d) de la Loi sur l'immigration autorise le refoulement des réfugiés au sens de la Convention lorsqu'il est établi que ceux-ci constituent un danger pour le public au Canada — La contestation fondée sur la Charte contre la validité de l'art. 53(1)(d) ne peut être déterminée dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire parce qu'il n'y a pas eu de décision judiciaire concernant la validité constitutionnelle de l'art. 53(1)(d) — Il aurait fallu intenter une action.

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Processus d'enquête en matière d'immigration — Contrôle judiciaire de l'avis du ministre selon lequel le demandeur constitue un danger pour le public au Canada et de la décision d'une agente d'immigration l'informant de la date du renvoi — Le demandeur, un réfugié au sens de la Convention, a été déclaré coupable de trafic d'héroïne — Après avoir été informé que le ministre envisageait la possibilité de délivrer un avis de danger, le demandeur a déposé des observations auprès du ministre concernant le risque auquel l'exposait son retour en Afghanistan — Le rapport concernant l'avis du ministre de février 1996 concluait que le retour du demandeur en Afghanistan ne l'exposait à aucun risque; le risque pour la société canadienne était plus important que tout risque auquel le retour du demandeur en Afghanistan l'exposait — L'avis de danger a été formulé — La date du renvoi a été retardée pendant presque deux ans parce que le demandeur a refusé de collaborer pour obtenir ses documents de voyage de l'Afghanistan — Aucune obligation légale ni aucune autre raison ne justifie que l'évaluation du risque soit distincte de l'évaluation du danger que le demandeur constitue pour le public — Même si une évaluation du risque distincte avait été effectuée, ses résultats auraient dû être pondérés au regard du danger que le demandeur pose pour le public au Canada — Le demandeur n'a subi aucun préjudice qui pourrait exiger des évaluations distinctes — La combinaison des deux évaluations dans une seule procédure est plus

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

Timmins v. Canada (C.A.) 563

Income tax — Income calculation — Deductions — Taxpayer employed by Province of New Brunswick to perform services in Africa — Claimed deductions, tax credit for overseas employment under Income Tax Act, ss. 8(10), 122.3(1) — MNR rejecting claims on ground employer not carrying on business outside Canada for profit, reasonable expectation of profit — Trial Judge interpreting “carried on business” as requiring predominant profit motive — Judge erred in application of S.C.C. decision involving Assessment Act (Ontario statute) — Employer at least engaged in “undertaking of any kind whatever” under definition of “business” in Act, s. 248(1) — Not required to carry on business for “predominant” purpose of earning profit — Profit, big or small, still profit — Trial Judge erred in holding employer did not have reasonable expectation of profit.

Watt v. Liebelt (C.A.) 455

Constitutional law — Aboriginal and Treaty Rights — Whether Immigration Act departure order against Aboriginal foreign national contrary to existing Aboriginal right as guaranteed by Constitution Act, 1982, s. 35 — Appellant claiming right as one of “Aboriginal peoples of Canada” to enter, remain in Canada for spiritual, political, economic, social purposes — Adjudicator unduly limiting jurisdiction to deal with constitutional issue — Motions Judge wrong in finding appellant’s Aboriginal right extinguished by Immigration Act, ss. 4, 5 — No clear governmental intention to extinguish right in question — Sovereign nature of Canada not legal barrier to existence of Aboriginal rights — Infringement of Aboriginal rights justified if in furtherance of legislative objective, consistent with special fiduciary

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

efficace — Il n’est pas nécessaire de tenir une audience étant donné que rien n’indique que le demandeur avait une connaissance personnelle des observations formulées concernant le risque auquel l’expose son retour en Afghanistan ou que celles-ci n’ont pas été crues — Les cours de justice et les tribunaux n’ont aucune obligation de fournir des motifs lorsque ceux-ci ne sont pas exigés par la loi — Il n’y a pas non plus de preuve que l’avis de danger a été formulé sans tenir compte de l’évaluation du risque contenue dans le rapport concernant l’avis du ministre — L’évaluation du risque est adéquate — Le ministre n’a pas d’obligation générale de fournir périodiquement des mises à jour des évaluations du risque.

Timmins c. Canada (C.A.) 563

Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Déductions — Le contribuable a fourni des services en Afrique à titre d’employé pour le compte de la province du Nouveau-Brunswick — Il s’est prévalu de déductions et d’un crédit d’impôt pour emploi à l’étranger en vertu des art. 8(10) et 122.3(1) de la Loi de l’impôt sur le revenu — Le MRN a refusé sa demande au motif que l’employeur n’exploitait pas une entreprise à l’extérieur du Canada en vue de la réalisation d’un bénéfice ou avec une expectative raisonnable de profit — Le juge de première instance a considéré que l’expression «exploite une entreprise» exigeait, comme objet prépondérant, l’intention de réaliser un bénéfice — Le juge a commis une erreur en appliquant une décision de la C.S.C. ayant trait à The Assessment Act (loi de l’Ontario) — L’employeur exerçait au moins une «activité de quelque genre que ce soit» selon la définition du mot «entreprise» énoncée à l’art. 248(1) de la Loi — Il n’était pas obligé d’exploiter une entreprise dans le but «prépondérant» de réaliser un bénéfice — Un bénéfice, qu’il soit important ou minime, est un bénéfice — Le juge de première instance a commis une erreur en statuant que l’employeur n’avait pas une expectative raisonnable de profit.

Watt c. Liebelt (C.A.) 455

Droit constitutionnel — Droits ancestraux ou issus de traités — Il s’agissait de savoir si la mesure d’interdiction de séjour prise en vertu de la Loi sur l’immigration à l’encontre d’un Autochtone ressortissant d’un pays étranger serait contraire à un droit ancestral existant garanti par l’art. 35 de la Loi constitutionnelle de 1982 — L’appelant revendiquait, en tant que membre des «peuples autochtones du Canada» le droit d’entrer au Canada et d’y demeurer à des fins spirituelles, politiques, économiques et sociales — L’arbitre a indûment restreint l’exercice de sa compétence à l’égard de la question constitutionnelle — C’est à tort que le juge des requêtes a estimé que le droit ancestral revendiqué par l’appelant avait été éteint par l’effet des art. 4 et 5 de la Loi sur l’immigration — Absence de toute intention claire du

Suite à la page suivante

CONTENTS (Concluded)

relationship between Crown, Aboriginal peoples.

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Inadmissible persons — Appellant foreign national, neither Canadian citizen nor registered as Indian under Indian Act — Convicted in British Columbia of cultivating cannabis — Ordered to depart from Canada — Whether departure notice infringing appellant's Aboriginal right — Right not extinguished by Immigration Act, ss. 4, 5 — Adjudicator having jurisdiction under Act to deal with matter, to refuse to issue removal order if Aboriginal right infringed — Matter referred back to Adjudicator for determination of questions of fact, law.

SOMMAIRE (Fin)

gouvernement d'éteindre le droit en question — La souveraineté du Canada ne fait pas juridiquement obstacle à l'existence de droits ancestraux — L'atteinte à un droit ancestral se justifie si elle s'inscrit dans le cadre d'un but législatif et si elle est compatible avec la relation fiduciaire spéciale entre la Couronne et les peuples Autochtones.

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Personnes non admissibles — L'appelant est un ressortissant étranger qui n'est ni citoyen canadien ni inscrit en tant qu'Indien en vertu de la Loi sur les Indiens — Il a été reconnu coupable en Colombie-Britannique de s'être livré à la culture du cannabis — Il a fait l'objet d'une mesure d'interdiction de séjour — Il s'agissait de savoir si cette mesure portait atteinte au droit ancestral de l'appelant — Ce droit n'a pas été éteint par l'effet des art. 4 et 5 de la Loi sur l'immigration — L'arbitre avait, en vertu de la Loi, la compétence nécessaire pour trancher, et pour refuser de prendre une mesure de renvoi si cela devait porter atteinte à un droit ancestral — L'affaire est renvoyée devant l'arbitre pour que soient tranchées les questions de fait et de droit se posant en l'espèce.

APPEALS NOTED

FEDERAL COURT OF APPEAL

Bayer Inc. v. Canada (Attorney General), [1999] 1 F.C. 553 (T.D.), has been affirmed on appeal (A-679-98), reasons for judgment handed down 19/5/99.

Bell Canada v. Canadian Telephone Employees Assn., [1998] 3 F.C. 244 (T.D.). The appeal has been adjourned *sine die* (A-199-98), reasons for order handed down 1/6/99.

Matthews v. Canada (Attorney General), [1997] 1 F.C. 206 (T.D.), has been affirmed on appeal (A-677-98), reasons for judgment handed down 26/5/99.

SUPREME COURT OF CANADA

Canada v. Shell Canada Ltd., [1998] 3 F.C. 64 (C.A.), was reversed by a decision dated 14/6/99, and will be published in the *Supreme Court Reports*.

Applications for Leave to Appeal

Lavigne v. Canada (Human Resources Development), A-104-97, Marceau J.A., judgment dated 8/6/98 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 17/6/99.

Pearlman v. Canada, A-396-96, Strayer J.A., judgment dated 19/11/98 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 25/6/99.

The CSL Group Inc. v. Canada, [1998] 4 F.C. 140 (C.A.), reconsideration of the application for leave to appeal to S.C.C. refused, 17/6/99.

APPELS NOTÉS

COUR D'APPEL FÉDÉRALE

La décision *Bayer Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1999] 1 C.F. 553 (1^{re} inst.), a été confirmée en appel (A-679-98), les motifs du jugement ayant été prononcés le 19-5-99.

La décision *Bell Canada c. Assoc. canadienne des employés de téléphone*, [1998] 3 C.F. 244 (1^{re} inst.) a fait l'objet d'un appel (A-199-98) qui a été ajourné *sine die*, les motifs de l'ordonnance ayant été prononcés le 1-6-99.

La décision *Matthews c. Canada (Procureur général)*, [1997] 1 C.F. 206 (1^{re} inst.), a été confirmée en appel (A-677-98), les motifs du jugement ayant été prononcés le 26-5-99.

COUR SUPRÊME DU CANADA

Canada c. Shell Canada Ltée, [1998] 3 C.F. 64 (C.A.), a été infirmé par une décision en date du 14-6-99, qui sera publiée dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

Demandes d'autorisation de pourvoi

Lavigne c. Canada (Développement des ressources humaines), A-104-97, le juge Marceau, J.C.A., jugement en date du 8-6-98 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 17-6-99.

Pearlman c. Canada, A-396-96, le juge Strayer, J.C.A., jugement en date du 19-11-98 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 25-6-99.

Le Groupe CSL Inc. c. Canada, [1998] 4 C.F. 140 (C.A.), réexamen de la demande d'autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusé, 17-6-99.

**Canada
Federal Court
Reports**

**Recueil des arrêts
de la Cour fédérale
du Canada**

1999, Vol. 2, Part 3

1999, Vol. 2, 3^e fascicule

A-384-94

A-384-94

Robert Watt (Appellant)**Robert Watt (appellant)**

v.

c.

E. Liebelt and the Minister of Citizenship and Immigration (Respondents)**E. Liebelt et le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration (intimés)***INDEXED AS: WATT v. LIEBELT (C.A.)**RÉPERTORIÉ: WATT c. LIEBELT (C.A.)*

Court of Appeal, Strayer, Décary and Linden J.J.A.—Vancouver, November 16, 17, 18; Ottawa, December 30, 1998.

Cour d'appel, juges Strayer, Décary et Linden, J.C.A.—Vancouver, 16, 17 et 18 novembre; Ottawa, 30 décembre 1998.

Constitutional law — Aboriginal and Treaty Rights — Whether Immigration Act departure order against Aboriginal foreign national contrary to existing Aboriginal right as guaranteed by Constitution Act, 1982, s. 35 — Appellant claiming right as one of "Aboriginal peoples of Canada" to enter, remain in Canada for spiritual, political, economic, social purposes — Adjudicator unduly limiting jurisdiction to deal with constitutional issue — Motions Judge wrong in finding appellant's Aboriginal right extinguished by Immigration Act, ss. 4, 5 — No clear governmental intention to extinguish right in question — Sovereign nature of Canada not legal barrier to existence of Aboriginal rights — Infringement of Aboriginal rights justified if in furtherance of legislative objective, consistent with special fiduciary relationship between Crown, Aboriginal peoples.

Droit constitutionnel — Droits ancestraux ou issus de traités — Il s'agissait de savoir si la mesure d'interdiction de séjour prise en vertu de la Loi sur l'immigration à l'encontre d'un Autochtone ressortissant d'un pays étranger serait contraire à un droit ancestral existant garanti par l'art. 35 de la Loi constitutionnelle de 1982 — L'appellant revendiquait, en tant que membre des «peuples autochtones du Canada» le droit d'entrer au Canada et d'y demeurer à des fins spirituelles, politiques, économiques et sociales — L'arbitre a indûment restreint l'exercice de sa compétence à l'égard de la question constitutionnelle — C'est à tort que la juge des requêtes a estimé que le droit ancestral revendiqué par l'appellant avait été éteint par l'effet des art. 4 et 5 de la Loi sur l'immigration — Absence de toute intention claire du gouvernement d'éteindre le droit en question — La souveraineté du Canada ne fait pas juridiquement obstacle à l'existence de droits ancestraux — L'atteinte à un droit ancestral se justifie si elle s'inscrit dans le cadre d'un but législatif et si elle est compatible avec la relation fiduciaire spéciale entre la Couronne et les peuples Autochtones.

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Inadmissible persons — Appellant foreign national, neither Canadian citizen nor registered as Indian under Indian Act — Convicted in British Columbia of cultivating cannabis — Ordered to depart from Canada — Whether departure notice infringing appellant's Aboriginal right — Right not extinguished by Immigration Act, ss. 4, 5 — Adjudicator having jurisdiction under Act to deal with matter, to refuse to issue removal order if Aboriginal right infringed — Matter referred back to Adjudicator for determination of questions of fact, law.

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Personnes non admissibles — L'appellant est un ressortissant étranger qui n'est ni citoyen canadien ni inscrit en tant qu'Indien en vertu de la Loi sur les Indiens — Il a été reconnu coupable en Colombie-Britannique de s'être livré à la culture du cannabis — Il a fait l'objet d'une mesure d'interdiction de séjour — Il s'agissait de savoir si cette mesure portait atteinte au droit ancestral de l'appellant — Ce droit n'a pas été éteint par l'effet des art. 4 et 5 de la Loi sur l'immigration — L'arbitre avait, en vertu de la Loi, la compétence nécessaire pour trancher, et pour refuser de prendre une mesure de renvoi si cela devait porter atteinte à un droit ancestral — L'affaire est renvoyée devant l'arbitre pour que soient tranchées les questions de fait et de droit se posant en l'espèce.

This was an appeal from a Trial Division decision dealing with a question as to whether the issuance of a departure order against the appellant would be contrary to an existing Aboriginal right of an Aboriginal people of Canada, as

Il s'agissait de l'appel interjeté d'une décision de la Section de première instance sur la question de savoir si la mesure d'interdiction de séjour visant l'appellant serait contraire à un droit ancestral existant d'un peuple Autoch-

guaranteed by section 35 of the *Constitution Act, 1982*. The appellant is an American citizen who does not have Canadian citizenship and is not registered as an Indian under the *Indian Act*. In 1991, he was convicted in British Columbia under section 6 of the *Narcotic Control Act* for cultivating cannabis. As a result of that conviction, the Adjudicator held that she had no jurisdiction to determine whether the appellant was "an Aboriginal person of Canada", but found that he was subject to removal from Canada because of his conviction. On an application for judicial review of that decision in the Trial Division, the Motions Judge dismissed the application on the basis that the Aboriginal rights guaranteed by section 35 of the *Constitution Act, 1982* have been extinguished by sections 4 and 5 of the *Immigration Act*. Because the Motions Judge felt that this issue has been the subject of considerable public interest and had raised a serious question of general importance, she certified two questions to be answered by the Federal Court of Appeal. The Court addressed the following issues: (1) can the certified questions be answered? (2) was the Motions Judge correct in finding that the right to remain in Canada, if such once existed, had been extinguished? (3) if not, can this Court answer question 1 as to the right to remain in Canada? (4) if not, can the matter be referred back to the Adjudicator for determination?

Held, the appeal should be allowed in part.

(1) Question 1 asked whether an Aboriginal person, who is a member of a tribe whose traditional territory straddles the Canada-U.S.A. border, and who is neither a Canadian citizen nor a person registered under the *Indian Act*, has a right to come into or remain in Canada. The only issue before the Adjudicator, and before the Motions Judge, was whether the appellant had some right to remain in Canada which the Adjudicator could not remove. This Court will not, in answering questions certified under subsection 83(1) of the *Immigration Act*, decide matters which cannot affect the outcome of the judicial review. Therefore, question 1 could be considered only as it related to the appellant's alleged right to remain in Canada. The second question, which asked whether the Adjudicator misinterpreted or unduly limited her jurisdiction to deal with the constitutional issue, was within the ambit of the issues properly before the Motions Judge and could be answered by the Court. That question should be answered in the affirmative.

(2) It was not open to the Motions Judge to determine as a matter of law that the Aboriginal right asserted by the appellant had been extinguished by sections 4 and 5 of the *Immigration Act*. The Supreme Court of Canada has narrowed the concept of extinguishment of Aboriginal rights. Parliament must have demonstrated a clear and plain intention to extinguish the right in question, which means

tone du Canada, tel que garanti par l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*. L'appelant est un citoyen des États-Unis qui ne possède pas la citoyenneté canadienne et qui n'est pas non plus inscrit en tant qu'Indien sous le régime de la *Loi sur les Indiens*. En 1991, il a été jugé coupable en Colombie-Britannique d'une infraction à l'article 6 de la *Loi sur les stupéfiants*, en l'occurrence la culture du cannabis. À la suite de cette condamnation, l'arbitre a décidé qu'il n'entraînait pas dans ses attributions de dire si l'appelant était un «Autochtone du Canada», concluant plutôt que l'intéressé pouvait être renvoyé du Canada en raison de sa condamnation. La Section de première instance ayant été saisie d'une demande de contrôle judiciaire visant la décision en cause, le juge des requêtes a rejeté la demande, estimant que les droits ancestraux garantis par l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, ont été éteints par l'effet des articles 4 et 5 de la *Loi sur l'immigration*. Le juge des requêtes, ayant estimé que la question avait suscité auprès du public un intérêt considérable et que l'affaire soulevait donc une question d'intérêt général, certifia deux questions auxquelles devait répondre la Cour d'appel fédérale. La Cour a soulevé les questions suivantes: 1) est-il possible de répondre aux questions certifiées? 2) est-ce à juste titre que le juge des requêtes a conclu que le droit de rester au Canada, si tant est qu'il ait jamais existé, a été éteint? 3) sinon, la Cour peut-elle répondre à la question n° 1 concernant le droit de rester au Canada? 4) sinon, l'affaire peut-elle être renvoyée devant l'arbitre?

Arrêt: l'appel est accueilli en partie.

1) La question n° 1 était de savoir si un Autochtone, membre d'une tribu dont le territoire traditionnel chevauche la frontière Canada-États-Unis, qui n'est ni citoyen canadien ni personne inscrite en vertu de la *Loi sur les Indiens*, a le droit de venir au Canada ou d'y demeurer. La seule question portée devant l'arbitre, et devant le juge des requêtes, était de savoir si l'appelant possédait un certain droit de demeurer au Canada, droit que ne pouvait lui retirer l'arbitre. En tranchant les questions certifiées en vertu du paragraphe 83(1) de la *Loi sur l'immigration*, la Cour évitera de se prononcer sur des points non susceptibles d'affecter l'issue du contrôle judiciaire. La question n° 1 ne devait donc être examinée qu'au regard du droit de demeurer au Canada tel qu'invoqué par l'appelant. La seconde question, touchant le point de savoir si l'arbitre avait mal interprété ou indûment restreint sa compétence vis-à-vis la question d'ordre constitutionnel, avait été portée à juste titre devant le juge des requêtes et la Cour était à même d'y répondre. Il convient de répondre à cette question par l'affirmative.

2) Le juge des requêtes n'était pas fondée à dire, en droit, que le droit ancestral invoqué en l'espèce avait été éteint par l'effet des articles 4 et 5 de la *Loi sur l'immigration*. La Cour suprême du Canada a restreint la notion d'extinction de droits ancestraux. Il faut que le législateur ait manifesté une intention claire et expresse d'éteindre le droit en question, cela voulant dire qu'il faut que l'on ait pu identi-

that it must have been able to identify the right and to determine whether it should be extinguished. The mere fact that the relevant sovereign power did not recognize the existence of such a right is not enough to negate its existence. It is not possible to assume that, regardless of how an Aboriginal right may be defined or established by evidence, it may be taken as extinguished by virtue of a law inconsistent with that right. The Motions Judge erred in finding that the right claimed by the appellant had been extinguished. There was neither adequate evidence of the existence and definition of the right nor of a governmental intention to extinguish it.

(3) It may be true that the existence of a sovereign state is inconsistent with any fetters on the power of that state to control which non-citizens may remain in the country. However, a sovereign state may fetter itself as to the means by which, the circumstances in which, and the agencies of government by which, such power of control may be exercised. Canada has by its Constitution limited the exercise of governmental powers which may be inherent as a sovereign state. The sovereign nature of Canada is not a legal barrier to the existence of the Aboriginal rights claimed, but the Court could go no farther in answering question 1. This question could not be answered with respect to the rights of an Aboriginal person to enter Canada. With respect to his right to remain, it could not be answered in the absence of any determination on the evidence with respect to such matters as: whether such person belongs to an Aboriginal people of Canada; the precise definition of the right claimed; the existence of an historic practice upon which the right is allegedly based; the relationship of that practice to the culture of an Aboriginal people of Canada; the intention of the Parliament and Government of Canada to extinguish that right; whether such right, if established and not extinguished, had been infringed; and whether such infringement, if it exists, is justified. Infringements can be justified if they are in furtherance of a legislative objective that is compelling and substantial, and are consistent with the special fiduciary relationship between the Crown and Aboriginal peoples. These are all matters requiring findings of fact and arguments of law in relation thereto.

(4) The Adjudicator did have the necessary powers, under section 80.1 of the *Immigration Act*, to dispose of the appellant's assertion of an Aboriginal right entitling him to remain in Canada. An adjudicator has jurisdiction to determine all questions of law and fact, to subpoena persons and things, and to examine under oath. The power to decide questions of law gives him both the duty and the obligation to determine constitutional questions which come before him. As for remedy, the Adjudicator cannot make a declaration of invalidity of a provision of the *Immigration Act* but he can treat any provision of the Act as inapplicable to an

fier le droit invoqué et décider s'il y avait lieu de l'éteindre. Le simple fait que la puissance souveraine concernée n'ait pas reconnu l'existence d'un tel droit ne permet pas de nier l'existence de celui-ci. On ne saurait prendre pour hypothèse que, quelle que soit la manière dont le droit invoqué puisse être défini ou établi par des preuves, ce droit peut être considéré comme éteint par l'effet d'une loi antinomique. C'est à tort que le juge des requêtes a conclu à l'extinction du droit revendiqué par l'appelant. Le dossier manquait de preuves suffisantes concernant l'existence et la définition dudit droit ou l'intention que le gouvernement aurait eue de l'éteindre.

3) Il se peut que la souveraineté étatique ne soit pas compatible avec la limitation du pouvoir qu'a un État de dire quels sont les non-ressortissants autorisés à demeurer dans le pays. Mais un État souverain peut s'imposer lui-même des restrictions quant aux moyens par lesquels, aux circonstances dans lesquelles, et aux organismes gouvernementaux par l'intermédiaire desquels, un tel pouvoir de contrôle peut s'exercer. En adoptant sa Constitution, le Canada a limité l'exercice de pouvoirs gouvernementaux inhérents à un État souverain. La souveraineté du Canada ne constitue pas en soi un obstacle juridique à l'existence des droits ancestraux revendiqués en l'espèce, mais la Cour ne peut pas aller plus loin dans sa réponse à la question n° 1. Il n'est pas possible de répondre à cette question en ce qui concerne les droits d'un Autochtone d'entrer au Canada. En ce qui concerne son droit d'y demeurer, il n'est pas possible de répondre sans se prononcer au préalable, et au vu des éléments de preuve, sur les points suivants: la personne en question appartient-elle à un peuple Autochtone du Canada?; quelle est la définition précise du droit revendiqué?; existe-t-il une pratique historique fondant le droit revendiqué?; quels sont les rapports existant entre cette pratique et la culture d'un peuple Autochtone du Canada?; le législateur et le gouvernement du Canada ont-ils eu l'intention d'éteindre le droit en question?; ce droit, à supposer que l'on démontre à la fois son existence et sa non-extinction, a-t-il été enfreint?; et, si oui, cette atteinte se justifiait-elle? Une telle atteinte peut se justifier si elle s'inscrit dans le cadre d'un but législatif impérieux et réel et si elle est compatible avec la relation fiduciaire spéciale existant entre la Couronne et les peuples Autochtones. Il s'agit là de questions qui ne peuvent être tranchées qu'au regard de conclusions de fait et d'arguments juridiques.

4) L'arbitre était habilité, en vertu de l'article 80.1 de la *Loi sur l'immigration*, à trancher la revendication par l'appelant d'un droit ancestral lui permettant de demeurer au Canada. L'arbitre est habilité à trancher les questions de droit et de fait, à assigner les personnes et les choses et à interroger sous serment. La compétence pour trancher les questions de droit lui impose à la fois le devoir et l'obligation de se prononcer sur les questions d'ordre constitutionnel qui sont portées devant lui. En ce qui concerne le redressement demandé, l'arbitre ne peut pas invalider une disposition de la *Loi sur l'immigration*, mais il peut considérer

individual, and thus refuse to make a removal order against him if that would constitute an unconstitutional infringement of his Aboriginal right.

qu'une disposition de cette Loi est inapplicable à un individu et refuser par conséquent de prendre à son encontre une mesure de renvoi si une telle mesure devait porter atteinte à son droit ancestral prévu par la Constitution.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 15.

Constitution Act, 1982, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 35.

Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 18.3 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5).

Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 300(e), 316.

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 4(1),(2) (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 3), (3), 5, 19(2)(a) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 11), 27 (as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 30, s. 4; S.C. 1992, c. 49, s. 16; 1995, c. 15, s. 5), 32 (as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 30, s. 5; (4th Supp.), c. 28, s. 11; S.C. 1992, c. 49, s. 21), 80.1 (as enacted by S.C. 1992, c. 49, s. 70), 83(1) (as am. *idem*, s. 73).

Indian Act, R.S.C., 1985, c. I-5.

Narcotic Control Act, R.S.C., 1985, c. N-1, s. 6.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 15.

Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 35.

Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.3 (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5).

Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 4(1),(2) (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 3), (3), 5, 19(2)a) (mod. par L.C. (1992), ch. 49, art. 11), 27 (mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 30, art. 4; L.C. 1992, ch. 49, art. 16; 1995, ch. 15, art. 5), 32 (mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 30, art. 5; (4^e suppl.), ch. 28, art. 11; L.C. 1992, ch. 49, art. 21), 80.1 (édicte par L.C. 1992, ch. 49, art. 70), 83(1) (mod. *idem*, art. 73).

Loi sur les Indiens, L.R.C. (1985), ch. I-5.

Loi sur les stupéfiants, L.R.C. (1985), ch. N-1, art. 6.
Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 300(e), 316.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

R. v. Gladstone, [1996] 2 S.C.R. 723; (1996), 137 D.L.R. (4th) 648; [1996] 9 W.W.R. 149; 79 B.C.A.C. 161; 23 B.C.L.R. (3d) 155; 109 C.C.C. (3d) 193; [1996] 4 C.N.L.R. 65; 50 C.R. (4th) 111; 200 N.R. 189; 129 W.A.C. 161.

REFERRED TO:

Liyanagamage v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (1994), 176 N.R. 4 (F.C.A.); *Malouf v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 190 N.R. 230 (F.C.A.); *Singh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 3 F.C. 127; (1998), 224 N.R. 227 (C.A.); *McLeod v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 1 F.C. 257 (C.A.); *Gregory v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] F.C.J. No. 606 (T.D.) (QL); *R. v. Sparrow*, [1990] 1 S.C.R. 1075; (1990), 70 D.L.R. (4th) 385; [1990] 4 W.W.R. 410; 46 B.C.L.R. (2d) 1; 56 C.C.C. (3d) 263; [1990] 3 C.N.L.R. 160; 111 N.R. 241; *R. v. Van der Peet*, [1996] 2 S.C.R. 507; (1996), 80 B.C.A.C. 81; 200 N.R. 1; 130 W.A.C.

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

R. c. Gladstone, [1996] 2 R.C.S. 723; (1996), 137 D.L.R. (4th) 648; [1996] 9 W.W.R. 149; 79 B.C.A.C. 161; 23 B.C.L.R. (3d) 155; 109 C.C.C. (3d) 193; [1996] 4 C.N.L.R. 65; 50 C.R. (4th) 111; 200 N.R. 189; 129 W.A.C. 161.

DÉCISIONS CITÉES:

Liyanagamage c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1994), 176 N.R. 4 (C.A.F.); *Malouf c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1995), 190 N.R. 230 (C.A.F.); *Singh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 3 C.F. 127; (1998), 224 N.R. 227 (C.A.); *McLeod c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 1 C.F. 257 (C.A.); *Gregory c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] A.C.F. n° 606 (1^{re} inst.) (QL); *R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075; (1990), 70 D.L.R. (4th) 385; [1990] 4 W.W.R. 410; 46 B.C.L.R. (2d) 1; 56 C.C.C. (3d) 263; [1990] 3 C.N.L.R. 160; 111 N.R. 241; *R. c. Van der Peet*, [1996] 2 R.C.S. 507; (1996), 80 B.C.A.C. 81; 200

81; *Delgamuukw v. British Columbia*, [1997] 3 S.C.R. 1010; (1997), 153 D.L.R. (4th) 193; 99 B.C.A.C. 161; 220 N.R. 161; 162 W.A.C. 161; *R. v. Côté*, [1996] 3 S.C.R. 139; (1996), 138 D.L.R. (4th) 385; 110 C.C.C. (3d) 122; [1996] 4 C.N.L.R. 26; 202 N.R. 161; *R. v. Adams*, [1996] 3 S.C.R. 101; (1996), 138 D.L.R. (4th) 657; 110 C.C.C. (3d) 97; [1996] 4 C.N.L.R. 1; 202 N.R. 89; *Mitchell v. M.N.R.*, [1999] 1 F.C. 375 (C.A.); *Tétreault-Gadoury v. Canada (Employment and Immigration Commission)*, [1991] 2 S.C.R. 22; (1991), 81 D.L.R. (4th) 358; 91 CLLC 14,023; 126 N.R. 1; *Cuddy Chicks Ltd. v. Ontario (Labour Relations Board)*, [1991] 2 S.C.R. 5; (1991), 81 D.L.R. (4th) 121; 91 CLLC 14,024; 122 N.R. 361; [1991] OLRB Rep 790.

APPEAL from a Trial Division decision ([1995] 1 C.N.L.R. 230; (1994), 82 F.T.R. 57) dismissing an application to set aside an Adjudicator's decision ordering the appellant, an American Indian, to depart from Canada after being convicted of an offence and certifying two questions for consideration by the Federal Court of Appeal. Appeal allowed in part.

APPEARANCES:

Zool K. B. Suleman for appellant.
Leigh Taylor and *P. Scott Cowan* for respondents.
Peter R. Grant and *Anjali Choksi* for interveners
 Ktunaxa Nation.
Stuart A. Rush, Q.C., and *Stan Guenther* for
 interveners Colville Tribes, Okanagan Nation,
 Upper Nicola Indian Band.

SOLICITORS OF RECORD:

Larson, Suleman, Sohn, Boulton, Vancouver, for
 appellant.
Deputy Attorney General of Canada for respon-
 dents.
Hutchins, Soroka & Grant, Vancouver, for
 interveners Ktunaxa Nation.
Rush Crane Guenther, Vancouver, for interveners
 Colville Tribes, Okanagan Nation, Upper Nicola
 Indian Band.

*The following are the reasons for judgment ren-
 dered in English by*

N.R. 1; 130 W.A.C. 81; *Delgamuukw c. Colombie-
 Britannique*, [1997] 3 R.C.S. 1010; (1997), 153 D.L.R.
 (4th) 193; 99 B.C.A.C. 161; 220 N.R. 161; 162 W.A.C.
 161; *R. c. Côté*, [1996] 3 R.C.S. 139; (1996), 138
 D.L.R. (4th) 385; 110 C.C.C. (3d) 122; [1996] 4
 C.N.L.R. 26; 202 N.R. 161; *R. c. Adams*, [1996] 3
 R.C.S. 101; (1996), 138 D.L.R. (4th) 657; 110 C.C.C.
 (3d) 97; [1996] 4 C.N.L.R. 1; 202 N.R. 89; *Mitchell c.
 M.R.N.*, [1999] 1 C.F. 375 (C.A.); *Tétreault-Gadoury c.
 Canada (Commission de l'Emploi et de l'Immigration)*,
 [1991] 2 R.C.S. 22; (1991), 81 D.L.R. (4th) 358; 91
 CLLC 14,023; 126 N.R. 1; *Cuddy Chicks Ltd. c.
 Ontario (Commission des relations de travail)*, [1991]
 2 R.C.S. 5; (1991), 81 D.L.R. (4th) 121; 91 CLLC
 14,024; 122 N.R. 361; [1991] OLRB Rep 790.

APPEL d'une décision de la Section de première
 instance ([1995] 1 C.N.L.R. 230; (1994), 82 F.T.R.
 57) rejetant la demande d'annulation d'une décision
 par laquelle un arbitre a prononcé à l'encontre de
 l'appellant, un Autochtone des États-Unis, une mesure
 d'interdiction de séjour après que celui-ci eut été jugé
 coupable d'une infraction, et certifiant deux questions
 devant être tranchées par la Cour d'appel fédérale.
 Appel accueilli en partie.

ONT COMPARU:

Zool K. B. Suleman pour l'appellant.
Leigh Taylor et *P. Scott Cowan* pour les intimés.
Peter R. Grant et *Anjali Choksi* pour l'intervenante,
 la nation Ktunaxa.
Stuart A. Rush, c.r., et *Stan Guenther* pour les
 intervenantes, les tribus de Colville, la nation
 Okanagan et la bande indienne de Upper Nicola.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Larson, Suleman, Sohn, Boulton, Vancouver, pour
 l'appellant.
Le sous-procureur du Canada pour les intimés.
Hutchins, Soroka & Grant, Vancouver, pour
 l'intervenante, la nation Ktunaxa.
Rush Crane Guenther, Vancouver, pour les
 intervenantes, les tribus de Colville, la nation
 Okanagan et la bande indienne de Upper Nicola.

*Ce qui suit est la version française des motifs du
 jugement rendus par*

STRAYER J.A.:

LE JUGE STRAYER, J.C.A.:

Introduction

[1] This case involves the question of whether it could be contrary to an existing Aboriginal right of an Aboriginal people of Canada, as guaranteed in the Constitution, for an Aboriginal person who is a foreign national, and neither a Canadian citizen nor registered under the *Indian Act*¹ of Canada, to be ordered to depart from Canada for a crime committed here. It also involves the possible jurisdiction of an adjudicator acting under sections 27 [as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 30, s. 4; S.C. 1992, c. 49, s. 16; 1995, c. 15, s. 5] and 32 [as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 30, s. 5; (4th Supp.), c. 28, s. 11; S.C. 1992, c. 49, s. 21] of the *Immigration Act*² to determine whether the issue of a departure notice in respect of such a person would infringe such an Aboriginal right.

Facts

[2] The following facts have been found in the previous proceedings or admitted by the appellant. He was born in 1954 in the State of Washington, U.S.A. He is a U.S. citizen, and he is a member of the Colville Federated Tribe whose headquarters are at Nespelem, Washington. He does not have Canadian citizenship, nor is he registered as an Indian under the *Indian Act* of Canada. He admits that he has lived in the Slokan Valley of British Columbia since 1986 "with the exception of a few brief periods". (The Adjudicator said that she fully accepted that the appellant is "an Aboriginal person of the Sinixt or Arrow Lake people" but did not further define what she meant by that term.) On August 27, 1991 the appellant was convicted in British Columbia of an offence under section 6 of the *Narcotic Control Act*³ for cultivating cannabis. This is an indictable offence subject to a term of imprisonment not exceeding seven years. As a result of this conviction, he was brought to inquiry under the *Immigration Act*, paragraphs 19(2)(a) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 11] and 27(2)(c), it being the duty of the Adjudicator under section 32 of that Act to determine whether, if the

Introduction

[1] Il s'agit en l'espèce de dire s'il serait contraire au droit ancestral existant d'un peuple Autochtone du Canada, tel que garanti par la Constitution, d'ordonner que soit interdit de séjour au Canada, pour un crime commis ici, un Autochtone qui est ressortissant d'un pays étranger et qui n'est ni citoyen canadien ni inscrit aux termes des dispositions de la *Loi sur les Indiens*¹. Il s'agit également de la compétence éventuelle d'un arbitre agissant en vertu des articles 27 [mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 30, art. 4; L.C. 1992, ch. 49, art. 16; 1995, ch. 15, art. 5] et 32 [mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 30, art. 5; (4^e suppl.), ch. 28, art. 11; L.C. 1992, ch. 49, art. 21] de la *Loi sur l'immigration*² pour dire si le fait de prendre une mesure d'interdiction de séjour à l'encontre d'une personne dans cette situation porterait atteinte à un tel droit ancestral.

Les faits

[2] Les faits suivants ressortent des procédures antérieures ou sont admis par l'appelant. Celui-ci est né en 1954 aux États-Unis d'Amérique, dans l'État de Washington. Il est citoyen des États-Unis et membre de la tribu fédérée Colville qui a pour siège Nespelem (Washington). Il ne possède pas la citoyenneté canadienne et n'est pas non plus inscrit en tant qu'Indien sous le régime de la *Loi sur les Indiens* du Canada. Il reconnaît avoir vécu dans la vallée Slokan (Colombie-Britannique) depuis 1986 [TRADUCTION] «à l'exception de quelques brefs intervalles». (L'arbitre avait dit qu'elle reconnaissait que l'appelant est [TRADUCTION] «un Autochtone appartenant au peuple Sinixt ou peuple des Lacs Arrow» sans autrement expliquer ce qu'elle entendait par cela.) Le 27 août 1991, l'appelant a été jugé coupable en Colombie-Britannique d'une infraction à l'article 6 de la *Loi sur les stupéfiants*³. En l'occurrence, il s'était livré à la culture du cannabis. Il s'agit d'un acte criminel qui rend son auteur passible d'une peine maximale de sept ans d'emprisonnement. Suite à cette condamnation, l'appelant fit l'objet d'une enquête entreprise en vertu des alinéas 19(2)a) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 11] et

facts were as alleged, he should be given a departure or deportation order.

[3] At the hearing before the Adjudicator, counsel for the appellant raised the argument that by virtue of his Aboriginal rights the appellant cannot be ordered to leave Canada. The appellant himself in his testimony indicated that he did not recognize the sovereignty of Canada or of the United States but only the sovereignty of his own people whom, he alleged, had used territory on both sides of what is now the international border, such territory now being found in the Province of British Columbia and in the State of Washington. According to him the Arrow Lakes people had moved about in this area continuously since long before the Europeans arrived. He said that he was involved, among other things, in protecting burial sites of his people in Canada. His counsel asserted before the Adjudicator that the appellant's Aboriginal rights included hunting, fishing, foraging, traversing and travelling within the territory now known as Canada, rights to which the appellant is entitled through his relationship to the Arrow Lakes people. Considerable documentary evidence was filed before the Adjudicator in support of these contentions. There was also material indicating that when the Colville Reservation was established in the State of Washington in 1870 many of the Arrow Lakes people moved there. In 1902 one reserve was established for the Arrow Lakes Band in Canada but in 1953 the last surviving member of this Band died. The Band was declared extinct and the Reserve reverted to the Crown.⁴ It appears, however, that the Adjudicator indicated during the course of the proceedings that she could not make any such findings going to the existence or scope of constitutionally-entrenched Aboriginal rights or the entitlement of the appellant to assert any such right.⁵ Therefore, further oral evidence was not called before the Adjudicator.

[4] In the result, the Adjudicator held that she had no jurisdiction to determine whether the appellant was

27(2)c) de la *Loi sur l'immigration*, l'arbitre étant chargé, selon l'article 32 de la Loi, de décider si, à supposer que les faits soient établis, l'intéressé devrait faire l'objet d'une mesure d'interdiction de séjour ou d'une mesure d'expulsion.

[3] Devant l'arbitre, l'avocat de l'appellant a invoqué les droits ancestraux de son client pour faire valoir qu'on ne pouvait pas lui ordonner de quitter le Canada. L'appellant a lui-même déclaré, lors de son témoignage, qu'il ne reconnaissait ni la souveraineté du Canada ni celle des États-Unis, mais seulement celle que son propre peuple qui, selon lui, avait occupé le territoire situé des deux côtés de ce qui constitue aujourd'hui une frontière internationale puisque ce territoire se partage actuellement entre la province de Colombie-Britannique et l'État de Washington. D'après lui, le peuple des Lacs Arrow avait continuellement parcouru cette région bien avant l'arrivée des Européens. Il prétend avoir notamment contribué à la protection des lieux de sépulture de son peuple au Canada. Son avocat a fait valoir devant l'arbitre que les droits ancestraux de l'appellant comprenaient la chasse, la pêche, la cueillette ainsi qu'un droit de passage dans les limites du territoire aujourd'hui appelé Canada, estimant qu'il s'agit là de droits dont l'appellant peut se prévaloir en raison de ses liens avec le peuple des Lacs Arrow. À l'appui de cette thèse, une abondante preuve documentaire fut déposée auprès de l'arbitre. Selon certains arguments, nombreux furent ceux du peuple des Lacs Arrow qui s'établirent dans l'État de Washington en 1870 lors de l'établissement de la réserve de Colville. En 1902, une réserve fut établie au Canada pour la bande des Lacs Arrow mais, en 1953, s'éteignait le dernier survivant de cette bande. L'extinction de la bande fut constatée et la réserve fit retour à la Couronne⁴. Il semble, cependant, que l'arbitre ait indiqué en cours de procédure qu'il ne lui appartenait pas de se prononcer sur l'existence ou sur la portée d'un droit ancestral garanti par la Constitution, pas plus que sur la question de savoir si l'appellant était en mesure d'invoquer un tel droit⁵. Aucun autre témoignage oral n'a donc été produit devant l'arbitre.

[4] L'arbitre a ainsi décidé qu'il n'entraînait pas dans ses attributions de dire si l'appellant était un

“an Aboriginal person of Canada”, a determination critical to any finding that the guarantee of section 35 of the *Constitution Act, 1982* [Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]], would guarantee the rights which he was asserting. Instead, she found that he was subject to removal from Canada because of his conviction and she issued a departure notice to that effect. In doing so, she had regard to subsections 4(1), (2) [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 3] and (3) as well as subsection 5(1) of the *Immigration Act* which provide as follows:

4. (1) A Canadian citizen and a permanent resident have a right to come into Canada except where, in the case of a permanent resident, it is established that that person is a person described in subsection 27(1).

(2) Subject to any other Act of Parliament, a Canadian citizen and a permanent resident have a right to remain in Canada except where, in the case of a permanent resident, it is established that that person is a person described in subsection 27(1).

...

(3) A person who is registered as an Indian pursuant to the *Indian Act* has, whether or not that person is a Canadian citizen, the same rights and obligations under this Act as a Canadian citizen.

5. (1) No person, other than a person described in section 4, has a right to come into or remain in Canada.

In doing so, she declined to consider the effect of subsections (1) and (2) of section 35 of the *Constitution Act, 1982* which provide as follows:

35. (1) The existing aboriginal and treaty rights of the aboriginal peoples of Canada are hereby recognized and affirmed.

(2) In this Act, “aboriginal peoples of Canada” includes the Indian, Inuit and Métis peoples of Canada.

[5] The appellant sought judicial review of this order in the Federal Court Trial Division. The Motions Judge dismissed the application [[1995] 1 C.N.L.R. 230] on the basis that, whether such Aboriginal rights had existed or not, or whether the appellant was entitled to rely on them, any such rights must have been extinguished by sections 4 and 5 of the *Immigra-*

«Autochtone du Canada», question devant nécessairement être tranchée avant que l’on puisse conclure que l’article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]] garantit effectivement à l’intéressé les droits qu’il invoquait. L’arbitre a plutôt conclu que l’intéressé pouvait être renvoyé du Canada en raison de sa condamnation et elle délivra un avis d’interdiction de séjour en ce sens, se fondant sur les paragraphes 4(1), (2) [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 3], (3) et 5(1) de la *Loi sur l’immigration* qui disposent:

4. (1) Ont le droit d’entrer au Canada les citoyens canadiens et, sauf s’il a été établi qu’ils appartiennent à l’une des catégories visées au paragraphe 27(1), les résidents permanents.

(2) Sous réserve des autres lois fédérales, les citoyens canadiens et, sauf s’il a été établi qu’ils appartiennent à l’une des catégories visées au paragraphe 27(1), les résidents permanents ont le droit de demeurer au Canada.

[. . .]

(3) Les Indiens inscrits à ce titre aux termes de la *Loi sur les Indiens*, qu’ils aient ou non la citoyenneté canadienne, ont, dans le cadre de la présente loi, les droits et obligations d’un citoyen canadien.

5. (1) Seules les personnes visées à l’article 4 sont de droit autorisées à entrer au Canada et à y demeurer.

Ce faisant, elle estima qu’il n’y avait pas lieu en l’occurrence de s’interroger sur l’effet des paragraphes (1) et (2) de l’article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* qui disposent:

35. (1) Les droits existants—ancestraux ou issus de traités—des peuples autochtones du Canada sont reconnus et confirmés.

(2) Dans la présente loi, «peuples autochtones du Canada» s’entend notamment des Indiens, des Inuits et des Métis du Canada.

[5] L’appelant a sollicité devant la Section de première instance de la Cour fédérale le contrôle judiciaire de cette mesure. Le juge des requêtes a rejeté la demande [[1995] 1 C.N.L.R. 230], estimant que de tels droits ancestraux, qu’ils aient ou non existé, et que l’appelant ait ou non été en droit de les invoquer, auraient de toute manière été éteints par

tion Act as quoted above. These sections, she observed, had been adopted in 1977 [S.C. 1976-77, c. 52], five years before the adoption of the *Constitution Act, 1982*. She noted that section 35 of the latter Act only recognizes and affirms “existing” Aboriginal rights. She found the extinguishment of such rights by the *Immigration Act* before 1982 to be amply clear. Taking the position she did, she did not find it necessary to deal with the question of whether the Adjudicator could have decided these issues. Counsel for the appellant requested that she certify a question as a basis for appeal to this Court under subsection 83(1) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 73] of the *Immigration Act*. She did not accept the question as drafted by counsel but certified the two following questions [at paragraph 13]:

1. Does an aboriginal person who is a member of a tribe whose traditional territory straddles the Canada-U.S. border, and who is neither a Canadian citizen nor a person registered under the Indian Act, have a right to come into or remain in Canada?
2. Did the adjudicator in this case misinterpret or unduly limit her jurisdiction to deal with the constitutional issue which was raised?

On appeal to this Court the appellant in his memorandum of fact and law asked for an order that he is one of the “Aboriginal peoples of Canada” with the right to “come in and remain in Canada to pursue his spiritual, political, economic, and social purposes”. He asked for a determination that the Adjudicator had unduly limited her jurisdiction to deal with the constitutional issue. He sought the quashing of the Adjudicator’s order or stay of that order until his status is properly determined. Further, he asked for a determination that subsection 4(3) and section 5 of the *Immigration Act* are contrary to section 15 of the Charter [*Canadian Charter of Rights and Freedoms, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.)* [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]]. In oral argument before us the first request for relief was amended somewhat so as to seek an order that the appellant “has an Aboriginal right to participate in traditional Arrow Lakes customs, traditions, and practices on Arrow Lakes territory,

l’effet des articles 4 et 5 de la *Loi sur l’immigration* cités plus haut. Le juge des requêtes a relevé que ces deux dispositions avaient été adoptées en 1977 [S.C. 1976-77, ch. 52], soit cinq ans avant l’adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982*, et elle nota que l’article 35 de cette dernière ne fait que reconnaître et confirmer les droits ancestraux «existants». Elle a estimé que l’extinction de tels droits, avant 1982, par effet de la *Loi sur l’immigration*, était manifeste. Compte tenu de cette position, elle n’a pas jugé nécessaire de dire si l’arbitre aurait pu se prononcer sur ces questions. L’avocat de l’appelant lui a demandé de certifier une question susceptible de fonder un appel interjeté devant la Cour conformément au paragraphe 83(1) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 73] de la *Loi sur l’immigration*. Elle n’accepta pas la question telle que formulée par l’avocat, mais certifia les deux questions suivantes [au paragraphe 13]:

1. Un autochtone qui est membre d’une tribu dont le territoire ancestral chevauche la frontière canado-américaine et qui n’est ni citoyen canadien ni un Indien inscrit à ce titre aux termes de la Loi sur les Indiens a-t-il le droit d’entrer au Canada et d’y demeurer?
2. Dans cette affaire, l’arbitre a-t-il mal interprété ou indûment limité sa compétence à statuer sur la question constitutionnelle qui a été soulevée?

L’appelant sollicitait devant cette Cour, dans son mémoire des faits et du droit, une ordonnance déclarant qu’il appartient aux «peuples autochtones du Canada» et qu’il a le droit d’ [TRADUCTION] «entrer au Canada et y demeurer à des fins spirituelles, politiques, économiques et sociales». Il demandait à la Cour de dire que l’arbitre avait indûment restreint sa compétence à l’égard de cette question d’ordre constitutionnel. Il sollicitait l’annulation de la mesure prise par l’arbitre, ou sa suspension en attendant que soit correctement tranchée la question de son statut. Il demandait en outre à la Cour de dire que le paragraphe 4(3) et l’article 5 de la *Loi sur l’immigration* sont contraires à l’article 15 de la Charte [*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]]. Lors des plaidoiries devant la Cour, le premier redressement sollicité fut quelque peu modifié, l’appelant demandant maintenant

including that traditional Arrow Lakes territory which is on the Canadian side of the Canada-USA border”.

[6] At the hearing we first indicated to counsel for the appellant that we could not make findings of fact necessary for the determination of the continued existence of a relevant Aboriginal right, nor of the justification for its possible extinguishment, as we had no proper evidence before us. The Adjudicator had made no findings on these matters and indeed only limited evidence was put before her because of her unwillingness to do so. Nor did the Motions Judge make any findings necessary for such purposes because she had found that, as a matter of law, any such alleged rights, if they ever existed, had been extinguished by the *Immigration Act*.

[7] Further, we asked for submissions by counsel on the question of whether the Court should consider the relief based on section 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, this issue having never been raised before the Adjudicator nor before the Motions Judge and no findings of fact having been made in respect of it. After hearing submissions we indicated that we could not entertain this argument.

Issues

[8] It appears to me that the following issues must be addressed by this Court:

1. Can the certified questions be answered?
2. Was the Motions Judge correct in finding that the alleged right to remain in Canada, if it existed, had been extinguished?
3. If not, can this Court answer question 1 as to the right to remain in Canada?
4. If not, can the matter be referred back to the Adjudicator for determination?

à la Cour de rendre une ordonnance déclarant qu'il [TRADUCTION] «a le droit ancestral de participer aux coutumes et pratiques traditionnelles des peuples des Lacs Arrow, sur les territoires de ceux-ci, y compris sur le territoire traditionnel situé du côté canadien de la frontière canado-américaine».

[6] À l'audience, nous avons d'abord indiqué à l'avocat de l'appelant que, faute d'éléments d'appréciation, la Cour n'était pas à même de tirer les conclusions de faits qui lui auraient permis de se prononcer sur la pérennité d'un droit ancestral pertinent ou sur ce qui justifierait l'extinction possible d'un tel droit. L'arbitre n'était parvenue à aucune conclusion à cet égard et son refus sur ce point avait limité les preuves produites devant elle. Le juge des requêtes n'a pas non plus tiré les conclusions au vu desquelles nous aurions pu nous prononcer, estimant que les droits présumés, si tant est qu'ils aient jamais existé, avaient été éteints par l'effet de la *Loi sur l'immigration*.

[7] Nous avons ensuite demandé aux avocats des parties de s'expliquer sur le point de savoir s'il y avait lieu pour la Cour d'examiner l'argument fondé sur l'article 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, la question n'ayant été évoquée ni devant l'arbitre ni devant le juge des requêtes et n'ayant été l'objet d'aucune conclusion de fait. Après avoir entendu les plaidoiries, nous avons indiqué que nous ne pourrions pas admettre cet argument.

Questions à trancher

[8] La Cour a, me semble-t-il, à se prononcer sur les questions suivantes:

1. Est-il possible de répondre aux questions certifiées?
2. Est-ce à juste titre que le juge des requêtes a conclu que le prétendu droit de rester au Canada, si tant est qu'il ait jamais existé, a été éteint?
3. Sinon, la Cour peut-elle répondre à la question n° 1 concernant le droit de demeurer au Canada?
4. Sinon, l'affaire peut-elle être renvoyée devant l'arbitre?

Analysis

1. Can the certified questions be answered?

[9] Question 1 gives rise to some difficulties because it goes beyond the matters necessary for determination of the judicial review in question and calls for an answer that could not be determinative of this appeal. It asks whether an Aboriginal person, in the circumstances which the appellant alleges, has a right to “enter and to remain in Canada”. The only issue before the Adjudicator, and before the Motions Judge, was whether this appellant had some right to remain in Canada which the Adjudicator could not remove. Indeed the Motions Judge correctly described the issue before her in the opening sentence of her reasons as follows:

The issue in this case is whether an aboriginal person who is neither a Canadian citizen nor a registered Indian has a right to remain in Canada because he belongs to a tribe whose traditional territory straddles the Canada-United States border.

The Adjudicator was obliged to determine whether the appellant should be ordered removed from Canada because of a criminal conviction here. She was not invited to consider whether he had a right to enter Canada and a judicial review of her decision cannot be directly determinative of that right. It is well established that this Court will not, in answering questions certified under subsection 83(1) of the *Immigration Act*, decide matters which cannot affect the outcome of the judicial review.⁶ We can therefore only consider question 1 as it relates to the appellant’s alleged right to remain in Canada.

[10] The second question is clearly within the ambit of the issues properly before the Motions Judge and can be answered by this Court.

2. Was the Motions Judge correct in finding that the alleged right to remain in Canada, if it existed, had been extinguished?

Analyse

1. Est-il possible de répondre aux questions certifiées?

[9] La question n° 1 soulève un certain nombre de difficultés car elle va au-delà des points que la Cour doit régler pour trancher la demande de contrôle judiciaire présentée en l’espèce, et réclame une réponse dont ne dépend pas l’issue du présent appel. Elle pose la question de savoir si, dans les circonstances alléguées par l’appelant, un Autochtone a le droit «d’entrer au Canada et d’y demeurer». La seule question portée devant l’arbitre, et devant le juge des requêtes, était celle de savoir si l’appelant en l’espèce possède un certain droit de demeurer au Canada, droit que ne pouvait lui retirer l’arbitre. Le juge des requêtes a décrit pertinemment la question dont elle était saisie dans la première phrase des motifs qu’elle exposa en l’affaire:

La question en l’espèce consiste à savoir si un autochtone qui n’est ni citoyen canadien ni Indien inscrit a le droit de demeurer au Canada parce qu’il appartient à une tribu dont le territoire ancestral chevauche la frontière canado-américaine.

L’arbitre avait à décider si l’appelant devait être renvoyé du Canada en raison de la condamnation pénale qu’il s’y était attirée. On ne lui demandait pas de dire si l’appelant avait le droit d’entrer au Canada et, dans le cadre du contrôle judiciaire de sa décision, la Cour ne saurait se prononcer directement sur ce droit. Il est acquis que, en tranchant les questions certifiées en vertu du paragraphe 83(1) de la *Loi sur l’immigration*, la Cour évitera de se prononcer sur des points non susceptibles d’affecter l’issue du contrôle judiciaire⁶. La question n° 1 ne doit donc être examinée qu’au regard du droit de demeurer au Canada tel qu’invoqué par l’appelant.

[10] La seconde question appartient clairement à celles portées à juste titre devant le juge des requêtes et auxquelles la Cour est à même de répondre.

2. Est-ce à juste titre que le juge des requêtes a conclu que le prétendu droit de demeurer au Canada, si tant est qu’il ait jamais existé, a été éteint?

[11] The Motions Judge determined that as a matter of law there had been extinguishment. We must consider whether she was correct in law in finding that, even if the appellant or his ancestors had such rights as he claims, they had been extinguished by operation of the *Immigration Act*.

[12] I have concluded that it was not open to the Motions Judge to determine as a matter of law that the Aboriginal right asserted had been extinguished. The Motions Judge relied on sections 4 and 5 of the *Immigration Act* as quoted above. She correctly concluded that by the terms of those sections alone the appellant, by virtue of subsection 5(1), has no right to remain in Canada. He is neither a Canadian citizen nor registered under the *Indian Act*. In her view Parliament has spoken clearly through these sections in limiting the classes of persons who have a right to enter or remain in Canada and it is not in dispute that the appellant comes within none of these classes. According to his evidence before the Adjudicator, this is a matter of indifference to him since he does not recognize the sovereignty of Canada or the United States. The Motions Judge properly eschewed this view, and went on to apply the literal meaning of the *Immigration Act*.

[13] However, the Motions Judge determined this matter in 1994 and since that time the jurisprudence, particularly that of the Supreme Court of Canada, has considerably evolved in the direction of narrowing the concept of extinguishment of Aboriginal rights. I understand that jurisprudence, at least as of this date, to mean the following:

1. Parliament or the government must have demonstrated a "clear and plain intention" to extinguish the right in question. To this end it must have been able to identify the right and to determine whether it should be extinguished.⁷ A general regulatory scheme which may affect the exercise of Aboriginal rights does not constitute their extinguishment. As was said in *R. v. Gladstone*:⁸

... the failure to recognize an aboriginal right, and the failure to grant special protection to it, do not constitute the clear and plain intention necessary to extinguish the right.

[11] Le juge des requêtes a tranché le point de droit en décidant qu'il y avait effectivement eu extinction. La Cour doit maintenant dire si c'est à bon droit que le juge a décidé que, même si l'appellant ou ses ancêtres avaient possédé les droits qu'il invoquait en l'espèce, ces droits avaient été éteints par effet de la *Loi sur l'immigration*.

[12] J'ai conclu que le juge des requêtes n'était pas fondée à dire, en droit, que le droit ancestral invoqué en l'espèce avait été éteint. Le juge des requêtes s'est en cela appuyée sur les articles 4 et 5 de la *Loi sur l'immigration* tels que cités plus haut. Elle a conclu avec raison qu'aux termes de ces seules dispositions, l'appellant n'avait pas, selon le paragraphe 5(1), le droit de demeurer au Canada. Il n'est ni citoyen canadien ni inscrit aux termes de la *Loi sur les Indiens*. Le juge des requêtes a estimé que, par ces dispositions, le législateur avait manifesté l'intention de restreindre les catégories de personnes ayant le droit d'entrer au Canada ou d'y demeurer et que nul ne conteste que l'appellant ne relève pas des catégories prévues. Lors de son témoignage devant l'arbitre, l'appellant a fait valoir que cela lui importait peu puisqu'il ne reconnaît ni la souveraineté du Canada ni celle des États-Unis. C'est avec raison que le juge des requêtes a écarté ce point de vue et appliqué textuellement les dispositions de la *Loi sur l'immigration*.

[13] Mais le juge des requêtes s'est prononcée en cette affaire en 1994 et, depuis lors, la jurisprudence, et en particulier celle de la Cour suprême du Canada, a évolué sensiblement et restreint la notion d'extinction de droits ancestraux. J'estime que, dorénavant, cette jurisprudence exige que:

1. Le législateur ou le gouvernement ait manifesté une «intention claire et expresse» d'éteindre le droit en question. Il faut, pour cela, que l'on ait pu identifier le droit invoqué et décider s'il y avait lieu de l'éteindre⁷. L'adoption d'un dispositif réglementaire susceptible d'affecter l'exercice des droits ancestraux n'est pas constitutive de leur extinction. C'est ainsi qu'il a été affirmé dans l'arrêt *R. c. Gladstone*⁸:

[...] le fait de ne pas reconnaître à un droit la qualité de droit ancestral et de ne pas lui accorder une protection spéciale ne constituent pas l'intention claire et expresse requise pour éteindre le droit en question.

2. The burden of proof to establish the existence of such a right is of course on he who asserts it, although he may not be subject to the same standards of proof expected of other claimants in the Court.⁹ The mere fact that the relevant sovereign power did not recognize the existence of such a right is not enough to negate its existence.¹⁰

3. If the existence of a specific Aboriginal right is established by these rules, then legislation necessarily inconsistent with that right is not, *per se*, enough to establish extinguishment nor is mere regulation of the right.¹¹

Understandably, the Motions Judge did not address all these issues when she decided this matter in 1994, as much of the now governing jurisprudence had not yet developed. I believe that in the light of this jurisprudence it is not possible to assume that, regardless of how the right may be defined or established by evidence, it may be taken as extinguished by virtue of a law inconsistent with that right. Instead, specific consideration must be given to the precise definition of the right claimed, and the question of whether Parliament or the government intended in a sufficiently clear manner, to extinguish such a right. I believe that this may require further evidence, including extrinsic evidence as to Parliament's intention, evidence which was not put before the Adjudicator because of the restrictive view she took of her jurisdiction.

[14] I am therefore of the view that the Motions Judge erred in finding extinguishment of the right as claimed. There was neither adequate evidence of the existence and definition of the right nor of a governmental intention to extinguish it.

3. If not, can this Court answer question No. 1 as to the right to remain in Canada?

[15] There is one issue of law with which we can deal. The respondent contends that the existence of a

2. C'est bien sûr à celui qui invoque un tel droit qu'il appartient d'en établir l'existence même s'il n'est pas nécessairement tenu en cela au respect des mêmes normes de preuve que d'autres catégories de réclamants⁹. Le simple fait que la puissance souveraine concernée n'ait pas reconnu l'existence d'un tel droit ne permet pas, à lui seul, de nier l'existence de celui-ci¹⁰.

3. Si l'existence d'un droit ancestral particulier est établie conformément à ces règles, l'existence de dispositions législatives forcément incompatibles avec ce droit ne permet pas en elle-même d'établir qu'il y aurait eu extinction, pas plus que ne le permettait la simple réglementation du droit en question¹¹.

On comprend aisément que le juge des requêtes n'ait pas tranché l'ensemble de ces questions lorsqu'elle s'est prononcée en cette affaire en 1994, étant donné qu'une grande partie de la jurisprudence qui s'applique actuellement n'existait pas encore. J'estime que, compte tenu de cette jurisprudence, on ne saurait prendre pour hypothèse que, quelle que soit la manière dont le droit invoqué puisse être défini, ou établi par des preuves, ce droit peut être considéré comme éteint par effet d'une loi antinomique. Il y a, plutôt, lieu de se pencher avec attention sur la définition précise du droit revendiqué et de se demander si le législateur ou le gouvernement en a voulu, de manière suffisamment claire, l'extinction. J'estime qu'il faudrait pour cela des preuves complémentaires, y compris des preuves extrinsèques concernant l'intention du législateur, preuves qui n'ont pas été produites devant l'arbitre étant donné l'interprétation restrictive qu'elle a donnée de sa propre compétence.

[14] D'après moi, c'est à tort que le juge des requêtes a conclu à l'extinction du droit revendiqué. Le dossier manquait de preuves suffisantes concernant l'existence et la définition dudit droit ou l'intention que le gouvernement aurait eue de l'éteindre.

3. Sinon, la Cour peut-elle répondre à la question n° 1 concernant le droit de demeurer au Canada?

[15] Il s'agit d'une question de droit à laquelle la Cour peut effectivement répondre. L'intimé prétend

sovereign state is inconsistent with any fetters on the power of that state to control which non-citizens may remain in the country. Suffice it to say that while there is ample authority in international and common law for that proposition, a sovereign state may fetter itself as to the means by which, the circumstances in which, and the agencies of government by which, such power of control may be exercised. Canada has by its Constitution limited the exercise of governmental powers which may be inherent as a sovereign state. For example, the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* prohibits any actions by any agencies of government which might otherwise be within the authority of a sovereign state such as the power to control the content of the press or the power to carry out unlimited searches and seizures of those within its territory. In the same vein, section 35 of the *Constitution Act, 1982* now guarantees existing Aboriginal rights not previously extinguished, and this carries the corollary that no agency of the state can, after 1982, extinguish those rights. As long as the Constitution remains unamended, Canadian authorities are subject to this limitation on what would otherwise be an incident of sovereign power. In fact, in adopting section 35, Canada has exercised its sovereignty by establishing a hierarchy of rights exercisable in Canada: a hierarchy which can only be altered by another exercise of sovereign power, namely the amendment of the Constitution.

[16] I therefore believe the matter must be approached in a more nuanced fashion. It is true that the abandonment of incidents of Canadian sovereignty should not be readily implied and pre-1982 laws which controlled the presence in Canada of non-Canadians should not be lightly set aside. But it must be recognized, in the light of the recent Supreme Court jurisprudence, that there are important assumptions to be applied against the pre-1982 extinguishment by Canadian laws of Aboriginal rights: our legal system at that time must be taken to have recognized that such rights could not be extinguished except by clear and plain measures to that effect. The fact that

que la souveraineté étatique n'est pas compatible avec la limitation du pouvoir qu'a un État de dire quels sont les non-ressortissants autorisés à demeurer dans le pays. Qu'il nous suffise de dire que si l'on trouve en droit international, ainsi qu'en common law, de nombreux arguments étayant cette affirmation, un État souverain peut très bien s'imposer à lui-même des restrictions quant aux moyens par lesquels, aux circonstances dans lesquelles, et aux organismes gouvernementaux par l'intermédiaire desquels, un tel pouvoir de contrôle peut s'exercer. En adoptant sa Constitution, le Canada a, en effet, limité l'exercice de pouvoirs gouvernementaux inhérents à un État souverain. C'est ainsi que la *Charte canadienne des droits et libertés* interdit aux organismes gouvernementaux des actions qui pourraient autrement relever des pouvoirs d'un État souverain, tel le pouvoir de réglementer le contenu de la presse ou le pouvoir d'opérer, sur son territoire et sans restriction, des saisies et des perquisitions. Dans le même sens, l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* garantit aujourd'hui les droits ancestraux existants qui n'ont pas été éteints et entraîne comme corollaire qu'aucun organisme étatique ne peut, après 1982, éteindre les droits en question. Tant que la Constitution n'est pas modifiée, les autorités canadiennes sont soumises à cette restriction concernant les pouvoirs qui découleraient normalement de la puissance souveraine. En adoptant l'article 35, le Canada a en fait exercé sa souveraineté en établissant une hiérarchie des droits susceptibles d'être exercés au Canada: une hiérarchie qui ne peut être modifiée que par un nouvel exercice du pouvoir souverain, à savoir le pouvoir de modifier la Constitution.

[16] J'estime donc que la question doit faire l'objet d'une approche plus nuancée. Il est vrai qu'on ne saurait retenir trop facilement l'hypothèse d'un abandon en ce qui concerne les attributs de la souveraineté canadienne et que l'on ne doit donc pas écarter à la légère les dispositions législatives qui, avant 1982, contrôlaient la présence de non-Canadiens sur le territoire national. Cela dit, il convient de reconnaître, à la lumière de la récente jurisprudence de la Cour suprême, qu'il y a lieu de retenir, à l'encontre de la thèse de l'extinction, avant 1982, de droits ancestraux par le jeu de dispositions législatives canadiennes, un certain nombre de postulats importants: il convient de

legislators and administrators at that time were not aware of such requirements nor indeed of the right now asserted does not validate the extinguishment. In fact it casts greater doubt on the alleged extinguishment because they could not have intended to extinguish that which they didn't know existed.

[17] This does not mean, of course, that proper control of the border may not be a justification for Canada to control or limit in some way the exercise of relevant and unextinguished Aboriginal rights.¹²

[18] I am therefore of the view that the sovereign nature of Canada is not a legal barrier *per se* to the existence of the Aboriginal rights as claimed, but I believe that this Court can go no farther in answering question 1.

[19] Instead there will have to be a number of findings of fact which have as yet not been made. Without attempting to list these exhaustively, they will include findings such as the following. Is the appellant a member of an "aboriginal people of Canada" in order to be entitled to assert a right under section 35 of the *Constitution Act, 1982*? There may be mixed questions of law and fact here as to the indicia for identifying an "aboriginal people of Canada". Does the fact that the appellant's ancestors once occupied land here entitle them indefinitely to a claim to be an Aboriginal people of Canada? What continuing nexus may be required if such "people" are no longer resident in Canada? Further, there will have to be difficult findings as to whether this Aboriginal right ever existed and if so, how it is to be defined. As noted above, the appellant himself has somewhat altered his description of the right asserted as between his written submissions and his oral submissions to the Court. He will have to demonstrate that the right, as

présumer, en effet, que, à l'époque, notre droit reconnaissait que les droits ancestraux ne sauraient être éteints si ce n'est en vertu de dispositions claires et expresses. Le fait que le législateur et les administrateurs de l'époque n'aient pas eu conscience d'une telle exigence, ni même du droit revendiqué en l'espèce, ne peut pas avoir pour effet de valider l'extinction de tels droits. En fait, cette circonstance porte encore plus à douter de la prétendue extinction des droits en question étant donné que le législateur et les administrateurs de l'époque ne pouvaient pas avoir la volonté d'éteindre quelque chose dont ils auraient ignoré jusqu'à l'existence.

[17] Cela ne veut bien sûr pas dire que le contrôle des frontières n'est pas à même de justifier les efforts déployés par le Canada afin de contrôler ou de limiter par diverses mesures l'exercice des droits ancestraux pertinents qui demeurent en vigueur¹².

[18] Par conséquent, je suis d'avis que la souveraineté du Canada ne constitue pas en soi un obstacle juridique à l'existence des droits ancestraux revendiqués en l'espèce, mais j'estime que la Cour ne peut pas aller plus loin que cela quant à la réponse susceptible d'être apportée à la question n° 1.

[19] Il y a lieu, plutôt, de tirer un certain nombre de conclusions de fait qui n'ont pas été tirées jusqu'ici. Sans tenter d'en dresser une liste exhaustive, disons qu'il s'agira de conclusions portant notamment sur les points suivants. L'appelant est-il membre d'un «peuple autochtone du Canada» et a-t-il, en tant que tel, la faculté de revendiquer un droit en vertu de l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*? Il pourra s'agir de questions mixtes de fait et de droit concernant les indices qui permettent d'identifier un «peuple autochtone du Canada». Le fait que les ancêtres de l'appelant aient jadis occupé des territoires ici leur confère-t-il indéfiniment le droit de prétendre constituer un peuple autochtone au Canada? Si ce «peuple» ne réside plus au Canada, quelle est la nature du lien qu'il faudra démontrer. Il y aura lieu, en plus, de tirer des conclusions malaisées quant à savoir si le droit ancestral en question a jamais existé et, si oui, comment il convient de le définir. Ainsi que nous l'avons relevé plus haut, l'appelant a, dans les arguments exposés oralement

described by him, was exercised in pre-contact times and has continued more or less constantly since that time. The appellant will have to show that this practice or tradition, however it is defined, was integral to the distinct culture of the Arrow Lakes people.¹³ As the appellant asserts the right to stay in a particular area, he must show that the practice or custom was one exercised in the area in question. One of the practices or customs which he asserts, because he testified that he has engaged in it in Canada on behalf of his people, is the protection of burial grounds. I believe he must show that the Aboriginal right asserted to maintain burial grounds, which presumably is a communal right, is one which is intrinsically infringed because he in particular is not allowed to carry on this activity. The same problem would arise if he were, for example, serving a prison term in Canada in respect to his offence and thus unable to tend the burial grounds.

[20] If an unextinguished right can be established, it will remain for the tribunal dealing with the question to determine if there has been an infringement of that right by sections 4 and 5 of the *Immigration Act*. And, if infringement is found, there may remain the question, if the Crown so asserts, as to whether such infringement is justified.¹⁴ According to the Supreme Court, infringements can be justified if they are in furtherance of a legislative objective that is compelling and substantial, and are consistent with the special fiduciary relationship between the Crown and Aboriginal peoples.¹⁵

[21] These are all matters requiring findings of fact and arguments of law in relation thereto. As we indicated at the hearing, we are not in a position to make these determinations because we have very few findings of fact and very little evidence in the record, the Adjudicator having declined to receive further evidence in the light of her view of her inability to

devant la Cour, quelque peu modifié, par rapport à ses observations écrites, sa description du droit qu'il revendique. Il lui faudra montrer que le droit, tel qu'il le décrit lui-même, était déjà exercé à l'époque précédant l'arrivée des Européens et que ce droit a été exercé de manière plus ou moins continue depuis lors. L'appellant devra démontrer que cette pratique ou tradition, quelle que soit la manière dont elle est définie, faisait partie intégrante de la culture propre au peuple des Lacs Arrow¹³. Puisque l'appellant revendique le droit de demeurer dans une région donnée, il lui incombe de démontrer que la pratique ou coutume en question s'exerçait effectivement dans cette région précise. Une des pratiques ou coutumes qu'il invoque, car, selon son propre témoignage, il s'y est livré au Canada au nom de son peuple, est la protection des lieux de sépulture. J'estime qu'il lui faut démontrer que le droit ancestral d'entretenir les sites funéraires, tel qu'il l'invoque, droit qui revêt sans doute un caractère communal, subira une atteinte essentielle si l'appellant n'est pas personnellement autorisé à y procéder. Le même problème se poserait si, par exemple, l'appellant purgeait au Canada une peine d'emprisonnement pour l'infraction qu'il a commise et qu'il n'était, par conséquent, pas en mesure d'assurer l'entretien des lieux de sépulture.

[20] Si l'existence d'un droit non éteint peut être établie, il appartiendra au tribunal saisi de la question de dire si les articles 4 et 5 de la *Loi sur l'immigration* lui ont porté atteinte. Si le tribunal conclut à une atteinte, il restera peut-être à dire, dans l'hypothèse où la Couronne invoque cet argument, si cette atteinte se justifiait¹⁴. D'après la Cour suprême, de telles atteintes peuvent se justifier si elles contribuent à un but législatif qui est impérieux et réel, et si elles sont compatibles avec la relation fiduciaire spéciale qui existe entre la Couronne et les peuples Autochtones¹⁵.

[21] Il s'agit là de questions qui ne peuvent être tranchées qu'au regard de conclusions de fait et d'arguments juridiques. Ainsi que nous l'avons indiqué à l'audience, la Cour n'est pas à même de régler ces divers points puisque le dossier de l'affaire ne contient que très peu de conclusions de fait et très peu de preuves, l'arbitre s'étant refusée à accueillir

determine issues of constitutional law and Aboriginal rights.

4. If not, can the matter be referred back to the Adjudicator?

[22] It was argued by the respondent that the Adjudicator cannot make the necessary determinations to dispose of the appellant's assertion of an Aboriginal right entitling him to remain in Canada. In part, that argument is that the jurisdiction of the Adjudicator is limited to making determinations under section 32 of the *Immigration Act* as to whether a person is subject to removal from Canada by the terms of the *Immigration Act*. It is also asserted that the Adjudicator can give no remedy requested by the appellant because it is bound to order his removal if he comes within the statutory conditions for that removal. The respondent also argues that as a practical matter an immigration inquiry, which is specifically required by the Act to be informal and expeditious, is not an appropriate forum for determining complex questions of Aboriginal rights and constitutional limitations.

[23] I am satisfied that the Adjudicator does have the necessary powers to deal with this matter. Section 80.1 of the *Immigration Act*¹⁶ provides as follows:

80.1 (1) Subject to section 40.2 an adjudicator has sole and exclusive jurisdiction to hear and determine all questions of law and fact, including questions of jurisdiction, that may arise in the course of proceedings that are required by this Act to be held before an adjudicator.

(2) An adjudicator has all the powers and authority of a commissioner appointed under Part I of the *Inquiries Act* and, without restricting the generality of the foregoing, may, for the purposes of any proceedings that are required by this Act to be held before an adjudicator,

(a) issue a summons to any person requiring the person to appear at the time and place set out in the summons to testify with respect to all matters within that person's knowledge relative to the subject-matter of the proceedings and to bring and produce any document, book or paper in the person's possession or under the person's control relative to the subject-matter of the proceedings;

d'autres preuves car elle ne s'estimait pas compétente pour se prononcer sur des questions de droit constitutionnel et des questions touchant les droits ancestraux.

4. Sinon, l'affaire peut-elle être renvoyée devant l'arbitre?

[22] Selon l'intimé, l'arbitre n'est pas à même de se prononcer sur les questions qu'il serait nécessaire de trancher pour dire si c'est à juste titre que l'appelant invoque un droit ancestral lui permettant de demeurer au Canada. Cet argument se fonde en partie sur l'idée que la compétence de l'arbitre se limite aux décisions qu'elle peut prendre, sous le régime de l'article 32 de la *Loi sur l'immigration*, pour dire si quelqu'un peut être renvoyé du Canada en vertu des dispositions de la *Loi sur l'immigration*. L'intimé a fait également valoir que l'arbitre ne saurait accorder à l'appelant le redressement qu'il réclame car elle est tenue, en effet, d'ordonner son renvoi lorsque sont réunies les conditions légales pour ce faire. L'intimé a également fait valoir que, dans un souci d'ordre pratique, l'enquête d'immigration se déroule, aux termes mêmes de la Loi, de manière informelle et expéditive, et ne se prête donc guère au règlement de questions complexes concernant les droits ancestraux et les restrictions constitutionnelles.

[23] J'estime que l'arbitre possède effectivement la compétence voulue pour régler la question. L'article 80.1 de la *Loi sur l'immigration*¹⁶ dispose:

80.1 (1) Sous réserve de l'article 40.2, l'arbitre a compétence exclusive pour connaître et décider des questions de droit et de fait, y compris les questions de compétence, dans le cadre des procédures instruites devant lui sous le régime de la présente loi.

(2) L'arbitre a les attributions d'un commissaire nommé en vertu de la partie I de la *Loi sur les enquêtes*. Il peut notamment:

a) par citation, enjoindre aux personnes ayant connaissance de faits se rapportant à la procédure devant lui de comparaître comme témoins aux date, heure et lieu indiqués et d'apporter et de produire tous documents, livres ou pièces dont elles ont la possession ou la responsabilité;

(b) administer oaths and examine any person under oath;

(c) issue commissions or requests to take evidence in Canada; and

(d) do all other things necessary to provide for the full and proper conduct of the proceedings.

(3) Adjudicators shall sit at the times and at the places in Canada that are considered necessary by the Chairperson for the proper conduct of their business.

(4) An adjudicator shall deal with all proceedings as informally and expeditiously as the circumstances and considerations of fairness permit.

(5) An adjudicator is not bound by any legal or technical rules of evidence and, in any proceedings, may receive and base a decision on evidence adduced in the proceedings and considered credible or trustworthy in the circumstances of the case.

It will be noted that an adjudicator has jurisdiction to determine all questions of law and fact, to subpoena persons and things, and to examine under oath. It appears to me that the power to decide questions of law gives her both the duty and the obligation to determine constitutional questions which come before her.¹⁷ As for remedy, while the Adjudicator cannot make a declaration of invalidity of a provision of the *Immigration Act* she can treat provisions of the Act as invalid as applied to this individual, and thus refuse to make a removal order against him if that would constitute an unconstitutional infringement of his Aboriginal right.¹⁸

[24] Of more force is the argument that a hearing before the Adjudicator does not as a practical matter provide a very good forum for disposing of complex issues of fact and constitutional law. In particular the evidence necessary to establish the Aboriginal right may cover some centuries of activities as well as involving the study of the relevant culture and the role of this right within that culture. As is apparent from subsections 80.1(4) and (5), *supra*, the adjudicator is authorized to act informally and is not bound by the technical rules of evidence.

b) faire prêter serment et interroger sous serment;

c) délivrer des commissions à l'effet de recueillir des éléments de preuve ou des témoignages au Canada;

d) prendre les autres mesures nécessaires à l'instruction approfondie de la procédure devant lui.

(3) Les arbitres siègent au Canada aux lieux, dates et heures choisis par le président en fonction de leurs travaux.

(4) Dans la mesure où les circonstances et l'équité le permettent, l'arbitre procède sans formalisme et avec célérité.

(5) L'arbitre n'est pas lié par les règles légales ou techniques de présentation de la preuve. Il peut recevoir les éléments qui lui sont présentés dans le cadre des procédures instruites devant lui et qu'il considère comme crédibles ou dignes de foi en l'occurrence et fonder ses conclusions sur eux.

Il faut noter que l'arbitre est habilitée à trancher des questions de droit et de fait, à assigner les personnes et les choses et à interroger sous serment. Il me semble que la compétence de trancher des questions de droit lui impose à la fois le devoir et l'obligation de trancher les questions d'ordre constitutionnel qui sont portées devant elle¹⁷. En ce qui concerne le redressement demandé, si l'arbitre ne peut effectivement pas invalider une disposition de la *Loi sur l'immigration*, elle peut considérer que les dispositions de cette Loi sont invalides en ce qui concerne l'individu en question et refuser par conséquent de prendre à son encontre une mesure de renvoi si une telle mesure devait porter atteinte à son droit ancestral prévu par la Constitution¹⁸.

[24] Plus solide est l'argument voulant qu'une audience devant l'arbitre ne soit pas, sur le plan pratique, le lieu le plus propice au règlement de questions complexes de fait et de droit constitutionnel. Cela est notamment vrai des preuves nécessaires pour établir l'existence d'un droit ancestral, puisque ces preuves peuvent concerner des événements qui se déroulent sur plusieurs siècles et exiger l'étude de la culture en question et du rôle qu'occupait le droit invoqué au sein de cette culture. Il ressort des paragraphes 80.1(4) et (5), précités, que l'arbitre est autorisé à procéder de manière informelle, sans être lié par les règles techniques de présentation de la preuve.

[25] There may, however, be other means for resolving this practical problem. Section 18.3 of the *Federal Court Act*¹⁹ provides as follows:

18.3 (1) A federal board, commission or other tribunal may at any stage of its proceedings refer any question or issue of law, of jurisdiction or of practice and procedure to the Trial Division for hearing and determination.

(2) The Attorney General of Canada may, at any stage of the proceedings of a federal board, commission or other tribunal, other than a service tribunal within the meaning of the *National Defence Act*, refer any question or issue of the constitutional validity, applicability or operability of an Act of Parliament or of regulations thereunder, to the Trial Division for hearing and determination.

It appears to me that the Attorney General of Canada could, on the return of this matter to the Adjudicator by this Court, make a reference to the Federal Court Trial Division under subsection 18.3(2) which enables her to “refer any question or issue of the constitutional validity, applicability or operability of an Act of Parliament”. The difficult issue involved here, and in respect of which the Adjudicator may face practical problems in determination, is essentially a matter of the validity or applicability of sections 4 and 5 of the *Immigration Act* because of their possible conflict with section 35 of the *Constitution Act, 1982*.

[26] We raised this matter with counsel at the hearing but counsel for the respondent took the position that the facts would first have to be found before there could be a reference. She relied on jurisprudence in relation to references taken under subsection 18.3(1). In my view there is an important difference between subsections 18.3(1) and 18.3(2). Subsection 18.3(1) allows the tribunal to refer “any question or issue of law, of jurisdiction or practice and procedure”. This has been taken not to include a reference as to questions of fact. However, subsection 18.3(2) which was only added in 1990²⁰ allows the reference of “any question or issue of . . . constitutional validity, applicability or operability of an Act of Parliament”. Questions of validity and applicability, at least, commonly involve questions of fact. I have identified above a number of the factual questions which will have to be determined in this matter by someone, to determine whether a right guaranteed under section 35 of the *Constitution Act, 1982* has

[25] Il y a peut-être, cependant, d’autres moyens de régler ce problème d’ordre pratique. L’article 18.3 de la *Loi sur la Cour fédérale*¹⁹ dispose:

18.3 (1) Les offices fédéraux peuvent, à tout stade de leurs procédures, renvoyer devant la Section de première instance pour audition et jugement toute question de droit, de compétence ou de pratique et procédure.

(2) Le procureur général du Canada peut, à tout stade des procédures d’un office fédéral, sauf s’il s’agit d’un tribunal militaire au sens de la *Loi sur la défense nationale*, renvoyer devant la Section de première instance pour audition et jugement toute question portant sur la validité, l’applicabilité ou l’effet, sur le plan constitutionnel, d’une loi fédérale ou de ses textes d’application.

Le procureur général, me semble-t-il, pourrait, la Cour renvoyant l’affaire devant l’arbitre, saisir la Section de première instance de la Cour fédérale en vertu du paragraphe 18.3(2), qui lui permet de «renvoyer [. . .] toute question portant sur la validité, l’applicabilité ou l’effet, sur le plan constitutionnel, d’une loi fédérale». La question épineuse soulevée en l’occurrence, et dont le règlement pourrait poser à l’arbitre des problèmes d’ordre pratique, concerne essentiellement la validité ou l’applicabilité des articles 4 et 5 de la *Loi sur l’immigration* en raison d’une incompatibilité possible avec l’article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

[26] Nous avons évoqué le problème à l’audience avec les avocats des deux parties, mais l’avocate de l’intimé a estimé qu’il faudrait, avant de renvoyer la question devant la Cour, s’entendre sur les faits. Elle s’est fondée en cela sur la jurisprudence relative aux renvois effectués en vertu du paragraphe 18.3(1). J’estime qu’il existe une différence très sensible entre les paragraphes 18.3(1) et 18.3(2). Le paragraphe 18.3(1) permet à un office fédéral de renvoyer «toute question de droit, de compétence ou de pratique et procédure». Cette disposition a été interprétée comme ne permettant pas le renvoi de questions de fait. Mais le paragraphe 18.3(2), qui n’a été ajouté qu’en 1990²⁰, prévoit le renvoi de «toute question portant sur la validité, l’applicabilité ou l’effet, sur le plan constitutionnel, d’une loi fédérale». Les questions de validité et d’applicabilité, pour ne parler que d’elles, comprennent en général les questions de fait. Plus haut, j’ai cerné un certain nombre de questions de fait qui, dans cette affaire, auront à être tranchées afin

been infringed and, if so, whether that infringement is justified. Paragraph 300(e) of the *Federal Court Rules, 1998* [SOR/98-106] provides that a reference under section 18.3 of the *Federal Court Act* should be dealt with as an application subject to certain modifications provided for in rules 320-323. This would mean that ordinarily evidence would be produced by affidavits, subject to cross-examination, although rule 316 allows the Court to authorize the taking of *viva voce* evidence as well.

Disposition

[27] I would therefore allow the appeal in part, quash the departure order of November 16, 1993 and refer the matter back to an adjudicator under the *Immigration Act* for determination in accordance with these reasons.

[28] The questions should be answered as follows:

Question 1: This question cannot be answered with respect to the rights of such an Aboriginal person to enter Canada. With respect to his right to remain, it cannot be answered in the absence of any determination on the evidence with respect to such matters as: whether such person belongs to an Aboriginal people of Canada; the precise definition of the right claimed; the existence of an historic practice upon which the right is allegedly based; the relationship of that practice to the culture of an Aboriginal people of Canada; the intention of the Parliament and Government of Canada to extinguish such a right; whether such right, if established and not extinguished, has been infringed; and whether such infringement if it exists is justified. Only in this way can an answer to this question be properly

qu'il puisse être établi s'il y a effectivement eu atteinte à un droit garanti par l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* et, si oui, si cette atteinte se justifie. Selon l'alinéa 300e) des *Règles de la Cour fédérale (1998)*, [DORS/98-106] les renvois effectués en vertu de l'article 18.3 de la *Loi sur la Cour fédérale* doivent être introduits par voie de demande, sous réserve de certaines modifications prévues aux règles 320 à 323. Cela veut dire que, normalement, la preuve se fera par affidavit, avec possibilité de contre-interroger, bien que la règle 316 offre à la Cour la possibilité d'autoriser en plus les témoignages de vive voix.

Décision

[27] Il y a donc lieu d'accueillir l'appel en partie, d'annuler la mesure d'interdiction de séjour en date du 16 novembre 1993 et de renvoyer l'affaire devant un arbitre nommé en vertu de la *Loi sur l'immigration* pour qu'elle soit tranchée en conformité avec les motifs de la Cour.

[28] Il convient d'apporter aux questions les réponses suivantes:

Question 1: Il n'est pas possible de répondre à cette question en ce qui a trait aux droits qu'un Autochtone dans une telle situation aurait d'entrer au Canada. En ce qui concerne son droit d'y demeurer, il n'est pas possible de répondre sans se prononcer au préalable, et au vu des preuves produites, sur les points suivants: la personne en question appartient-elle à un peuple autochtone du Canada?; quelle est la définition précise du droit revendiqué?; existe-t-il une pratique historique fondant le droit revendiqué?; quels sont les rapports existant entre cette pratique et la culture d'un peuple Autochtone du Canada?; le législateur et le Gouvernement du Canada ont-ils eu l'intention d'éteindre le droit en question?; ce droit, à supposer que l'on démontre à la fois son existence et sa non-extinction, a-t-il été enfreint et, si oui, cette atteinte se

limited to that which is required for determination of the appellant's case.

Question 2: Yes.

DÉCARY J.A.: I agree.

LINDEN J.A.: I agree.

¹ R.S.C., 1985, c. I-5.

² R.S.C., 1985, c. I-2.

³ R.S.C., 1985, c. N-1.

⁴ See Appeal Book, vol. II, at pp. 328-329; Appeal Book, vol. VI, at p. 1050.

⁵ Appeal Book, vol. VI, at p. 1118 ff.

⁶ See e.g. *Liyanagamage v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1994), 176 N.R. 4 (F.C.A.); *Malouf v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 190 N.R. 230 (F.C.A.); *Singh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 3 F.C. 127 (C.A.); *McLeod v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 1 F.C. 257 (C.A.); *Gregory v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] F.C.J. No. 606 (T.D.) (QL).

⁷ *R. v. Sparrow*, [1990] 1 S.C.R. 1075, at p. 1099.

⁸ [1996] 2 S.C.R. 723, at p. 753.

⁹ *R. v. Van der Peet*, [1996] 2 S.C.R. 507, at pp. 558-559; *Delgamuukw v. British Columbia*, [1997] 3 S.C.R. 1010, at pp. 1068-1069, 1072-1076.

¹⁰ *R. v. Côté*, [1996] 3 S.C.R. 139; *R. v. Adams*, [1996] 3 S.C.R. 101.

¹¹ See e.g. *Sparrow*, *supra*, note 7, at p. 1097; *Delgamuukw*, *supra*, note 9, at p. 1120; *Van der Peet*, *supra*, note 9, at p. 585.

¹² *Cf. Mitchell v. M.N.R.*, [1999] 1 F.C. 375 (C.A.), at para. 18.

¹³ See e.g. *Van der Peet*, *supra*, note 9, at p. 549.

¹⁴ *Id.*, at p. 526.

¹⁵ *Delgamuukw*, *supra*, note 9, at pp. 1107-1108.

¹⁶ As enacted by S.C. 1992, c. 49, s. 70.

¹⁷ See e.g. *Tétrault-Gadoury v. Canada (Employment and Immigration Commission)*, [1991] 2 S.C.R. 22.

¹⁸ *Cuddy Chicks Ltd. v. Ontario (Labour Relations Board)*, [1991] 2 S.C.R. 5, at p. 17.

¹⁹ R.S.C., 1985, c. F-7 [as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5].

²⁰ S.C. 1990, c. 8, s. 5.

justifie-t-elle? C'est seulement sous cette forme qu'il peut être répondu à la question en s'en tenant, comme il se doit, aux éléments nécessaires pour trancher le présent appel.

Question 2: Oui.

LE JUGE DÉCARY, J.C.A.: Je suis du même avis.

LINDEN, J.C.A.: Je suis du même avis.

¹ L.R.C. (1985), ch. I-5.

² L.R.C. (1985), ch. I-2.

³ L.R.C. (1985), ch. N-1.

⁴ Voir le vol. II du dossier d'appel, aux p. 328 et 329; le vol. VI du dossier d'appel, à la p. 1050.

⁵ Vol. VI, dossier d'appel à la p. 1118 et suiv.

⁶ Voir, p. ex., *Liyanagamage c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1994), 176 N.R. 4 (C.A.F.); *Malouf c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1995), 190 N.R. 230 (C.A.F.); *Singh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 3 C.F. 127 (C.A.); *McLeod c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 1 C.F. 257 (C.A.); *Gregory c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] A.C.F. n° 606 (1^{re} inst.) (QL).

⁷ *R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075, à la p. 1099.

⁸ [1996] 2 R.C.S. 723, à la p. 753.

⁹ *R. c. Van der Peet*, [1996] 2 R.C.S. 507, aux p. 558 et 559; *Delgamuukw c. Colombie-Britannique*, [1997] 3 R.C.S. 1010, aux p. 1068 et 1069 et 1072 à 1076.

¹⁰ *R. c. Côté*, [1996] 3 R.C.S. 139; *R. c. Adams*, [1996] 3 R.C.S. 101.

¹¹ Voir, par ex. *Sparrow*, *supra*, note 7, à la p. 1097; *Delgamuukw*, *supra*, note 9, à la p. 1120; *Van der Peet*, *supra*, note 9, à la p. 585.

¹² Voir *Mitchell c. M.R.N.*, [1999] 1 C.F. 375 (C.A.), au par. 18.

¹³ Voir, par ex., *Van der Peet*, *supra*, note 9, à la p. 549.

¹⁴ *Id.*, à la p. 526.

¹⁵ *Delgamuukw*, *supra*, note 9, aux p. 1107 et 1108.

¹⁶ Édité par L.C. 1992, ch. 49, art. 70.

¹⁷ Voir, par ex., *Tétrault-Gadoury c. Canada (Commission de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1991] 2 R.C.S. 22.

¹⁸ *Cuddy Chicks Ltd. c. Ontario (Commission des relations de travail)*, [1991] 2 R.C.S. 5, à la p. 17.

¹⁹ L.R.C. (1985), ch. F-7 [édité par L.C. 1990, ch. 8, art. 5].

²⁰ L.C. 1990, ch. 8, art. 5.

A-135-98

William Krause and Pierre Després in their Personal Capacities and in their Capacities as Members of the Executive of the Social Science Employees' Association, Edward Halayko and Helen Rapp in their Personal Capacities and their Capacities as Members of the Executive of the Armed Forces Pensioners'/Annuitants' Association of Canada, Luc Pomerleau et Line Niquet en leur nom personnel et en leur qualité de membres de l'Exécutif du Syndicat canadien des employés professionnels et techniques, and Wayne C. Foy and in his Personal Capacity and in his Capacity as a Member of the Executive of the Aircraft Operations Group Association (Appellants) (Applicants)

v.

Her Majesty the Queen in Right of Canada (Respondent) (Respondent)

INDEXED AS: KRAUSE v. CANADA (C.A.)

Court of Appeal, Stone, Linden and Sexton J.J.A.—
Ottawa, January 19 and February 8, 1999.

Practice — Limitation of actions — Appeal from order striking out November 1997 originating notice of motion for mandamus, prohibition, declaration regarding crediting of amounts to pension plans as required by statute — Appellants alleging ongoing improper amortization of surpluses in each fiscal year since 1993-1994 breach of Minister's duties under Public Service, Canadian Forces Superannuation Acts — Motions Judge holding accounting procedures implemented in 1993-1994 having genesis in respondent's decision in 1989-1990 — Holding originating motion filed beyond 30-day time limit prescribed in Federal Court Act, s. 18.1(2) for application for judicial review in respect of decision or order of federal tribunal — Time limit imposed by s. 18.1(2) not barring appellants from seeking mandamus, prohibition, declaration — S. 18.1(1) permitting anyone directly affected by matter in respect of which relief sought to bring application for judicial review — "Matter" including any matter in respect of which remedy available under s. 18 — S. 18.1(3)(a), (b) contemplating mandamus, declaratory relief, prohibition — Exercise of s. 18 jurisdiction not depending on existence of "decision or order" — Acts of responsible Ministers in implementing decision attacked — Decision to proceed in accordance with 1988 recommendations not resulting in breach of statutory duties.

A-135-98

William Krause et Pierre Després en leur nom propre et en qualité de membres du Bureau de l'Association des employé(e)s en sciences sociales, Edward Halayko et Helen Rapp en leur nom propre et en qualité de membres du bureau de l'Association des pensionnés et rentiers militaires du Canada, Luc Pomerleau et Line Niquet en leur nom propre et en leur qualité de membres de l'exécutif du Syndicat canadien des employés professionnels et techniques, et Wayne C. Foy en son nom propre et en qualité de membre du bureau de l'Association du groupe de la navigation aérienne (appelants) (demandeurs)

c.

Sa Majesté la Reine du chef du Canada (intimée) (défenderesse)

RÉPERTORIÉ: KRAUSE c. CANADA (C.A.)

Cour d'appel, juges Stone, Linden et Sexton, J.C.A.—
Ottawa, 19 janvier et 8 février 1999.

Pratique — Prescription — Appel d'une ordonnance portant radiation de l'avis de requête introductif d'instance déposé en novembre 1997 et sollicitant une ordonnance de mandamus, une ordonnance de prohibition et un jugement déclaratoire concernant le maintien au crédit de fonds de pension de retraite de certains montants, ainsi que l'exige la loi — Les appelants prétendent que, dans chaque exercice financier depuis 1993-1994, et contrairement au devoir qui lui incombe en vertu de la Loi sur la pension de la fonction publique et de la Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, le ministre continue à amortir, irrégulièrement, une partie de l'excédent — La juge des requêtes a estimé que les pratiques comptables adoptées en 1993-1994 découlaient de la décision prise par l'intimée au cours de l'exercice 1989-1990 — Elle a estimé que la requête introductive d'instance a été déposée hors du délai de 30 jours que prescrit l'art. 18.1(2) de la Loi sur la Cour fédérale, pour les demandes de contrôle judiciaire concernant une décision ou ordonnance d'un office fédéral — Le délai fixé par l'art. 18.1(2) n'empêche pas les appelants de solliciter de la Cour une ordonnance de mandamus, une ordonnance de prohibition et un jugement déclaratoire — L'art. 18.1(1) autorise toute personne directement touchée par l'objet de la demande de présenter une demande de contrôle judiciaire — Le concept d'«objet de la demande»

Practice — Parties — Originating notice of motion alleging ongoing improper amortization of portion of surpluses in Public Service, Canadian Forces pension accounts since 1993-1994, breach of Minister's duties under Public Service, Canadian Forces Superannuation Acts — President of Treasury Board, Minister of Finance should have been named as respondents, rather than Her Majesty — Originating document not otherwise so defective could not be cured by simple amendment — Style of cause so amended.

Practice — Rules — Dispensing with compliance — Originating notice of motion alleging ongoing improper amortization of portion of surpluses in Public Service, Canadian Forces pension accounts, breach of Minister's duties under Public Service, Canadian Forces Superannuation Acts— If breach of statutory duties, occurring because of acts of responsible Ministers in implementing 1988 recommendation as to accounting procedures, not because of decision to implement those procedures — When originating document filed, Federal Court Rules, R. 1602(4) required motion to be in respect of single decision, order, other matter — Former R. 6 giving Court authority in special circumstances to dispense with compliance with any Rule where necessary in interest of justice — That power continued in new r. 55 — Appropriate in circumstances to dispense with requirement by permitting "matters" to be brought in same proceeding.

Federal Court jurisdiction — Trial Division — Appeal from order striking out originating notice of motion for mandamus, prohibition, declaration as outside time limit prescribed in s. 18.1(2) to bring application for judicial review of federal tribunal's decision or order — Appellants alleging ongoing improper amortization of portions of Public Service, Canadian Forces surpluses since 1993-1994, breach of Minister's duties under Public Service, Canadian Forces Superannuation Acts — Appeal allowed — S. 18.1(1)

embrasse toute question à l'égard de laquelle il est possible d'obtenir réparation en application de l'art. 18 — L'art. 18.1(3)a) et b) prévoit la possibilité d'une ordonnance de mandamus, d'une ordonnance de prohibition ou d'un jugement déclaratoire — L'exercice des pouvoirs prévus à l'art. 18 ne dépend pas de l'existence d'une «décision» ou «ordonnance» — Contestation des mesures prises par les ministres responsables pour la mise en œuvre de la décision — La décision de procéder conformément aux recommandations de 1988 n'entraîne aucune violation des devoirs prescrits par la loi.

Pratique — Parties — L'avis de requête introductif d'instance allègue que, dans chaque exercice financier depuis 1993-1994, et contrairement au devoir qui lui incombe en vertu de la Loi sur la pension de la fonction publique et de la Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, le ministre continue à amortir irrégulièrement une partie de l'excédent — Ce sont le président du Conseil du Trésor et le ministre des Finances qui auraient dû être cités en tant que défendeurs, et non pas Sa Majesté la Reine — Le vice entachant l'acte introductif d'instance peut être corrigé par une simple modification — L'intitulé de la cause est modifié en conséquence.

Pratique — Règles — Dispense de l'observation d'une règle — L'avis de requête introductif d'instance allègue que, dans chaque exercice financier depuis 1993-1994, et contrairement au devoir qui lui incombe en vertu de la Loi sur la pension de la fonction publique et de la Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, le ministre continue à amortir, irrégulièrement, une partie de l'excédent — Si tant est qu'il y ait eu inobservation d'obligations prescrites par la loi, celle-ci découle des mesures prises par les ministres responsables pour la mise en œuvre de la recommandation de 1988 concernant les procédures comptables, et non de la décision d'instaurer lesdites procédures — À l'époque où fut déposé l'acte introductif d'instance, la Règle 1602(4) des Règles de la Cour fédérale exigeait que la requête vise le contrôle judiciaire d'une seule ordonnance, décision ou autre question — Aux termes de l'ancienne Règle 6, la Cour pouvait, si des circonstances spéciales le justifiait, dispenser de l'observation d'une règle lorsque l'exigeait l'intérêt de la justice — Cette possibilité se retrouve dans la nouvelle règle 55 — Il convient, dans des circonstances particulières, de dispenser de l'observation de la règle en permettant d'invoquer diverses «questions» dans la même instance.

Compétence de la Cour fédérale — Section de première instance — Appel d'une ordonnance portant radiation de l'avis de requête introductif d'instance et sollicitant une ordonnance de mandamus, une ordonnance de prohibition et un jugement déclaratoire au motif que la requête est hors du délai prescrit à l'art. 18.1(2) pour les demandes de contrôle judiciaire visant une décision ou ordonnance d'un office fédéral — Les appelants prétendent que, dans chaque exercice financier depuis 1993-1994, et contrairement au

permitting anyone directly affected by matter in respect of which relief sought to bring application for judicial review — "Matter" including any matter in respect of which remedy available under s. 18 — S. 18.1(3)(a),(b) contemplating mandamus, declaratory relief, prohibition — Exercise of s. 18 jurisdiction not depending on existence of "decision or order".

Administrative law — Judicial review — Mandamus — Appeal from order striking out originating notice of motion as filed beyond time limit prescribed in Federal Court Act, s. 18.1(2) — Appellants seeking mandamus, prohibition, declaration concerning allegation ongoing improper amortization of portions of surpluses in Public Service, Canadian Forces pension accounts since 1993-1994 fiscal year — Initial "decision" to adopt accounting procedure taken in 1989-1990 — Time limit imposed by s. 18.1(2) not barring appellants from seeking mandamus, prohibition, declaration — S. 18.1(1) permitting anyone directly affected by matter in respect of which relief sought to bring application for judicial review of federal tribunal's decision, order — "Matter" including any matter in respect of which remedy available under s. 18 — S. 18.1(3)(a), (b) contemplating mandamus, declaratory relief, prohibition — Exercise of s. 18 jurisdiction not depending on existence of "decision or order" — Acts of responsible Ministers in implementing decision attacked — Statutory duty arising in each fiscal year.

This was an appeal from a Trial Division order striking out the originating notice of motion filed in November 1997 for *mandamus*, prohibition and declaration, and dismissing a cross-motion for an extension of time. The principal complaint was that in each fiscal year beginning with the 1993-1994 fiscal year, the responsible Ministers have failed to credit the Public Service and Canadian Forces superannuation accounts with the full amounts required to be credited pursuant to *Public Service Superannuation Act*, subsection 44(1) and *Canadian Forces Superannuation Act*, subsection

devoir qui lui incombe en vertu de la Loi sur la pension de la fonction publique et de la Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, le ministre continue à amortir, irrégulièrement, une partie de l'excédent — L'appel est accueilli — L'art. 18.1(1) offre un recours en contrôle judiciaire à quiconque est directement touché par l'objet de la demande — L'«objet de la demande» embrasse toute question à l'égard de laquelle il est possible d'obtenir réparation en application de l'art. 18 — L'art. 18.1(3)a et b) prévoit la possibilité d'une ordonnance de mandamus, d'un jugement déclaratoire et d'une ordonnance de prohibition — L'exercice du pouvoir que confère l'art. 18 ne dépend pas de l'existence d'une «décision» ou d'une «ordonnance».

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Mandamus — Appel d'une ordonnance portant radiation de l'avis de requête introductif d'instance au motif que celle-ci a été déposée hors du délai prévu à l'art. 18.1(2) de la Loi sur la Cour fédérale — Les appelants sollicitent de la Cour une ordonnance de mandamus, une ordonnance de prohibition et un jugement déclaratoire concernant les allégations que, dans chaque exercice financier depuis 1993-1994, et contrairement au devoir qu'il lui incombe en vertu de la Loi sur la pension de la fonction publique et de la Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, le ministre continue à amortir, irrégulièrement, une partie de l'excédent des comptes de pension de retraite de la Fonction publique et des Forces canadiennes — La «décision» initiale d'instaurer cette procédure comptable a été prise en 1989-1990 — Le délai imposé par l'art. 18.1(2) n'empêche pas les appelants de solliciter de la Cour une ordonnance de mandamus, une ordonnance de prohibition et un jugement déclaratoire — L'art. 18.1(1) offre à quiconque est directement touché par l'objet de la demande la possibilité de déposer une demande de contrôle judiciaire visant la décision ou l'ordonnance d'un office fédéral — Le concept d'«objet de la demande» embrasse toute question à l'égard de laquelle il est possible d'obtenir réparation en application de l'art. 18 — L'art. 18.1(3)a et b) prévoit la possibilité d'ordonnances de mandamus, de prohibition ainsi que de jugements déclaratoires — L'exercice du pouvoir conféré par l'art. 18 ne dépend pas de l'existence d'une «décision» ou «ordonnance» — Contestation des mesures prises, par les ministres responsables, pour la mise en œuvre de la décision — L'obligation légale en question se fait jour au cours de chaque exercice.

Il s'agit d'un appel visant l'ordonnance par laquelle la Section de première instance a radié l'avis de requête introductif d'instance déposé en novembre 1997 et sollicitant réparation par voie d'ordonnance de *mandamus*, d'ordonnance de prohibition et de jugement déclaratoire, et rejeté la requête incidente en prorogation de délai. Le principal chef de plainte est qu'à partir de l'exercice 1993-1994, les ministres responsables ont omis de porter au crédit des comptes de pension de retraite de la fonction publique et des Forces canadiennes l'intégralité des sommes dont ces

55(1). The appellants asserted that in each of those years a portion of the surpluses in those accounts has been improperly amortized, and that these actions are ongoing and are in violation of the Ministers' duties imposed by those subsections. A surplus occurs when the balances of the accounts exceed the liability for future pension benefits determined through actuarial calculations. The Motions Judge noted that the accounting procedures which were implemented by the respondent in the 1993-1994 fiscal year were recommended in 1988 by the Canadian Institute of Chartered Accountants and had their genesis in the respondent's decision in the 1989-1990 fiscal year to put those recommendations into effect. Her Ladyship held that the originating motion had been filed beyond the 30-day time limit prescribed in *Federal Court Act*, subsection 18.1(2) for an application for judicial review in respect of a decision or order of a federal tribunal in that the initial "decision" to amortize the surpluses was taken in the 1989-1990 fiscal year. Even if the practice of amortizing surpluses in each fiscal year constituted a "decision", such practice commenced in the 1993-1994 fiscal year and any subsequent amortization of portions of the surpluses flowed from that decision.

The appellants submitted that the 30-day time limit specified in subsection 18.1(2) applies only where an application for judicial review is "in respect of a decision or order". They submitted that the actions sought to be reached by *mandamus*, prohibition and declaration were not "decisions" within subsection 18.1(2).

The respondent submitted that the originating document was defective because it improperly named Her Majesty as the respondent, and failed to set out the date and details of the single decision in respect of which judicial review was sought.

Held, the appeal should be allowed; and the style of cause should be amended by substituting "President of the Treasury Board" and "Minister of Finance" for "Her Majesty the Queen in Right of Canada".

The time limit imposed by subsection 18.1(2) did not bar the appellants from seeking relief by way of *mandamus*, prohibition and declaration. Subsection 18.1(1) permits "anyone directly affected by the matter in respect of which relief is sought" to bring an application for judicial review. "Matter" embraces not only a "decision or order", but any matter in respect of which a remedy may be available under *Federal Court Act*, section 18. Paragraph 18.1(3)(a), whereby a federal tribunal may be ordered to do any act or thing it has unlawfully failed or refused to do, appears to

comptes doivent être crédités en application du paragraphe 44(1) de la *Loi sur la pension de la fonction publique*, et du paragraphe 55(1) de la *Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes*. Les appelants prétendent qu'au cours de ces exercices, une partie de l'excédent en cours de ces comptes a été irrégulièrement amortie et qu'il s'agit là d'une mesure continue qui va à l'encontre de l'obligation que les ministres tiennent de ces textes de loi. Un compte est excédentaire lorsque le solde est supérieur à l'obligation ou à l'engagement au titre des prestations de retraite futures, établi au moyen de calculs actuariels. La juge des requêtes a noté que les pratiques comptables appliquées par l'intimée au cours de l'exercice 1993-1994 avaient été recommandées en 1988 par l'Institut canadien des comptables agréés, et découlaient de la décision prise par l'intimée au cours de l'exercice 1989-1990 de mettre en application les recommandations de cet organisme. La juge des requêtes a estimé que la requête introductive d'instance avait été déposée après l'expiration du délai de trentaine prévu au paragraphe 18.1(2) de la *Loi sur la Cour fédérale* pour les demandes de contrôle judiciaire visant une décision ou ordonnance d'un office fédéral, la «décision» initiale d'amortir les excédents ayant été prise au cours de l'exercice 1989-1990. Même à supposer que la pratique consistant à amortir les excédents dans chaque exercice constitue effectivement une «décision», cette pratique a vu le jour au cours de l'exercice 1993-1994 et tout amortissement subséquent d'une fraction quelconque des excédents découlait de cette décision.

Les appelants soutenaient que le délai de 30 jours prévu au paragraphe 18.1(2) ne s'applique qu'au recours en contrôle judiciaire visant une «décision» ou «ordonnance». Les appelants soutenaient que les mesures visées par leur action en ordonnance de *mandamus*, ordonnance de prohibition et jugement déclaratoire ne sont pas des «décisions» au sens du paragraphe 18.1(2).

L'intimée faisait valoir que l'acte introductif d'instance était vicié parce qu'il citait à tort Sa Majesté en qualité de défenderesse et qu'il ne donnait ni la date ni les détails de la décision, ordonnance ou question spécifique que vise le recours.

Arrêt: il convient d'accueillir l'appel; et de modifier l'intitulé de la cause par la substitution à «Sa Majesté la Reine du chef du Canada» du «président du Conseil du Trésor» et du «ministre des Finances».

Le délai prévu au paragraphe 18.1(2) ne fait pas que les appelants soient irrecevables à agir en *mandamus*, en prohibition ou en jugement déclaratoire. Le paragraphe 18.1(1) autorise «quiconque est directement touché par l'objet de la demande» à déposer une demande de contrôle judiciaire. Le concept d'«objet de la demande» embrasse non seulement les «décisions» mais encore toute question à l'égard de laquelle il est possible d'obtenir réparation en application de l'article 18 de la *Loi sur la Cour fédérale*. Aux termes de l'alinéa 18.1(3)a), la Cour peut ordonner à

contemplate an order in the nature of *mandamus*. Paragraph 18.1(3)(b) appears to contemplate declaratory relief or prohibition when it provides “whenever a decision, order, act or proceeding” of a federal tribunal is found to be “invalid or unlawful”. The language used in subsection 18.1 was designed to accommodate an application for both a section 18 remedy *per se*, in addition to a “setting aside” or a referral back of a “decision or order”. While a decision was made to adopt the 1988 recommendations, it was not that decision, but the acts of the responsible Ministers in implementing that decision that were claimed to be invalid or unlawful. The duty to act in accordance with PSSA, subsection 44(1) and CFSA, subsection 55(1) arose “in each fiscal year”.

The exercise of the jurisdiction under section 18 does not depend on the existence of a “decision or order”. The decision to adopt the 1988 recommendations did not render the subsection 18.1(2) time limit applicable. That decision itself did not result in a breach of any statutory duties. If such a breach occurred, it was because of the actions taken by the responsible Minister in contravention of the relevant statutory provisions.

The “President of the Treasury Board” and the “Minister of Finance” ought to have been named as respondents rather than “Her Majesty”. But the originating document was not otherwise so defective that it could not be cured by simple amendment. When it was filed, *Federal Court Rules* subsection 1602(4) required a notice of motion to be “in respect of a single decision, order or other matter”, a requirement that has since been modified by new rule 302. Former Rule 6 vested in the Court authority, in special circumstances, to “dispense with compliance with any Rule where it is necessary in the interest of justice”, a power that is largely continued in new rule 55. It was appropriate in the circumstances to dispense with the requirement by permitting the “matters” to be brought in the same proceeding. The appellants have set out sufficient details of those matters in their originating notice.

un office fédéral d’accomplir tout acte qu’il a illégalement omis ou refuser d’accomplir, ce qui semble prévoir la possibilité d’une ordonnance de *mandamus*. Il semble bien que le redressement par voie de jugement déclaratoire ou d’ordonnance de prohibition fait partie de moyens de droit prévus à l’alinéa 18.1(3)b dans les cas où «toute décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte» de l’office fédéral est déclaré «nul ou illégal». La formulation de l’article 18.1 a été conçu de manière à embrasser le recours tendant au redressement spécifiquement prévu à l’article 18 ainsi que l’annulation ou le renvoi de toute «décision» ou «ordonnance». S’il est vrai qu’une décision a été prise d’adopter les recommandations de 1988, ce n’est pas cette décision-là, mais les actes accomplis par les ministres responsables pour mettre à exécution cette décision auxquels les appelants reprochent d’être invalides ou illégaux. L’obligation de se conformer aux paragraphes 44(1) de la LPFP et 55(1) de la LPRFC se faisait jour «au cours de chaque exercice».

L’exercice de la compétence prévu à l’article 18 n’est pas subordonné à l’existence d’une «décision» ou «ordonnance». La décision d’adopter les recommandations de 1988 n’a pas fait courir le délai de prescription du paragraphe 18.1(2). Cette décision n’est pas elle-même un manquement à quelque obligation légale que ce soit. S’il y a eu manquement, celui-ci tient aux actes accomplis par le ministre responsable en violation du texte de loi applicable.

Ce sont le «président du Conseil du Trésor» et le «ministre des Finances» qui auraient dû être cités comme défendeurs et non «Sa Majesté». L’acte introductif d’instance n’était pas à d’autres égards si vicié qu’il défic toute correction par simple modification. Au moment de son dépôt, l’ancienne Règle 1602(4) des *Règles de la Cour fédérale* prévoyait qu’il devait «porte[r] sur le contrôle judiciaire d’une seule décision, ordonnance ou autre question», prescription qui, depuis, a été modifiée par la nouvelle règle 302. L’ancienne Règle 6 investissait la Cour, dans les cas exceptionnels, du pouvoir de «dispenser de l’observation d’une règle lorsque cela s’avère nécessaire dans l’intérêt de la justice», pouvoir en grande partie maintenu par la nouvelle règle 55. Les circonstances de la cause justifiaient de dispenser de l’observation de cette condition en permettant d’invoquer les diverses «questions» dans la même instance. Les appelants ont présenté suffisamment de détails sur ces questions dans leur requête introductive d’instance.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- Canadian Forces Superannuation Act*, R.S.C., 1985, c. C-17, s. 55(1) (as am. by S.C. 1992, c. 46, s. 50).
Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 18 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4), 18.1 (as enacted *idem*, s. 5), 18.4 (as enacted *idem*).
Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, RR. 6 (as enacted by SOR/90-846, s. 1), 1602 (as enacted by SOR/92-43, s. 19; 94-41, s. 14).

LOIS ET RÈGLEMENTS

- Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4), 18.1 (édicte, *idem*, art. 5), 18.4 (édicte, *idem*).
Loi sur la gestion des finances publiques, L.R.C. (1985), ch. F-11, art. 64(2)d).
Loi sur la pension de la fonction publique, L.R.C. (1985), ch. P-36, art. 44(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 46, art. 23).

Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 55, 302.
Financial Administration Act, R.S.C., 1985, c. F-11, s. 64(2)(d).
Public Service Superannuation Act, R.S.C., 1985, c. P-36, s. 44(1) (as am. by S.C. 1992, c. 46, s. 23).

Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes, L.R.C. (1985), ch. C-17, art. 55(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 46, art. 50).
Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règles 6 (éditée par DORS/90-846, art. 1), 1602 (éditée par DORS/92-43, art. 19; 94-41, art. 14).
Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 55, 302.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Alberta Wilderness Assn. v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans) (1997), 26 C.E.L.R. (N.S.) 238; 146 F.T.R. 19 (F.C.T.D.); *Alberta Wilderness Assn. v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)*, [1999] 1 F.C. 483 (C.A.).

CONSIDERED:

Rex v. Barker (1762), 3 Burr. 1265; 97 E.R. 823; *Rochester (Mayor of) v. Reg.* (1858), El.Bl. & El. 1024; 113 R.R. 978; *Reg. v. Inland Revenue Comrs., Ex parte National Federation of Self-Employed and Small Businesses Ltd.*, [1982] A.C. 617 (H.L.); *Reg. v. Greater London Council, Ex parte Blackburn*, [1976] 1 W.L.R. 550.

REFERRED TO:

Broughton v. Commissioner of Stamp Duties, [1899] A.C. 251 (P.C.); *McCaffrey v. Canada*, [1993] 1 C.T.C. 15; (1993), 93 DTC 5009; 59 F.T.R. 12 (F.C.T.D.); *LeBlanc v. National Bank of Canada*, [1994] 1 F.C. 81 (T.D.); *Atlantic Oil Workers Union v. Canada (Director of Investigation and Research, Bureau of Competition Policy)*, [1996] 3 F.C. 539; (1996), 68 C.P.R. (3d) 344; 114 F.T.R. 161 (T.D.).

AUTHORS CITED

Brown, Donald J. M. and John M. Evans. *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, Toronto: Canvasback Publishing, 1998.
 MacKinnon, B. J. "Prohibition, Certiorari and Quo Warranto" in *Special Lectures of the Law Society of Upper Canada*, Toronto: Richard De Boo Ltd, 1961, 290.
 Wade, William and Christopher Forsyth. *Administrative Law*, 7th ed. Oxford: Clarendon Press, 1994.

APPEAL from a Trial Division order ((1998), 143 F.T.R. 143) striking out an originating notice of

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Alberta Wilderness Assn. c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans) (1997), 26 C.E.L.R. (N.S.) 238; 146 F.T.R. 19 (C.F. 1^{re} inst.); *Alberta Wilderness Assn. c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans)*, [1999] 1 C.F. 483 (C.A.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Rex v. Barker (1762), 3 Burr. 1265; 97 E.R. 823; *Rochester (Mayor of) v. Reg.* (1858), El.Bl. & El. 1024; 113 R.R. 978; *Reg. v. Inland Revenue Comrs., Ex parte National Federation of Self-Employed and Small Businesses Ltd.*, [1982] A.C. 617 (H.L.); *Reg. v. Greater London Council, Ex parte Blackburn*, [1976] 1 W.L.R. 550.

DÉCISIONS CITÉES:

Broughton v. Commissioner of Stamp Duties, [1899] A.C. 251 (P.C.); *McCaffrey c. Canada*, [1993] 1 C.T.C. 15; (1993), 93 DTC 5009; 59 F.T.R. 12 (C.F. 1^{re} inst.); *LeBlanc c. Banque nationale du Canada*, [1994] 1 C.F. 81 (1^{re} inst.); *Atlantic Oil Workers Union c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Bureau de la politique de concurrence)*, [1996] 3 C.F. 539; (1996), 68 C.P.R. (3d) 344; 114 F.T.R. 161 (1^{re} inst.).

DOCTRINE

Brown, Donald J. M. and John M. Evans. *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, Toronto: Canvasback Publishing, 1998.
 MacKinnon, B. J. «Prohibition, Certiorari and Quo Warranto» in *Special Lectures of the Law Society of Upper Canada*, Toronto: Richard De Boo Ltd, 1961, 290.
 Wade, William and Christopher Forsyth. *Administrative Law*, 7th ed. Oxford: Clarendon Press, 1994.

APPEL d'une ordonnance de la Section de première instance ((1998), 143 F.T.R. 143) portant radiation

motion for *mandamus*, prohibition and declaration with respect to the crediting of amounts to certain pension plans as filed beyond the 30-day time limit prescribed in *Federal Court Act*, subsection 18.1(2). Appeal allowed.

APPEARANCES:

Peter C. Englemann for appellants (applicants).

Edward R. Sojonky, Q.C. and *Jan E. Brongers* for respondent (respondent).

SOLICITORS:

Caroline Englemann Gottheil, Ottawa, for appellants (applicants).

Deputy Attorney General of Canada for respondent (respondent).

The following are the reasons for judgment rendered in English by

[1] STONE J.A.: This appeal is from an order of the Trial Division of February 25, 1998 [(1998), 143 F.T.R. 143] granting the respondent's motion to strike the appellants' originating notice of motion and dismissing the appellants' cross-motion for an extension of time.

[2] The originating notice of motion, filed pursuant to sections 18 [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4] and 18.1 [as enacted *idem*, s. 5] of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7] on November 13, 1997, requested relief in the nature of *mandamus*, prohibition and declaration. Its objectives are threefold. First, to compel the respondent to credit the Public Service Superannuation Account and the Canadian Forces Superannuation Account as continued by the *Public Service Superannuation Act*¹ (the PSSA) and the *Canadian Forces Superannuation Act*² (the CFSA), respectively, "with any and all amounts required to be credited" to these accounts and to maintain such amounts to the credits of these accounts pursuant to subsection 44(1) [as am. by S.C. 1992, c. 46, s. 23] of the PSSA and subsection 55(1) [as am. *idem*, s. 50] of

d'un avis de requête introductif d'instance sollicitant une ordonnance du *mandamus*, une ordonnance de prohibition et un jugement déclaratoire concernant certaines sommes à porter au crédit de deux fonds de pension, pour dépassement du délai de 30 jours prévu au paragraphe 18.1(2) de la *Loi sur la Cour fédérale*. Appel accueilli.

ONT COMPARU:

Peter C. Englemann pour l'appellants (demandeurs).

Edward R. Sojonky, c.r. et *Jan E. Brongers* pour l'intimée (défenderesse).

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Caroline Englemann Gottheil, Ottawa, pour l'appellants (demandeurs).

Le sous-procureur général du Canada pour l'intimée (défenderesse).

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par

[1] LE JUGE STONE, J.C.A.: Cet appel vise l'ordonnance en date du 25 février 1998 [(1998), 143 F.T.R. 143] par laquelle la Section de première instance a fait droit à la fin de non-recevoir opposée par l'intimée à l'avis de requête introductive d'instance des appellants, tout en rejetant la requête incidente de ces derniers en prorogation de délai.

[2] L'avis de requête introductive d'instance, déposé le 13 novembre 1997 sous le régime des articles 18 [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4] et 18.1 [édicte, *idem*, art. 5] de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), ch. F-7], concluait à réparation par voie d'ordonnance de *mandamus*, d'ordonnance de prohibition et de jugement déclaratoire. L'objectif en était triple. Il tendait en premier lieu à forcer l'intimée à porter et à garder au crédit du fonds de pension de retraite de la fonction publique et du fonds de pension de retraite des Forces canadiennes, tels qu'ils sont respectivement maintenus en vigueur par la *Loi sur la pension de la fonction publique*¹ (LPFP) et la *Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes*² (LPRFC), «les montants dont ces fonds doivent être crédités» conformément au paragraphe 44(1) [mod. par

the CFSA. Secondly, to prohibit the respondent from debiting these accounts, applying any portion of the amounts credited or required to be credited to other budgetary expenditures or to the national debt or otherwise reducing the amounts credited or required to be credited to both of these accounts. Thirdly, to have declared as contrary to subsection 44(1) of the PSSA and subsection 55(1) of the CFSA the use by the respondent of the "Allowance for Pension Adjustment Account" to debit or reduce the amounts which have been credited or required to be credited to both accounts or to apply any portion of the amount credited or required to be credited to other budgetary expenditures or to the national debt.

[3] Subsections 44(1) of the PSSA and 55(1) of the CFSA read:

44. (1) There shall be credited to the Superannuation Account in each fiscal year

(a) in respect of every month, an amount equal to the total of

(i) an amount matching the total amount estimated by the Minister to have been paid into the Account during the month by way of contributions in respect of current service other than current service with any Public Service corporation or other corporation as defined in section 37, and

(ii) such additional amount as is determined by the Minister to be required to provide for the cost of the benefits that have accrued in respect of that month in relation to current service and that will become chargeable against the Account;

(b) in respect of every month, such amount in relation to the total amount paid into the Account during the preceding month by way of contributions in respect of past service as is determined by the Minister; and

(c) an amount representing interest on the balance from time to time to the credit of the Account, calculated in such manner and at such rates and credited at such times as the regulations provide, but the rate for any quarter in a fiscal year shall be at least equal to the rate that would be determined for that quarter using the method set out in section 46 of the *Public Service Superannuation Regulations*, as that section read on March 31, 1991.

L.C. 1992, ch. 46, art. 23] de la première, et au paragraphe 55(1) [mod., *idem*, art. 50] de la seconde loi. En deuxième lieu à interdire à l'intimée de débiter ces comptes et d'affecter une fraction quelconque des montants dont ces comptes ont été ou doivent être crédités, à d'autres dépenses budgétaires ou au service de la dette nationale, ou de réduire de quelque manière que ce soit les montants dont l'un et l'autre de ces comptes ont été ou doivent être crédités. En troisième lieu, à faire déclarer contraire au paragraphe 44(1) LPFP et au paragraphe 55(1) de la LPRFC, l'utilisation par l'intimée de la «provision pour redressement au titre des régimes de retraite» pour distraire ou réduire les montants dont l'un et l'autre comptes ont été ou doivent être crédités, ou encore pour en affecter une fraction quelconque à d'autres dépenses budgétaires ou au service de la dette nationale.

[3] Voici ce que prévoient respectivement le paragraphe 44(1) de la LPFP et le paragraphe 55(1) de la LPRFC:

44. (1) Lors de chaque exercice, sont portés au crédit du compte de pension de retraite:

a) pour chaque mois, un montant égal à la somme des montants suivants:

(i) le montant correspondant à la somme globale que le ministre estime avoir été versée au compte au cours du mois sous la forme de contributions à l'égard du service en cours autre que le service en cours auprès d'un organisme de la fonction publique ou autre organisme défini à l'article 37,

(ii) le montant additionnel qui, selon le ministre, est nécessaire pour couvrir le coût des prestations acquises pour ce mois relativement au service en cours et qui deviendront imputables au compte;

b) pour chaque mois, le montant que le ministre détermine en fonction de la somme globale versée au compte pendant le mois précédent sous forme de contributions à l'égard d'un service passé;

c) le montant qui représente l'intérêt sur le solde figurant au crédit du compte, calculé de la manière et selon les taux et porté au crédit aux moments fixés par règlements. Toutefois, le taux applicable à un trimestre donné au cours d'un exercice doit être au moins égal à celui qui serait obtenu pour le même trimestre par la méthode de calcul prévue à l'article 46 du *Règlement sur la pension de la fonction publique*, dans sa version du 31 mars 1991.

55. (1) There shall be credited to the Superannuation Account in each fiscal year

(a) in respect of every month, an amount equal to the amount estimated by the President of the Treasury Board to be required to provide for the cost of the benefits that have accrued in respect of that month and that will become chargeable against the Account; and

(b) an amount representing interest on the balance from time to time to the credit of the Account, calculated in such manner and at such rates and credited at such times as the regulations provide, but the rate for any quarter in a fiscal year shall be at least equal to the rate that would be determined for that quarter using the method set out in section 36 of the *Canadian Forces Superannuation Regulations*, as that section read on March 31, 1991.

[4] The individual appellants and members of the appellant associations are either contributors to or beneficiaries of the pension plans created and maintained pursuant to the PSSA and the CFSA.

[5] The grounds on which the application for judicial review is based are as follows:³

1. section 44(1) and other sections of the *PSSA* impose a mandatory duty on the Respondent to credit certain amounts to the PS Superannuation Account and to maintain those amounts to the credit of the PS Superannuation Account;
2. the Respondent has failed or refused to credit those amounts, has failed or refused to maintain those amounts to the credit of the PS Superannuation Account, has applied (a) portion(s) of the amount credited or required to be credited to the PS Superannuation Account to other budgetary expenditures or to the national debt and/or has debited or reduced the PS Superannuation Account in a manner not authorized by law;
3. this has been accomplished primarily through the use of the "Allowance for Pension Adjustment Account" or other similarly named accounts to debit or to reduce the PS Superannuation Account or to apply a portion of the amount credited or required to be credited to the PS Superannuation Account to other budgetary expenditures or to the national debt;
4. section 55(1) and other sections of the *Canadian Forces Superannuation Act* impose a mandatory duty on the Respondent to credit certain amounts to the CF Superan-

[. . .]

55. (1) Lors de chaque exercice, sont portés au crédit du compte de pension de retraite:

a) pour chaque mois, le montant que le président du Conseil du Trésor estime nécessaire pour couvrir le coût des prestations acquises pour ce mois et qui deviendront imputables au compte;

b) le montant qui représente l'intérêt sur le solde figurant au crédit du compte, calculé de la manière et selon les taux et porté au crédit aux moments que peuvent fixer les règlements. Toutefois, le taux applicable à un trimestre donné au cours d'un exercice doit être au moins égal à celui qui serait obtenu pour le même trimestre par la méthode de calcul prévue à l'article 36 du *Règlement sur la pension de retraite des Forces canadiennes*, dans sa version du 31 mars 1991.

[4] Les appelants agissant à titre personnel et en qualité de membres des associations appelantes sont soit cotisants soit bénéficiaires des régimes de pension de retraite créés et maintenus en vigueur par les deux lois ci-dessus.

[5] Voici les motifs invoqués dans le recours en contrôle judiciaire³:

[TRADUCTION]

1. le paragraphe 44(1) et d'autres dispositions de la *LPPF* font à l'intimée obligation de porter et de garder certaines sommes d'argent au crédit du compte de pension de retraite de la fonction publique;
2. l'intimée a omis ou refusé de porter ou de garder ces sommes au crédit du compte de pension de retraite de la fonction publique, a affecté à d'autres dépenses budgétaires ou au service de la dette nationale, une partie des sommes qui ont été ou qui doivent être portées au crédit de ce compte, et/ou l'a débité ou réduit illégalement;
3. cela s'est fait au moyen de la «provision pour redressement au titre des régimes de retraite» ou d'autres comptes similaires pour débiter ou réduire le compte de pension de retraite de la fonction publique ou pour affecter à d'autres dépenses budgétaires ou au service de la dette nationale, une partie des sommes qui ont été ou doivent être portées au crédit de ce dernier;
4. le paragraphe 55(1) et d'autres dispositions de la *Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes* font à l'intimée obligation de porter et de garder certaines

nuation Account and to maintain those accounts to the credit of the CF Superannuation Account;

5. the Respondent has failed or refused to credit those amounts, has failed or refused to maintain those amounts to the credit of the CF Superannuation Account, has applied (a) portion(s) of the amount credited or required to be credited to the CF Superannuation Account to other budgetary expenditures or to the national debt and/or has debited the CF Account in a manner not authorized by law;
6. this has been accomplished primarily through the use of the "Allowance for Pension Adjustment Account" or other similarly named accounts to debit or to reduce the CF Superannuation Account or to apply a portion of the amount credited or required to be credited to the CF Superannuation Account to other budgetary expenditures or to the national debt.

[6] The principal complaint in issue is that in each fiscal year beginning with the 1993-1994 fiscal year, the responsible Ministers have failed to credit each of the pension accounts with the full amounts required to be credited pursuant to subsections 44(1) of the PSSA and 55(1) of the CFSA, respectively. The appellants assert that in each of those years a portion of the surpluses standing in the accounts has been improperly amortized over a period of several years through the use of the Allowance for Pension Adjustment Account and that these actions are ongoing and are in violation of the Ministers' duties imposed by those subsections.

[7] The learned Motions Judge noted, at page 148 of her reasons, that a "surplus occurs when the balances of the accounts are in excess of the obligation or liability for future employee pension benefits determined through actuarial calculations." She further noted that the accounting procedures which were implemented by the respondent in the 1993-1994 fiscal year were recommended by the Canadian Institute of Chartered Accountants in 1988 and had their genesis in the respondent's decision in the 1989-1990 fiscal year to put that body's recommendations into effect and to establish the adjustment account pursuant to paragraph 64(2)(d) of the *Financial Administration Act*.⁴ It is not disputed that portions of the surpluses in the two pension accounts were for the first time amortized in the manner recommended in the 1993-

sommes d'argent au crédit du compte de pension de retraite des FC;

5. l'intimée a omis ou refusé de porter ou de garder ces sommes au crédit du compte de pension de retraite des FC, a affecté à d'autres dépenses budgétaires ou au service de la dette nationale, une partie des sommes qui ont été ou qui doivent être portées au crédit de ce compte, et/ou l'a débité ou réduit illégalement;
6. cela s'est fait au moyen de la «provision pour redressement au titre des régimes de retraite» ou d'autres comptes similaires pour débiter ou réduire le compte de pension de retraite des FC ou pour affecter à d'autres dépenses budgétaires ou au service de la dette nationale, une partie des sommes qui ont été ou doivent être portées au crédit de ce dernier.

[6] Le principal chef de plainte est qu'à partir de l'exercice 1993-1994, les ministres responsables ont omis de porter au crédit des comptes de pension de retraite en question l'intégralité des sommes dont ils doivent être crédités au cours de chaque exercice, en application des paragraphes 44(1) de la LPFP et 55(1) de la LPRFC respectivement. Les appelants prétendent qu'au cours de ces exercices, une partie de l'excédent en cours de ces comptes a été irrégulièrement amortie sur plusieurs années sous forme de provision pour redressement au titre des régimes de pension, et qu'il s'agit là d'une mesure continue qui va à l'encontre de l'obligation que les ministres tiennent de ces textes de loi.

[7] La juge des requêtes a noté en page 148 des motifs de son ordonnance qu'un compte est «excédentaire lorsque le solde est supérieur à l'obligation ou à l'engagement au titre des prestations de retraite futures, établi au moyen de calculs actuariels». Elle a noté en outre que les pratiques comptables appliquées par l'intimée au cours de l'exercice 1993-1994 avaient été recommandées en 1988 par l'Institut canadien des comptables agréés, et découlaient de la décision prise par l'intimée au cours de l'exercice 1989-1990 de mettre en application les recommandations de cet organisme et d'instituer la provision pour redressement en application de l'alinéa 64(2)d) de la *Loi sur la gestion des finances publiques*⁴. Il est constant que c'est au cours de l'exercice 1993-1994 qu'une partie des excédents dans les deux comptes de pension de

1994 fiscal year.

[8] Concern with this accounting treatment of the amounts required to be credited in the 1993-1994 fiscal year was conveyed to the responsible Minister in 1995 by way of an exchange of correspondence between the appellant Krause and the President of the Treasury Board. In the Minister's letter to Mr. Krause of May 18, 1995, he stated at pages 1-2:⁵

There are two particular items in the accounting recommendations of which you should be aware. First, for defined benefit pension plans, there is a requirement to use the "government's best estimate" for the economic and demographic assumptions employed to establish pension liabilities and therefore the financial position of its pension plans, i.e. the difference between the pension plan assets and liabilities. Second, any year to year change in the financial position of a government's pension plans must be amortized over the expected average remaining service life of employees (EARSL). An improvement in a plan's financial position is amortized as an expenditure reduction for the government, while a worsening of the financial position of a plan is amortized as an increase in the government's expenditures.

It should be noted that these amortizations do not affect the actual amounts recorded in a pension fund. Rather, the intent of the accounting standards is to report the realistic liabilities for a pension plan based on its existing terms and conditions and to smooth out the effect of annual fluctuations in the financial position of a pension plan on the government's financial statements, i.e., the effect on the expenditures of a government. In addition, the recorded pension liability in a government's financial statements is intended to be gradually brought in line with the estimated actuarial pension liability.

[9] The respondent's motion to strike of December 23, 1997, was based primarily on the ground that the originating notice of motion was filed beyond the 30-day time limit specified in subsection 18.1(2) of the *Federal Court Act*. Other procedural defects were also alleged including a failure to set out the date and details of the decision, order or other matter in controversy as required by former Rule 1602 [*Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663 (as enacted by SOR/92-43, s. 19; 94-41, s. 14) and to join the proper persons as respondents. Faced with that motion, the appellants proceeded to file the cross-motion seeking, *inter alia*,

retraite a été amortie pour la première fois de cette façon.

[8] Le ministre responsable a été saisi en 1995 de la contestation du traitement comptable des sommes devant être portées au crédit des comptes en question pour l'exercice 1993-1994, à la suite de la correspondance échangée entre l'appellant Krause et le président du Conseil du Trésor. Par lettre en date du 18 mai 1995 à M. Krause, le ministre l'a informé de ce qui suit (aux pages 1 et 2)⁵:

[TRADUCTION] J'aimerais attirer votre attention sur deux points dans les recommandations de traitement comptable. En premier lieu, les régimes de retraite définis sont tenus d'appliquer la «meilleure estimation gouvernementale» aux hypothèses économiques et démographiques utilisées pour fixer les engagements en matière de pension et, partant, la position financière de ces régimes, c'est-à-dire la différence entre l'actif et le passif. En second lieu, toute fluctuation d'année en année dans la position financière des régimes de pension du gouvernement doit être amortie sur la durée moyenne estimative des années de service restantes des employés (DMEASR). La position excédentaire d'un régime est amortie à titre de réduction des dépenses du gouvernement, alors que la position déficitaire est amortie à titre d'augmentation des dépenses gouvernementales.

Il y a lieu de noter que cet amortissement ne change pas les montants effectivement inscrits dans un compte de pension de retraite. Les normes comptables ont plutôt pour but de rendre compte de façon réaliste des engagements d'un régime de retraite en fonction des stipulations en vigueur, et d'atténuer l'effet des fluctuations annuelles dans la position financière du régime sur les états financiers du gouvernement, c'est-à-dire les effets sur ses dépenses. En outre, l'engagement en matière de prestations futures, inscrit dans les états financiers du gouvernement, doit être progressivement aligné sur les engagements actuariels estimatifs en la matière.

[9] La fin de non-recevoir introduite le 23 décembre 1997 par l'intimée tire principalement argument du fait que l'avis de requête introductive d'instance avait été déposé après l'expiration du délai de trente jours que prévoit le paragraphe 18.1(2) de la *Loi sur la Cour fédérale*. D'autres vices de procédure ont été également invoqués, dont le défaut de préciser la date et les particularités de la décision, de l'ordonnance ou de la question visée par le recours en contrôle judiciaire, ainsi que le prescrit l'ancienne Règle 1602 [*Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., ch. 663 (éditée par DORS/92-43, art. 19; 94-41, art. 14)], et le fait de

permission to bring the application for judicial review outside of the time period specified in subsection 18.1(2), to have the judicial review application treated and proceeded with as an action pursuant to subsection 18.4(2) [as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5] and to amend the style of cause by substituting the President of the Treasury Board and the Minister of Finance as respondents.

[10] The Motions Judge rejected the appellants' argument that the originating notice of motion was filed within time. She determined that the initial "decision" to amortize the surpluses was taken in the 1989-1990 fiscal year, and that even if the practice of amortizing surpluses in each fiscal year constituted a "decision" such practice commenced in the 1993-1994 fiscal year and any subsequent amortization of portions of the surpluses flowed from that decision. On this analysis she concluded that the originating notice of motion was filed well beyond the 30-day time limit in subsection 18.1(2). The appellants submit that the Motions Judge erred in so concluding.

[11] The appellants submit that the actions sought to be reached by way of *mandamus*, prohibition and declaration are not "decisions" within the meaning of subsection 18.1(2). They further contend that if the subsection applies there was not here a single decision but rather a series of annual decisions reflective of the ongoing policy or practice of the respondent over time. Finally, they urge in any event that the decisions to amortize portions of the surpluses in the 1996-1997 fiscal year were attacked within time.

[12] I shall deal with these various arguments together.

[13] If, of course, the appellants are correct that the actions sought to be challenged in the originating notice of motion are not "decisions," then clearly that notice of motion was not filed out of time. This argument calls for some examination of section 18 and

citer à tort des personnes en qualité d'intimées. En réponse, les appelants ont déposé une requête incidente concluant entre autres à la permission d'introduire le recours en contrôle judiciaire après l'expiration du délai prévu au paragraphe 18.1(2), de poursuivre l'instance à titre d'action sous le régime du paragraphe 18.4(2) [édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5] et de modifier l'intitulé de cause de façon à nommer le président du Conseil du Trésor et le ministre des Finances en qualité d'intimés.

[10] La juge des requêtes a rejeté l'argument avancé par les appelants que l'avis de requête introductive d'instance avait été déposé dans les délais. Elle a conclu que la «décision» initiale d'amortir les excédents fut prise au cours de l'exercice 1989-1990, et qu'à supposer que la pratique consistant à amortir les excédents dans chaque exercice constitue une «décision», cette pratique a vu le jour au cours de l'exercice 1993-1994 et tout amortissement subséquent d'une fraction quelconque des excédents découlait de cette décision. De cette analyse, elle a conclu que l'avis de requête introductive d'instance fut déposé longtemps après l'expiration du délai de trente jours prévu au paragraphe 18.1(2). Les appelants contestent cette conclusion.

[11] Ils soutiennent que les mesures visées par leur action en ordonnance de *mandamus*, ordonnance de prohibition et jugement déclaratoire ne sont pas des «décisions» au sens du paragraphe 18.1(2). Et qu'au cas où cette disposition s'appliquerait, il n'y a pas eu une décision isolée mais une suite de décisions annuelles qui traduisent la politique ou pratique continue dans le temps de l'intimée. Et enfin que de toute façon, les décisions portant amortissement d'une fraction des excédents au cours de l'exercice 1996-1997 ont été contestées dans les délais.

[12] J'examinerai ces divers arguments ensemble.

[13] Au cas où les appelants auraient raison de soutenir que les mesures visées par leur avis de requête introductive d'instance ne sont pas des «décisions», cet avis n'aura pas été déposé après l'expiration du délai imparti. Il convient à ce propos de

subsections 18.1(1) to (3) of the *Federal Court Act* which read:

18. (1) Subject to section 28, the Trial Division has exclusive original jurisdiction

(a) to issue an injunction, writ of *certiorari*, writ of prohibition, writ of *mandamus* or writ of *quo warranto*, or grant declaratory relief, against any federal board, commission or other tribunal; and

(b) to hear and determine any application or other proceeding for relief in the nature of relief contemplated by paragraph (a), including any proceeding brought against the Attorney General of Canada, to obtain relief against a federal board, commission or other tribunal.

(2) The Trial Division has exclusive original jurisdiction to hear and determine every application for a writ of *habeas corpus ad subjiciendum*, writ of *certiorari*, writ of prohibition or writ of *mandamus* in relation to any member of the Canadian Forces serving outside Canada.

(3) The remedies provided for in subsections (1) and (2) may be obtained only on an application for judicial review made under section 18.1.

18.1 (1) An application for judicial review may be made by the Attorney General of Canada or by anyone directly affected by the matter in respect of which relief is sought.

(2) An application for judicial review in respect of a decision or order of a federal board, commission or other tribunal shall be made within thirty days after the time the decision or order was first communicated by the federal board, commission or other tribunal to the office of the Deputy Attorney General of Canada or to the party directly affected thereby, or within such further time as a judge of the Trial Division may, either before or after the expiration of those thirty days, fix or allow.

(3) On an application for judicial review, the Trial Division may

(a) order a federal board, commission or other tribunal to do any act or thing it has unlawfully failed or refused to do or has unreasonably delayed in doing; or

(b) declare invalid or unlawful, or quash, set aside or set aside and refer back for determination in accordance with such directions as it considers to be appropriate, prohibit or restrain, a decision, order, act or proceeding of a federal board, commission or other tribunal.

[14] I shall begin by examining the appellants' submission that given the relief they seek to obtain in the originating document, the time bar laid down in subsection 18.1(2) has no application despite the fact

revenir sur l'article 18 et les paragraphes 18.1(1) à (3) de la *Loi sur la Cour fédérale*, que voici:

18. (1) Sous réserve de l'article 28, la Section de première instance a compétence exclusive, en première instance, pour:

a) décerner une injonction, un bref de *certiorari*, de *mandamus*, de prohibition ou de *quo warranto*, ou pour rendre un jugement déclaratoire contre tout office fédéral;

b) connaître de toute demande de réparation de la nature visée par l'alinéa a), et notamment de toute procédure engagée contre le procureur général du Canada afin d'obtenir réparation de la part d'un office fédéral.

(2) La Section de première instance a compétence exclusive, en première instance, dans le cas des demandes suivantes visant un membre des Forces canadiennes en poste à l'étranger: bref d'*habeas corpus ad subjiciendum*, de *certiorari*, de prohibition ou de *mandamus*.

(3) Les recours prévus aux paragraphes (1) ou (2) sont exercés par présentation d'une demande de contrôle judiciaire.

18.1 (1) Une demande de contrôle judiciaire peut être présentée par le procureur général du Canada ou par quiconque est directement touché par l'objet de la demande.

(2) Les demandes de contrôle judiciaire sont à présenter dans les trente jours qui suivent la première communication, par l'office fédéral, de sa décision ou de son ordonnance au bureau de sous-procureur général du Canada ou à la partie concernée, ou dans le délai supplémentaire qu'un juge de la Section de première instance peut, avant ou après l'expiration de ces trente jours, fixer ou accorder.

(3) Sur présentation d'une demande de contrôle judiciaire, la Section de première instance peut:

a) ordonner à l'office fédéral en cause d'accomplir tout acte qu'il a illégalement omis ou refusé d'accomplir ou dont il a retardé l'exécution de manière déraisonnable;

b) déclarer nul ou illégal, ou annuler, ou infirmer et renvoyer pour jugement conformément aux instructions qu'elle estime appropriées, ou prohiber ou encore restreindre toute décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte de l'office fédéral.

[14] Je commencerai par l'argument proposé par les appelants que, vu la réparation à laquelle ils concluent dans l'acte introductif d'instance, le délai de prescription prévu au paragraphe 18.1(2) ne s'applique pas,

that the Ministers in question may have decided as early as the 1989-1990 fiscal year to account for any future surpluses in the two pension accounts in the manner that was recommended by the Canadian Institute of Chartered Accountants in 1988.

[15] Before taking up the appellants' argument that the time bar in subsection 18.1(2) does not apply in the present case, I wish to offer a few observations on the historical roles served by the extraordinary remedies that are made available under section 18 of the *Federal Court Act*.

[16] The common law courts developed the ancient writs of *mandamus*, *certiorari*, and prohibition to restrain the abuse or misuse of power. As early as 1762, Lord Mansfield was of the view that *mandamus* ought to be "used upon all occasions where the law has established no specific remedy, and where in justice and good government there ought to be one."⁶ Almost one hundred years later Baron Martin saw it as the duty of the courts "to be vigilant" to apply the remedy of *mandamus* "in every case to which, by any reasonable construction, it can be made applicable."⁷ Nowadays the remedy is commonly used to enforce the performance of public duties by public authorities of all kind.⁸ Very recently, in *Reg. v. Inland Revenue Comrs., Ex parte National Federation of Self-Employed and Small Businesses Ltd.*, Lord Diplock, commenting upon the decision of Lord Denning M.R. in *Reg. v. Greater London Council, Ex parte Blackburn* [[1976] 1 W.L.R. 550, at page 559], stated:⁹

I agree in substance with what Lord Denning M.R. said, at p. 559, though in language more eloquent than it would be my normal style to use:

"I regard it as a matter of high constitutional principle that if there is good ground for supposing that a government department or a public authority is transgressing the law, or is about to transgress it, in a way which offends or injures thousands of Her Majesty's subjects, then any one of those offended or injured can draw it to the attention of the courts of law and seek to have the law enforced, and the courts *in their discretion* can grant whatever remedy is appropriate." (The italics in this quotation are my own.)

bien que le ministre ait pu décider dès l'exercice 1989-1990 de comptabiliser tout excédent futur des deux comptes de pension de retraite de la façon recommandée en 1988 par l'Institut canadien des comptables agréés.

[15] Avant d'examiner cet argument des appelants que le délai de prescription prévu au paragraphe 18.1(2) n'a pas application en l'espèce, je tiens à faire quelques observations sur la fonction qu'assuraient par le passé les mesures de redressement extraordinaire reprises à l'article 18 de la *Loi sur la Cour fédérale*.

[16] Les juridictions de common law en sont venues à concevoir les brevets historiques de *mandamus*, de *certiorari* et de prohibition pour combattre l'abus de pouvoir. Dès 1762, lord Mansfield était d'avis qu'il fallait employer le bref de *mandamus* [TRADUCTION] «dans tous les cas où il n'y a aucun remède spécifique en droit et où il devrait y en avoir un au nom de la justice et du bon gouvernement»⁶. Près de 100 ans après, le baron Martin considérait que le juge était tenu à l'obligation de [TRADUCTION] «veiller diligemment» à rendre justice par voie de *mandamus* «dans tous les cas où, par interprétation raisonnable, il y a lieu d'y recourir»⁷. De nos jours, ce moyen de droit sert couramment à forcer les autorités publiques de toutes sortes à remplir leurs obligations publiques⁸. Tout récemment, dans *Reg. v. Inland Revenue Comrs., Ex parte National Federation of Self-Employed and Small Businesses Ltd.*⁹, lord Diplock a évoqué en ces termes la décision rendue par lord Denning, M.R., dans *Reg. v. Greater London Council, Ex parte Blackburn* [[1976] 1 W.L.R. 550, à la page 559]:

[TRADUCTION] Je partage, quant au fond, cette conclusion tirée par lord Denning, M.R., en page 559, encore qu'il l'ait exprimée en termes plus éloquents que je ne le fais d'habitude:

«À mon avis, il est de principe constitutionnel du plus haut degré que dans les cas où il y a lieu de croire qu'un département gouvernemental ou une autorité publique contrevient ou est sur le point de contrevir à la loi, de façon à offenser ou à léser des milliers de sujets de Sa Majesté, n'importe laquelle de ces personnes offensées ou lésées peut en saisir les tribunaux judiciaires en vue de l'application de la loi, et ceux-ci ont le *pouvoir discrétionnaire* d'accorder toute réparation qui s'impose.» (Italiques ajoutés.)

The reference here is to flagrant and serious breaches of the law by persons and authorities exercising governmental functions which are continuing unchecked.

[17] The design of prohibition, on the other hand, is preventative rather than corrective.¹⁰ It affords a measure of judicial supervision not only of inferior tribunals but of administrative authorities generally. Specifically it is available "to prohibit administrative authorities from exceeding their powers or misusing them."¹¹ Indeed, prohibition has been granted to supervise the exercise of statutory power by such authorities including an act as distinct from a legal decision or determination, and a preliminary decision leading to a decision that affects rights even though the preliminary decision does not immediately do so.¹²

[18] Declaratory relief is available, *inter alia*, to determine whether a statute applies in a particular case. It has been stated that:¹³

In administrative law the great merit of the declaration is that it is an efficient remedy against ultra vires action by governmental authorities of all kinds, including ministers and servants of the Crown, and, in its latest development, the Crown itself. If the Court will declare that some action, either taken or proposed, is unauthorised by law, that concludes the point as between the plaintiff and the authority. If then his property is taken, he has his ordinary legal remedies; if an order is made against him, he can ignore it with impunity; if he has been dismissed from an office, he can insist that he still holds it. All these results flow from the mere fact that the rights of the parties have been declared. This is a particularly suitable way to settle disputes with government authorities, since it involves no immediate threat of compulsion, yet is none the less effective.

[19] All of these remedies are, of course, discretionary. They will be denied, for example, where there has been unreasonable delay.¹⁴ Moreover, an applicant must possess a sufficient interest in the subject-matter of the dispute as not to be seen as a mere busybody.

[20] I now turn to the appellants' primary argument. It is that although by subsection 18(3) of the *Federal*

Ce passage vise les violations flagrantes et graves de la loi que continuent à commettre sans restriction des personnes ou autorités exerçant des fonctions gouvernementales.

[17] Par contre, le bref de prohibition a une fonction préventive et non corrective¹⁰. Il permet aux tribunaux judiciaires d'exercer un certain contrôle non seulement sur les tribunaux administratifs inférieurs, mais encore sur les autorités administratives en général. Spécifiquement, il peut être invoqué pour [TRADUCTION] «interdire aux autorités administratives d'excéder leurs pouvoirs ou d'en abuser»¹¹. En effet, l'ordonnance de prohibition a servi à contrôler l'exercice par ces autorités des pouvoirs qu'elles tiennent de la loi, ce qui embrasse tout simple acte qui n'est pas une décision juridique, et même toute décision préliminaire conduisant à une décision qui affecte des droits, bien que la décision préliminaire ne porte pas directement atteinte à ces droits¹².

[18] Le jugement déclaratoire sert entre autres à déterminer si une loi s'applique dans un cas donné. Il a été défini en ces termes¹³:

[TRADUCTION] En droit administratif, le grand mérite du jugement déclaratoire tient à ce qu'il s'agit là d'un moyen efficace contre l'action illégale des autorités gouvernementales de toutes sortes, y compris les ministres et les fonctionnaires et, au dernier stade de son évolution, l'État lui-même. Si le juge déclare illégale une action déjà prise ou envisagée, cela tranche le point litigieux entre le demandeur et l'autorité. Si l'autorité a pris un bien du demandeur, celui-ci a maintenant à sa disposition les voies de droit ordinaires; si un arrêté a été pris à son détriment, il peut l'ignorer avec impunité; s'il a été renvoyé d'un poste, il peut soutenir qu'il en est toujours titulaire. Tous ces résultats découlent du simple fait que les droits des parties ont été déclarés. Il s'agit là d'un moyen très approprié de résoudre des différends avec les autorités gouvernementales, puisqu'il ne comporte aucune menace immédiate de contrainte, tout en étant efficace.

[19] Tous ces moyens de droit relèvent, bien entendu, du pouvoir discrétionnaire de la juridiction compétente. Ils seront refusés par exemple, en cas de retard déraisonnable¹⁴. En outre, le requérant doit avoir un intérêt suffisant dans l'objet du litige afin de ne pas être considéré comme un simple importun.

[20] J'en viens maintenant au principal argument des appelants. Ils soutiennent que bien que par application

Court Act a person seeking any of the extraordinary remedies available under subsections 18(1) and (2) may do so “only on an application for judicial review made under section 18.1,” the appellants are not prevented from doing so beyond the 30-day time limit specified in subsection 18.1(2) for the simple reason that this time limit applies only where an application for judicial review is “in respect of a decision or order.” The appellants submit that nowhere in the originating document do they seek to attack any “decision” of the respective Ministers but, rather, to compel performance of public duties, prevent continued failure to perform such duties and declare the use of the Allowance for Pension Adjustment Account by the Ministers to be contrary to subsections 44(1) of the PSSA and 55(1) of the CFSA.

[21] The appellants point out that the drafters of section 18.1 employed language elsewhere in its text which, in their submission, is designed to accommodate an application for both a section 18 remedy *per se* and such other remedy as is provided for in subsection 18.1(3). Thus in subsection 18.1(1), the words “anyone directly affected by the matter in respect of which relief is sought” appear. The Motions Judge [at page 150] was of the view that the word “matter” as repeated in former Rule 1602 is “reflective . . . of the necessity to find a word to cover a variety of administrative actions.” I respectfully agree. Further support for that view was expressed after Bill C-38 which proposed this change was adopted, but before it came into force.¹⁵ Indeed, it seems to me that the word “matter” does embrace not only a “decision or order” but any matter in respect of which a remedy may be available under section 18 of the *Federal Court Act*.

[22] The appellants also point to language employed in subsection 18.1(3) as again indicating that this subsection was drafted with a view to permitting the award of section 18 relief *per se* in addition to a “setting aside” or a referral back of a “decision or order.” An order in the nature of *mandamus* would appear to be contemplated by paragraph 18.1(3)(a) whereby a federal tribunal may be ordered to “do any act or thing it has unlawfully failed or refused to do.”

du paragraphe 18(3) de la *Loi sur la Cour fédérale*, les recours extraordinaires visés aux paragraphes 18(1) et (2) s'exercent «par présentation d'une demande de contrôle judiciaire», leur demande est toujours recevable après l'expiration du délai de trente jours prévu au paragraphe 18.1(2), pour la simple raison que ce délai de prescription ne s'applique qu'au recours en contrôle judiciaire contre une «décision» ou «ordonnance». Les appelants font valoir que nulle part dans l'acte introductif d'instance ils ne cherchent à attaquer une «décision» quelconque des ministres respectifs, mais qu'ils cherchent à forcer l'accomplissement d'obligations publiques, à prévenir le défaut continu d'accomplir ces obligations et à faire déclarer que le recours à la provision pour redressement au titre des régimes de pension va à l'encontre du paragraphe 44(1) de la LPPF et du paragraphe 55(1) de la LPRFC.

[21] Ils font observer que la formulation de l'article 18.1 est telle que celui-ci embrasse le recours tendant au redressement spécifiquement prévu à l'article 18 et tout autre redressement que prévoit le paragraphe 18.1(3). Tel est le sens du membre de phrase «quiconque est directement touché par l'objet de la demande» qui figure au paragraphe 18.1(1). Selon la juge des requêtes [à la page 150], le concept d'«objet de la demande», tel qu'il se retrouve dans l'ancienne Règle 1602, exprime «la nécessité de trouver des mots pour désigner diverses mesures administratives». J'en conviens. Le même avis a été exprimé après l'adoption mais avant l'entrée en vigueur de la loi C-38, qui opérait cette modification¹⁵. En effet, il me semble que le concept d'«objet de la demande» embrasse non seulement les «décisions» mais encore toute question à l'égard de laquelle il est possible d'obtenir une réparation en application de l'article 18 de la *Loi sur la Cour fédérale*.

[22] Les appelants font encore valoir que les termes du paragraphe 18.1(3) indiquent eux aussi que cette disposition a été formulée de façon à permettre d'accorder la réparation prévue à l'article 18 en sus de l'annulation ou du renvoi de la «décision». Il appert que l'ordonnance de *mandamus* est ce que prévoit l'alinéa 18.1(3)a) aux termes duquel la Cour peut ordonner à l'office fédéral concerné «d'accomplir tout acte qu'il a illégalement omis ou refusé d'accomplir»

A remedy by way of declaratory relief or prohibition would appear to be among those provided for in paragraph 18.1(3)(b) whenever “a decision, order, act or proceeding” [underlining added] of a federal tribunal is found to be “invalid or unlawful.”¹⁶

[23] I agree with these submissions. In my view, the time limit imposed by subsection 18.1(2) does not bar the appellants from seeking relief by way of *mandamus*, prohibition and declaration. It is true that at some point in time an internal departmental decision was taken to adopt the 1988 recommendations of the Canadian Institute of Chartered Accountants and to implement those recommendations in each fiscal year thereafter. It is not, however, this general decision that is sought to be reached by the appellants here. It is the acts of the responsible Ministers in implementing that decision that are now claimed to be invalid or unlawful. The duty to act in accordance with subsections 44(1) of the PSSA and 55(1) of the CFSA arose “in each fiscal year.” The charge is that by acting as they have in the 1993-1994 and subsequent fiscal years the Ministers have contravened the relevant provisions of the two statutes thereby failing to perform their duties, and that this conduct will continue unless the Court intervenes with a view to vindicating the rule of law. The merit of this contention can only be determined after the judicial review application is heard in the Trial Division.

[24] I am satisfied that the exercise of the jurisdiction under section 18 does not depend on the existence of a “decision or order.” In *Alberta Wilderness Assn. v. Canada (Minister of Fisheries & Oceans)*,¹⁷ Hugessen J. was of the view that a remedy envisaged by that section “does not require that there be a decision or order actually in existence as a prerequisite to its exercise.” In the present case, the existence of the general decision to proceed in accordance with the recommendations of the Canadian Institute of Chartered Accountants does not, in my view, render the subsection 18.1(2) time limit applicable so as to bar the appellants from seeking relief by way of

et que le redressement par voie de jugement déclaratoire ou d’ordonnance de prohibition fait partie des moyens de droit prévus à l’alinéa 18.1(3)b dans les cas où «toute décision, ordonnance, procédure ou tout autre acte» [soulignement ajouté] de l’office fédéral est déclaré «nul ou illégal»¹⁶.

[23] J’accepte ces arguments. À mon avis, le délai prévu au paragraphe 18.1(2) ne fait pas que les appelants soient irrecevables à agir en *mandamus*, en prohibition ou en jugement déclaratoire. Il est vrai qu’à un moment donné, il y a eu décision interne au sein du ministère d’adopter les recommandations de l’Institut canadien des comptables agréés et de les mettre en application au cours des exercices subséquents. Ce n’est cependant pas cette décision générale que vise le recours des appelants, mais les actes accomplis par les ministres responsables pour mettre à exécution cette décision et auxquels les appelants reprochent d’être invalides ou illégaux. L’obligation de se conformer aux paragraphes 44(1) de la LPFP et 55(1) de la LPRFC se faisait jour «au cours de chaque exercice». Ce que reprochent les appelants aux ministres responsables c’est qu’en faisant ce qu’ils ont fait au cours de l’exercice 1993-1994 et des exercices subséquents, ils ont contrevenu aux dispositions applicables de ces deux lois et n’ont donc pas rempli leurs obligations en la matière, et que ces agissements se poursuivront si la Cour n’intervient pas pour faire respecter l’état de droit. Ce n’est qu’après que la Section de première instance aura entendu le recours en contrôle judiciaire qu’on pourra savoir si cette prétention est fondée ou non.

[24] L’exercice de la compétence prévue à l’article 18 n’est pas subordonné à l’existence d’une «décision ou ordonnance». Dans *Alberta Wilderness Assn. c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans)*¹⁷, le juge Hugessen a fait observer que le recours prévu par cette disposition «ne dépend pas de l’existence préalable d’une décision ni d’une ordonnance». En l’espèce, l’existence d’une décision générale d’adopter les recommandations de l’Institut canadien des comptables agréés ne fait pas courir le délai de prescription du paragraphe 18.1(2) de façon à rendre les appelants irrecevables à agir en *mandamus*, prohibition ou jugement déclaratoire. Autrement, quelqu’un qui serait

mandamus, prohibition and declaration. Otherwise, a person in the position of the appellants would be barred from the possibility of ever obtaining relief under section 18 solely because the alleged invalid or unlawful act stemmed from a decision to take the alleged unlawful step. That decision did not of itself result in a breach of any statutory duties. If such a breach occurred it is because of the actions taken by the responsible Minister in contravention of the relevant statutory provisions.

[25] In view of the above conclusion, it is unnecessary to consider the appellants' alternative arguments including that if subsection 18.1(2) applied, the application for judicial review was nevertheless brought within time, that the Motions Judge erred in refusing to extend the time or to allow the application to be treated and proceeded with as an action.

[26] It is necessary, however, to consider the grounds put forward by the respondent, in her motion to strike, that the originating document was defective because it failed to identify the federal tribunal in respect of which it is made, that it improperly named Her Majesty as the respondent and that it failed to set out the date and details of the single decision, order or matter in respect of which judicial review is sought.

[27] By their cross-motion, the appellants seek leave to amend the originating document by deleting the name of Her Majesty and substituting the "President of the Treasury Board" and the "Minister of Finance".

[28] I agree with the respondent that the style of cause does contain a misnomer. The "President of the Treasury Board" and the "Minister of Finance" ought to have been named as respondents rather than "Her Majesty."¹⁸

[29] I am not persuaded that the originating document is otherwise so defective that it cannot be cured by simple amendment. At the time this document was filed, former subsection 1602(4) of the Rules required that it be "in respect of a single decision, order or

dans le même cas n'aurait jamais la possibilité de demander justice sous le régime de l'article 18 du seul fait que le supposé acte invalide ou illégal découle d'une décision antérieurement prise en la matière. Cette dernière décision n'est pas elle-même un manquement à quelque obligation légale que ce soit. S'il y a eu manquement, celui-ci tient aux actes accomplis par le ministre responsable en violation du texte de loi applicable.

[25] Étant donné la conclusion ci-dessus, il n'est pas nécessaire d'examiner les arguments subsidiaires des appelants, dont l'argument que quand bien même le paragraphe 18.1(2) s'appliquerait, le recours en contrôle judiciaire a été introduit dans les délais, et l'argument que la juge des requêtes a commis une erreur faute d'avoir accordé la prorogation du délai ou faute d'avoir autorisé la poursuite du recours sous forme d'action.

[26] Il est cependant nécessaire d'examiner l'argument proposé par l'intimée dans sa fin de non-recevoir, savoir que l'acte introductif d'instance est vicié par ce motif qu'il n'indiquait pas l'office fédéral en cause, qu'il citait à tort Sa Majesté en qualité de défenderesse, et qu'il ne donnait ni la date ni les détails de la décision, ordonnance ou question spécifique que vise le recours.

[27] Par requête incidente, les appelants demandent l'autorisation de modifier l'acte introductif d'instance en substituant à Sa Majesté le «président du Conseil du Trésor» et le «ministre des Finances» en qualité de défendeurs.

[28] Je conviens avec l'intimée qu'il y a une erreur dans l'intitulé de la cause. C'est le «président du Conseil du Trésor» et le «ministre des Finances» qui auraient dû être cités comme défendeurs à la place de «Sa Majesté»¹⁸.

[29] Je ne suis pas convaincu que l'acte introductif d'instance soit à d'autres égards si vicié qu'il défie toute correction par simple modification. Au moment de son dépôt, l'ancien paragraphe 1602(4) des Règles prévoyait qu'il devait porter sur «une seule décision,

other matter,” a requirement that has since been modified by new rule 302 [*Federal Court Rules, 1998*, SOR/98-106]. Former Rule 6 [as enacted by SOR/90-846, s. 2] invested the Court in special circumstances with authority by order to “dispense with compliance with any Rule where it is necessary in the interest of justice,” a power that is largely continued in new rule 55. It seems to me appropriate in the circumstances to dispense with the requirement by permitting the “matters” to be brought in the same proceeding. I am also of the view that the appellants have set out sufficient details of those matters in their originating notice.

[30] I would allow the appeal with costs, set aside the order of the Trial Division and dismiss the motion to strike. I would also amend the style of cause by substituting “President of the Treasury Board” and “Minister of Finance” as parties respondent in the place of “Her Majesty the Queen in Right of Canada.”

LINDEN J.A.: I agree.

SEXTON J.A.: I agree.

ordonnance ou autre question», mais cette prescription a été modifiée par la nouvelle règle 302 [*Règles de la Cour fédérale (1998)*, DORS/98-106]. L’ancienne Règle 6 [éditée par DORS/90-846, art. 2] investissait la Cour, dans les cas exceptionnels, du pouvoir de «dispenser de l’observation d’une règle lorsque cela s’avère nécessaire dans l’intérêt de la justice», et ce pouvoir est maintenu dans une grande mesure par la nouvelle règle 55. À mon avis, les circonstances de la cause justifient de dispenser de l’observation de la condition susmentionnée en permettant d’invoquer les diverses «questions» dans la même instance. Je constate aussi que les appelants ont présenté suffisamment de détails sur ces questions dans leur requête introductive d’instance.

[30] Je me prononce pour l’accueil de l’appel avec dépens, l’annulation de l’ordonnance de la Section de première instance et le rejet de la fin de non-recevoir. Je me prononce aussi pour la modification de l’intitulé de la cause par la substitution à «Sa Majesté la Reine du chef du Canada», du «président du Conseil du Trésor» et du «ministre des Finances» en qualité de défendeurs.

LE JUGE LINDEN, J.C.A.: Je souscris aux motifs ci-dessus.

LE JUGE SEXTON, J.C.A.: Je souscris aux motifs ci-dessus.

¹ R.S.C., 1985, c. P-36.

² R.S.C., 1985, c. C-17.

³ Appeal Book, Vol. 1, at pp. 34-35.

⁴ R.S.C., 1985, c. F-11.

⁵ Appeal Book, Vol. 1, at pp. 264-265.

⁶ *Rex v. Barker* (1762), 3 Burr. 1265, at p. 1267; 97 E.R. 823, at p. 825.

⁷ *Mayor of Rochester v. Reg.* (1858), El. Bl. & El. 1024, at p. 1033; 113 R.R. 978, at p. 983.

⁸ W. Wade & C. Forsyth, *Administrative Law*, 7th ed. (Oxford: Clarendon Press, 1994), at p. 643.

⁹ [1982] A.C. 617 (H.L.), at p. 641.

¹⁰ B. J. MacKinnon, “Prohibition, Certiorari and Quo Warranto,” in *Law Society of Upper Canada Special Lectures*, Toronto: Richard De Boo Ltd., 1961, at p. 290.

¹¹ W. Wade & C. Forsyth, *supra*, note 8, at p. 626.

¹² *Id.*, at pp. 633-634.

¹³ *Id.*, at p. 593.

¹ L.R.C. (1985), ch. P-36.

² L.R.C. (1985), ch. C-17.

³ Dossier d’appel, vol. 1, aux p. 34 et 35.

⁴ L.R.C. (1985), ch. F-11.

⁵ Dossier d’appel, vol. 1, aux p. 264 et 265.

⁶ *Rex v. Barker* (1762), 3 Burr. 1265, à la p. 1267; 97 E.R. 823, à la p. 825.

⁷ *Mayor of Rochester v. Reg.* (1858), El. Bl. & El. 1024, à la p. 1033; 113 R.R. 978, à la p. 983.

⁸ W. Wade & C. Forsyth, *Administrative Law*, 7^e éd. (Oxford: Clarendon Press, 1994), à la p. 643.

⁹ [1982] A.C. 617 (H.L.), at p. 641.

¹⁰ B. J. MacKinnon, “Prohibition, Certiorari and Quo Warranto”, in *Law Society of Upper Canada Special Lectures* Toronto: Richard De Boo Ltd., 1961, à la p. 290.

¹¹ W. Wade & C. Forsyth, *supra*, note 8, à la p. 626.

¹² *Id.*, aux p. 633 et 634.

¹³ *Id.*, à la p. 593.

¹⁴ See e.g. *Broughton v. Commissioner of Stamp Duties*, [1899] A.C. 251 (P.C.).

¹⁵ I. G. Whitehall and J. H. Smellie, "Judicial Review and Administrative Appeals—A Substantive and Procedural Overview," Canadian Bar Association Seminar on Bill C-38, Toronto, January 25, 1991 and Vancouver, February 1, 1991, at p. 14. The amending statute (S.C. 1990, c. 8) was assented to on March 29, 1990 and came into effect on February 1, 1992.

¹⁶ See Brown, D. and Evans, J. M. *Judicial Review of Administrative Action in Canada* (Toronto: Canvasback Publishing, 1998), at p. 2:4410 for a discussion of s. 18.1(3).

¹⁷ (1997), 26 C.E.L.R. (N.S.) 238 (F.C.T.D.), at pp. 241-242; rev'd on other grounds; *Alberta Wilderness Assn. v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)*, [1999] 1 F.C. 483 (C.A.).

¹⁸ *McCaffrey v. Canada*, [1993] 1 C.T.C. 15 (F.C.T.D.). See also *LeBlanc v. National Bank of Canada*, [1994] 1 F.C. 81 (T.D.); *Atlantic Oil Workers Union v. Canada (Director of Investigation and Research, Bureau of Competition Policy)*, [1996] 3 F.C. 539 (T.D.).

¹⁴ Voir par ex. *Broughton v. Commissioner of Stamp Duties*, [1899] A.C. 251 (P.C.).

¹⁵ I. G. Whitehall et J. H. Smellie, «Judicial Review and Administrative Appeals—A Substantive and Procedural Overview», Colloque de l'Association du Barreau canadien sur la loi C-38, Toronto (25 janvier 1991) et Vancouver (1^{er} février 1991), à la p. 14. La loi modificatrice (L.C. 1990, ch. 8) a été sanctionnée le 29 mars 1990, et est entrée en vigueur le 1^{er} février 1992.

¹⁶ Voir Brown D. and Evans, J. M. *Judicial Review of Administrative Action in Canada* (Toronto: Canvasback Publishing, 1998), à la p. 2:4410, où il est question à l'art. 18.1(3).

¹⁷ (1997), 26 C.E.L.R. (N.S.) 238 (C.F. 1^{re} inst.) aux p. 241 et 242; infirmé par d'autres motifs; *Alberta Wilderness Assn. c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans)*, [1999] 1 C.F. 483 (C.A.).

¹⁸ *McCaffrey c. Canada*, [1993] 1 C.T.C. 15 (C.F. 1^{re} inst.). Voir aussi *LeBlanc c. Banque nationale du Canada*, [1994] 1 C.F. 81 (1^{re} inst.); *Atlantic Oil Workers Union c. Canada (Directeur des enquêtes et recherches, Bureau de la politique de concurrence)*, [1996] 3 C.F. 539 (1^{re} inst.).

IMM-3684-97

IMM-3684-97

Cesar Martin Diaz (*Applicant*)**Cesar Martin Diaz** (*demandeur*)

v.

c.

Minister of Citizenship and Immigration (*Respondent*)**Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration** (*défendeur*)*INDEXED AS: DIAZ v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (T.D.)**RÉPERTORIÉ: DIAZ c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (1^{re} INST.)*

Trial Division, Evans J.—Toronto, December 15, 1998; Ottawa, February 9, 1999.

Section de première instance, juge Evans—Toronto, 15 décembre 1998; Ottawa, 9 février 1999.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Permanent residents — Post-determination refugee claimants in Canada class (PDRCC) — Applicant's refugee status claim rejected in February 1994 on ground excluded from Convention refugee definition by Convention, Art. 1F(a) (crime against humanity) — Applicant advised in August 1997 did not qualify for risk assessment as member of PDRCC class — Applicant's deemed application for landing as member of PDRCC class to be determined under Immigration Regulations in force when August 1997 decision made (including amendment to Immigration Regulations, in force as of May 1997, excluding those whose refugee claims rejected under Art. 1F(a)) — Question certified.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Résidents permanents — Catégorie des demandeurs non reconnus du statut de réfugié au Canada (DNRSRC) — La revendication du statut de réfugié du demandeur a été rejetée en février 1994 au motif qu'il était exclu de la définition de réfugié au sens de la Convention en vertu de l'art. 1Fa) de la Convention (crime contre l'humanité) — Au mois d'août 1997, on a informé le demandeur qu'il ne présentait pas les conditions requises pour faire l'objet d'une évaluation du risque à titre de DNRSRC — La demande réputée d'établissement du demandeur à titre de DNRSRC doit être jugée en vertu du Règlement sur l'immigration en vigueur au moment où la décision du mois d'août 1997 a été rendue (ce qui inclut la modification apportée au Règlement sur l'immigration qui est entrée en vigueur au mois de mai 1997 et qui exclut les personnes dont les revendications du statut de réfugié ont été rejetées en application de l'art. 1Fa) — Question certifiée.

Construction of statutes — Retroactivity — Application of amended definition of post-determination refugee claimants in Canada class (PDRCC) — Applicant's claim for refugee status rejected in February 1994 on ground excluded from Convention refugee definition by Convention, Art. 1F(a) (crime against humanity) — Applicant advised in August 1997 did not qualify for risk assessment as member of PDRCC class as amendment to Regulations in force as of May 1997 excluding those whose refugee claims rejected under Art. 1F(a) — Applicant's deemed application for landing as member of PDRCC class to be determined under Immigration Regulations in force when August 1997 decision made — New, amended, definition clearly meant to apply to claims determined prior to May 1997 — Applying new definition not giving legislation retroactive effect, merely ascribing different consequence to continuing fact — Simply giving immediate effect — Effect of amendment not punitive in nature — Amendment did not deprive applicant of any existing right of substantive nature — Question certified.

Interprétation des lois — Rétroactivité — Application de la définition modifiée de la catégorie des demandeurs non reconnus du statut de réfugié au Canada (DNRSRC) — La revendication du statut de réfugié du demandeur a été rejetée en février 1994 au motif qu'il était exclu de la définition de réfugié au sens de la Convention en vertu de l'art. 1Fa) de la Convention (crime contre l'humanité) — Au mois d'août 1997, on a informé le demandeur qu'il ne présentait pas les conditions requises pour faire l'objet d'une évaluation du risque à titre de DNRSRC étant donné que la modification apportée au Règlement, qui est entrée en vigueur au mois de mai 1997, exclut les personnes dont les revendications du statut de réfugié ont été rejetées en application de l'art. 1Fa) — La demande réputée d'établissement du demandeur à titre de DNRSRC doit être jugée en vertu du Règlement sur l'immigration en vigueur au moment où la décision du mois d'août 1997 a été rendue — La nouvelle définition modifiée était clairement censée s'appliquer aux revendications qui avaient été jugées avant le mois de mai 1997 — Appliquer la nouvelle définition ne revient pas à donner un effet rétroactif à la loi, mais plutôt à rattacher simplement une conséquence différente à un fait

The applicant's claim for Convention refugee status was rejected by the CRDD in February 1994 on the ground that there were serious grounds for believing that he had participated in crimes against humanity committed by members of the Shining Path, a terrorist organization, and that he was thus excluded from the definition of Convention refugee by Article 1 F(a) of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*. After applicant was advised that he was to be deported to Peru, the applicant asked an immigration officer to defer his removal pending the determination of an application for judicial review of the exclusion order. The applicant stated that he feared that if returned to Peru, he was likely to be killed as a police informant by the Shining Path. In August 1997, this request was denied and the applicant was advised that he did not qualify for a risk assessment as a member of the post-determination refugee claimants in Canada (PDRCC) class, and was removed from Canada in May 1998. This was an application for judicial review of the immigration officer's decision that the applicant was not a member of the PDRCC class, and was thus ineligible for permanent residence status under subsection 6(5) of the *Immigration Act*.

The issue was whether the applicant was entitled to have his claim to be a member of the PDRCC class determined under the *Immigrations Regulations, 1978* in force when the decision was made in August 1997 (including a new definition of "members of the post-determination refugee claimants in Canada class", in force as of May 1997, which excluded those whose refugee claims were rejected on the ground that they fell within Article 1F(a)), or those in force in February 1994 when the CRDD rejected his claim for refugee status and under which he was automatically deemed to have applied for landing on compassionate and humanitarian grounds.

Held, the application should be dismissed.

Prior to the 1997 amendments, the *Immigration Regulations, 1978* provided that a person whose claim for refugee status was rejected by the Refugee Division was automatically considered for landing as a member of the PDRCC class. Claimants were deemed to have applied on the date of the decision rejecting their claim for refugee status. The Regulatory Impact Analysis Statement published with the amendments to the Regulations appears to contemplate that the amended definition of the class will be applied to all

continu — Cela équivaut tout simplement à lui donner un effet immédiat — La modification n'est pas de nature punitive — La modification n'a pas privé le demandeur d'un droit fondamental actuel découlant de la loi — Question certifiée.

En février 1994, la SSR a rejeté la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention présentée par le demandeur parce qu'il y avait des raisons sérieuses de penser qu'il avait participé à des crimes contre l'humanité commis par les membres d'une organisation terroriste, le «Sentier lumineux», et qu'il était donc exclu de la définition de réfugié au sens de la Convention en vertu de la section Fa) de l'article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*. Après avoir été informé qu'il serait expulsé au Pérou, le demandeur a demandé à un agent d'immigration d'ajourner son renvoi en attendant que jugement soit rendu sur une demande de contrôle judiciaire de la mesure d'exclusion. Le demandeur a déclaré que, s'il devait retourner au Pérou, il risquerait, selon toute vraisemblance, que le «Sentier lumineux» le tue pour avoir été informateur de police. Au mois d'août 1997, sa demande a été rejetée et on l'a informé qu'il ne présentait pas les conditions requises pour faire l'objet d'une évaluation du risque à titre de demandeur non reconnu du statut de réfugié au Canada (DNRSRC); il a été renvoyé du Canada en mai 1998. Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire de la décision de l'agent d'immigration selon laquelle le demandeur n'était pas un DNRSRC et qu'il ne pouvait donc pas prétendre au statut de résident permanent en vertu du paragraphe 6(5) de la *Loi sur l'immigration*.

La question litigieuse est de savoir si la revendication du demandeur visant à être reconnu comme DNRSRC doit être jugée en vertu du *Règlement sur l'immigration de 1978* en vigueur au moment où la décision a été rendue, soit en août 1997, (notamment en vertu d'une nouvelle définition de «demandeurs non reconnus du statut de réfugié au Canada», qui est entrée en vigueur au mois de mai 1997 et qui exclut les personnes dont les revendications du statut de réfugié ont été rejetées au motif qu'elles tombaient sous le coup de la section Fa) de l'article premier), ou en vertu de celui qui était en vigueur lorsque la SSR a rejeté sa revendication du statut de réfugié et en application duquel il a automatiquement été réputé avoir présenté une demande d'établissement pour des motifs d'ordre humanitaire, soit en février 1994.

Jugement: la demande est rejetée.

Avant les modifications de 1997, le *Règlement sur l'immigration de 1978* prévoyait qu'une personne dont la revendication du statut de réfugié était rejetée par la section du statut de réfugié était automatiquement considérée comme ayant présenté une demande d'établissement à titre de DNRSRC. Les demandeurs de statut étaient réputés avoir présenté une telle demande à la date de la décision de rejeter leur revendication du statut de réfugié. Le Résumé de l'étude d'impact de la réglementation publié avec les

applications for landing determined after April 30, 1997.

The immigration official did not err in determining whether the applicant was a member of the PDRCC class by reference to the statutory definition of the class in force when the decision was made. The fact that the Regulations expressly preserved the category of “deemed applicant” for those whose claims the Refugee Division had determined prior to May 1997, but contained no analogous provisions with respect to the amendment of the definition of the membership of the PDRCC class is a clear indication that the new definition was intended to apply to such claims. However, this would not be fatal to the applicant if he could establish that, so interpreted, the Regulations are retroactive in effect and hence presumptively unauthorized by the enabling statute.

To determine whether a person is eligible for a statutory benefit by reference to the definition of eligibility in force when the decision is made is not to give the legislation a retroactive effect. Rather, the amendment to the Regulations merely ascribes a different consequence to a continuing fact — here, the existence of serious grounds for suspecting that the applicant had committed crimes against humanity. Accordingly, to apply it to all decisions made after the enactment of the amendment is simply to give it immediate effect. The effect of the amendment to the Regulations is not punitive in nature. It merely excludes, in the public interest, certain categories of persons from the definition of those eligible for a statutory benefit. The benefit in question being discretionary, the amendment did not deprive the applicant of any existing legal right of a substantive nature.

The only accrued right possessed by the applicant on April 30, 1997 was the right to be treated as a “deemed applicant” for landing as a member of the PDRCC class, and not excluded from having his application considered because he did not submit it in the time prescribed in the 1997 Regulations. This right was expressly preserved by the Regulations.

It is true that the result would have been different had the application been determined by the immigration official before May 1, 1997, but anomalies of this kind are not uncommon when the law is changed, and there was no evidence of deliberate delay herein.

While case law has established that, in other areas of immigration law, applications are determined by reference to eligibility at the time of application, these cases do not speak to the question of a change to the legal definition of the class after an application has been submitted, but before the officer’s decision is made.

modifications du Règlement paraît prévoir que la définition modifiée de la catégorie s’appliquera à toutes les demandes d’établissement jugées après le 30 avril 1997.

Le responsable de l’immigration n’a pas commis d’erreur en se prononçant sur la qualité de DNRSRC du demandeur en fonction de la définition réglementaire de DNRSRC qui était en vigueur au moment où la décision a été rendue. Le fait que le Règlement maintient expressément la catégorie de «demandeur réputé» pour les revendications que la section du statut de réfugié a jugées avant le mois de mai 1997, mais qu’il ne comporte aucune disposition analogue en ce qui concerne la modification de la définition de DNRSRC, constitue une indication claire que la nouvelle définition était censée s’appliquer à ces revendications. Toutefois, cela ne porte pas un coup fatal à la cause du demandeur s’il réussit à établir qu’ainsi interprété, le Règlement a un effet rétroactif et qu’il n’est donc pas, il faut le présumer, autorisé par la loi habilitante.

Juger si une personne est admissible à un bénéfice prévu par la loi, en fonction de la définition de l’admissibilité à un tel bénéfice qui est en vigueur au moment où la décision est rendue, ne revient pas à donner un effet rétroactif à la loi. La modification du Règlement rattache simplement une conséquence différente à un fait continu — en l’occurrence, l’existence de raisons sérieuses de soupçonner le demandeur d’avoir commis des crimes contre l’humanité. Par conséquent, l’appliquer à toutes les décisions rendues après son édicton équivaut tout simplement à lui donner un effet immédiat. La modification du Règlement n’est pas de nature punitive. Elle exclut seulement, dans l’intérêt public, certaines catégories de personnes de la définition de l’admissibilité à un bénéfice prévu par la loi. Vu que le bénéfice en question est de nature discrétionnaire, la modification n’a pas privé le demandeur d’un droit fondamental actuel découlant de la loi.

Le seul droit acquis du demandeur le 30 avril 1997 était qu’on le considère comme un «demandeur réputé» avoir présenté une demande d’établissement à titre de DNRSRC et qu’on ne refuse pas d’examiner sa demande parce qu’il ne l’avait pas présentée dans le délai prévu dans le Règlement de 1997. Ce droit était expressément protégé par le Règlement.

Il est vrai que le résultat aurait été différent si le responsable de l’immigration s’était prononcé sur la demande avant le 1^{er} mai 1997, mais des situations anormales de ce genre sont assez fréquentes lorsque la loi est modifiée, et rien ne prouve qu’il y ait eu retard intentionnel en l’espèce.

Bien que la jurisprudence ait établi que, dans d’autres domaines du droit de l’immigration, les demandes sont jugées en fonction de l’admissibilité à la date de la demande, cette jurisprudence n’a pas trait à la question d’une modification de la définition de la catégorie apportée dans la loi après la présentation de la demande, mais avant que l’agent ne prenne sa décision.

The following question was certified: Does the amended definition of "member of the post-determination refugee claimants in Canada class" contained in subparagraph 2(1)(a)(v) of the *Immigration Regulations, 1978* which came into effect on May 1, 1997, apply to "deemed applicants" for landing as members of this class whose claims for refugee status were dismissed by the Refugee Division after February 1, 1993 and before May 1, 1997?

La question suivante a été certifiée: Est-ce que la définition modifiée de «demandeur non reconnu du statut de réfugié au Canada» donnée au sous-alinéa 2(1)a)(v) du *Règlement sur l'immigration de 1978* et entrée en vigueur le 1^{er} mai 1997 s'applique aux «demandeurs réputés» avoir présenté une demande d'établissement à titre de membres de cette catégorie, soit les personnes auxquelles la section du statut de réfugié a refusé de reconnaître le statut de réfugié après le 1^{er} février 1993 mais avant le 1^{er} mai 1997?

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 18.1 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5).
Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 3(g),(h), 6(5) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 3), 83(1) (as am. *idem*, s. 73).
Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172, ss. 2(1) "member of the post-determination refugee claimants in Canada class" (as am. by SOR/93-44, s. 1; 97-182, s. 1), 11.4(2) (as enacted by SOR/93-44, s. 10; 97-182, s. 5), (3) (as enacted by SOR/93-44, s. 10; 97-182, s. 5).
United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Say v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (1997), 139 F.T.R. 165 (F.C.T.D.); *Gharib v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 99 F.T.R. 208; 30 Imm. L.R. (2d) 291 (F.C.T.D.).

DISTINGUISHED:

Hirbod v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (1998), 146 F.T.R. 81 (F.C.T.D.); *Yassin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] F.C.J. No. 909 (F.C.T.D.) (QL); *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Nikolova* (1995), 102 F.T.R. 72; 31 Imm. L.R. (2d) 104 (F.C.T.D.); *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Lidder*, [1992] 2 F.C. 621; (1992), 6 Admin. L.R. (2d) 62; 16 Imm. L.R. (2d) 241; 136 N.R. 254 (C.A.); *Wong v. Minister of Employment and Immigration* (1986), 64 N.R. 309 (F.C.A.); *Choi v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 F.C. 763; (1991), 6 Admin. L.R. (2d) 94; 15 Imm. L.R. (2d) 265; 139 N.R. 182 (C.A.); *Henry v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 161 (F.C.T.D.).

LOIS ET RÈGLEMENTS

- Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6.
Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.1 (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5).
Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 3g), h), 6(5) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 3), 83(1) (mod., *idem*, art. 73).
Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172, art. 2(1) «demandeur non reconnu du statut de réfugié au Canada» (mod. par DORS/93-44, art. 1; 97-182, art. 1), 11.4(2) (édicte par DORS/93-44, art. 10; 97-182, art. 5), (3) (édicte par DORS/93-44, art. 10; 97-182, art. 5).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Say c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1997), 139 F.T.R. 165 (C.F. 1^{re} inst.); *Gharib c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1995), 99 F.T.R. 208; 30 Imm. L.R. (2d) 291 (C.F. 1^{re} inst.).

DISTINCTION FAITE AVEC:

Hirbod c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1998), 146 F.T.R. 81 (C.F. 1^{re} inst.); *Yassin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] A.C.F. n° 909 (C.F. 1^{re} inst.) (QL); *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Nikolova* (1995), 102 F.T.R. 72; 31 Imm. L.R. (2d) 104 (C.F. 1^{re} inst.); *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Lidder*, [1992] 2 C.F. 621; (1992), 6 Admin. L.R. (2d) 62; 16 Imm. L.R. (2d) 241; 136 N.R. 254 (C.A.); *Wong c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* (1986), 64 N.R. 309 (C.A.F.); *Choi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 C.F. 763; (1991), 6 Admin. L.R. (2d) 94; 15 Imm. L.R. (2d) 265; 139 N.R. 182 (C.A.); *Henry c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 161 (C.F. 1^{re} inst.).

REFERRED TO:

Liyanagamage v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (1994), 176 N.R. 4 (F.C.A.); *Diaz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 94 F.T.R. 237 (F.C.T.D.); *Diaz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 135 F.T.R. 235 (F.C.T.D.).

AUTHORS CITED

Sullivan, Ruth. *Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994.

APPLICATION for judicial review of an immigration official's decision that the applicant was not a member of the post-determination refugee claimants in Canada class, and was thus ineligible for permanent residence status under subsection 6(5) of the *Immigration Act*. Application dismissed.

APPEARANCES:

Osborne G. Barnwell for applicant.
Bridget A. O'Leary for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Ferguson, Barnwell, North York, Ontario, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for order rendered in English by

EVANS J.:

A. INTRODUCTION

[1] This is an application for judicial review pursuant to section 18.1 of the *Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5) in which Cesar Diaz (hereinafter the applicant) requests the Court to review and set aside a decision dated August 25, 1997, in which an immigration official decided that the applicant was not a member of the post-determination refugee claimants in Canada (hereinafter PDRCC) class, and was thus ineligible for

DÉCISIONS CITÉES:

Liyanagamage c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1994), 176 N.R. 4 (C.A.F.); *Diaz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1995), 94 F.T.R. 237 (C.F. 1^{re} inst.); *Diaz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1997), 135 F.T.R. 235 (C.F. 1^{re} inst.).

DOCTRINE

Sullivan, Ruth. *Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision d'un responsable de l'immigration selon laquelle le demandeur n'était pas un demandeur non reconnu du statut de réfugié au Canada et qu'il ne pouvait donc pas prétendre au statut de résident permanent en vertu du paragraphe 6(5) de la *Loi sur l'immigration*. Demande rejetée.

ONT COMPARU:

Osborne G. Barnwell pour le demandeur.
Bridget A. O'Leary pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Ferguson, Barnwell, North York (Ontario), pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

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

LE JUGE EVANS:

A. INTRODUCTION

[1] Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire fondée sur l'article 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7 (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5), dans laquelle Cesar Diaz (ci-après le demandeur) demande à la Cour de réviser et d'annuler la décision d'un responsable de l'immigration, en date du 25 août 1997, selon laquelle le demandeur n'était pas un demandeur non reconnu du statut de réfugié au Canada (ci-après DNRSRC) et qu'il ne pouvait donc

permanent residence status under subsection 6(5) of the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2 (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 3).

B. FACTUAL BACKGROUND

[2] The applicant is a national of Peru who claimed refugee status in Canada in 1990. The Convention Refugee Determination Division of the Immigration and Refugee Board (hereinafter the Refugee Division) rejected his claim in a decision dated February 21, 1994. The Refugee Division found that there were serious grounds for believing that the applicant had been a “knowing and personal participant in persecutory acts amounting to a crime against humanity” committed by members of a terrorist organization, Shining Path, and that he was therefore excluded from the definition of a Convention refugee by Article 1F(a) [*United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6]. An application for judicial review of this decision was dismissed on April 24, 1995 [(1995), 94 F.T.R. 237 (F.C.T.D.)].

[3] On August 12, 1997 the applicant was advised that he was to be deported to Peru on August 28, 1997. His counsel asked the immigration officer in charge of the applicant’s file to defer his removal pending the determination of an application for judicial review of the exclusion order. The basis of the application was that the applicant feared that if returned to Peru he was likely to be killed as a police informant by Shining Path. However, this request was refused [(1997), 135 F.T.R. 235 (F.C.T.D.)] and on August 25, 1997 the applicant was advised that he did not qualify for a risk assessment as a member of the PDRCC class with a view to being granted permanent residence status in Canada. The applicant was removed from Canada in May 1998.

C. THE ISSUE

[4] Although the applicant’s counsel, Mr. Barnwell, raised a number of issues in his written submissions,

pas prétendre au statut de résident permanent en vertu du paragraphe 6(5) de la *Loi sur l’immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2 (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 3).

B. LES FAITS

[2] Le demandeur est un Péruvien qui a revendiqué le statut de réfugié au Canada en 1990. Dans une décision en date du 21 février 1994, la section du statut de réfugié de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié (ci-après la section du statut de réfugié) a rejeté sa revendication. La section du statut de réfugié est arrivée à la conclusion qu’il y avait des raisons sérieuses de penser que le demandeur avait [TRADUCTION] «participé sciemment et personnellement à des actes de persécution équivalant à un crime contre l’humanité» commis par les membres d’une organisation terroriste, le «Sentier lumineux», et qu’il était donc exclu de la définition de réfugié au sens de la Convention en vertu de la section Fa) de l’article premier [*Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6]. Le 24 avril 1995 [(1995), 94 F.T.R. 237 (C.F. 1^{re} inst.)], sa demande de contrôle judiciaire de cette décision a été rejetée.

[3] Le 12 août 1997, le demandeur était informé qu’il serait expulsé au Pérou le 28 août 1997. Son avocat a demandé à l’agent d’immigration responsable de son dossier d’ajourner son renvoi en attendant que jugement soit rendu sur une demande de contrôle judiciaire de la mesure d’exclusion. Le demandeur appuyait sa demande sur le fait que, s’il devait retourner au Pérou, il risquerait, selon toute vraisemblance, que le «Sentier lumineux» le tue pour avoir été informateur de police. Sa demande a toutefois été rejetée [(1997), 135 F.T.R. 235 (C.F. 1^{re} inst.)] et le 25 août 1997, on l’a informé qu’il ne présentait pas les conditions requises pour faire l’objet d’une évaluation du risque à titre de DNRSRC quant à l’obtention du statut de résident permanent au Canada. Le demandeur a été renvoyé du Canada en mai 1998.

C. LA QUESTION LITIGIEUSE

[4] Bien que l’avocat du demandeur, M. Barnwell, ait soulevé plusieurs questions litigieuses dans ses

it was agreed at the hearing that this case turns on one question. This is, whether the applicant was entitled to have his claim to be a member of the PDRCC class determined under the *Immigration Regulations, 1978*, SOR/78-172 (as amended) in force when the decision under review was made in August 1997, or those in force on February 21, 1994 when the Refugee Division rejected his claim for refugee status and he was automatically deemed to have applied for landing on compassionate and humanitarian grounds. To understand the issue it is necessary to explain the relevant provisions of the Regulations, as they were both before and after amendments came into effect on May 1, 1997 [SOR/97-182].

D. ANALYSIS

[5] Prior to the 1997 amendments, the *Immigration Regulations, 1978* provided that a person whose claim for refugee status was rejected by the Refugee Division was automatically considered for landing as a member of the PDRCC class. Claimants were deemed to have applied on the date of the decision of the Refugee Division rejecting their claim for refugee status. They were not required to submit an application, although they could, if they wished, make written submissions in support of their deemed application for membership in the PDRCC class: subsections 11.4(2) [as enacted by SOR/93-44, s. 10], (3) [as enacted *idem*].

[6] These provisions were repealed in 1997 by amendments to the Regulations [SOR/97-182]. Failed refugee claimants who wish to apply for landing as members of the PDRCC class must now submit within 15 days of being notified of the Refugee Division's rejection of their claim for refugee status an application for a determination of whether they are members of the class: paragraph 11.4(2)(b). However, this provision does not apply to those whose claims for refugee status were rejected between February 1, 1993 and April 30, 1997. They continue to be treated as

observations écrites, il a été convenu à l'audience que la présente affaire s'articule autour d'une seule question: Est-ce que la revendication du demandeur visant à être reconnu comme DNRSRC doit être jugée en vertu du *Règlement sur l'immigration de 1978*, DORS/78-172 (modifié), en vigueur au moment où la décision faisant l'objet du contrôle a été rendue, soit en août 1997, ou en vertu de celui qui était en vigueur lorsque la section du statut de réfugié a rejeté sa revendication du statut de réfugié et qu'il a automatiquement été réputé avoir présenté une demande d'établissement pour des motifs d'ordre humanitaire, soit le 21 février 1994? Pour comprendre la question litigieuse, il est nécessaire d'expliquer les dispositions pertinentes du Règlement, telles qu'elles étaient avant et après l'entrée en vigueur des modifications le 1^{er} mai 1997 [DORS/97-182].

D. ANALYSE

[5] Avant les modifications de 1997, le *Règlement sur l'immigration de 1978* prévoyait qu'une personne dont la revendication du statut de réfugié était rejetée par la section du statut de réfugié était automatiquement considérée comme ayant présenté une demande d'établissement à titre de DNRSRC. Les demandeurs de statut étaient réputés avoir présenté une telle demande à la date de la décision de la section du statut de réfugié de rejeter leur revendication du statut de réfugié. Ils n'avaient pas à soumettre de demande, bien qu'il leur fût possible, s'ils le voulaient, de présenter des observations écrites à l'appui de leur demande réputée visant l'obtention de la qualité de DNRSRC: paragraphes 11.4(2) [édicte par DORS/93-44, art. 10], (3) [édicte, *idem*].

[6] En 1997, ces dispositions ont été abrogées par des modifications apportées au Règlement [DORS/97-182]. Les demandeurs du statut de réfugié déboutés qui désirent demander le droit d'établissement à titre de DNRSRC doivent maintenant, dans les 15 jours suivant la notification de la décision de la section du statut de réfugié de rejeter leur revendication du statut de réfugié, présenter une demande visant l'obtention de la qualité de DNRSRC: alinéa 11.4(2)(b). Cependant, cette disposition ne s'applique pas aux personnes auxquelles on a refusé de reconnaî-

“deemed applicants” for landing as members of the PDRCC class by virtue of paragraph 11.4(2)(a).

[7] Since Mr. Diaz’s refugee claim was rejected by the Refugee Division in February 1994, it is common ground that he was to be treated as a “deemed applicant” for landing, even though a decision was not made on his application until August 1997, nearly four months after the amendments had come into effect on May 1, 1997. The controversial question, however, is whether his deemed application for landing as a member of the PDRCC class should have been decided on the basis of the definition of the PDRCC class as it was in August 1997 when the officer made his decision, or as it had been in February 1994 when he was deemed to have applied for landing, more than three years prior to the amendments coming into effect on May 1, 1997.

[8] The amendment of immediate concern in this case is the change to the definition of “member of the post-determination refugee claimants in Canada class” made by subparagraph 2(1)(a)(v) [as am. by SOR/97-182, s. 1] excluding those whose refugee claims were rejected on the ground, among others, that they were within Article 1F(a). This was the ground on which Mr. Diaz’s claim for refugee status had been rejected by the Refugee Division, and for this reason the immigration official who decided his application for landing found that he was not a member of the PDRCC class.

[9] The transitional provisions of the Regulations are silent on the applicability of the amendment to the definition of the PDRCC class to those who are “deemed applicants” because the Refugee Division rejected their claim under Article 1F prior to May 1, 1997. Nonetheless, the Regulatory Impact Analysis Statement published with the amendments to the Regulations appears to contemplate that the amended definition of the class will be applied to all applications for landing determined after April 30, 1997. It

tre le statut de réfugié entre le 1^{er} février 1993 et le 30 avril 1997. Celles-ci sont toujours considérées comme des «demandeurs réputés» avoir présenté une demande d’établissement à titre de DNRSRC en vertu de l’alinéa 11.4(2)a).

[7] Vu que la section du statut de réfugié a rejeté la revendication du statut de réfugié de M. Diaz en février 1994, il est entendu qu’il devait être considéré comme un «demandeur réputé» avoir présenté une demande d’établissement, bien qu’une décision n’ait été rendue sur sa demande qu’au mois d’août 1997, soit presque quatre mois après l’entrée en vigueur des modifications le 1^{er} mai 1997. La question controversée, toutefois, consiste à se demander si sa demande réputée d’établissement à titre de DNRSRC aurait dû être jugée en fonction de la définition de DNRSRC dans la teneur qui était la sienne au mois d’août 1997 lorsque l’agent a pris sa décision, ou dans la teneur qui était la sienne au mois de février 1994 lorsque le demandeur a été réputé avoir présenté une demande d’établissement, plus de trois ans avant l’entrée en vigueur des modifications le 1^{er} mai 1997.

[8] La modification importante en l’espèce est le changement à la définition de «demandeur non reconnu du statut de réfugié au Canada» inscrit au sous-alinéa 2(1)a)(v) [mod. par DORS/97-182, art. 1]; cette disposition exclut les personnes dont les revendications du statut de réfugié ont été rejetées au motif, notamment, qu’elles tombent sous le coup de la section Fa) de l’article premier. C’est pour ce motif que la section du statut de réfugié a rejeté la revendication présentée par M. Diaz, et que le responsable de l’immigration qui a statué sur sa demande d’établissement a conclu qu’il n’était pas un DNRSRC.

[9] Les dispositions transitoires du Règlement sont muettes quant à l’application de la définition modifiée de DNRSRC à ceux qui sont des «demandeurs réputés» parce que la section du statut de réfugié a rejeté leur revendication en application de la section F de l’article premier avant le 1^{er} mai 1997. Pourtant, le Résumé de l’étude d’impact de la réglementation publié avec les modifications du Règlement paraît prévoir que la définition modifiée de la catégorie s’appliquera à toutes les demandes d’établissement

states [SOR/97-182, at page 1178]:

These provisions will not be applied retroactively. All failed refugee claimants who are currently “deemed applicants” and for whom a decision remains pending on the day on which these regulations come into force will continue to be considered as “deemed applicants for landing”. In all other aspects, however, their applications will be processed in accordance with these amended regulations. [Underlining added.]

[10] It is Mr. Barnwell’s contention, however, that to apply the amended definition of membership of the PDRCC class to a person who is deemed to have applied for landing as a member of the class before the Regulations were amended in May 1997 is to give the amendment a retroactive effect. He relied on the presumption that legislation is not intended retroactively to deprive individuals of vested rights. Even if it were found that this presumption was rebutted by the clear terms of the Regulations, the presumption that statutes do not authorize the making of retroactive regulations would render the Regulations *ultra vires* in this respect.

[11] Ms. O’Leary, counsel for the Minister, responded by submitting that the application to Mr. Diaz of the definition of the PDRCC class in force when the officer made his decision did not give the amendment of the Regulations a retroactive effect, even though the applicant is deemed to have applied for landing and a determination of his membership of the class before the amendment came into force. Rather than being retroactive, she said, the amendment simply had immediate effect. No one has a vested right to have a claim to a statutory benefit decided according to the law as it was when an application for it was submitted. The only vested right that Mr. Diaz had on April 30, 1997 was to be treated as a “deemed applicant” for landing as a member of the PDRCC class and thus not required to make a personal application after that date, a right that is expressly protected by the transitional provision contained in the amendment.

[12] This issue was considered in *Say v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 139

jugées après le 30 avril 1997. Il y est dit [DORS/97-182, à la page 1178]:

Ces dispositions ne s’appliqueront pas de façon rétroactive. On continuera de considérer comme «ayant fait une demande de droit d’établissement» tous les demandeurs non reconnus du statut de réfugié qui sont actuellement «réputés avoir présenté une demande» et qui sont toujours en attente d’une décision le jour où ces dispositions entreront en vigueur. Cependant, sous tous les autres aspects, leurs demandes seront traitées selon ces dispositions réglementaires modifiées. [Soulignement ajouté.]

[10] Toutefois, selon M. Barnwell, appliquer la définition modifiée de la qualité de DNRSRC à une personne qui est réputée avoir présenté une demande d’établissement à titre de DNRSRC avant la modification du Règlement en mai 1997 revient à donner un effet rétroactif à la modification. Il a invoqué la présomption que la loi ne porte pas atteinte rétroactivement aux droits acquis. Même si nous concluions que cette présomption est réfutée par les termes clairs du Règlement, la présomption que les lois ne permettent pas de prendre des règlements rétroactifs rendrait le Règlement *ultra vires* sous ce rapport.

[11] En réponse, l’avocate du ministre, M^{me} O’Leary, a prétendu que l’application à M. Diaz de la définition de DNRSRC en vigueur au moment où l’agent a pris sa décision n’a pas donné un effet rétroactif à la modification du Règlement, bien que le demandeur soit réputé avoir présenté une demande d’établissement et d’obtention de la qualité de DNRSRC avant l’entrée en vigueur de la modification. Plutôt que d’avoir un effet rétroactif, a-t-elle affirmé, la modification avait tout simplement un effet immédiat. Personne n’a de droit acquis à ce que sa prétention à un avantage prévu par la loi soit jugée conformément à la loi dans la teneur qui était la sienne au moment de la présentation d’une demande en ce sens. Le seul droit acquis de M. Diaz le 30 avril 1997 était d’être considéré comme un «demandeur réputé» avoir présenté une demande d’établissement à titre de DNRSRC et de n’être donc pas obligé de présenter une demande personnelle après cette date; ce droit est expressément protégé par les dispositions transitoires énoncées dans la modification.

[12] Cette question a été examinée dans *Say c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigra-*

F.T.R. 165 (F.C.T.D.) where, on facts that are materially indistinguishable from those of the case at bar, Rothstein J. (as he then was) held that the immigration officer was correct to determine the applicant's membership of the PDRCC class by reference to the definition in force when the decision was made. He said [at page 166]:

The right conferred on him by the **Regulations** was that he was to have been deemed to have submitted an application for landing as a member of the PDRCC Class as of that date. But he had no vested right to continuation of the law as it existed when he was deemed to have made his application.

[13] Mr. Barnwell invited me to reconsider this issue, particularly in light of the subsequent decision in *Hirbod v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 146 F.T.R. 81 (F.C.T.D.). In that case the applicant's refugee claim had been dismissed by the Refugee Division under Article 1F(c) on October 25, 1996, when he automatically became a "deemed applicant" for landing as a member of the PDRCC class. He made written submissions in support of his deemed application on April 2, 1997, but his application was rejected by an immigration official on May 27, 1997 on the ground that, under the amendment of the Regulations that came into effect on May 1, 1997, the applicant was not a member of the PDRCC class because his refugee claim had been dismissed pursuant to Article 1F(c).

[14] Reed J. granted the application for judicial review of this decision on the ground that the Regulations are presumed not to have retroactive effect, and therefore, she said at page 82, "applications for membership in a relevant class are to be determined by reference to the eligibility requirements as they exist at the date the application is filed or, at least, at the date when the applicant has done everything he needs to do in order to perfect his application" (emphasis added). She distinguished *Say's* case on the ground that, in that case, no risk submissions had been filed in support of the deemed application. Tremblay-Lamer J. followed *Hirbod* in *Yassin v. Canada (Minis-*

tion) (1997), 139 F.T.R. 165 (C.F. 1^{re} inst.), où, à partir de faits fondamentalement indifférenciables des faits en l'espèce, le juge Rothstein (alors qu'il était juge de première instance) a décidé que l'agent d'immigration avait raison de se prononcer sur la qualité de DNRSRC du demandeur en fonction de la définition en vigueur lorsque la décision a été rendue. Il a déclaré [à la page 166]:

Le droit qui lui était accordé par le **Règlement** était qu'il était réputé avoir présenté une demande d'établissement à titre de demandeur non reconnu du statut de réfugié au Canada à cette date. Par contre, il n'avait aucun droit acquis quant au maintien du droit en vigueur à la date à laquelle il était réputé avoir présenté sa demande.

[13] M. Barnwell m'a demandé de réexaminer cette question en tenant compte, en particulier, de la décision qui a suivi, soit *Hirbod c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1998), 146 F.T.R. 81 (C.F. 1^{re} inst.). Dans cette affaire, la section du statut de réfugié a, le 25 octobre 1996, rejeté la revendication du statut de réfugié du demandeur en application de la section Fc) de l'article premier; à cette date, il est automatiquement devenu un «demandeur réputé» avoir présenté une demande d'établissement à titre de DNRSRC. Le 2 avril 1997, il a soumis des observations écrites à l'appui de sa demande réputée, mais, le 27 mai 1997, un responsable de l'immigration a rejeté sa demande au motif que, suivant la modification du Règlement entrée en vigueur le 1^{er} mai 1997, le demandeur n'était pas un DNRSRC parce que sa revendication du statut de réfugié avait été rejetée en application de la section Fc) de l'article premier.

[14] Le juge Reed a accueilli la demande de contrôle judiciaire de cette décision en raison de la présomption de non-rétroactivité du Règlement; à la page 82, elle déclare donc que les «demandes visant l'attribution d'une qualité déterminée doivent être jugées en fonction des critères d'admissibilité qui existent à la date à laquelle la demande est déposée ou, du moins, à la date à laquelle le requérant a fait tout le nécessaire pour mettre sa demande en état» (non souligné dans l'original.). Elle a établi une distinction d'avec la décision *Say* au motif que, dans cette affaire, aucune observation sur les risques n'avait été présentée à l'appui de la demande réputée. Dans *Yassin c. Canada*

ter of Citizenship and Immigration), [1998] F.C.J. No. 909 (F.C.T.D.) (QL).

[15] On its face, *Hirbod* would not seem to assist the applicant, since Reed J. stated at page 85 that “[t]he new Regulations are expressly framed to apply the new class definition only to those applications for which submissions have yet to be made” (emphasis added). In other words, she affirmed the holding in *Say*, which, since Mr. Diaz made no submissions in support of his deemed application, would seem to be determinative of this case.

[16] However, part of the reasoning in *Hirbod* is equally applicable to a case where, as here, no submissions were made before May 1, 1997. One factor that persuaded Reed J. to reach the conclusion that she did was that it “avoids the anomaly of an applicant being found to be within or outside the PDRCC class depending upon the time, before or after May 1, 1997, when the responsible immigration official makes a decision on the applicant’s file” (at page 85). If the immigration official had decided the deemed application before May 1, 1997 Mr. Diaz would not have been excluded from membership of the class on the ground that the Refugee Division rejected his claim under Article 1F(c). However, on the respondent’s interpretation of the amended Regulations, because the decision was not made until August 1997, for reasons not within Mr. Diaz’s control, he could be excluded on this ground.

[17] Moreover, Mr. Barnwell argued that it was wrong to attach significance to whether the applicant had filed risk submissions in support of the deemed application, because the legislation did not require submissions to be made before the application was perfected. Therefore, Mr. Diaz’s application was no less complete in law than Mr. Hirbod’s, so that to interpret the Regulations as removing Mr. Diaz’s right

(*Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration*), [1998] A.C.F. n° 909 (C.F. 1^{re} inst.) (QL), le juge Tremblay-Lamer a suivi la décision *Hirbod*.

[15] À première vue, la décision *Hirbod* ne semblerait pas aider le demandeur étant donné qu’à la page 85, le juge Reed a affirmé que «[l]e nouveau Règlement est expressément libellé de manière à ce que la nouvelle définition du demandeur non reconnu du statut de réfugié s’applique aux demandes pour lesquelles des observations n’ont pas encore été présentées» (non souligné dans l’original.). Autrement dit, elle a confirmé la décision *Say* qui semblerait être déterminante en l’espèce, vu que M. Diaz n’a présenté aucune observation à l’appui de sa demande réputée.

[16] Toutefois, une partie du raisonnement dans *Hirbod* est également applicable dans une affaire où, comme en l’espèce, aucune observation n’a été présentée avant le 1^{er} mai 1997. Un des facteurs qui a amené le juge Reed à la conclusion qu’elle a tirée est qu’elle «écarte [. . .] toute possibilité de se retrouver avec la situation anormale qui existerait si la qualité de demandeur non reconnu du statut de réfugié était attribuée au requérant en fonction de la date—avant ou après le 1^{er} mai 1997—à laquelle l’agent d’immigration chargé de son dossier rend une décision à son sujet» (à la page 85). Si le responsable de l’immigration s’était prononcé sur la demande réputée avant le 1^{er} mai 1997, M. Diaz n’aurait pas été exclu de la catégorie des DNRSRC pour le motif que la section du statut de réfugié a rejeté sa demande en application de la section Fc) de l’article premier. Toutefois, selon l’interprétation du Règlement modifié que soumet le défendeur, M. Diaz pouvait être exclu pour ce motif parce que la décision n’a pas été prise avant le mois d’août 1997 en raison de circonstances indépendantes de la volonté de M. Diaz.

[17] Du reste, M. Barnwell a soutenu qu’il était erroné d’accorder de l’importance à la question de savoir si le demandeur avait présenté des observations sur les risques à l’appui de sa demande réputée, parce qu’en vertu de la loi, il n’était pas tenu de le faire avant la mise en état de la demande. Par conséquent, la demande de M. Diaz n’était pas moins complète en droit que celle de M. Hirbod, si bien qu’interpréter le

to be considered according to the law in force when his application was deemed in law to have been made would thus remove a vested right, and give the amendment a retroactive effect which renders it *ultra vires* the *Immigration Act*.

[18] There is considerable force in Mr. Barnwell's argument that the decisions in *Say* and *Hirbod* are less readily distinguishable than perhaps Reed J. appears to have thought. Nonetheless, it is quite clear that in *Hirbod* Reed J. expressly affirmed the correctness of *Say* in situations where the deemed applicant had made no submissions prior to May 1, 1997 in support of the application for landing as a member of the PDRCC class. To grant this application for judicial review would thus require me to disagree with the opinions of both Rothstein J. and Reed J.

[19] In my view, the immigration official did not err in determining whether Mr. Diaz was a member of the PDRCC class by reference to the statutory definition of the class in force when the decision was made. The fact that the Regulations expressly preserved the category of "deemed applicant" for those whose claims the Refugee Division had determined prior to May 1, 1997, but contained no analogous provisions with respect to the amendment of the definition of the membership of the PDRCC class is a clear indication that the new definition was intended to apply to such claims. The Regulatory Impact Analysis Statement also indicates that this was the intention of the drafter of the amendments. However, this interpretation of the Regulations is not fatal to the applicant in this case if he can establish that, so interpreted, the Regulations are retroactive in effect and hence presumptively unauthorized by the enabling statute.

[20] In my view, to determine whether a person is eligible for a statutory benefit by reference to the definition of eligibility in force when the decision is made is not to give the legislation a retroactive effect. Rather, the amendment to the Regulations merely

Règlement de façon à ce qu'il prive M. Diaz de son droit d'être jugé conformément à la loi en vigueur au moment où sa demande était réputée en droit avoir été présentée reviendrait donc à le priver d'un droit acquis et à donner à la modification un effet rétroactif qui la rend *ultra vires* de la *Loi sur l'immigration*.

[18] L'argument de M. Barnwell que l'on peut moins facilement établir une distinction d'avec les décisions *Say* et *Hirbod* que le juge Reed paraît peut-être l'avoir cru est un argument de poids. Malgré tout, il ne fait aucun doute que dans *Hirbod*, le juge Reed a expressément confirmé la justesse de la décision *Say* pour les situations où le demandeur réputé n'avait présenté aucune observation à l'appui de sa demande d'établissement à titre de DNRSRC avant le 1^{er} mai 1997. Je ne pourrais pas accueillir la présente demande de contrôle judiciaire sans avoir à exprimer mon désaccord avec les opinions des juges Rothstein et Reed.

[19] À mon avis, le responsable de l'immigration n'a pas commis d'erreur en se prononçant sur la qualité de DNRSRC de M. Diaz en fonction de la définition réglementaire de DNRSRC qui était en vigueur au moment où la décision a été rendue. Le fait que le Règlement maintient expressément la catégorie de «demandeur réputé» pour les revendications que la section du statut de réfugié a jugées avant le 1^{er} mai 1997, mais qu'il ne comporte aucune disposition analogue en ce qui concerne la modification de la définition de DNRSRC, constitue une indication claire que la nouvelle définition était censée s'appliquer à ces revendications. De plus, le Résumé de l'étude d'impact de la réglementation montre que telle était l'intention du rédacteur des modifications. Toutefois, cette interprétation du Règlement ne porte pas un coup fatal à la cause du demandeur en l'espèce s'il réussit à établir qu'ainsi interprété, le Règlement a un effet rétroactif et qu'il n'est donc pas, il faut le présumer, autorisé par la loi habilitante.

[20] À mon avis, juger si une personne est admissible à un bénéfice prévu par la loi, en fonction de la définition de l'admissibilité à un tel bénéfice qui est en vigueur au moment où la décision est rendue, ne revient pas à donner un effet rétroactif à la loi. La

ascribes a different consequence to a continuing fact—here, the existence of serious grounds for suspecting that Mr. Diaz had committed crimes against humanity. Accordingly, to apply it to all decisions made after the enactment of the amendment is simply to give it immediate effect.

[21] It is also relevant to note in characterizing the effect of the amendment to the Regulations that it is not punitive in nature, but merely excludes in the public interest certain categories of persons from the definition of those eligible for a statutory benefit. Thus, Mr. Diaz is not being punished for committing an act that was lawful when it was committed.

[22] Moreover, the benefit in question—the grant of permanent residence on humanitarian compassionate grounds to a person not otherwise qualified under the statutory scheme—is discretionary in nature: *Gharib v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 99 F.T.R. 208 (F.C.T.D.). The amendment did not therefore deprive the applicant of any existing legal right of a substantive nature. I have found of great assistance on this issue the discussion of retroactivity by Sullivan, *Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. (Toronto: Butterworths, 1994), at pages 517-521.

[23] It is not reasonable for a potential beneficiary to assume that the definition of eligibility may not be changed in a manner that adversely affects a person who has been deemed in law to have applied for the benefit. To apply the Regulations to a person in the position of Mr. Diaz neither deprives deemed applicants of a legitimate expectation nor, even less, causes them to have relied to their detriment on the continuation of the Regulations without an amendment that adversely affects their claim.

[24] Hence, the only accrued right possessed by Mr. Diaz on April 30, 1997 was the right to be treated as a “deemed applicant” for landing as a member of the PDRCC class, and not excluded from having his application considered because he did not submit it in

modification du Règlement rattache simplement une conséquence différente à un fait continu—en l’occurrence, l’existence de raisons sérieuses de soupçonner M. Diaz d’avoir commis des crimes contre l’humanité. Par conséquent, l’appliquer à toutes les décisions rendues après son édicition équivalait tout simplement à lui donner un effet immédiat.

[21] Il est également pertinent de souligner comme caractéristique que la modification du Règlement n’est pas de nature punitive mais qu’elle exclut seulement, dans l’intérêt public, certaines catégories de personnes de la définition de l’admissibilité à un bénéfice prévu par la loi. En conséquence, M. Diaz n’est pas puni pour avoir commis un acte qui était licite au moment de sa perpétration.

[22] De plus, le bénéfice en question, soit l’octroi de la résidence permanente pour des motifs d’ordre humanitaire à une personne qui ne pourrait autrement y prétendre en vertu de l’économie de la loi, est de nature discrétionnaire: *Gharib c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (1995), 99 F.T.R. 208 (C.F. 1^{re} inst.). La modification n’a donc pas privé le demandeur d’un droit fondamental actuel découlant de la loi. Sur ce point, j’ai trouvé fort utile l’analyse sur la rétroactivité qu’a effectuée Sullivan: voir *Driedger on the Construction of Statutes*, 3^e éd. (Toronto: Butterworths, 1994), aux pages 517 à 521.

[23] Il n’est pas raisonnable pour un bénéficiaire potentiel de supposer que la définition de l’admissibilité ne peut pas être modifiée et affecter défavorablement une personne réputée en droit avoir demandé le bénéfice. Le fait d’appliquer le Règlement à une personne dans la situation de M. Diaz n’a pas pour effet de priver les demandeurs réputés d’une attente légitime ni, encore moins, de leur causer un préjudice parce qu’ils se sont fondés sur le maintien d’une réglementation exempte de toute modification affectant défavorablement leur revendication.

[24] En conséquence, le seul droit acquis de M. Diaz le 30 avril 1997 était qu’on le considère comme un «demandeur réputé» avoir présenté une demande d’établissement à titre de DNRSRC et qu’on ne refuse pas d’examiner sa demande parce qu’il ne l’avait pas

the time prescribed in the 1997 Regulations. This right was expressly preserved by the Regulations.

[25] Admittedly, this conclusion does not avoid the anomaly identified by Reed J. in *Hirbod*, namely that whether the applicant was or was not a member of the PDRCC class depended on the timing of the decision on his file, a matter entirely outside his control. Thus, if, as could have happened, the applicant's deemed application had been determined by the immigration official before May 1, 1997, Mr. Diaz could not have been excluded from membership of the PDRCC class on the ground that his refugee claim had been dismissed under Article 1F(a). However, anomalies of this kind are not uncommon when the law is changed, and there is no evidence that PRDCC determinations were deliberately delayed in order to exclude those whose claims were rejected by the Refugee Division under Article 1F.

[26] Reed J. also cited at page 83 of her reasons for judgment in *Hirbod* authority for the proposition that, in other areas of immigration law, applications are determined by reference to eligibility at the time of application. Some of these cases, however, decide only that the eligibility of an applicant for a visa as a member of a class is determined on the facts as they were at the date of application (the age of a person sponsored as a dependent child, for example), and not when the visa officer decided the application: *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Nikolova* (1995), 102 F.T.R. 72 (F.C.T.D.); *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Lidder*, [1992] 2 F.C. 621 (C.A.); *Wong v. Minister of Employment and Immigration* (1986), 64 N.R. 309 (F.C.A.). These cases do not speak to the question of a change to the legal definition of the class after the application is submitted, but before the officer's decision is made.

présentée dans le délai prévu dans le Règlement de 1997. Ce droit était expressément protégé par le Règlement.

[25] Il faut reconnaître que cette conclusion ne nous permet pas d'éviter la situation anormale qu'a constatée le juge Reed dans *Hirbod*, à savoir que la qualité de DNRSRC du demandeur était tributaire de la date de la décision rendue dans son dossier, sur laquelle il n'avait aucune emprise. Par conséquent, si, comme cela aurait pu se passer, le responsable de l'immigration s'était prononcé sur la demande réputée du demandeur avant le 1^{er} mai 1997, M. Diaz n'aurait pas pu être exclu de la catégorie des DNRSRC pour le motif que sa revendication du statut de réfugié avait été rejetée en application de la section Fa) de l'article premier. Cependant, des situations anormales de ce genre sont assez fréquentes lorsque la loi est modifiée, et rien ne prouve que des décisions quant à l'attribution de la qualité de DNRSRC ont été intentionnellement retardées en vue d'exclure des demandeurs dont les revendications avaient été rejetées par la section du statut de réfugié en application de la section F de l'article premier.

[26] À la page 83 des motifs de son jugement dans *Hirbod*, le juge Reed cite également de la jurisprudence à l'appui de la proposition selon laquelle, dans d'autres domaines du droit de l'immigration, les demandes sont jugées en fonction de l'admissibilité à la date de la demande. Dans certaines de ces affaires, toutefois, on statue uniquement que le droit du demandeur à un visa à titre de membre d'une catégorie est jugé en fonction des faits tels qu'ils étaient à la date de la demande (l'âge de la personne parrainée à titre d'enfant à charge, par exemple), et non pas de ceux tels qu'ils étaient au moment où l'agent des visas s'est prononcé sur la demande: *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Nikolova* (1995), 102 F.T.R. 72 (C.F. 1^{re} inst.); *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Lidder*, [1992] 2 C.F. 621 (C.A.); *Wong c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* (1986), 64 N.R. 309 (C.A.F.). Ces décisions n'ont pas trait à la question d'une modification de la définition de la catégorie apportée dans la loi après la présentation de la demande, mais avant que l'agent ne prenne sa décision.

[27] More relevant is *Choi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1992] 1 F.C. 763 (C.A.), where it was held that the points of assessment for job demand to be assigned to an applicant for a visa are “locked in” at the time when a completed visa application is received. The points to be allocated for Mr. Choi’s skills were decreased between the time when he submitted a pre-application questionnaire and the receipt of his completed application.

[28] The Court quashed the refusal of the visa on the ground that the applicant ought to have been informed by officials at the Canadian High Commission in Hong Kong that he did not have to submit a pre-application questionnaire, but could have submitted a completed application immediately. If he had done so, he would have had the benefit of the higher job demand points at that time assigned to his occupation, and thus obtained the total number of points normally required for the issue of a visa.

[29] Apart from the fact that the *ratio* of *Choi* was that on the facts the visa officer erred in law in deciding the visa application by reference to the points allocated for job demand at the time that the application was received, the case is distinguishable on two grounds. First, the decision was based on the officials’ breach of the duty of fairness in failing to provide the applicant with enough information about the application process: he should have been told that he could either complete a pre-application questionnaire in order to obtain a preliminary indication of whether he qualified for a visa, or make an immediate application for a visa, so that he could decide which route would be in his best interests. Mr. Diaz, in contrast, was not denied any information about the application process that might have resulted in a different decision, and could not be said for this reason to have been denied his right to procedural fairness.

[27] L’arrêt *Choi c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1992] 1 C.F. 763 (C.A.) est plus pertinent. Dans cette affaire, la Cour d’appel fédérale a décidé que les points d’appréciation correspondant à la demande dans la profession qui sont attribués au demandeur de visa sont «gelés» au moment de la réception d’une demande de visa remplie en bonne et due forme. Les points qui devaient être attribués à M. Choi pour ses compétences ont été réduits entre le moment où il a soumis un questionnaire de pré-demande et celui de la réception de sa demande.

[28] La Cour a annulé la décision de rejeter la demande de visa, au motif que les agents du Haut-commissariat du Canada à Hong Kong auraient dû informer le demandeur qu’il n’avait pas à soumettre un questionnaire de pré-demande, mais qu’il aurait pu présenter sur-le-champ une demande en bonne et due forme. S’il avait procédé ainsi, il aurait bénéficié du nombre plus élevé de points qu’on octroyait à cette époque à l’égard de la demande dans sa profession, et aurait donc obtenu le nombre total de points normalement nécessaires pour la délivrance d’un visa.

[29] Outre que la *ratio* dans l’arrêt *Choi* était que, compte tenu des faits, l’agent des visas avait commis une erreur de droit en jugeant la demande de visa en fonction des points attribués pour la demande dans la profession au moment de la réception de la demande, cette affaire est distinguishable de la présente espèce pour deux motifs. Premièrement, la décision était fondée sur le fait que les agents responsables avaient manqué à l’obligation d’agir équitablement en faisant défaut de fournir au demandeur suffisamment de renseignements à l’égard du processus de la demande: les agents responsables auraient dû dire au demandeur qu’il pouvait soit remplir un questionnaire de pré-demande de façon à ce qu’il ait une indication préliminaire quant à savoir s’il réunissait les conditions voulues pour l’obtention d’un visa, soit présenter sur-le-champ une demande de visa, et lui permettre ainsi de décider quelle option lui était avantageuse. M. Diaz, au contraire, ne s’est pas vu refuser de renseignements relatifs au processus de la demande qui auraient pu donner lieu à une décision différente, et, à ce titre, on ne peut pas dire qu’il y a eu déni de son droit à l’équité procédurale.

[30] Second, if applicants for visas as independent immigrants cannot rely on the fact that their qualifications will be assessed by criteria in place at the time of their application, potential immigrants may be discouraged from applying, and the statutory objective contained in paragraph 3(h) of the *Immigration Act* of attracting to Canada highly educated and skilled immigrants who will contribute to the Canadian economy is likely thereby to be hindered. While it is also certainly Canada's policy to permit persons not otherwise qualified to remain in Canada on humanitarian and compassionate grounds (see paragraph 3(g) of the Act), this objective is surely not undermined by a change that is made to the definition of those eligible on these grounds that comes into effect after an application is deemed to have been made.

[31] Closer to the case at bar is *Henry v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 161 (F.C.T.D.), where it was held that an applicant for permanent residence status on humanitarian and compassionate grounds was entitled to have her application considered in accordance with the decision-making guidelines in place at the time of her application, regardless of a subsequent change. She had received a positive recommendation from the officer who interviewed her and, according to the guidelines then in force, that recommendation should have gone directly to the Minister. Instead, it was reversed by a CIC Manager on an intermediate level of review that was added by a revised version of the guidelines issued after the positive recommendation had been made by the first-level officer.

[32] Collier J. held that it was a breach of the duty of fairness for the Manager to reverse the positive recommendation already made in favour of the applicant: the amendment to the guidelines should not have been given retroactive effect. However, it is important to note that in this case the amendment to the guidelines occurred, not merely after the application

[30] Deuxièmement, si les demandeurs de visas en tant qu'immigrants indépendants ne peuvent être sûrs que leurs compétences seront appréciées en fonction des critères existant au moment de la présentation de leur demande, cela risque de décourager certains immigrants potentiels de présenter une demande, et de contrarier l'objectif énoncé à l'alinéa 3h) de la *Loi sur l'immigration*, d'attirer au Canada des immigrants hautement qualifiés qui contribueront à l'économie canadienne. Bien que le Canada ait certainement aussi pour politique de permettre aux personnes qui ne sont pas autrement qualifiées de demeurer au Canada pour des motifs d'ordre humanitaire (voir l'alinéa 3g) de la Loi), une modification de la définition des personnes admissibles pour ces motifs, qui entre en vigueur après que la demande est réputée avoir été présentée, ne remet certainement pas cet objectif en question.

[31] Ressemblant davantage au cas en l'espèce, il y a la décision *Henry c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 161 (C.F. 1^{re} inst.), dans laquelle la Cour a décidé qu'une personne revendiquant le statut de résident permanent pour des motifs d'ordre humanitaire avait le droit que sa demande soit jugée conformément aux directives relatives au processus décisionnel qui étaient en vigueur au moment de la présentation de sa demande, indépendamment d'une modification ultérieure de ces directives. Dans cette affaire, la demanderesse avait reçu une recommandation positive de l'agent qui lui avait fait passer une entrevue et, conformément aux directives alors en vigueur, cette recommandation aurait dû être envoyée directement au ministre. Au contraire, un gestionnaire de CIC, siégeant à un niveau intermédiaire de réexamen qui avait été ajouté lors d'une révision des directives entrée en vigueur après que l'agent du premier niveau d'examen eut fait sa recommandation positive, avait renversé cette directive.

[32] Le juge Collier a statué que le fait pour le gestionnaire de renverser la recommandation positive déjà faite en faveur de la demanderesse constituait un manquement à l'obligation d'équité: on n'aurait pas dû donner un effet rétroactif à la modification des directives. Cependant, il est important de souligner que, dans cette affaire, la modification des directives n'est pas

was submitted, but after a positive recommendation had been made. Hence, at that stage, the applicant could plausibly be said to have a legitimate expectation that her file would proceed in accordance with the guidelines then in place, and that to apply the new guidelines would deprive her of this legally recognized interest and thereby give them retroactive effect.

[33] In contrast, Mr. Diaz's "deemed application" had proceeded no further when the amendment to the Regulations came into effect. Moreover, a person who submits an application for a benefit may have a more cogent claim that the application be considered in accordance with the rules then in force, than a person, such as the applicant, who is automatically deemed by operation of law to have applied for a statutory benefit.

[34] For these reasons, the application for judicial review is dismissed.

[35] Counsel for the applicant requested that I certify a question pursuant to subsection 83(1) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 73] of the *Immigration Act*. Counsel for the respondent opposed the request on the grounds that not many individuals are likely to be directly affected by the resolution of the dispute on which this litigation turns, and that the proposed question is not one that "transcends the interests of the immediate parties to the litigation and contemplates issues of broad significance or general application": *Liyanagamage v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1994), 176 N.R. 4 (F.C.A.), at page 5.

[36] I have decided that the question that I have certified meets the statutory criterion of "a serious question of general importance" as elaborated in the jurisprudence. While there are likely to be relatively few individuals in the position of the applicant, the answer to the question is also potentially relevant to the application of the concept of retroactivity to other changes that may be made to the definition of the membership of the PDRCC class, and other immigra-

intervenue qu'après la présentation de la demande, mais après la recommandation positive. En conséquence, la demanderesse pouvait dès lors vraisemblablement s'attendre d'une manière légitime à ce que son dossier soit traité conformément aux directives alors en vigueur et considérer que l'application des nouvelles directives aurait pour effet de la priver de ce droit reconnu juridiquement et de donner ainsi à ces directives un effet rétroactif.

[33] Au contraire, le traitement de la «demande réputée» de M. Diaz n'avait pas progressé quand la modification du Règlement est entrée en vigueur. De plus, la prétention que la demande doit être jugée conformément aux règles alors en vigueur est plus convaincante si elle émane d'une personne qui présente une demande de bénéficiaire que si elle provient d'une personne, telle que le demandeur, qui, par l'effet de la loi, est automatiquement réputée avoir sollicité un bénéficiaire prévu par loi.

[34] Pour ces motifs, la demande de contrôle judiciaire est rejetée.

[35] L'avocat du demandeur m'a demandé de certifier une question en application du paragraphe 83(1) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 73] de la *Loi sur l'immigration*. L'avocate du défendeur s'est opposée à cette demande au motif que peu de personnes sont susceptibles d'être directement touchées par le règlement du différend sur lequel repose le présent litige, et que la question envisagée ne «transcende [pas] les intérêts des parties au litige [et n']aborde [pas] des éléments ayant des conséquences importantes ou qui sont de portée générale»: *Liyanagamage c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1994), 176 N.R. 4 (C.A.F.), à la page 5.

[36] À mon avis, la question que j'ai certifiée satisfait au critère énoncé dans la loi d'«une question grave de portée générale» tel qu'il a été précisé par la jurisprudence. Bien que, selon toute vraisemblance, il y ait relativement peu de personnes dans la situation du demandeur, la réponse à cette question concerne aussi potentiellement l'application de la notion de rétroactivité aux autres modifications qui pourront être apportées à la définition de la qualité de DNRSRC et

tion “classes”.

[37] In addition, there is clearly some uncertainty in the jurisprudence as to how the question raised by this case should be answered and the Federal Court of Appeal has not previously had an opportunity to consider it. Finally, it is undisputed that the disposition of this application for judicial review turns on the question certified.

[38] Accordingly, I have certified the following question pursuant to subsection 83(1) of the *Immigration Act*.

Does the amended definition of “member of the post-determination refugee claimants in Canada class” contained in subparagraph 2(1)(a)(v) of the *Immigration Regulations, 1978* which came into effect on May 1, 1997, apply to “deemed applicants” for landing as members of this class whose claims for refugee status were dismissed by the Refugee Division after February 1, 1993 and before May 1, 1997?

à celle des autres «catégories» en matière d’immigration.

[37] En outre, il y a de toute évidence quelque incertitude dans la jurisprudence quant à la manière de répondre à la question que soulève la présente affaire et la Cour d’appel fédérale n’a pas encore eu l’occasion de se pencher sur ce point. Enfin, il est incontesté que la décision sur la présente demande de contrôle judiciaire dépend de la réponse à la question certifiée.

[38] En conséquence, j’ai certifié la question suivante en application du paragraphe 83(1) de la *Loi sur l’immigration*.

Est-ce que la définition modifiée de «demandeur non reconnu du statut de réfugié au Canada» donnée au sous-alinéa 2(1)a)(v) du *Règlement sur l’immigration de 1978* et entrée en vigueur le 1^{er} mai 1997 s’applique aux «demandeurs réputés» avoir présenté une demande d’établissement à titre de membres de cette catégorie, soit les personnes auxquelles la section du statut de réfugié a refusé de reconnaître le statut de réfugié après le 1^{er} février 1993 mais avant le 1^{er} mai 1997?

A-687-97	A-687-97
Attorney General of Canada (<i>Applicant</i>)	Procureur général du Canada (<i>demandeur</i>)
v.	c.
Symtron Systems Inc. (<i>Respondent</i>)	Symtron Systems Inc. (<i>défenderesse</i>)
and	et
Canadian International Trade Tribunal (<i>Intervener</i>)	Tribunal canadien du commerce extérieur (<i>intervenant</i>)
A-700-97	A-700-97
I.C.S. International Code Fire Services Inc. (<i>Applicant</i>)	I.C.S. International Code Fire Services Inc. (<i>demanderesse</i>)
v.	c.
Symtron Systems Inc. (<i>Respondent</i>)	Symtron Systems Inc. (<i>défenderesse</i>)
and	et
Canadian International Trade Tribunal (<i>Intervener</i>)	Tribunal canadien du commerce extérieur (<i>intervenant</i>)
INDEXED AS: CANADA (ATTORNEY GENERAL) v. SYMTRON SYSTEMS INC. (C.A.)	RÉPERTORIÉ: CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) c. SYMTRON SYSTEMS INC. (C.A.)

Court of Appeal, Stone, Linden and McDonald JJ.A.
—Ottawa, December 1 and 2, 1998, February 5, 1999.

Foreign Trade — NAFTA — Government procurement contracts — DND, government agency contracting out for Fire Fighter Training System — RFP containing mandatory qualification requirement — Agency awarding contract to applicant, an Ontario company — Respondent, unsuccessful American bidder, filing first complaint regarding procurement process — Alleging in second complaint mandatory qualification not met — CITT making decisions on each complaint — Under NAFTA, “any aspect” of procurement process open to challenge — Tribunal’s recommendations should be implemented “to the greatest extent possible” — Contract let by DND through agency, subject to NAFTA — Parties may not design procurement contracts to avoid NAFTA obligations — Tribunal correct on merits.

Cour d’appel, juges Stone, Linden et McDonald, J.C.A.—Ottawa, 1^{er} et 2 décembre 1998, 5 février 1999.

Commerce extérieur — ALÉNA — Marchés publics — Décision du MDN et d’un organisme gouvernemental de faire installer un système de formation à la lutte contre l’incendie — La demande de propositions contenait une condition obligatoire d’admissibilité — L’organisme a accordé le contrat à la demanderesse, une société ontarienne — L’intimée, une société américaine dont la soumission n’a pas été retenue, a déposé une première plainte concernant le processus de passation du marché — Dans une seconde plainte, elle a allégué que la condition obligatoire d’admissibilité n’avait pas été respectée — Le TCCE a rendu des décisions à l’égard de chaque plainte — En vertu de l’ALÉNA, «tout aspect» de la procédure des marchés publics peut faire l’objet d’une contestation — On doit donner suite aux recommandations du Tribunal «dans toute la mesure du possible» — Un contrat attribué par le MDN par l’entremise d’un organisme est assujéti à l’ALÉNA — Les parties ne peuvent pas élaborer les marchés de manière à les soustraire aux obligations de l’ALÉNA — Le Tribunal a jugé correctement sur le fond.

Administrative law — Judicial review — Certiorari — Applicants challenging CITT's decisions on complaints made by unsuccessful bidder for government procurement contract — Tribunal deciding: (1) mandatory qualification requirements of request for proposals improperly applied, (2) "extended" procurement process not conducted in accordance with NAFTA as consultant not given entire text of Tribunal's findings with respect to original complaint — CITT having wide latitude when deciding on legal, factual matters within jurisdiction — Standard of review one of correctness — Tribunal not functus officio regarding second complaint — Decisions made by CITT different determinations based on different legal considerations — Second decision not patently unreasonable on merits.

In these two applications for judicial review, the applicants contended that the Canadian International Trade Tribunal (CITT) exceeded its jurisdiction by seeking in a second decision to implement its prior decision. In 1996, the Department of National Defence (DND) and a government agency, Defence Construction Canada (DCC) contracted out for a Fire Fighter Training System, a computer-run facility used to train fire fighters. The request for proposals (RFP) by which the procurement process was started contained one key mandatory qualification requirement: the successful completion of a propane fuelled computer controlled fire fighter training system with a value of C\$1,000,000. The contract was awarded to I.C.S. International Code Fire Services Inc. (ICS), one of the applicants herein. Symtron Systems Inc., respondent in both applications and one of the unsuccessful bidders, filed a complaint regarding the procurement process. In response to that complaint, the CITT made a first decision to the effect that DCC had improperly applied the minimum mandatory qualification requirements and recommended that DCC re-evaluate Symtron's and ICS' proposals to determine whether they complied with those requirements. DCC implemented the Tribunal's recommendation in hiring a consultant to evaluate whether Symtron and ICS met the minimum criteria required by the contract. According to the consultant's report, both companies met the criteria. Shortly after, Symtron filed a second complaint alleging that ICS had not met the minimum mandatory qualification as provided in the RFP and that DCC improperly instructed its consultant by providing it with only the last two pages of the findings of the Tribunal, rather than the entire text. That led to a second decision of the CITT in which the Tribunal ruled that the "extended" procurement process was not conducted in accordance with the North American Free Trade Agreement (NAFTA) and concluded that ICS' position as a qualified supplier was still an open matter. Judicial review of that decision sought by the applicants raised a number of issues: (1) the applicable standard of review, (2) whether the CITT had jurisdiction to hear the second complaint or was *functus*

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Certiorari — Les demandeurs ont contesté les décisions du TCCE à l'égard de plaintes déposées par un soumissionnaire non retenu pour un marché public — Le Tribunal a décidé 1) que les exigences d'admissibilité énoncées dans la demande de propositions n'ont pas été bien appliquées, 2) que le processus de passation du marché «prolongé» ne s'était pas déroulé conformément à l'ALÉNA, le consultant n'ayant pas reçu le texte intégral des conclusions du Tribunal à l'égard de la plainte initiale — Le TCCE dispose d'une grande latitude lorsqu'il se prononce sur des questions de droit et de fait à l'intérieur de sa compétence — La norme de contrôle est celle de la décision correcte — Le Tribunal n'était pas dessaisi à l'égard de la seconde plainte — Il s'agissait de décisions différentes, reposant sur des fondements juridiques différents — La seconde décision n'était pas manifestement déraisonnable sur le fond.

Dans ces deux demandes de contrôle judiciaire, les demandeurs ont soutenu que le Tribunal canadien du commerce extérieur (TCCE) a excédé sa compétence en tentant par une seconde décision d'assurer la mise en œuvre de sa décision antérieure. En 1996, le ministère de la Défense nationale (MDN) et Construction de Défense Canada (CDC), organisme gouvernemental, ont décidé de faire installer un système de formation à la lutte contre l'incendie, une installation contrôlée par ordinateur servant à la formation des pompiers. La demande de propositions (DDP) qui a lancé le processus de passation du marché contenait une condition clé d'admissibilité: avoir réalisé avec succès un système de formation à la lutte contre l'incendie contrôlé par ordinateur et alimenté au gaz propane d'une valeur de 1 000 000 \$CAN. Le marché a été attribué à I.C.S. International Code Fire Services Inc. (ICS), l'une des parties demanderesse en l'espèce. Symtron Systems Inc., défenderesse dans les deux demandes et l'une des soumissionnaires non retenues, a déposé une plainte concernant le processus de passation du marché. En réponse à cette plainte, le TCCE a, dans une première décision, conclu que CDC n'avait pas bien appliqué les exigences d'admissibilité obligatoires minimales et il a recommandé que CDC réévalue les propositions de Symtron et d'ICS pour déterminer si elles étaient conformes à ces exigences. CDC a donné suite à la recommandation du Tribunal en engageant un consultant pour évaluer si Symtron et ICS satisfaisaient aux critères minimaux du marché. Suivant le rapport du consultant, les deux sociétés satisfaisaient aux critères. Peu après, Symtron a déposé une seconde plainte, alléguant qu'ICS n'avait pas satisfaisait à l'exigence d'admissibilité obligatoire minimale prévue dans la DDP et que CDC a incorrectement instruit le consultant en ne lui fournissant que les deux dernières pages des conclusions du Tribunal plutôt que le texte intégral. Cette plainte a donné lieu à une seconde décision dans laquelle le TCCE a conclu que le processus de passation du marché «prolongé» ne s'était pas déroulé conformément à l'ALÉNA et que la question de la conformité d'ICS aux exigences d'admissibilité n'était toujours pas

officio, (3) whether NAFTA applies to government procurement contracts, (4) whether the CITT was correct on the merits of the issue.

Held, the applications should be dismissed.

(1) The standard of review of the CITT's decisions in matters within its jurisdiction is one of high deference. When the Tribunal makes a decision which defines the boundaries of its jurisdiction, the standard of review is one of correctness. When making a determination within its jurisdiction, decisions of the CITT may only be overturned if they are patently unreasonable; when making a decision regarding its own jurisdiction, the CITT must be correct. The CITT made two decisions about the parameters of its own jurisdiction: (a) the second complaint was a new complaint and not enforcement of its earlier decision, (b) the contract in question met the standard for NAFTA. The CITT must be correct in those two determinations. In addition, the Tribunal decided that DCC had not sufficiently determined whether ICS was a qualified supplier. That decision was a matter within its jurisdiction and would therefore be given high deference.

(2) The CITT held that it had jurisdiction to hear the second complaint. The Tribunal reasoned that the entire procurement process, up to the award of the contract, must be handled in accordance with NAFTA. The purpose of the bid challenge procedure under Article 1017 of NAFTA is to allow suppliers to challenge a procurement process and receive a fair, open and impartial determination as to whether the procurement standards set out in the NAFTA agreement are met. Under that Article, "any aspect" of the procurement process is open to challenge. The CITT was correct in maintaining that the second decision was a determination as to whether the procurement process was within the bounds of NAFTA, a determination which it had the jurisdiction to make. While the first determination was based on whether the suppliers met the RFP requirements, the second determination investigated the government institution's behaviour to ascertain whether it had lived up to NAFTA requirements for fairness and transparency. These were different determinations based on different legal considerations. The Tribunal did not exceed its jurisdiction in making the second decision. Because the second complaint was found to be a new complaint, the doctrine of *functus officio* did not apply.

(3) Under subsection 30.18(1) of the *Canadian International Trade Tribunal Act*, government institutions shall

tranchée. Le contrôle judiciaire de cette décision a soulevé les questions suivantes: 1) la norme de contrôle applicable, 2) le TCCE était-il compétent à l'égard de la seconde plainte ou était-il dessaisi? 3) l'ALÉNA s'applique-t-il aux marchés publics? 4) la décision du TCCE était-elle correcte sur le fond?

Arrêt: les demandes doivent être rejetées.

1) La norme de contrôle applicable aux décisions du TCCE portant sur des matières qui sont de sa compétence consiste en une grande retenue. Lorsque le TCCE rend une décision qui définit les limites de sa compétence, la norme de contrôle est celle de la décision correcte. Lorsqu'elles portent sur une matière relevant de sa compétence, les décisions du TCCE ne peuvent être infirmées que si elles sont manifestement déraisonnables; lorsqu'il s'agit de décisions au sujet de sa propre compétence, il faut que le TCCE ait rendu décision correcte. Le TCCE a rendu deux décisions concernant les paramètres de sa compétence: a) que la seconde plainte constituait une nouvelle plainte, et non un moyen de faire respecter sa décision antérieure, b) que le marché en question satisfaisait au critère d'application de l'ALÉNA. Il faut que ces deux décisions du TCCE soient correctes. En outre, le TCCE a décidé que CDC n'avait pas décidé d'une manière suffisante de l'admissibilité d'ICS. Cette décision portait sur une question relevant de la compétence du TCCE, de sorte qu'elle justifiait une grande retenue.

2) Le TCCE a jugé qu'il avait compétence à l'égard de la seconde plainte. Le Tribunal a fait le raisonnement que la totalité du processus de passation du marché, jusqu'à l'attribution de celui-ci, doit être menée conformément à l'ALÉNA. La procédure de contestation des offres prévue à l'article 1017 de l'ALÉNA a pour but de permettre aux fournisseurs de contester le processus de passation d'un marché et d'obtenir une décision juste, publique et impartiale sur la conformité de ce processus aux normes établies dans l'ALÉNA. Aux termes de cet article, «tout aspect» de la procédure des marchés publics peut faire l'objet d'une contestation. Le TCCE a eu raison de conclure que la seconde décision portait sur l'assujettissement du processus de passation du marché à l'ALÉNA, matière qui relève de sa compétence. Alors que la première décision était fondée sur la question de savoir si les fournisseurs satisfaisaient ou non aux exigences de la DDP, la seconde a procédé à un examen du comportement de l'entité publique pour apprécier s'il était à la hauteur de l'équité et de la transparence qu'exige l'ALÉNA. Il s'agissait de décisions différentes, reposant sur des fondements juridiques différents. Le Tribunal n'a pas excédé sa compétence en rendant la deuxième décision. Parce qu'on a jugé que la seconde plainte constituait une plainte nouvelle, le principe *functus officio* était sans application.

3) Aux termes du paragraphe 30.18(1) de la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*, l'institution

implement the Tribunal's recommendations "to the greatest extent possible". The intent of the legislation is to render non-compliance an awkward and unusual occurrence. Neither the Government of Canada, nor any other government bound by NAFTA, should be able to establish government enterprises for the purpose of avoiding compliance under Chapter 10 of NAFTA. Likewise, parties may not design contracts so as to hide them from compliance. If Canada is to honourably uphold its NAFTA obligations, the CITT must be able to decide that the true contracting agent was DND, not DCC. The CITT did not err in finding that the contract should be evaluated as having been let by the Department of National Defence. A contract should not be exempt from NAFTA simply because the government has decided to let the contract through DCC.

(4) The Tribunal is given wide latitude when deciding on legal and factual matters within its jurisdiction. When it decided that DCC acted unreasonably by relying entirely on the consultant's report to decide that ICS was a qualified contractor, the CITT made a decision which was within its competence. That decision was not shown to be patently unreasonable.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian International Trade Tribunal Act, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 47, ss. 30.1 (as enacted by S.C. 1993, c. 44, s. 44), 30.11 (as enacted *idem*), 30.14(2) (as enacted *idem*), 30.15(2) (as enacted *idem*), 30.18 (as enacted *idem*).

North American Free Trade Agreement Between the Government of Canada, the Government of the United Mexican States and the Government of the United States of America, December 17, 1992, [1994] Can. T.S. No. 2, Art. 1002, 1003, 1004, 1005, 1006, 1007, 1008, 1009, 1010, 1011, 1012, 1013, 1014, 1015, 1016, 1017.

North American Free Trade Agreement Implementation Act, S.C. 1993, c. 44, s. 10.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Chandler v. Alberta Association of Architects, [1989] 2 S.C.R. 848; (1989), 101 A.R. 321; 62 D.L.R. (4th) 577; [1989] 6 W.W.R. 521; 70 Alta. L.R. (2d) 193; 40 Admin. L.R. 128; 36 C.L.R. 1; 99 N.R. 277.

CONSIDERED:

Essex Incorporated Congregational Church Union v. Essex County Council, [1963] A.C. 808 (H.L.).

fédérale doit mettre en œuvre les recommandations du Tribunal «dans toute la mesure du possible». La loi vise à faire en sorte que le non-respect soit embarrassant et peu fréquent. Ni le gouvernement du Canada, ni aucun autre gouvernement lié par l'ALÉNA ne devrait pouvoir constituer des entreprises publiques en vue de se soustraire au respect du chapitre 10 de l'ALÉNA. Les parties ne peuvent pas non plus élaborer les marchés de manière à les soustraire à l'assujettissement à l'ALÉNA. Si le Canada entend faire honneur aux obligations contractées aux termes de l'ALÉNA, il faut que le TCCE ait le pouvoir de décider que le véritable maître de l'ouvrage était le MDN, et non CDC. Le TCCE n'a pas commis d'erreur lorsqu'il a conclu que le marché devait être considéré comme ayant été attribué par le ministère de la Défense nationale. Un contrat ne devrait pas être exempté de l'application de l'ALÉNA simplement parce que le gouvernement a décidé d'attribuer le contrat par l'entremise de CDC.

4) Le Tribunal dispose d'une grande latitude lorsqu'il se prononce sur des questions de droit et de fait à l'intérieur de sa compétence. Lorsqu'il a décidé que CDC n'a pas agi de manière raisonnable en s'en remettant entièrement au rapport du consultant pour décider qu'ICS était un soumissionnaire admissible, le TCCE a pris une décision qui relevait de sa compétence. Il n'a pas été établi que cette décision était manifestement déraisonnable.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Accord de libre-échange nord-américain entre le gouvernement du Canada, le gouvernement des États-Unis d'Amérique et le gouvernement des États-Unis du Mexique, 17 décembre 1992, [1994] R.T. Can. n° 2, art. 1002, 1003, 1004, 1005, 1006, 1007, 1008, 1009, 1010, 1011, 1012, 1013, 1014, 1015, 1016, 1017.

Loi de mise en oeuvre de l'Accord de libre-échange nord-américain, L.C. 1993, ch. 44, art. 10.

Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur, L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 47, art. 30.1 (édicte par L.C. 1993, ch. 44, art. 44), 30.11 (édicte, *idem*), 30.14(2) (édicte, *idem*), 30.15(2) (édicte, *idem*), 30.18 (édicte, *idem*).

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

Chandler c. Alberta Association of Architects, [1989] 2 R.C.S. 848; (1989), 101 A.R. 321; 62 D.L.R. (4th) 577; [1989] 6 W.W.R. 521; 70 Alta. L.R. (2d) 193; 40 Admin. L.R. 128; 36 C.L.R. 1; 99 N.R. 277.

DÉCISION EXAMINÉE:

Essex Incorporated Congregational Church Union v. Essex County Council, [1963] A.C. 808 (H.L.).

REFERRED TO:

Canada (Attorney General) v. Mossop, [1993] 1 S.C.R. 554; (1993), 100 D.L.R. (4th) 658; 13 Admin. L.R. (2d) 1; 46 C.C.E.L. 1; 17 C.H.R.R. D/349; 93 CLLC 17,006; 149 N.R.1; *Pezim v. British Columbia (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 S.C.R. 557; (1994), 114 D.L.R. (4th) 385; [1994] 7 W.W.R. 1; 92 B.C.L.R. (2d) 145; 22 Admin. L.R. (2d) 1; 14 B.L.R. (2d) 217; 4 C.C.L.S. 117; *Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 50 Admin. L.R. (2d) 199; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20; *British Columbia (Vegetable Marketing Commission) v. Washington Potato and Onion Assn.*, [1997] F.C.J. No. 1543 (C.A.) (QL); *Deputy Minister of National Revenue for Customs and Excise v. Hydro-Quebec* (1994), 172 N.R. 247 (F.C.A.); *Grandview (Town of) v. Doering*, [1976] 2 S.C.R. 621; (1975), 61 D.L.R. (3d) 455; [1976] 1 W.W.R. 388; 7 N.R. 299; *O'Brien v. Canada (Attorney General)* (1993), 12 Admin. L.R. (2d) 287; 153 N.R. 313 (F.C.A.); *Kaloti v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] F.C.J. No. 1281 (T.D.) (QL); *Jhammat v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 166 (F.C.T.D.); *Del Zotto v. Canada*, [1994] 2 F.C. 640; [1994] 1 C.T.C. 254; (1994), 94 DTC 6170; 71 F.T.R. 1 (T.D.); *Singh v. Canada* (1996), 123 F.T.R. 241; 37 Imm. L.R. (2d) 140 (F.C.T.D.).

APPLICATIONS for judicial review of two decisions of the Canadian International Trade Tribunal ([1997] C.I.T.T. No. 46 (QL); [1997] C.I.T.T. No. 91 (QL)) concerning the North American Free Trade Agreement (NAFTA) as it applies to government procurement contracts. Applications dismissed.

APPEARANCES:

Michael F. Ciavaglia and Kathleen McManus for applicants.
Marshall N. Margolis and Lynda Covello for respondent.
Joël J. Robichaud and Hugh J. Cheetham for intervener.

SOLICITORS OF RECORD:

Deputy Attorney General of Canada for applicants.
Morris, Rose, Ledgett, Toronto, for respondent.
Canadian International Trade Tribunal, Legal Services, Ottawa, for intervener.

DÉCISIONS CITÉES:

Canada (Procureur général) c. Mossop, [1993] 1 R.C.S. 554; (1993), 100 D.L.R. (4th) 658; 13 Admin. L.R. (2d) 1; 46 C.C.E.L. 1; 17 C.H.R.R. D/349; 93 CLLC 17,006; 149 N.R.1; *Pezim c. Colombie-Britannique (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 R.C.S. 557; (1994), 114 D.L.R. (4th) 385; [1994] 7 W.W.R. 1; 92 B.C.L.R. (2d) 145; 22 Admin. L.R. (2d) 1; 14 B.L.R. (2d) 217; 4 C.C.L.S. 117; *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 50 Admin. L.R. (2d) 199; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20; *British Columbia (Vegetable Marketing Commission) c. Washington Potato and Onion Assn.*, [1997] F.C.J. No. 1543 (C.A.) (QL); *Sous-ministre du Revenu national pour les douanes et l'accise c. Hydro-Québec* (1994), 172 N.R. 247 (C.A.F.); *Grandview (Ville de) c. Doering*, [1976] 2 R.C.S. 621; (1975), 61 D.L.R. (3d) 455; [1976] 1 W.W.R. 388; 7 N.R. 299; *O'Brien c. Canada (Procureur général)* (1993), 12 Admin. L.R. (2d) 287; 153 N.R. 313 (C.A.F.); *Kaloti c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] F.C.J. n° 1281 (1^{re} inst.) (QL); *Jhammat c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 166 (C.F. 1^{re} inst.); *Del Zotto c. Canada*, [1994] 2 C.F. 640; [1994] 1 C.T.C. 254; (1994), 94 DTC 6170; 71 F.T.R. 1 (1^{re} inst.); *Singh c. Canada* (1996), 123 F.T.R. 241; 37 Imm. L.R. (2d) 140 (C.F. 1^{re} inst.).

DEMANDES de contrôle judiciaire de deux décisions du Tribunal canadien du commerce extérieur ([1997] T.C.C.E. n° 46 (QL); [1997] T.C.C.E. n° 91 (QL)) concernant l'application de l'Accord de libre-échange nord-américain (l'ALÉNA) aux marchés publics. Demandes rejetées.

ONT COMPARU:

Michael F. Ciavaglia et Kathleen McManus pour les demandeurs.
Marshall N. Margolis et Lynda Covello pour la défenderesse.
Joël J. Robichaud et Hugh J. Cheetham pour l'intervenant.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Le sous-procureur général du Canada pour les demandeurs.
Morris, Rose, Ledgett, Toronto, pour la défenderesse.
Tribunal canadien du commerce extérieur, Services juridiques, Ottawa, pour l'intervenant.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

LINDEN J.A.:

I. Introduction

[1] This is a case about the operation of the *North American Free Trade Agreement Between the Government of Canada, the Government of the United Mexican States and the Government of the United States of America* [December 17, 1992, [1994] Can. T.S. No. 2] (NAFTA) in a government procurement situation. Two applications were heard together on December 1, 1998 in which the applicants contend that the Canadian International Trade Tribunal (CITT or the Tribunal) exceeded its jurisdiction by seeking in a second decision to enforce or implement one of its prior decisions. The parties also raise two additional issues before this Court. They are (a) whether the Fire Fighter Training System (FFTS) contract in this case met the minimum value required for NAFTA regulation, and (b) whether the CITT erred on the merits of the second complaint.

II. The Complaint System under NAFTA

[2] Before reviewing the facts and decisions in this case, I shall outline the relevant aspects of the NAFTA complaints mechanism applicable to government procurement which are relied on in this case.

[3] Chapter 10 of NAFTA sets out the rules and regulations which apply to government procurement projects in member states. Briefly summarized, government procurement contracts of a certain size will be open to suppliers from all parties to NAFTA without discrimination.¹ Also included, at Article 1017, are skeletal rules by which disappointed suppliers may challenge the bidding procedure for a contract.

[4] Article 1017(1) of NAFTA sets out a preamble, stating that "In order to promote fair, open and

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendu par

LE JUGE LINDEN, J.C.A.:

I. Introduction

[1] Il s'agit d'une affaire portant sur l'application de l'*Accord de libre-échange nord-américain entre le gouvernement du Canada, le gouvernement des États-Unis d'Amérique et le gouvernement des États-Unis du Mexique* [17 décembre 1992, [1994] R.T. Can. n° 2] (ALÉNA) dans le contexte d'un marché public. Deux demandes ont été entendues ensemble le 1^{er} décembre 1998; les demandeurs prétendent que le Tribunal canadien du commerce extérieur (TCCE ou le Tribunal) a excédé sa compétence en tentant par une seconde décision d'assurer le respect ou la mise en œuvre d'une de ses décisions antérieures. Les parties ont également soulevé deux questions supplémentaires devant la Cour: a) le marché portant sur le système de formation à la lutte contre l'incendie (SFLI) atteignait-il la valeur minimale exigée pour l'assujettissement à l'ALÉNA et? b) le TCCE a-t-il commis une erreur sur le fond dans le cas de la seconde plainte?

II. Le système de plainte prévu par l'ALÉNA

[2] Avant de rappeler les faits et les décisions dans la présente affaire, je vais commencer par exposer les aspects pertinents, invoqués par les parties, du mécanisme de plainte de l'ALÉNA applicable aux marchés publics.

[3] Le chapitre 10 de l'ALÉNA expose les règles qui s'appliquent aux marchés publics dans les États membres. En bref, les marchés publics d'une certaine importance seront ouverts aux fournisseurs des autres parties à l'ALÉNA sans discrimination¹. Le chapitre comprend, à l'article 1017, des règles schématiques prévoyant un mécanisme par lequel les fournisseurs déçus peuvent contester la procédure d'attribution d'un marché.

[4] Le paragraphe 1017(1) de l'ALÉNA commence par le préambule suivant: «Afin de favoriser des

impartial procurement procedures, each Party shall adopt and maintain bid challenge procedures for procurement covered by this Chapter in accordance with” procedures which are set out (and described below).

[5] Among the bid challenge procedures are several subsections which are directly relevant to this matter. First, NAFTA expressly permits challenges concerning “any aspect” of the procurement process, which begins when a government institution defines its requirements and ends when the contract is awarded, according to Article 1017(1)(a) which reads as follows:

Article 1017 . . .

(a) each Party shall allow suppliers to submit bid challenges concerning any aspect of the procurement process, which for the purposes of this Article begins after an entity has decided on its procurement requirement and continues through the contract award;

[6] Second, the parties to NAFTA have agreed that no party may prevent a supplier from initiating a bid challenge. To this end, Article 1017(1)(d) states:

Article 1017 . . .

(d) whether or not a supplier has attempted to resolve its complaint with the entity, or following an unsuccessful attempt at such a resolution, no Party may prevent the supplier from initiating a bid challenge or seeking any other relief;

[7] Third, NAFTA signatories agree that the reviewing authority may suspend the awarding of a contract pending resolution of a bid challenge. Signatories recognize, however, that situations of urgency may arise where a pending decision should not suspend a contract award if it is in the public interest. Article 1017(1)(j) states that:

Article 1017 . . .

(j) in investigating the challenge, the reviewing authority may delay the awarding of the proposed contract pending resolution of the challenge, except in cases of urgency or where the delay would be contrary to the public interest;

procédures équitables, ouvertes et impartiales en matière de marchés publics, chacune des Parties adoptera et maintiendra des procédures de contestation des offres pour les marchés visés par le présent chapitre, en conformité avec» les règles exposées et décrites ci-dessous.

[5] Parmi les règles sur la contestation des offres, on trouve plusieurs dispositions qui sont directement pertinentes en l’espèce. D’abord, l’ALÉNA permet expressément des contestations concernant «tout aspect» du processus de passation des marchés, lequel débute au moment où une entité publique définit ses besoins et se termine avec l’attribution du marché, selon l’alinéa 1017(1)a), ainsi conçu:

Article 1017 [. . .]

a) chacune des Parties permettra aux fournisseurs de présenter des contestations des offres portant sur tout aspect du processus de passation des marchés, lequel, pour l’application du présent article, débutera au moment où une entité décide des produits ou services à acquérir et se poursuivra jusqu’à l’adjudication du marché;

[6] Deuxièmement, les parties à l’ALÉNA ont convenu qu’aucune partie ne peut empêcher un fournisseur d’engager la contestation d’une offre. À cette fin, l’alinéa 1017(1)d) dispose:

Article 1017 [. . .]

d) qu’un fournisseur ait ou non cherché à régler sa plainte à l’amiable avec l’entité, ou que sa tentative se soit soldée par un échec, aucune des Parties ne pourra empêcher ledit fournisseur de présenter une contestation des offres ou d’utiliser toute autre voie de recours possible;

[7] Troisièmement, les signataires de l’ALÉNA ont convenu que l’organisme d’examen peut suspendre l’attribution du marché jusqu’au règlement de la contestation. Ils reconnaissent toutefois qu’il peut survenir des situations d’urgence où l’attribution du marché ne doit pas être suspendue dans le cas où la suspension serait contraire à l’intérêt public. L’alinéa 1017(1)j) dispose:

Article 1017 [. . .]

j) pendant l’examen de la contestation, l’organisme d’examen pourra reporter l’adjudication du marché jusqu’au règlement de la contestation, sauf dans les cas d’urgence ou lorsque le report serait contraire à l’intérêt public;

[8] Fourth, NAFTA signatories have signalled that reviewing authorities are not to be toothless. Specifically, Article 1017(1)(k) directs reviewing authorities to resolve disputes by making recommendations which may include directing the government institution to take a fresh look at tender offers, terminate the contract, or hold a new competition. Moreover, Article 1017(1)(l) directs that government entities shall normally follow the recommendations of the reviewing authority. Those provisions read as follows:

Article 1017 . . .

(k) the reviewing authority shall issue a recommendation to resolve the challenge, which may include directing the entity to re-evaluate offers, terminate or re-compete the contract in question;

(l) entities normally shall follow the recommendations of the reviewing authority;

[9] Thus, the purpose of the bid challenge procedure is to allow suppliers to challenge a procurement process and receive a fair, open and impartial determination as to whether the procurement standards set out in the NAFTA agreement are met.

[10] As Chapter 10 of NAFTA sets out only skeletal rules, Parliament has amended the *Canadian International Trade Tribunal Act* (CITT Act)² to provide some muscle to the provisions. First, subsection 30.11(1) [as enacted by S.C. 1993, c. 44, s. 44], like NAFTA Article 1017(1)(d), directs that a potential supplier may file a complaint concerning “any aspect” of the procurement process and reads:

30.11 (1) Subject to the regulations, a potential supplier may file a complaint with the Tribunal concerning any aspect of the procurement process that relates to a designated contract and request the Tribunal to conduct an inquiry into the complaint.³

[11] Second, CITT Act subsection 30.15(2) [as enacted *idem*] gives the Tribunal wide-ranging powers to make recommendations, including but not limited to the three recommendations enumerated in NAFTA Article 1017(1)(k). Notably, however, Parliament

[8] Quatrièmement, les signataires de l’ALÉNA ont fait en sorte que les organismes d’examen ne soient pas dépourvus de pouvoir. En particulier, l’alinéa 1017(1)k prévoit que les organismes d’examen doivent régler les contestations en faisant des recommandations, notamment en demandant à l’entité publique de réexaminer les offres, de recommencer l’appel d’offres ou d’annuler le marché. En outre, l’alinéa 1017(1)l dispose que les entités publiques devront en principe suivre les recommandations de l’organisme d’examen. Ces dispositions sont ainsi conçues:

Article 1017 [. . .]

k) l’organisme d’examen recommandera un moyen de régler la contestation. Il pourra notamment demander à l’entité de réévaluer les offres, d’émettre un nouvel appel d’offres ou d’annuler le marché;

l) les entités devront en principe suivre les recommandations de l’organisme d’examen;

[9] Donc, la procédure de contestation des offres a pour but de permettre aux fournisseurs de contester le processus de passation d’un marché et d’obtenir une décision juste, publique et impartiale sur la conformité de ce processus aux normes établies dans l’ALÉNA.

[10] Comme le chapitre 10 de l’ALÉNA n’établit que des règles schématiques, le législateur a modifié la *Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur*² (Loi sur le TCCE) pour étoffer ces dispositions. D’abord, le paragraphe 30.11(1) [édicte par L.C. 1993, ch. 44, art. 44], comme l’alinéa 1017(1)d de l’ALÉNA, prévoit que le fournisseur potentiel peut déposer une plainte concernant «la procédure» des marchés publics et est ainsi conçu:

30.11 (1) Tout fournisseur potentiel peut, sous réserve des règlements, déposer une plainte auprès du Tribunal concernant la procédure des marchés publics suivie relativement à un contrat spécifique et lui demander d’enquêter sur cette plainte³.

[11] Deuxièmement, le paragraphe 30.15(2) [édicte, *idem*] de la Loi sur le TCCE donne au Tribunal de vastes pouvoirs de recommandations, comprenant notamment les trois types de recommandation énumérés à l’alinéa 1017(1)k de l’ALÉNA. Il convient de

chose to expand on NAFTA Article 1017(1)(k). CITT Act subsection 30.15(2) reads that:

30.15 . . .

(2) Subject to the regulations, where the Tribunal determines that a complaint is valid, it may recommend such remedy as it considers appropriate, including any one or more of the following remedies:

- (a) that a new solicitation for the designated contract be issued;
- (b) that the bids be re-evaluated;
- (c) that the designated contract be terminated;
- (d) that the designated contract be awarded to the complainant; or
- (e) that the complainant be compensated by an amount specified by the Tribunal.

[12] Finally, subsection 30.18(1) [as enacted *idem*] of the CITT Act creates a type of “enforcement” mechanism, directing that government institutions shall implement the Tribunal’s recommendations “to the greatest extent possible.” The words “to the greatest extent possible” in subsection 30.18(1) of the CITT Act replace the word “normally” as written in NAFTA Article 1017(1)(l). Subsection 30.18(1) of the CITT Act states:

30.18 (1) Where the Tribunal makes recommendations to a government institution under section 30.15, the government institution shall, subject to the regulations, implement the recommendations to the greatest extent possible.

[13] Without further modification, this seems to give the government institution some discretion over whether and how much to comply with the Tribunal’s recommendation. However, Parliament indicated its intention that government institutions are meant to comply with the Tribunal. The plain language of subsections 30.18(2) [as enacted *idem*] and 30.18(3) [as enacted *idem*] is aimed at making non-compliance an awkward and unusual occurrence. The institution must tell the Tribunal what they plan to do and then advise it what they have done to implement the recommendations. Those sections of the CITT Act read as follows:

remarquer toutefois que le législateur a choisi de développer le contenu de l’alinéa 1017(1)(k) de l’ALÉNA. Le paragraphe 30.15(2) de la Loi sur le TCCE est ainsi conçu:

30.15 [. . .]

(2) Sous réserve des règlements, le Tribunal peut, lorsqu’il donne gain de cause au plaignant, recommander que soient prises des mesures correctives, notamment les suivantes:

- a) un nouvel appel d’offres;
- b) la réévaluation des soumissions présentées;
- c) la résiliation du contrat spécifique;
- d) l’attribution du contrat spécifique au plaignant;
- e) le versement d’une indemnité, dont il précise le montant, au plaignant.

[12] Enfin, le paragraphe 30.18(1) [édicte, *idem*] de la Loi sur le TCCE crée une sorte de mécanisme pour assurer le respect des décisions, en disposant que l’institution fédérale doit mettre en œuvre les recommandations du Tribunal «dans toute la mesure du possible». La formule «dans toute la mesure du possible» au paragraphe 30.18(1) de la Loi sur le TCCE remplace l’expression «en principe» employée à l’alinéa 1017(1)(l) de l’ALÉNA. Le paragraphe 30.18(1) de la Loi sur le TCCE dispose:

30.18 (1) Lorsque le Tribunal lui fait des recommandations en vertu de l’article 30.15, l’institution fédérale doit, sous réserve des règlements, les mettre en œuvre dans toute la mesure du possible.

[13] Par lui-même, ce texte semble donner à l’institution fédérale une certaine latitude pour décider si elle va se conformer à la recommandation du Tribunal et dans quelle mesure. Cependant, il appert de l’intention du législateur que les institutions fédérales sont censées respecter la recommandation du Tribunal. La formulation claire des paragraphes 30.18(2) [édicte, *idem*] et 30.18(3) [édicte, *idem*] vise à faire en sorte que le non-respect soit embarrassant et peu fréquent. L’institution doit informer le Tribunal de ce qu’elle entend faire, puis de ce qu’elle a fait pour mettre en œuvre ses recommandations. Ces dispositions de la Loi sur le TCCE sont ainsi conçues:

30.18 . . .

(2) Within the prescribed period, the government institution shall advise the Tribunal in writing of the extent to which it intends to implement the recommendations and, if it does not intend to implement them fully, the reasons for not doing so.

(3) Where the government institution has advised the Tribunal that it intends to implement the recommendations in whole or in part, it shall further advise the Tribunal in writing, within the prescribed period, of the extent to which it has then implemented the recommendations.

[14] This case provides this Court with an opportunity to explain some aspects of how this part of the CITT Act operates.

III. Facts**1. Introduction**

[15] The case arises out of a 1996 decision by the Department of National Defence (DND) and Defence Construction Canada (DCC), a government agency, to contract out for a Fire Fighter Training System (FFTS), a computer-run facility which is used to train fire fighters. The request for proposals (RFP) by which the procurement process was started contained one key mandatory qualification requirement:

In order for any potential supplier of this fire fighter training system to be considered they must complete all of the information requested in appendix 001, 002, and 003. The minimum requirement that must be met for further consideration will be the following:

A company's successful completion of a propane fuelled computer controlled fire fighter training system with a value of \$1,000,000 Canadian Currency.⁴

[16] In order to be considered for this contract, each company was required to submit two envelopes, marked "A" and "B". Envelope "A" contained the mandatory experience sheets and the tender proposal. Envelope "B" contained the tender form. If the contents of a bid (in envelope "A") did not meet the mandatory minimum requirement, envelope "B" would not be opened.

30.18 [. . .]

(2) Elle doit en outre, par écrit et dans le délai réglementaire, lui faire savoir dans quelle mesure elle compte mettre en œuvre les recommandations et, dans tous les cas où elle n'entend pas les appliquer en totalité, lui motiver sa décision.

(3) Lorsqu'elle a avisé le Tribunal qu'elle entend donner suite aux recommandations, elle doit lui indiquer, dans le délai réglementaire et par écrit, dans quelle mesure elle l'a fait.

[14] La présente affaire constitue une occasion pour la Cour d'expliquer certains aspects du fonctionnement de cette partie de la Loi sur le TCCE.

III. Les faits**1. Introduction**

[15] L'affaire trouve sa source dans une décision prise en 1996 par le ministère de la Défense nationale (MDN) et par Construction de Défense Canada (CDC), organisme gouvernemental, de faire installer un système de formation à la lutte contre l'incendie (SFLI), une installation contrôlée par ordinateur servant à la formation des pompiers. La demande de propositions (DDP) qui a lancé le processus de passation du marché contenait une condition clé d'admissibilité:

[TRADUCTION] Pour que son offre soit étudiée, le fournisseur éventuel de ce système de formation à la lutte contre l'incendie doit donner tous les renseignements demandés aux annexes 001, 002 et 003. Pour que l'offre soit retenue, l'exigence minimale à remplir est la suivante:

L'entreprise doit avoir réalisé avec succès un système de formation à la lutte contre l'incendie contrôlé par ordinateur et alimenté au gaz propane dont la valeur minimale de construction s'élève à un million de dollars en devises canadiennes⁴.

[16] Pour que sa proposition soit considérée en vue du marché, chaque entreprise concurrente devait soumettre deux enveloppes, identifiées respectivement par les lettres «A» et «B». L'enveloppe «A» contenait les feuilles de renseignement relatives à l'expérience antérieure obligatoire. L'enveloppe «B» contenait le formulaire de soumission. Si le contenu d'une soumission (dans l'enveloppe «A») n'était pas conforme à

[17] Four companies submitted bids for the FFTS contract. DCC originally decided to award the contract to one of them I.C.S. International Code Fire Services Inc. (ICS), an Ontario company.

[18] In the wake of that first decision, Symtron Systems Inc. (Symtron), a New Jersey company which lost the contract, filed a complaint dated February 12, 1997 regarding the procurement process. Symtron made several allegations, including that DCC considered tenders which failed to conform to the mandatory requirements set out in the RFP.

2. The first decision of the CITT

[19] In its determination of May 6, 1997 [[1997] C.I.T.T. No. 46 (QL)], the Tribunal found, in part, that DCC had improperly applied the minimum mandatory qualification requirements of the RFP resulting in DCC considering for award suppliers who may or may not have met all of those requirements. The Tribunal recommended that DCC re-evaluate Symtron's and ICS' proposals to determine whether they complied with the minimum mandatory qualification requirements, and to proceed thereon with the procurement. Specifically, the CITT held that DCC had not sufficiently investigated whether ICS had "completed" a FFTS project with a value of greater than C\$1 million. The CITT held that:

. . . a company can complete a major project on its own or in concert with other parties. ICS claims, in its own name, the successful completion of . . . a [FFTS] project of the Australian Navy. ICS's involvement in the above-mentioned project was in the form of a joint venture . . . The Tribunal believes that participation in a joint venture would be sufficient to qualify ICS as meeting the minimum requirement, if Defence Construction is satisfied that ICS' participation in the joint venture allowed it to acquire the expertise and know-how to be able to implement such a project. Symtron has presented evidence which casts doubt on the level of involvement of ICS in this project . . . Defence Construction needs to conduct an independent verification of this claim.⁵

l'exigence d'admissibilité obligatoire, l'enveloppe «B» ne serait pas ouverte.

[17] Quatre entreprises ont présenté des soumissions en vue du marché de SFLI. CDC a d'abord décidé d'attribuer le marché à l'une d'entre elles, I.C.S. International Code Fire Services Inc. (ICS), société de l'Ontario.

[18] À la suite de cette première décision, Symtron Systems Inc. (Symtron), société du New Jersey qui avait perdu le marché, a déposé une plainte datée du 12 février 1997 concernant le processus de passation du marché. Symtron a fait diverses allégations, notamment que CDC avait considéré des soumissions qui n'étaient pas conformes aux exigences obligatoires exposées dans la DDP.

2. La première décision du TCCE

[19] Dans sa décision du 6 mai 1997 [[1997] T.C.C.E. n° 46 (QL)], le Tribunal a conclu, notamment, que CDC n'avait pas bien appliqué les exigences d'admissibilité obligatoires minimales dans la DDP, de sorte que l'organisme a considéré des fournisseurs qui pouvaient ou non se conformer à toutes ces exigences. Le Tribunal a recommandé que CDC réévalue les propositions de Symtron et d'ICS en vue de déterminer si elles étaient conformes aux exigences d'admissibilité obligatoires minimales, et de poursuivre ensuite le processus de passation du marché. En particulier, le TCCE a jugé que CDC n'avait pas suffisamment examiné si ICS avait «réalisé» un projet de SFLI d'une valeur supérieure à un million de dollars. Le TCCE a jugé:

[. . .] une entreprise peut réaliser un grand projet de son propre chef ou conjointement avec d'autres parties. ICS affirme répondre par elle-même concrètement à l'exigence d'admissibilité minimale obligatoire déclarée dans sa proposition, particulièrement en raison d'un projet de la Marine australienne. La participation d'ICS au projet susmentionné a pris la forme d'une coentreprise [. . .] Le Tribunal est d'avis que la participation à une coentreprise serait suffisante pour établir qu'ICS remplit l'exigence minimale, si Construction de Défense est convaincue que la participation d'ICS à la coentreprise lui a permis d'acquérir la connaissance et le savoir-faire pour être en mesure de réaliser un tel projet. Symtron a présenté des éléments de preuve qui jettent le doute sur le degré de participation

3. The response to the first decision and the second complaint

[20] In response to the CITT recommendation, DCC contracted Morrison Hershfield (MH), an independent consulting engineering company, to evaluate whether Symtron and ICS met the minimum criteria for the FFTS contract. In a letter dated May 14, 1997, as it was required to do, DCC informed the Tribunal that it was proceeding to implement the Tribunal's recommendation. On June 10, 1997, MH reported to DCC that both companies met the criteria. On that same day, DCC, in accordance with the Act, wrote to the CITT to explain the steps it had taken to comply with CITT recommendations. On June 16, 1997, DCC informed the Tribunal that the contract had been awarded to ICS on June 10, 1997.

[21] On June 12, 1997, Symtron filed a second complaint alleging that ICS had not met the minimum mandatory qualification as provided in the RFP. This leads to the second CITT decision referred to below.

4. The second decision of the CITT

[22] The second decision of the CITT, dated September 10, 1997 [[1997] C.I.T.T. No. 91 (QL)], reviewed the facts up to that time, including the submission of the MH report. The Tribunal noted that, although this second complaint dealt with the same procurement process at issue in the first decision it explained that it had jurisdiction to hear this case:

First, the Tribunal notes that the matter in dispute does not consist in determining whether or not its recommendations of May 6, 1997 were properly implemented by Defence Construction. However, the Tribunal is of the view that the implementation by Defence Construction of its recommendations effectively extended the procurement process and, therefore, gave rise to the possibility of new challenges by potential suppliers. Article 1017(1)(a) of NAFTA provides that the procurement process begins after an entity has decided on its procurement requirement and continues through the contract award.⁶

d'ICS à ce projet [. . .] Construction de Défense doit vérifier indépendamment cette affirmation⁵.

3. La suite donnée à la première décision et la seconde plainte

[20] En réponse à la recommandation du TCCE, CDC a engagé Morrison Hershfield (MH), firme indépendante de génie-conseil, pour évaluer si Symtron et ICS satisfaisaient aux critères minimaux pour le marché de SFLI. Dans une lettre datée du 14 mai 1997, CDC a informé le Tribunal, comme elle devait le faire, qu'elle s'employait à mettre en œuvre la recommandation du Tribunal. Le 10 juin 1997, MH a présenté à CDC son rapport, selon lequel les deux sociétés satisfaisaient aux critères. Le jour même, CDC a écrit une lettre au TCCE, conformément à la Loi, pour expliquer les mesures qu'elle avait prises pour se conformer à ses recommandations. Le 16 juin 1997, CDC a informé le Tribunal que le marché avait été attribué à ICS le 10 juin 1997.

[21] Le 12 juin 1997, Symtron a déposé une seconde plainte, alléguant qu'ICS ne satisfaisait pas à l'exigence d'admissibilité obligatoire minimale prévue dans la DDP. Cette plainte a donné lieu à la seconde décision du TCCE, examinée ci-dessous.

4. La seconde décision du TCCE

[22] La seconde décision du TCCE, datée du 10 septembre 1997 [[1997] T.C.C.E. n° 91 (QL)], rappelait les faits survenus jusqu'à cette date, notamment la présentation du rapport de MH. Le Tribunal a souligné qu'il avait compétence à l'égard de cette seconde plainte, même si elle se rapportait au même processus de passation de marché qui faisait l'objet de la première décision:

En premier lieu, le Tribunal fait observer que la question en litige ne consiste pas à déterminer si Construction de Défense a correctement mis en œuvre ou non les recommandations que le Tribunal a rendues le 6 mai 1997. Le Tribunal est d'avis que, en mettant en œuvre les recommandations du Tribunal, Construction de Défense a de fait prolongé le processus de passation du marché public et, par conséquent, rendu possible la présentation de nouvelles contestations par les fournisseurs éventuels. L'alinéa 1017(1)a) de l'ALÉNA prescrit que le processus de passation des marchés débute au moment où une entité décide des produits ou services à acquérir et se poursuit jusqu'à l'adjudication du marché⁶.

[23] Holding that this was a separate complaint made before the contract award, the Tribunal proceeded to determine whether the "extended" procurement process was conducted in accordance with NAFTA. The CITT took issue with DCC presenting only the last two pages of the May 6, 1997 decision to MH, it held that, having decided to present some of the May 6, 1997 decision to MH and DCC should have given over the entire decision. The CITT wrote:

Symtron alleges that Defence Construction improperly instructed Morrison Hershfield by providing it with only the last two pages of the findings of the Tribunal, rather than the entire text, which would have allowed a more informed evaluation process. The explanation offered by Defence Construction is that only the last two pages were pertinent to the re-evaluation of the qualifications of both ICS and Symtron from the technical perspective and that it merely raised the issue of whether ICS's participation in the Australian Navy Project was sufficient to meet the mandatory requirements set out in the RFP.

The Tribunal, however, notes that, throughout its findings of May 6, 1997, there is a detailed recounting of the allegations made by Symtron against ICS and, in the Tribunal's opinion, it cannot be said that such allegations are not relevant. Indeed, they are relevant inasmuch as the Tribunal found that Defence Construction had, "improperly applied the minimum mandatory qualification requirement provisions of the RFP." In this context, one might conclude that the more prudent course for Defence Construction would have been to present the entire text of the findings or none of it to Morrison Hershfield to conduct its evaluation.⁷

[24] Further, the CITT noted its concerns regarding whether ICS had sufficiently participated in the Australian Navy project, and found that the MH report was virtually silent on the matter. The CITT concluded that:

The Tribunal is prepared to accept the expert opinion of [MH] that ICS is qualified to carry out such a project as contemplated in the RFP. This, however, is quite different from a conclusion that ICS fully met all of the requirements as laid out in the RFP. In the Tribunal's opinion, Defence Construction acted unreasonably when it accepted the MH report as fully satisfying the qualification requirements of the RFP. Given the importance attached to a joint venture arrangement and given that the MH report is silent on this point, Defence Construction should have been more thorough in its assessment.⁸

[23] Jugeant donc qu'il s'agissait d'une plainte distincte déposée avant l'attribution du marché, le Tribunal a entrepris l'examen du processus de passation de marché «prolongé» pour déterminer s'il s'était déroulé conformément à l'ALÉNA. Le TCCE a reproché à CDC de n'avoir présenté à MH que les deux dernières pages de sa décision du 6 mai 1997 et a jugé que, ayant décidé de présenter à MH une partie de sa décision du 6 mai 1997, CDC aurait dû lui remettre le texte intégral de la décision. Le TCCE a écrit:

Symtron soutient que Construction de Défense a incorrectement instruit Morrison Hershfield en ne lui fournissant que les deux dernières pages des conclusions du Tribunal plutôt que le texte intégral, qui aurait mieux éclairé le processus d'évaluation. Construction de Défense a expliqué que seules les deux dernières pages étaient pertinentes à la réévaluation de l'admissibilité au plan technique d'ICS et de Symtron et ne faisaient simplement que soulever la question de savoir si la participation d'ICS au projet de la Marine australienne suffisait pour répondre aux exigences obligatoires établies dans la DDP.

Le Tribunal fait cependant observer que l'ensemble des conclusions qu'il a rendues le 6 mai 1997 relate en détail les allégations de Symtron à l'endroit d'ICS et, de l'avis du Tribunal, il ne peut être dit que ces allégations ne sont pas pertinentes. En vérité, elles sont pertinentes dans la mesure où le Tribunal a conclu que Construction de Défense avait «mal appliqué les dispositions relatives à l'exigence d'admissibilité obligatoire minimale dans la DDP». Dans ce contexte, il est possible de conclure que Construction de Défense aurait fait preuve de plus de prudence en présentant la totalité du texte des conclusions, ou rien du tout à cet égard, à Morrison Hershfield aux fins de l'évaluation⁷.

[24] En outre, le TCCE a rappelé ses préoccupations au sujet du degré de participation d'ICS dans le projet de la Marine australienne et a constaté que le rapport de MH était presque muet sur la question. Le TCCE a conclu:

Le Tribunal est disposé à accepter l'opinion d'expert de Morrison Hershfield, selon laquelle ICS a la compétence pour réaliser un projet tel que celui qui est envisagé dans la DDP. Cela est cependant bien différent d'une conclusion selon laquelle ICS répondait entièrement à toutes les exigences établies dans la DDP. Le Tribunal est d'avis que Construction de Défense n'a pas agi raisonnablement lorsqu'elle a accepté le Rapport MH comme satisfaisant entièrement les exigences d'admissibilité établies dans la DDP. Étant donné l'importance apportée à la structure de coentreprise et étant donné que le Rapport MH passe ce

[25] The CITT also noted the diverging views on the monetary value of the projects listed by ICS, and reasoned that it was up to DCC to properly establish whether or not ICS is a qualified supplier within the meaning of the RFP. In the light of DCC's wholesale adoption of the MH report, the CITT concluded that ICS' position as a qualified supplier was still an open matter.

[26] Both the Attorney General and ICS now seek judicial review of the September 10, 1997 decision in this Court.

IV. Submissions of the parties

1. Submission of the Attorney General, applicant in *Canada (Attorney General) v. Symtron Systems Inc.* (A-687-97)

1.1 What is the standard of review in this matter?

[27] The applicant argues that, while deference to the CITT is the general rule within its areas of expertise, deference exists only as to the merits of a complaint. As to the question of whether a second complaint is lawful, the applicant submits that, because the question is one of jurisdiction, the standard of review should be one of correctness.

1.2 Did the CITT have jurisdiction to hear the second complaint?

[28] The applicant notes that the CITT Act neither gives the Tribunal jurisdiction to enforce recommendations, nor does it give jurisdiction to review or evaluate compliance with previous decisions. The Attorney General argues that the CITT decision of September 10, 1997 was a review of—and an attempt to enforce—compliance with previous recommendations, and was, therefore made without jurisdiction. Implementation in the guise of a new complaint, it is argued, is not permitted by any Act or Regulation.

point sous silence, Construction de Défense aurait dû faire preuve d'un plus grand souci du détail dans son appréciation⁸.

[25] Le TCCE a également relevé les positions divergentes sur la valeur financière des projets énumérés par ICS et indiqué qu'il incombait à CDC d'établir correctement si ICS était ou non un fournisseur admissible au sens de la DDP. Vu l'acceptation globale du rapport de MH par CDC, le TCCE conclut que la question de la conformité d'ICS aux exigences d'admissibilité n'était toujours pas tranchée.

[26] Le procureur général et ICS demandent tous deux à cette Cour le contrôle judiciaire de la décision du 10 septembre 1997.

IV. L'argumentation des parties

1. L'argumentation du procureur général, demandeur dans *Canada (Procureur général) c. Symtron Systems Inc.* (A-687-97)

1.1 Quelle est la norme de contrôle en la matière?

[27] Le demandeur fait valoir que, si la retenue à l'égard du TCCE est la règle générale dans les domaines de son expertise, cette retenue ne vaut qu'à l'égard du fond d'une plainte. Or, la question de la licéité d'une seconde plainte constituant une question qui touche la compétence, il soutient que la norme à appliquer est celle de la décision correcte.

1.2 Le TCCE était-il compétent à l'égard de la seconde plainte?

[28] Le demandeur note que la Loi sur le TCCE ne donne pas au Tribunal le pouvoir de faire respecter ses recommandations, ni d'examiner ou d'évaluer le respect de ses décisions antérieures. Il plaide que la décision du TCCE du 10 septembre 1997 constituait un examen—et une tentative d'imposition—du respect de ses recommandations antérieures et qu'elle constitue donc un excès de compétence. La mise en œuvre de celles-ci par le biais d'une nouvelle plainte, fait-on valoir, n'est autorisée par aucune loi et aucun règlement.

1.3 Was the CITT *functus officio* with regards to the second complaint?

[29] The applicant submits that, once a tribunal has made a final decision, that decision can not be reviewed on the grounds that the tribunal has changed its mind, or made an intra-jurisdictional error, or because circumstances have changed. The applicant contends that the Tribunal's recommendations of May 6, 1997 were the Tribunal's final word on the subject of whether ICS was a properly qualified bidder for this FFTS contract. The applicant argues that because the subject-matter of the claims was identical, the second complaint should have been rejected by the Tribunal, as it was *functus officio* with regards to this issue.

[30] The Attorney General further argues that if this Court accepts that these were different determinations, then single procurement processes will never be free from complaints, and will be subject to endless reviews by the Tribunal.

1.4 Was the CITT correct when it decided that whether ICS was a qualified supplier was an open question?

[31] The applicant Attorney General argues that the CITT was wrong to determine (on September 10, 1997) that the matter of whether ICS was a qualified supplier was still open. The Attorney General argues that the May 6, 1997 recommendation instructed DCC about what it had to do to close the matter, that is, to obtain an independent evaluation. Given that this is precisely what DCC did, and given that the CITT has no powers of enforcement or review, the Attorney General argues that the matter must be closed.

2. Submission of ICS, applicant in *I.C.S. International Code Fire Services Inc. v. Symtron Systems Inc.* (A-700-97)

2.1 ICS argues that the CITT erred in finding that the value of this contract met the NAFTA threshold

[32] ICS argues that the procurement process in question did not meet the monetary or financial

1.3 Le TCCE était-il dessaisi à l'égard de la seconde plainte?

[29] Le demandeur soutient que la décision définitive d'un tribunal, une fois qu'elle a été rendue, ne peut être révisée au motif que le tribunal aurait changé d'avis, qu'il aurait commis une erreur à l'intérieur de sa compétence ou que les circonstances auraient changé. D'après lui, les recommandations du Tribunal du 6 mai 1997 constituaient la position définitive du Tribunal sur la question de la conformité d'ICS aux exigences d'admissibilité en vue du marché de SFLI. Selon son argumentation, puisque l'objet des deux plaintes était identique, le Tribunal aurait dû rejeter la seconde plainte, étant dessaisi de cette question.

[30] Le procureur général fait également valoir que, si la Cour devait accepter d'y voir des décisions différentes, le processus de passation d'un marché donné ne sera jamais à l'abri des plaintes et fera l'objet d'examen à répétition par le Tribunal.

1.4 Le TCCE a-t-il eu raison de décider que la question de la conformité d'ICS aux exigences d'admissibilité n'était toujours pas tranchée?

[31] Le procureur général soutient que c'est à tort que le TCCE a décidé (le 10 septembre 1997) que la question de la conformité d'ICS aux exigences d'admissibilité n'était toujours pas tranchée. Selon son argumentation, la recommandation du 6 mai 1997 indiquait à CDC ce qu'elle devait faire pour régler la question, à savoir obtenir une évaluation indépendante. Vu que c'est précisément ce que CDC a fait et que le TCCE n'a pas le pouvoir de faire respecter ses décisions ou d'examiner leur mise en œuvre, la question devrait être réglée.

2. L'argumentation d'ICS, demanderesse dans *I.C.S. International Code Fire Services Inc. c. Symtron Systems Inc.* (A-700-97)

2.1 Le TCCE aurait jugé à tort que la valeur du contrat atteignait le seuil fixé par l'ALÉNA.

[32] ICS soutient que le processus de passation de marché en cause n'atteignait pas le seuil pécuniaire ou

threshold for coverage under NAFTA. Specifically, ICS notes that the estimated value of the FFTS project was between C\$9-11 million, and points out that this is below the C\$11.3 million which is required before a contract by a Canadian government enterprise will fall under NAFTA. DCC is defined as a government enterprise in the annex to NAFTA Chapter 10. The CITT held on May 6, 1997, that this contract was really let by DND, and applied the lower threshold (C\$9.1 million) applicable to government entities under NAFTA. ICS argues that this was an error: DCC is a government enterprise established for the sole purpose of letting and supervising government contracts, with full authority to act before the courts. Further, DCC is signatory to the FFTS contract. The CITT therefore erred in claiming jurisdiction over such a small contract.

[33] For its part, the respondent argues that ICS is estopped from bringing this claim, as the issue was decided by the CITT in its decision of May 6, 1997 and not appealed at that time. In response, counsel for ICS argued before this Court that estoppel did not apply. A question of jurisdiction, it was argued, could be raised at any time. Counsel quoted from the speech of Lord Reid in *Essex Incorporated Congregational Church Union v. Essex County Council*:⁹

... in my judgment, it is a fundamental principle that no consent can confer on a court or tribunal with limited statutory jurisdiction any power to act beyond that jurisdiction, or can estop the consenting party from subsequently maintaining that such court or tribunal has acted without jurisdiction.¹⁰

2.2 ICS argues that the CITT had no jurisdiction to evaluate the implementation of the May 6, 1997 recommendations.

[34] ICS notes that section 30.18 of the CITT Act provides no absolute requirement on the part of parties to follow CITT recommendations, and argues that DCC amply complied with the May 6, 1997 recommendation despite being under no formal obligation to do so. ICS, therefore, argues that, despite the CITT statement that it was not reviewing DCC's implemen-

financier fixé pour l'assujettissement à l'ALÉNA. Elle fait valoir, plus précisément, que la valeur estimée du projet SFLI était comprise entre 9 et 11 millions de dollars canadiens, soit une somme inférieure au seuil de 11,3 millions de dollars canadiens fixé pour qu'un marché passé par une entreprise publique canadienne soit soumis à l'application de l'ALÉNA. CDC est définie comme une entreprise publique dans l'annexe du chapitre 10 de l'ALÉNA. Le TCCE a jugé, le 6 mai 1997, que ce marché était en réalité accordé par le MDN et a appliqué le seuil inférieur (9,1 millions de dollars canadiens) applicable aux entités publiques dans le cadre de l'ALÉNA. ICS soutient que c'est à tort: CDC est une entreprise publique établie dans le seul but d'attribuer et de superviser les marchés, dotée du plein pouvoir d'ester en justice. En outre, CDC est signataire du marché de SFLI. Ce serait donc à tort que le TCCE aurait affirmé sa compétence à l'égard d'un contrat si peu important.

[33] De son côté, la défenderesse soutient que cette prétention d'ICS est irrecevable, puisque la question a été tranchée par le TCCE dans sa décision du 6 mai 1997, qui n'a pas été portée en appel. En réponse, l'avocat d'ICS a plaidé devant la Cour que l'irrecevabilité ne s'appliquait pas. La compétence, a-t-il soutenu, peut être mise en question en tout temps. Il a cité les propos de lord Reid dans l'affaire *Essex Incorporated Congregational Church Union v. Essex County Council*⁹:

[TRADUCTION] [. . .] à mon avis, selon un principe fondamental, aucun consentement ne peut conférer à une cour ou à un tribunal qui possède une compétence restreinte en vertu de la loi le pouvoir d'outrepasser cette compétence ou ne peut empêcher la partie consentante de maintenir par la suite que la cour ou le tribunal a agi sans avoir compétence¹⁰.

2.2 Le TCCE n'avait pas compétence pour évaluer la mise en œuvre des recommandations du 6 mai 1997.

[34] ICS note que l'article 30.18 de la Loi sur le TCCE n'établit pas d'obligation absolue pour les parties de suivre les recommandations du TCCE et soutient que CDC s'est amplement conformée à la recommandation du 6 mai 1997, encore qu'elle n'en avait pas l'obligation formelle. Selon ICS, donc, même si le TCCE a déclaré qu'il ne procédait pas à un

tation of its earlier recommendations, that is exactly what it was doing (and did) when it heard and decided the second complaint.

2.3 ICS argues that it is a qualified bidder.

[35] ICS argues that, even if the CITT had jurisdiction to hear the second complaint, ICS is a qualified bidder and DCC properly found that as a fact. ICS notes that the MH report clearly stated that ICS had the relevant expertise to carry out the project, and submits that the real issue at hand was whether ICS had sufficient expertise. ICS further submits that the MH review was carried out according to the CITT's May 6, 1997 recommendations. In ICS' view, the CITT did not recommend on May 6, 1997, that MH investigate one specific project, i.e., the Australian Navy project, so much as it recommended that MH determine whether ICS had the relevant know-how to carry out the project.

3. Submission of Symtron Systems, respondent in both actions

3.1 Did the CITT have the jurisdiction to hear the second complaint?

[36] The respondent argues that the CITT did have jurisdiction to hear the second complaint. First, the respondent notes that NAFTA Article 1017 defines procurement as beginning after the decision on the procurement requirement and continuing through the contract award. The respondent also notes that CITT Act section 30.11 gives the CITT jurisdiction to consider complaints involving any aspect of procurement. It further contends that CITT Act subsection 30.14(2) [as enacted by S.C. 1993, c. 44, s. 44] gives the CITT jurisdiction to ensure that the procurement was conducted in accordance with NAFTA. Thus the Tribunal was within its jurisdiction to ensure that NAFTA Articles 1015 (a tender must conform to bid requirements at the time of bid opening) and Article 1017(1)(d) (anticipating multiple challenges arising under one bid, and prohibiting governments from preventing challenges) were met.

examen de la mise en œuvre de ses recommandations antérieures par CDC, c'est exactement ce qu'il faisait (et ce qu'il a fait) lorsqu'il a instruit et jugé la seconde plainte.

2.3 ICS prétend être une soumissionnaire admissible.

[35] ICS plaide que, même si le TCCE avait compétence à l'égard de la seconde plainte, elle est une soumissionnaire admissible et que CDC a correctement établi ce fait. Elle note que le rapport de MH a indiqué clairement qu'ICS possédait le savoir-faire nécessaire pour mener à bien ce projet et rappelle que la vraie question à résoudre concernait précisément la suffisance de son savoir-faire. ICS fait également valoir que MH a procédé à son examen conformément aux recommandations du TCCE du 6 mai 1997. Selon elle, ces recommandations ne préconisaient pas tant de faire enquête sur un projet en particulier, c'est-à-dire sur le projet de la Marine australienne, que de déterminer si ICS avait le savoir-faire nécessaire pour mener à bien ce projet.

3. L'argumentation de Symtron, défenderesse dans les deux actions

3.1 Le TCCE avait-il compétence à l'égard de la seconde plainte?

[36] La défenderesse soutient que le TCCE avait compétence à l'égard de la seconde plainte. En premier lieu, elle note que l'article 1017 de l'ALÉNA établit expressément que le processus de passation du marché débute au moment où une entité décide des produits et services à acquérir et se poursuit jusqu'à l'attribution du marché. Elle rappelle également que l'article 30.11 de la Loi sur le TCCE confère au TCCE la compétence voulue pour entendre les plaintes touchant tous les aspects de la passation d'un marché. Elle prétend également que le paragraphe 30.14(2) [édicte par L.C. 1993, ch. 44, art. 44] de la Loi sur le TCCE attribue au TCCE la compétence pour veiller à ce que la passation du marché se fasse conformément à l'ALÉNA. Le Tribunal agissait donc à l'intérieur de sa compétence en veillant à ce que soient respectés l'article 1015 (une soumission doit être conforme, au moment où elle est ouverte, aux conditions essentielles) et l'alinéa 1017(1)d) (lequel prévoit les contesta-

[37] Second, the respondent notes that no one challenged the jurisdiction of the CITT to hear the second complaint at the time the second complaint was heard.

[38] Third, the respondent argues that the second complaint was not a redetermination of the first complaint, so that *functus officio* has no application here. The respondent supports this with the assertion that the first complaint addressed whether DCC failed to determine whether bidders met the standard set out in the RFP, and DCC's alteration of the RFP's requirements from "completion" of previous projects to "participation in" previous projects. This is different from the second complaint, which, the respondent submits, dealt with DCC's failure to give relevant information to MH, and their acceptance of the MH conclusion without assessment of ICS' role in the Australian Navy project.

3.2 Did the CITT err when it found that the contract met the value for determination under NAFTA?

[39] The respondent notes that the CITT dealt with this matter and argues that the CITT properly held on May 6, 1997, that the contract could be reviewed under NAFTA. First, the respondent argues that had ICS wanted to seek judicial review of this finding, it should have done so at the time, and is now estopped from doing so.

[40] Second, the CITT found that the contract fell under the "government entity" standard because (a) the FFTS is required by DND; (b) DND ultimately approved the specifications drafted by DCC; (c) DND conducted technical evaluations of the proposals; (d) DND will pay for the work; and (e) DND will own the work. The respondent concludes that the CITT found as a fact that DND was the controlling agency, which finding was amply supported by the evidence.

tions multiples dans le cadre d'une même soumission et interdit aux gouvernements d'empêcher les contestations).

[37] Deuxièmement, la défenderesse note que personne n'a contesté la compétence du TCCE pour instruire la seconde plainte au moment où celle-ci a été instruite.

[38] Troisièmement, la défenderesse fait valoir que la seconde plainte ne visait pas un nouvel examen de la première plainte, de sorte qu'il n'y a pas lieu d'appliquer le principe du *functus officio*. Selon elle, en effet, la première plainte portait sur le point de savoir si CDC avait omis de déterminer si les soumissionnaires satisfaisaient au critère défini dans la DDP et si CDC avait modifié les exigences de la DDP en remplaçant la «réalisation» de projets antérieurs par la «participation» à des projets antérieurs. C'est là un objet différent de celui de la seconde plainte qui, elle, portait, selon la défenderesse, sur le fait que CDC n'avait pas fourni à MH des renseignements pertinents et sur l'acceptation par CDC de la conclusion de MH sans apprécier le rôle d'ICS dans le projet de la Marine australienne.

3.2 Est-ce à tort que le TCCE a jugé que le marché satisfaisait au critère de valeur fixé pour l'assujettissement à l'ALÉNA?

[39] La défenderesse note que le TCCE a traité cette question et soutient qu'il a jugé à bon droit, le 6 mai 1997, que le marché pouvait être examiné en vertu de l'ALÉNA. Elle fait d'abord valoir que, si ICS voulait soumettre cette conclusion au contrôle judiciaire, elle aurait dû le faire à l'époque et qu'une telle demande est maintenant irrecevable.

[40] En deuxième lieu, le TCCE a jugé que le marché relevait du critère fixé pour les «entités publiques» parce que a) c'est le MDN qui avait besoin du SFLI; b) c'est le MDN qui a approuvé finalement les spécifications rédigées par CDC; c) le MDN a fait l'évaluation technique des propositions; d) le MDN paiera les travaux; e) le MDN sera propriétaire des installations. Selon la défenderesse, le TCCE a jugé en fait que le MDN était l'organisme qui exerçait le

[41] In the alternative, the respondent argues that, if the CITT was wrong, and the appropriate standard is that set out for a government enterprise, then the contract was not for construction (which has the C\$11.3 million threshold for NAFTA application), but was for miscellaneous goods and services, (which has a C\$250,000 threshold for NAFTA application to government enterprises).

[42] In the further alternative, the respondent notes that NAFTA Article 1001(4) provides that no government may prepare or structure a contract to avoid Chapter 10 of NAFTA. Further, that NAFTA Article 1002 states that no government may select a valuation method or divide a contract so as to avoid Chapter 10 of NAFTA. The respondent argues that attempted exclusion of this contract violates these sections.

3.3 Did the CITT err in its determinations?

[43] The respondent notes that the CITT found that DCC acted unreasonably when it accepted the MH report as a full answer to whether ICS was a qualified bidder or not. In the respondent's view, the CITT finding was based on ample evidence, including conflicting evidence regarding ICS' role in the Navy project, a dispute as to the value of ICS' past projects, and vagueness as to whether the value of whole projects were to be taken into account, or just the value of the FFTS portions of the projects.

4. Submission of the CITT, intervenor

[44] The CITT, intervenor in both matters, argues that it had jurisdiction to hear the second Symtron

contrôle, conclusion amplement soutenue par la preuve.

[41] Subsidiairement, la défenderesse soutient que, si le TCCE a commis une erreur et que la norme à appliquer est celle qui est fixée pour les entreprises publiques, le marché ne portait pas sur des services de construction (le seuil fixé pour l'application de l'ALÉNA à ces marchés étant de 11,3 millions de dollars canadiens), mais sur des produits et services divers (le seuil fixé pour l'application de l'ALÉNA à ces marchés étant de 250 000 \$CAN dans le cas des entreprises publiques).

[42] À titre subsidiaire encore, la défenderesse fait valoir que le paragraphe 1001(4) de l'ALÉNA prévoit qu'aucun gouvernement ne peut préparer ou structurer un marché dans le but de se soustraire au chapitre 10 de l'ALÉNA; que l'article 1002 dispose qu'aucun gouvernement ne peut choisir une méthode d'évaluation ni répartir les quantités à acquérir en plusieurs marchés dans l'intention de se soustraire au chapitre 10 de l'ALÉNA. Elle plaide que la tentative de soustraire le contrat à l'application de l'ALÉNA viole ces dispositions.

3.3 Le TCCE a-t-il commis une erreur dans ses conclusions?

[43] La défenderesse note que le TCCE a jugé que CDC n'a pas agi raisonnablement en acceptant le rapport de MH comme une réponse complète à la question de l'admissibilité d'ICS. Selon elle, la conclusion du TCCE était fondée sur plusieurs éléments de preuve, notamment des divergences dans la preuve au sujet du rôle d'ICS dans le projet de la Marine australienne, un différend quant à la valeur des projets antérieurs d'ICS et l'absence de position claire sur le point de savoir s'il fallait tenir compte de la valeur de l'ensemble des projets, ou seulement de la valeur de la partie de ces projets que constituait le SFLI.

4. L'argumentation du TCCE, intervenant

[44] Le TCCE, intervenant dans les deux affaires, soutient qu'il avait compétence à l'égard de la seconde

complaint. The CITT points out the breadth of section 30.11 of the CITT Act, and the definition of “procurement” set out in Article 1017(1)(a) of NAFTA. The CITT argues that it heard and decided different matters regarding the same procurement process, and that it was legitimate for one procurement process to yield several complaints. In response to questioning by this Court, counsel for the CITT maintained that the second determination dealt with whether the procurement process was within the bounds of NAFTA, a determination which it had the jurisdiction to make.

V. Analysis

1. The applicable standard of review

[45] It was agreed by counsel before this Court that the standard of review for the CITT in matters within its jurisdiction is one of high deference. It was further accepted that, when a tribunal such as the CITT makes a decision which defines the boundaries of its jurisdiction, the standard of review is one of correctness. Pursuant to the decisions of the Supreme Court of Canada¹¹ and this Court,¹² the standards of review to be employed here are as follows: (1) when making a determination within its jurisdiction, decisions of the CITT may only be overturned if they are patently unreasonable; (2) when making a decision regarding its own jurisdiction, the CITT must be correct.

[46] The CITT made two decisions about the parameters of its own jurisdiction. Those were (a) that the second complaint was a new complaint and not enforcement of an earlier decision, and (b) that the contract in question met the standard for NAFTA. The CITT must be correct in those two determinations.

[47] In addition, the CITT decided that DCC had not sufficiently determined whether ICS was a qualified supplier. That decision was on a matter within the jurisdiction of the CITT, and would therefore be given high deference. Let me now consider the alleged jurisdictional errors.

plainte de Symtron. Le TCCE souligne la vaste portée de l'article 30.11 de la Loi sur le TCCE, et la définition du terme «passation des marchés» donnée à l'alinéa 1017(1)a de l'ALÉNA. Le TCCE soutient qu'il a instruit et jugé des questions différentes concernant le même processus de passation d'un marché et qu'il est normal que le processus de passation d'un même marché donne lieu à plusieurs plaintes. En réponse aux questions de la Cour, l'avocat du TCCE a soutenu que la seconde décision portait sur l'assujettissement à l'ALÉNA du processus de passation du marché, décision que le TCCE était habilité à prendre.

V. Analyse

1. La norme de contrôle applicable

[45] Il a été convenu par les avocats devant la Cour que la norme de contrôle applicable aux décisions du TCCE portant sur des matières qui sont de sa compétence consistait en une grande retenue, mais que, lorsqu'un tribunal spécialisé comme le TCCE rend une décision qui définit les limites de sa compétence, la norme de contrôle est celle de la décision correcte. Selon les arrêts de la Cour suprême du Canada¹¹ et de cette Cour¹², la norme de contrôle à appliquer en l'espèce est la suivante: 1) lorsqu'elles portent sur une matière relevant de sa compétence, les décisions du TCCE ne peuvent être infirmées que si elles sont manifestement déraisonnables; 2) lorsqu'il s'agit de décisions au sujet de sa propre compétence, il faut que le TCCE ait rendu une décision correcte.

[46] Le TCCE a rendu deux décisions concernant les paramètres de sa compétence: a) que la seconde plainte constituait une nouvelle plainte, et non un moyen de faire respecter la décision antérieure, b) que le marché en question satisfaisait au critère d'application de l'ALÉNA. Il faut donc que ces deux décisions soient correctes.

[47] En outre, le TCCE a décidé que CDC n'avait pas décidé d'une manière suffisante de l'admissibilité d'ICS. Cette décision portait sur une question relevant de la compétence du TCCE, de sorte qu'elle justifiait une grande retenue. Examinons maintenant les erreurs sur la compétence qui sont alléguées.

2. Was the CITT attempting to enforce its previous recommendation?

[48] Counsel for the Attorney General and ICS vigorously argued that the second complaint was beyond the jurisdiction of the CITT, being a thinly veiled attempt by it to move beyond the bounds of the CITT Act and to enforce its earlier decision.

[49] Counsel for the Attorney General suggested that, had there not been a first recommendation, there would have been no second complaint. In the view of the applicants, the whole purpose of the second decision was to review—and enforce—the recommendation set out in the first decision.

[50] While the applicants' arguments on this point are not without appeal, they are not sufficient to convince me that the Tribunal overstepped its bounds here. The express purpose of Article 1017 of NAFTA is to bring fairness and transparency to bid challenge procedures. That Article specifically contemplates that several challenges may arise from one procedure, and expressly holds procurement open until the time at which the contract is awarded. Where a government institution may be acting in ways which contravene its own RFP, suppliers have an interest—and through NAFTA a corresponding right—to determine the propriety of that institution's conduct.

[51] In arguing this aspect of the case, the parties are talking past one another. On the one hand, counsel for the Attorney General and ICS argue that the second complaint arose from the first complaint, and that a plain reading of the two complaints must yield the conclusion that the CITT was enforcing its earlier decision, and deciding the same matter twice.

[52] On the other hand, counsel for Symtron argues that the two complaints were completely different. The respondent asserts that the first complaint addressed (a) whether DCC failed to determine whether bidders met the standard set out in the RFP, and (b) DCC's alteration of the RFP's requirements from "comple-

2. Le TCCE cherchait-il à faire respecter sa recommandation antérieure?

[48] Les avocats du procureur général et d'ICS ont soutenu vigoureusement que la seconde plainte ne relevait pas de la compétence du TCCE, parce que celle-ci constituait une tentative à peine voilée d'outrepasser les limites de la Loi sur le TCCE et de faire respecter sa décision antérieure.

[49] L'avocat du procureur général a fait le raisonnement que, n'eût été la première recommandation, il n'y aurait pas eu de seconde plainte. Selon les demandeurs, la seconde décision avait pour seul objet d'examiner—et de faire respecter—la recommandation contenue dans la première décision.

[50] Bien que les arguments des demandeurs sur ce point ne soient pas dépourvus d'attrait, ils ne suffisent pas à me convaincre que le Tribunal a outrepassé sa compétence en l'espèce. Le but exprès de l'article 1017 de l'ALÉNA est de favoriser l'équité et la transparence dans les procédures de contestation des offres. Cet article prévoit expressément la possibilité de plusieurs contestations au sujet du processus de passation d'un même marché et précise que ce processus se poursuit jusqu'à l'attribution du marché. Lorsqu'une entité publique agit d'une manière qui peut contrevenir à sa propre DDP, les fournisseurs ont un intérêt—et l'ALÉNA leur assure le droit correspondant—à faire juger la conduite de cette institution.

[51] Sur cet aspect de l'affaire, les parties se sont engagées dans un véritable dialogue de sourds. D'un côté, les avocats du procureur général et d'ICS soutiennent que la seconde plainte découle de la première et que la simple lecture des deux plaintes conduit à la conclusion que le TCCE faisait respecter sa décision antérieure et décidait la même affaire une deuxième fois.

[52] De l'autre côté, l'avocat de Symtron fait valoir que les deux plaintes étaient complètement différentes. Il définit la première plainte comme portant sur le point de savoir a) si CDC avait omis de déterminer si les soumissionnaires satisfaisaient au critère établi dans la DDP et b) si CDC avait modifié les exigences

tion” of previous projects to “participation in” previous projects. This is different from the second complaint, which, the respondent submits, dealt with (a) DCC’s failure to give relevant information to MH, and (b) their acceptance of the MH conclusion without assessment of ICS’ role in the Australian Navy project.

[53] Finally, the CITT, for its part, considered whether it had jurisdiction to hear the second complaint and held that it did. In its second decision, the CITT wrote that the procurement process gave rise to two separate considerations: the first based on the events leading up to the first decision, and the second based on the events which occurred after that decision. The Tribunal reasoned that the entire procurement process—up to the award of the contract—must be handled in accordance with NAFTA. The Tribunal wrote:

First, the Tribunal notes that the matter in dispute does not consist in determining whether or not its recommendations of May 6, 1997 were properly implemented by Defence Construction. However, the Tribunal is of the view that the implementation by Defence Construction of its recommendations effectively extended the procurement process and, therefore, gave rise to the possibility of new challenges by potential suppliers. Article 1017(1)(a) of NAFTA provides that the procurement process begins after an entity has decided on its procurement requirement and continues through the contract award.

The complaint at issue, although part of the same procurement process at issue in [the May 6, 1997 decision], is a separate complaint and must be treated as such by the Tribunal. Section 30.14 of the CITT Act provides that, in conducting an inquiry, the Tribunal limit its considerations to the subject matter of the complaint, which, in the present case, consists of events which occurred subsequent to the Tribunal’s determination dated May 6, 1997 . . . i.e. the approach adopted by Defence Construction in order to determine whether ICS and Symtron met the minimum mandatory qualification requirements and its subsequent reliance on the MH Report in deciding to award the contract to ICS. The Tribunal must determine whether this part of the procurement process was conducted in accordance with the requirements set out in the relevant provisions of NAFTA.¹³

Counsel for the CITT maintained that the second decision was a determination as to whether the pro-

de la DDP en remplaçant la «réalisation» de projets antérieurs par la «participation» à des projets antérieurs. C’est là un objet différent de celui de la seconde plainte, qui, elle, portait, selon la défenderesse, a) sur le fait que CDC n’avait pas fourni à MH une information pertinente et b) sur l’acceptation par CDC de la conclusion de MH sans apprécier le rôle d’ICS dans le projet de la Marine australienne.

[53] Enfin, le TCCE, quant à lui, a examiné la question de sa compétence à l’égard de la seconde plainte et s’est jugé compétent. Dans sa seconde décision, le TCCE a écrit que le processus de passation du marché a donné lieu à deux examens distincts: l’un fondé sur les événements qui ont conduit à la première décision, l’autre fondé sur les événements survenus après cette décision. Le Tribunal a fait le raisonnement que la totalité du processus de passation du marché—jusqu’à l’attribution de celui-ci—doit être menée conformément à l’ALÉNA. Voici ce que le Tribunal a écrit:

En premier lieu, le Tribunal fait observer que la question en litige ne consiste pas à déterminer si Construction de Défense a correctement mis en œuvre ou non les recommandations que le Tribunal a rendues le 6 mai 1997. Le Tribunal est d’avis que, en mettant en œuvre les recommandations du Tribunal, Construction de Défense a de fait prolongé le processus de passation du marché public et, par conséquent, rendu possible la présentation de nouvelles contestations par les fournisseurs éventuels. L’alinéa 1017(1)a) de l’ALÉNA prescrit que le processus de passation des marchés débute au moment où une entité décide des produits ou services à acquérir et se poursuit jusqu’à l’adjudication du marché.

La plainte dont il est question dans les présentes, bien qu’elle fasse partie intégrante du même processus de passation du marché public visé dans le dossier n° PR-96-030, est une plainte distincte et doit être traitée comme telle par le Tribunal. Aux termes de l’article 30.14 de la Loi sur le TCCE, le Tribunal est tenu, lorsqu’il a décidé d’enquêter, de limiter son étude à l’objet de la plainte, qui, en l’espèce, vise des événements survenus après la décision du 6 mai 1997. . . , c’est-à-dire la démarche de Construction de Défense pour déterminer si ICS et Symtron se conformaient à l’exigence d’admissibilité minimale obligatoire et l’utilisation subséquente du Rapport MH pour fonder la décision d’adjuger le marché à ICS. Le Tribunal doit déterminer si cette partie du processus de passation du marché a été exécutée aux termes des exigences des dispositions pertinentes de l’ALÉNA.¹³

L’avocat du TCCE a maintenu que la seconde décision portait sur l’assujettissement du processus de passation

curement process was within the bounds of NAFTA, a determination which it has the jurisdiction to make.

[54] On balance, I am convinced that the CITT was correct on this issue. On May 6, 1997 the CITT determined whether a series of suppliers were capable of meeting the requirements of the RFP. On September 10, 1997 the CITT reviewed the government institution's behaviour when it secured an outside opinion. These were different determinations based on different legal considerations. While the first determination is based on whether the suppliers met the RFP in question, the second determination looked at the behaviour of the government institution and asked whether that behaviour lived up to the fairness and transparency demanded by NAFTA.

[55] Another way of looking at this matter is as follows. The Attorney General argued before this Court that, had there not been a first recommendation, there would have been no second complaint. This is not so, except perhaps in hindsight. To change the facts slightly, if DCC engaged an outside consultant before making the contract award (as government institutions often do), and if DCC supplied that consultant with only part of the information it required (as happened here), and if DCC received the consultant's report and relied entirely on it without consideration of further facts and context (as happened here),¹⁴ then Symtron would have had exactly the same complaint as it did here.

3. Was the Tribunal *functus officio*?

[56] Because I have found that the second complaint, which dealt with the behaviour of DCC in relation to its receipt of the MH report and its subsequent consideration of bid proposals, was a new complaint, *functus officio* does not apply to these facts. Nevertheless, I would make one point regarding the application of *functus officio* to the CITT. In this Court, counsel for the Attorney General quoted a passage from *Chandler v. Alberta Association of Architects*.¹⁵ In that passage, Sopinka J. wrote for a majority of three judges that:

du marché à l'ALÉNA, matière qui relève de sa compétence.

[54] Tout bien pesé, je suis convaincu que le TCCE a jugé justement sur ce point. Le 6 mai 1997, le TCCE a décidé si une série de fournisseurs répondaient aux exigences de la DDP. Le 10 septembre 1997, le TCCE a examiné le comportement de l'entité publique lorsqu'elle a obtenu une opinion extérieure. Il s'agissait de décisions différentes, reposant sur des fondements juridiques différents. Alors que la première décision se fonde sur le fait que les fournisseurs satisfaisaient ou non à la DDP en cause, la seconde procède à un examen du comportement de l'entité publique pour apprécier s'il est à la hauteur de l'équité et de la transparence qu'exige l'ALÉNA.

[55] On peut également regarder la question d'une autre manière. Le procureur général a plaidé que, n'eût été la première recommandation, il n'y aurait pas eu de seconde plainte. Ce n'est pas le cas, sinon peut-être de façon rétrospective. Supposons une légère modification des faits: si CDC avait engagé un expert-conseil de l'extérieur avant d'attribuer le contrat (ainsi que les entités publiques le font souvent), n'aurait fourni à cet expert-conseil qu'une partie de l'information dont il avait besoin (comme cela s'est produit en l'espèce) et, après avoir reçu son rapport, s'était appuyée entièrement sur celui-ci sans considération d'autres faits ou du contexte (comme cela s'est produit en l'espèce)¹⁴, dans ce cas Symtron aurait fait exactement la même plainte que celle qu'elle a faite en l'espèce.

3. Le Tribunal était-il dessaisi?

[56] Puisque je suis arrivé à la conclusion que la seconde plainte, qui portait sur le comportement de CDC à l'égard de la réception du rapport de MH et de son examen ultérieur des propositions, constituait une plainte nouvelle, le principe *functus officio* est sans application. Néanmoins, je ferais une observation concernant l'application au TCCE du principe *functus officio*. Pendant les débats, l'avocat du procureur général a cité un extrait de l'arrêt *Chandler c. Alberta Association of Architects*.¹⁵ Il s'agit d'un extrait de l'opinion majoritaire de trois juges, rédigée par le juge Sopinka:

As a general rule, once such a tribunal has reached a final decision in respect to the matter that is before it in accordance with its enabling statute, that decision cannot be revisited because the tribunal has changed its mind, made an error within jurisdiction or because there has been a change of circumstances. It can only do so if authorized by statute or if there has been a slip or error. . . .¹⁶

[57] It was further pointed out that Sopinka J. continued on in his reasons to state that:

[the application of the doctrine of *functus officio*] must be more flexible and less formalistic in respect to the decisions of administrative tribunals which are subject to appeal only on a point of law. Justice may require the reopening of administrative proceedings in order to provide relief which would otherwise be available on appeal.

Accordingly, the principle should not be strictly applied where there are indications in the enabling statute that a decision can be reopened in order to enable the tribunal to discharge the function committed to it by enabling legislation

Furthermore, if the tribunal has failed to dispose of an issue which is fairly raised by the proceedings and of which the tribunal is empowered by its enabling statute to dispose, it ought to be allowed to complete its statutory task. If, however, the administrative entity is empowered to dispose of a matter by one or more specified remedies or by alternative remedies, the fact that one is selected does not entitle it to reopen proceedings to make another or further selection.¹⁷ [Emphasis added.]

[58] While not necessary to the determination of this case, I would suggest that this passage has application to the CITT. If, as here, Parliament has curtailed the enforcement and implementation powers of the Tribunal, and if, as here, appeal from a decision of the Tribunal is only by way of judicial review, then justice may require that the CITT be allowed some latitude when faced with a new complaint which might, in other circumstances, be the subject of an appeal or an action for enforcement.

4. Did NAFTA apply to these contracts?

[59] The relevant standard of contracting under NAFTA was decided in the May 6, 1997 decision and

En règle générale, lorsqu'un tel tribunal a statué définitivement sur une question dont il était saisi conformément à sa loi habilitante, il ne peut revenir sur sa décision simplement parce qu'il a changé d'avis, parce qu'il a commis une erreur dans le cadre de sa compétence, ou parce que les circonstances ont changé. Il ne peut le faire que si la loi le lui permet ou s'il y a eu un lapsus ou une erreur¹⁶ [. . .]

[57] Il a également été relevé que le juge Sopinka, dans la poursuite de son analyse, écrivait encore:

[l'application du principe du *functus officio*] doit être plus souple et moins formaliste dans le cas de décisions rendues par des tribunaux administratifs qui ne peuvent faire l'objet d'un appel que sur une question de droit. Il est possible que des procédures administratives doivent être rouvertes, dans l'intérêt de la justice, afin d'offrir un redressement qu'il aurait par ailleurs été possible d'obtenir par voie d'appel.

Par conséquent, il ne faudrait pas appliquer le principe de façon stricte lorsque la loi habilitante porte à croire qu'une décision peut être rouverte afin de permettre au tribunal d'exercer la fonction que lui confère sa loi habilitante [. . .]

De plus, si le tribunal administratif a omis de trancher une question qui avait été soulevée à bon droit dans les procédures et qu'il a le pouvoir de trancher en vertu de sa loi habilitante, on devrait lui permettre de compléter la tâche que lui confie la loi. Cependant, si l'entité administrative est habilitée à trancher une question d'une ou de plusieurs façons précises ou par des modes subsidiaires de redressement, le fait d'avoir choisi une méthode particulière ne lui permet pas de rouvrir les procédures pour faire un autre choix¹⁷. [Non souligné dans le texte original.]

[58] Bien que cela ne soit pas nécessaire pour statuer sur la présente affaire, je suis d'avis que cet extrait s'applique au TCCE. Si, comme en l'espèce, le législateur a réduit les pouvoirs du Tribunal de faire respecter et mettre en œuvre ses décisions et si, comme en l'espèce, une décision du Tribunal ne peut être attaquée que par voie de contrôle judiciaire, il est possible que, dans l'intérêt de la justice, il faille permettre une certaine latitude au TCCE lorsqu'il est saisi d'une nouvelle plainte qui pourrait, dans d'autres circonstances, faire l'objet d'un appel ou d'une action en exécution.

4. L'ALÉNA s'applique-t-il à ces marchés?

[59] Le critère pertinent d'assujettissement à l'ALÉNA a été établi dans la décision du 6 mai 1997,

was not made the subject of judicial review by ICS or any other party at that time. The cases now before this Court deal with the propriety of the CITT decision of September 10, 1997. Assuming, without deciding, that ICS is not estopped from raising this matter, I would hold that the CITT was not incorrect to decide the matter as it did. On one hand, the Government of Canada must be able to structure its organizations in order to best serve the Canadian public. This must include the ability to establish enterprises which specialize in letting and supervising Government contracts. On this analysis, the Government of Canada should be able to organize its affairs in order to accomplish its goals efficiently. On the other hand, however, none of the parties to NAFTA should be able to do indirectly what they may not do directly. Neither the Government of Canada, nor any other government bound by NAFTA, should be able to establish government enterprises for the purpose of avoiding compliance under Chapter 10 of NAFTA.

[60] It is noteworthy that the parties to NAFTA enshrined this principle of non-avoidance into Chapter 10 when they adopted Article 1001(4), which reads that:

Article 1001 . . .

4. No Party may prepare, design or otherwise structure any procurement contract in order to avoid the obligations of this Chapter.

[61] The parties to NAFTA further adopted Article 1002(4), which states that:

Article 1002 . . .

4. Further to Article 1001(4), an entity may not select a valuation method, or divide procurement requirements into separate contracts, to avoid the obligations of this Chapter.

[62] The intention of the parties is manifest. Under NAFTA, parties may not design contracts so as to hide them from compliance. If Canada is to honourably uphold its NAFTA obligations, the CITT must be able to decide that the true contracting agent was

laquelle n'a été attaquée par voie de contrôle judiciaire ni par ICS ni par une autre partie à l'époque. Les affaires dont la Cour est maintenant saisie portent sur le bien-fondé de la décision du 10 septembre 1997. En supposant, sans l'affirmer, que la contestation d'ICS sur ce point ne soit pas irrecevable, je dirai que le TCCE ne s'est pas trompé en tranchant l'affaire comme il l'a fait. D'une part, le gouvernement du Canada doit être en mesure de structurer ses organismes de manière à offrir le meilleur service à la population canadienne. Cela doit comprendre la capacité d'établir des entreprises qui se spécialisent dans l'attribution et la supervision de marchés. Selon ce raisonnement, le gouvernement du Canada devrait avoir la capacité d'organiser ses affaires de manière à atteindre ces objectifs de manière efficace. D'autre part, cependant, aucune des parties à l'ALÉNA ne devrait pouvoir faire indirectement ce qu'il lui est interdit de faire directement. Ni le gouvernement du Canada, ni aucun autre gouvernement lié par l'ALÉNA ne devrait pouvoir constituer des entreprises publiques en vue de se soustraire au respect du chapitre 10 de l'ALÉNA.

[60] Il est remarquable que les parties à l'ALÉNA aient consacré ce principe de l'impossibilité de se soustraire à leurs obligations en adoptant le paragraphe 1001(4), qui est ainsi conçu:

Article 1001 [. . .]

4. Aucune des Parties ne pourra préparer, élaborer ou autrement structurer un projet d'achat dans le but de se soustraire aux obligations du présent chapitre.

[61] Les parties à l'ALÉNA ont également adopté le paragraphe 1002(4), qui dispose:

Article 1002 [. . .]

4. En complément du paragraphe 1001(4), une entité ne pourra ni choisir une méthode d'évaluation, ni répartir les quantités à acquérir entre plusieurs marchés, dans l'intention de se soustraire aux obligations du présent chapitre.

[62] L'intention des parties est manifeste. Dans le cadre de l'ALÉNA, les parties ne peuvent élaborer les marchés de manière à les soustraire à l'assujettissement à l'ALÉNA. Si le Canada entend faire honneur aux obligations contractées aux termes de l'ALÉNA,

DND, not DCC. In this case, the Tribunal based its conclusion on the following findings of fact: (a) the FFTS is required by DND; (b) DND ultimately approved the specifications drafted by DCC; (c) DND conducted technical evaluations of the proposals; (d) DND will pay for the work; and, (e) DND will own the work. I would add to this list that the RFP itself has the following words in bold capital letters on top of its cover page: “DEPARTMENT OF NATIONAL DEFENCE”.¹⁸ Nowhere on the cover of the RFP are the words “Defence Construction (1951) Canada Limited” to be found. Further, each and every page of the RFP has a header which reads:

Department of National Defence
Fire Fighter Training Facility
Halifax, Nova Scotia
Esquimalt, British Columbia

[63] I am of the view, therefore, that the CITT did not err when it found that this contract should be evaluated as having been let by the Department of National Defence. On facts such as these, a contract should not be exempt from NAFTA simply because the government has decided to let the contract through DCC. The decisions of the Canadian civil service, no matter how well intentioned, may not supercede our international obligations.

[64] With regard to the application of estoppel, the parties raised the matter only briefly. ICS argued before this Court¹⁹ that estoppel can not apply in cases where it is said that an administrative tribunal was without jurisdiction. There have been several cases, not all consistent, decided in the Supreme Court of Canada,²⁰ in this Court and in the Federal Court (Trial Division) on this matter.²¹ Since the point was not fully argued here, nor is it necessary to decide it in this case, I would leave it open to be decided in another case.

il faut que le TCCE ait le pouvoir de décider que le véritable maître de l’ouvrage était le MDN, et non CDC. En l’espèce, le Tribunal a fondé sa conclusion sur les constatations suivantes: a) c’est le MDN qui avait besoin du SFLI; b) c’est le MDN qui a approuvé finalement les spécifications rédigées par CDC; c) le MDN a fait l’évaluation technique des propositions; d) le MDN paiera les travaux; e) le MDN sera propriétaire des installations. J’ajouterais à cette liste que la DDP porte la mention suivante en gras et en majuscules au haut de la page titre: [TRADUCTION] «MINISTÈRE DE LA DÉFENSE NATIONALE»¹⁸. Sur la page titre de la DDP, on ne trouve nulle part la dénomination «Construction de Défense (1951) Canada Limitée». En outre, chaque page de la DDP comporte l’en-tête suivante:

[TRADUCTION] Ministère de la Défense nationale
Installation de formation à la lutte contre l’incendie
Halifax (Nouvelle-Écosse)
Esquimalt (Colombie-Britannique)

[63] Je suis donc d’avis que le TCCE n’a pas commis d’erreur lorsqu’il a conclu que le marché devait être considéré comme ayant été attribué par le ministère de la Défense nationale. Dans une situation comme celle-ci, un contrat ne devrait pas être exempté de l’application de l’ALÉNA simplement parce que le gouvernement a décidé d’attribuer le contrat par l’entremise de CDC. Les décisions de la fonction publique du Canada, si bien intentionnées soient-elles, ne sauraient prévaloir sur nos obligations internationales.

[64] En ce qui regarde l’application de l’irrecevabilité, les parties n’ont soulevé la question que de façon très brève. ICS a plaidé que l’irrecevabilité ne pouvait s’appliquer dans les affaires portant sur un excès de compétence d’un tribunal administratif¹⁹. On trouve sur ce point plusieurs décisions, parfois en conflit les unes avec les autres, de la Cour suprême du Canada²⁰, de notre Cour et de la Section de première instance de la Cour fédérale²¹. Comme la question n’a pas été plaidée de façon approfondie et qu’il n’est pas nécessaire non plus de nous prononcer sur ce point pour statuer en l’espèce, je suis d’avis de la faire trancher dans une autre affaire.

5. Was the Tribunal correct on the merits of the issue?

[65] The Tribunal is given wide latitude when deciding on legal and factual matters within its jurisdiction. When it decided that DCC acted unreasonably by relying entirely on the MH report to decide that ICS was a qualified contractor, the CITT made a decision which was within its competence. In my view, that decision was not shown to be patently unreasonable.

VI. Conclusion and disposition

[66] For the foregoing reasons, I am of the view that:

1. the CITT did not exceed its jurisdiction, nor was it *functus officio* in making its decision of September 10, 1997;
2. the CITT was not incorrect when it decided that it had jurisdiction with regard to the value of the contract since DND was the relevant contracting agency; and,
3. the CITT's decision of September 10, 1997 was not shown to be patently unreasonable on the merits.

[67] In the result I would dismiss both applications with one set of costs to Symtron.

STONE J.A.: I agree.

MCDONALD J.A.: I agree.

¹ See the North American Free Trade Agreement, legal text 1992, at Articles 1002 to 1016. The North American Free Trade Agreement was adopted by Parliament at s. 10 of the *North American Free Trade Agreement Implementation Act*, S.C. 1993, c. 44.

² R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 47.

³ The terms "complaint" and "designated contract" are defined in s. 30.1 [as enacted *idem*] as follows:

30.1 . . .

"complaint" means a complaint filed with the Tribunal under subsection 30.11(1);

5. Le Tribunal a-t-il jugé justement sur le fond?

[65] Le Tribunal dispose d'une grande latitude lorsqu'il se prononce sur des questions de droit et de fait à l'intérieur de sa compétence. Lorsqu'il a décidé que CDC n'a pas agi de manière raisonnable en s'en remettant entièrement au rapport de MH pour décider qu'ICS était un soumissionnaire admissible, le TCCE a pris une décision qui relevait de sa compétence. À mon avis, il n'a pas été établi que cette décision était manifestement déraisonnable.

VI. Conclusion et dispositif

[66] Pour les motifs qui précèdent, je suis d'avis que:

1. le TCCE n'a pas excédé sa compétence et n'était pas *functus officio* au moment où il rendu sa décision du 10 septembre 1997;
2. le TCCE n'a pas jugé à tort lorsqu'il a décidé qu'il était compétent eu égard à la valeur du marché, puisque le MDN était le maître d'ouvrage;
3. il n'a pas été établi que la décision du TCCE du 10 septembre 1997 était manifestement déraisonnable sur le fond.

[67] En conséquence, je suis d'avis de rejeter les deux demandes, avec un seul mémoire de dépens en faveur de Symtron.

LE JUGE STONE, J.C.A.: Je souscris.

LE JUGE MCDONALD, J.C.A.: Je souscris.

¹ Voir l'Accord de libre-échange nord-américain, texte officiel 1992, aux articles 1002 à 1016. L'Accord de libre-échange nord-américain a été adopté par le Parlement par la voie de l'art. 10 de la *Loi de mise en œuvre de l'Accord de libre-échange nord-américain*, L.C. 1993, ch. 44.

² L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 47.

³ Les termes «plainte» et «contrat spécifique» sont définis à l'art. 30.1 [édicte, *idem*] de la manière suivante:

30.1 [. . .]

«plainte» Plainte déposée auprès du Tribunal en vertu du paragraphe 30.11(1).

“designated contract” means a contract for the supply of goods or services that has been or is proposed to be awarded by a government institution and that is designated or of a class of contracts designated by the regulations;

⁴ Department of National Defence, “Fire Fighter Training System Performance Specifications: Fire Fighter Training Facility, Halifax, Nova Scotia & Esquimalt, British Columbia.” October 7, 1996, at Section 00002(1) (“Selection Criteria”). Reproduced at Attorney General’s Application Record (A-687-97), at p. 567.

⁵ CITT decision dated May 6, 1997, at para. 57; Attorney General’s application record (A-687-97), at p. 26.

⁶ CITT decision dated September 10, 1997, at para. 35; Attorney General’s application record (A-687-97), at p. 36.

⁷ CITT decisions dated September 10, 1997, at paras 38-39; Attorney General’s application record (A-687-97), at pp. 37-38.

⁸ CITT decision dated September 10, 1997, at para. 41; Attorney General’s application record (A-687-97), at p. 37.

⁹ [1963] A.C. 808 (H.L.).

¹⁰ *Id.*, at pp. 820-821.

¹¹ *Canada (Attorney General) v. Mossop*, [1993] 1 S.C.R. 554; *Pezim v. British Columbia (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 S.C.R. 557; *Canada (Director of Investigations and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748.

¹² See, e.g., *British Columbia (Vegetable Marketing Commission) v. Washington Potato and Onion Assn.*, [1997] F.C.J. No. 1543 (C.A.) (QL); see also *Deputy Minister of National Revenue for Customs and Excise v. Hydro-Quebec* (1994), 172 N.R. 247 (F.C.A.), at para. 16.

¹³ CITT decision dated September 10, 1997, at paras. 35-36; Attorney General’s application record (A-687-97), at p. 36.

¹⁴ No party argued before this Court that DCC’s reliance on the MH report impermissibly subdelegated its responsibilities in violation of the legal maxim *delegatus non potest delegare*. I would therefore refrain from any discussion of impermissible delegation in this case.

¹⁵ [1989] 2 S.C.R. 848.

¹⁶ *Id.*, at p. 861.

¹⁷ *Id.*, at p. 862.

¹⁸ Department of National Defence Request for Proposals, cover page, at Attorney General’s application record (A-687-97), at p. 563.

¹⁹ Only ICS argued this point before this Court. Despite the fact that this argument supported the Attorney General’s overall conclusion that the Tribunal was without jurisdiction, counsel for the Attorney General was silent on this point.

²⁰ *Town of Grandview v. Doering*, [1976] 2 S.C.R. 621.

«contrat spécifique» Contrat relatif à un marché de fournitures ou services qui a été accordé par une institution fédérale—ou pourrait l’être—, et qui soit est précisé par règlement, soit fait partie d’une catégorie réglementaire.

⁴ Ministère de la Défense nationale, [TRADUCTION] «Spécifications sur le rendement du système de formation à la lutte contre l’incendie: Installation de formation à la lutte contre l’incendie, Halifax (Nouvelle-Écosse) et Esquimalt (Colombie-Britannique)». 7 octobre 1996, à l’article 00002(1) («Critères de sélection»). Reproduit dans le dossier de demande du procureur général (A-687-97), à la p. 567.

⁵ Décision du TCCE datée du 6 mai 1997, au par. 57; dossier de demande du procureur général (A-687-97), à la p. 26.

⁶ Décision du TCCE datée du 10 septembre 1997, au par. 35; dossier de demande du procureur général (A-687-97), à la p. 36.

⁷ Décision du TCCE datée du 10 septembre 1997, aux par. 38 et 39; dossier de demande du procureur général (A-687-97) aux p. 37 et 38.

⁸ Décision du TCCE datée du 10 septembre 1997, au par. 41; dossier de demande du procureur général (A-687-97) à la p. 37.

⁹ [1963] A.C. 808 (H.L.).

¹⁰ *Id.*, aux p. 820 et 821.

¹¹ *Canada (Procureur général) c. Mossop*, [1993] 1 R.C.S. 554; *Pezim c. Colombie-Britannique (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 R.C.S. 557; *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748.

¹² Voir, p. ex. *British Columbia (Vegetable Marketing Commission) c. Washington Potato and Onion Assn.*, [1997] F.C.J. n° 1543 (C.A.) (QL); voir aussi *Sous-ministre du Revenu national pour les douanes et l’accise c. Hydro-Québec* (1994), 172 N.R. 247 (C.A.F.), au par. 16.

¹³ Décision du TCCE datée du 10 septembre 1997 aux par. 35 et 36; dossier de demande du procureur général (A-687-97), à la p. 36.

¹⁴ Aucune des parties n’a soulevé la question que CDC, en s’appuyant ainsi sur le rapport de MH, se trouvait à sous-déléguer ses responsabilités en violation de la maxime *delegatus non potest delegare*. Je m’abstiendrai donc de traiter la question de la délégation illégale.

¹⁵ [1989] 2 R.C.S. 848.

¹⁶ *Id.*, à la p. 861.

¹⁷ *Id.*, à la p. 862.

¹⁸ Demande de propositions du ministère de la Défense nationale, page titre, dossier de la demande du procureur général (A-687-97) à la p. 563.

¹⁹ ICS a été la seule à plaider ce point. Bien que cet argument soutienne la conclusion globale du procureur général que le Tribunal excédait sa compétence, l’avocat du procureur général n’a rien dit sur ce point.

²⁰ *Ville de Grandview c. Doering*, [1976] 2 R.C.S. 621.

²¹ See, e.g., *O'Brien v. Canada (Attorney General)* (1993), 12 Admin. L.R. (2d) (F.C.A.), at pp. 290 and 292 ("This Court has implicitly extended the applicability of the doctrine of issue estoppel, developed in the contest of judicial proceedings, to proceedings before statutorily established administrative tribunals Application of the principle of issue estoppel to [administrative circumstances] is consistent with the interests of justice and administrative efficiency having regard for the nature of the appeal process."). The *O'Brien* case was recently followed in *Kaloti v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] F.C.J. No. 1281 (T.D.) (QL). I do, however, recognize that some cases from the Federal Court Trial Division suggest that estoppel does not apply to public law: see, e.g., *Jhammat v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 166 (F.C.T.D.); see also *Del Zotto v. Canada*, [1994] 2 F.C. 640 (T.D.). I note, however, that Muldoon J. has since resiled from the position he took in the *Jhammat* case: see *Singh v. Canada* (1996), 123 F.T.R. 241 (F.C.T.D.). Further, in the *Del Zotto* matter, McKeown J. gives no reasons for stating that *res judicata* does not apply to public law and makes his holding on alternative grounds.

²¹ Voir, par ex.: *O'Brien c. Canada (Procureur général)* (1993), 12 Admin. L.R. (2d) 287 (C.A.F.), aux p. 290 et 292 («Cette Cour a implicitement étendu l'applicabilité du principe de l'autorité de la chose jugée, élaboré dans le contexte des procédures judiciaires, aux procédures tenues devant les tribunaux administratifs établis par la loi [. . .] L'application du principe de l'autorité de la chose jugée [en matière administrative] est conforme à l'intérêt de la justice et à l'efficacité administrative compte tenu de la nature de ce processus d'appel.) L'affaire *O'Brien* a été suivie récemment dans *Kaloti c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] F.C.J. n° 1281 (1^{re} inst.) (QL). Je reconnais cependant que certaines affaires de la Cour fédérale (Section de première instance) suggèrent que le principe ne s'applique pas en droit public: voir, par ex., *Jhammat c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 166 (C.F. 1^{re} inst.); voir aussi *Del Zotto c. Canada*, [1994] 2 C.F. 640 (1^{re} inst.). Je note, toutefois, que le juge Muldoon est revenu, depuis, sur la position qu'il avait prise dans l'affaire *Jhammat*: voir *Singh c. Canada* (1996), 123 F.T.R. 241 (C.F. 1^{re} inst.). En outre, dans l'affaire *Del Zotto*, le juge McKeown ne donne pas de justification de sa position que le principe de l'autorité de la chose jugée ne s'applique pas en droit public et rend sa décision sur la base d'autres motifs.

T-864-98

IN THE MATTER OF the *Privacy Act*, R.S.C., 1985, c. P-21, and Section 108 of the *Customs Act*, R.S.C., 1985, c. C-1;

AND IN THE MATTER OF certain complaints received by the Office of the Privacy Commissioner of Canada in respect of the communication of personal information collected by the Department of National Revenue to the Canada Employment and Insurance Commission;

AND IN THE MATTER OF an application by way of special case stated for opinion of the Federal Court, Trial Division pursuant to paragraph 17(3)(b) of the *Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7.

INDEXED AS: *PRIVACY ACT (CAN.) (RE) (T.D.)*

Trial Division, Tremblay-Lamer J.—Ottawa, November 30, 1998 and January 29, 1999.

Privacy — Disclosure of information by Revenue Canada (Customs) to CEIC pursuant to understanding regarding data capture and release of customs information on travellers (program aimed at catching those receiving UI benefits while out of Canada) not authorized by Privacy Act, s. 8 and Customs Act, s. 108 — Information provided by travellers “personal information” as defined in Privacy Act, s. 3 — Privacy Act, s. 8(2)(b) authorizing disclosure of personal information for any purpose in accordance with any Act of Parliament authorizing disclosure — Customs Act, s. 108(1)(b) authorizing disclosure, but only in limited circumstances, not, as here, pursuant to blanket authorization of disclosure for enforcement of any law of Canada or province.

Customs and Excise — Customs Act — Disclosure of “personal information” by Revenue Canada (Customs) to CEIC pursuant to understanding regarding data capture and release of customs information on travellers (program aimed at catching those receiving UI benefits while out of Canada) not authorized by Privacy Act, s. 8 and Customs Act, s. 108

T-864-98

AFFAIRE INTÉRESSANT la *Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R.C. (1985), ch. P-21, et l’article 108 de la *Loi sur les douanes*, L.R.C. (1985), ch. C-1;

ET certaines plaintes reçues au Commissariat à la protection de la vie privée du Canada concernant la communication de renseignements personnels recueillis par le ministère du Revenu national à la Commission de l’assurance-emploi du Canada;

ET une demande d’avis présentée par voie de mémoire spécial à la Section de première instance de la Cour fédérale, aux termes de l’alinéa 17(3)b) de la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7.

RÉPERTORIÉ: *LOI SUR LA PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS PERSONNELS (CAN.) (RE) (1^{re} INST.)*

Section de première instance, juge Tremblay-Lamer—Ottawa, 30 novembre 1998 et 29 janvier 1999.

Protection des renseignements personnels — La communication de renseignements par Revenu Canada (Douanes) à la CAEC aux termes du protocole d’entente concernant la collecte et la communication de renseignements recueillis par les douanes sur les voyageurs (programme ayant pour but d’identifier les prestataires de l’assurance-emploi qui n’ont pas signalé leur absence du Canada) n’est pas autorisée par l’art. 8 de la Loi sur la protection des renseignements personnels ni par l’art. 108 de la Loi sur les douanes — Les renseignements fournis par les voyageurs sont des «renseignements personnels» selon la définition donnée à l’art. 3 de la Loi sur les renseignements personnels — L’art. 8(2)b) de la Loi sur les renseignements personnels autorise la communication de renseignements personnels aux fins qui sont conformes aux lois fédérales autorisant leur communication — L’art. 108(1)b) de la Loi sur les douanes autorise la communication de renseignements, mais dans certaines circonstances seulement, et non pas, comme en l’espèce, en vertu d’une autorisation générale de communication en vue de l’application des lois fédérales ou provinciales.

Douanes et accise — Loi sur les douanes — La communication de «renseignements personnels» par Revenu Canada (Douanes) à la CAEC aux termes du protocole d’entente concernant la collecte et la communication de renseignements recueillis par les douanes sur les voyageurs (programme ayant pour but d’identifier les prestataires de

— *Blanket authorization issued by Minister (allowing disclosure of information obtained for Customs Act purposes if required for enforcement of laws of Canada or province) invalid exercise of discretion: under Customs Act, s. 108, confidential information to be disclosed only in limited circumstances; Minister had fettered his discretion, there being no examination of particular circumstances.*

Employment insurance — Disclosure of "personal information" by Revenue Canada (Customs) to CEIC pursuant to understanding regarding data capture and release of customs information on travellers (program aimed at catching those receiving UI benefits while out of Canada) not authorized by Privacy Act, s. 8 and Customs Act, s. 108.

Construction of statutes — Disclosure of information by National Revenue (Customs) to CEIC pursuant to understanding regarding data capture and release of customs information on travellers (program aimed at catching those receiving UI benefits while out of Canada) not authorized by Privacy Act, s. 8 and Customs Act, s. 108 — As no Charter argument made, case to be decided by statutory interpretation, using contextual approach—Information provided by travellers "personal information" as defined in Privacy Act, s. 3 — Privacy Act, s. 8(2)(b) authorizing disclosure of personal information for any purpose in accordance with any Act of Parliament authorizing disclosure — Customs Act, s. 108(1)(b) authorizing disclosure, but only in limited circumstances, not, as here, pursuant to blanket authorization of disclosure for enforcement of any law of Canada or province — Reliance on extraneous considerations, fettering of discretion.

The Canada Employment Insurance Commission wanted to set up a program to identify employment insurance claimants who fail to report they are outside Canada while receiving benefits they are not entitled to. To that end, the Commission negotiated an understanding with Revenue

l'assurance-emploi qui n'ont pas signalé leur absence du Canada) n'est pas autorisée par l'art. 8 de la Loi sur la protection des renseignements personnels ni par l'art. 108 de la Loi sur les douanes — L'autorisation générale donnée par le ministre (par laquelle la communication de renseignements obtenus pour les fins de la Loi sur les douanes est permise lorsque ceux-ci sont exigés pour l'application des lois fédérales ou provinciales) constitue un exercice non valide de son pouvoir discrétionnaire: en vertu de l'art. 108 de la Loi sur les douanes, des renseignements confidentiels ne peuvent être communiqués que dans certaines circonstances; le ministre a fait entrave à son pouvoir discrétionnaire, puisqu'il n'a pas examiné les circonstances particulières de l'affaire.

Assurance-emploi — La communication de «renseignements personnels» par Revenu Canada (Douanes) à la CAEC aux termes du protocole d'entente concernant la collecte et la communication de renseignements recueillis par les douanes sur les voyageurs (programme ayant pour but d'identifier les prestataires de l'assurance-emploi qui n'ont pas signalé leur absence du Canada) n'est pas autorisée par l'art. 8 de la Loi sur la protection des renseignements personnels ni par l'art. 108 de la Loi sur les douanes.

Interprétation des lois — La communication de «renseignements personnels» par Revenu Canada (Douanes) à la CAEC aux termes du protocole d'entente concernant la collecte et la communication de renseignements recueillis par les douanes sur les voyageurs (programme ayant pour but d'identifier les prestataires de l'assurance-emploi qui n'ont pas signalé leur absence du Canada) n'est pas autorisée par l'art. 8 de la Loi sur la protection des renseignements personnels ni par l'art. 108 de la Loi sur les douanes — Puisque la Charte n'a pas été invoquée en l'espèce, l'affaire doit être décidée par voie d'interprétation des lois, au moyen de la méthode contextuelle — Les renseignements fournis par les voyageurs sont des «renseignements personnels» selon la définition donnée à l'art. 3 de la Loi sur les renseignements personnels — L'art. 8(2)(b) de la Loi sur les renseignements personnels autorise la communication de renseignements personnels pour les fins qui sont conformes aux lois fédérales autorisant leur communication — L'art. 108(1)(b) de la Loi sur les douanes autorise la communication de renseignements, mais dans certaines circonstances seulement, et non pas comme en l'espèce, en vertu d'une autorisation générale de communication en vue de l'application des lois fédérales ou provinciales — Le ministre s'est appuyé sur des considérations étrangères à l'objet de la Loi, faisant ainsi entrave à l'exercice de son pouvoir discrétionnaire.

La Commission de l'assurance-emploi du Canada voulait mettre sur pied un programme ayant pour but d'identifier les prestataires de l'assurance-emploi qui n'avaient pas signalé leur absence du Canada pendant qu'ils touchaient des prestations auxquelles ils n'avaient pas droit. À cette fin, la

Canada, Customs whereby the latter would disclose information provided by travellers: name, date of birth, postal code, purpose of travel, and dates of departure and return to Canada. That information was electronically matched with the Commission's database of employment insurance claimants. The Office of the Privacy Commissioner received certain complaints in respect of the communication of personal information collected by the Department of National Revenue to the Commission. This was an application by way of special case stated for opinion of the Court on whether the disclosure of "personal information" by the Department of National Revenue to the Commission pursuant to the memorandum of understanding for data capture and release of customs information on travellers is authorized by section 8 of the *Privacy Act* and section 108 of the *Customs Act*.

Held, the answer was no.

Since the Charter was not invoked herein, the case was based solely on statutory interpretation. In such a case, the courts are to apply a contextual approach: the words of the statute are to be given their ordinary grammatical sense and read harmoniously with the scheme of the Act. The contextual approach provides no basis for courts to engage in legislative amendments.

One of the purposes of the *Privacy Act* is to protect the privacy of individuals with respect to personal information about themselves held by a government agency. The travellers' information released under the program is "personal information" as defined in section 3 of the *Privacy Act*. Paragraph 8(2)(b) of the Act provides that personal information under the control of a government institution may be disclosed for any purpose in accordance with any Act of Parliament or any regulation made thereunder that authorizes its disclosure.

Paragraph 108(1)(b) of the *Customs Act* allows disclosure of information to any person that the Minister may authorize, subject to conditions that the Minister may specify. The program here in question was established pursuant to a blanket authorization, which allows the disclosure of information obtained for the purpose of the *Customs Act*, when *inter alia*, the information is required for the administration or enforcement of a law of Canada. The test for reviewing an exercise of discretion by a Minister, as herein, was established by the Supreme Court of Canada in *Maple Lodge Farms v. Government of Canada*, [1982] 2 S.C.R. 2: a reviewing court is restricted to considering whether the Minister exercised his or her discretion in good faith, in accordance with the principles of natural justice and whether he or she relied on considerations which are

Commission a négocié une entente avec Revenu Canada, Douanes, en vertu de laquelle Douanes Canada rendait accessibles certains renseignements fournis par les voyageurs: le nom, la date de naissance, le code postal, l'objet du voyage et les dates de départ et de retour au Canada. Ces renseignements étaient électroniquement comparés aux fichiers de la Commission sur les prestataires de l'assurance-emploi. Le Commissariat à la protection de la vie privée du Canada a reçu certaines plaintes concernant la communication de renseignements personnels recueillis par le ministère du Revenu national à la Commission. Il s'agit d'une demande d'avis présentée par voie de mémoire spécial à la Section de première instance pour savoir si l'article 8 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* et l'article 108 de la *Loi sur les douanes* autorisent la communication de «renseignements personnels» par le ministère du Revenu national à la Commission aux termes du protocole d'entente pour la collecte et la communication de données extraites des renseignements recueillis par les douanes sur les voyageurs.

Jugement: la réponse est négative.

Puisque la Charte n'a pas été invoquée en l'espèce, le dossier porte uniquement sur l'interprétation des dispositions légales. En pareil cas, les tribunaux doivent appliquer une méthode d'interprétation contextuelle: les termes de la Loi doivent être interprétés dans le sens grammatical ordinaire qui s'harmonise avec l'économie de la loi. L'analyse contextuelle ne justifie pas les tribunaux de procéder à des modifications législatives.

L'un des buts de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* est de protéger les renseignements personnels que des institutions fédérales conservent au sujet des particuliers. Les renseignements personnels communiqués en vertu du programme sont des «renseignements personnels» selon la définition donnée à l'article 3 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*. L'alinéa 8(2)(b) de la Loi autorise la communication de renseignements personnels aux fins qui sont conformes aux lois fédérales ou ceux de leurs règlements qui autorisent cette communication.

L'alinéa 108(1)(b) de la *Loi sur les douanes* autorise la communication de renseignements à toute personne autorisée par le ministre, sous réserve des conditions que celui-ci précise. Le programme en l'espèce a été établi en vertu d'une autorisation générale, par laquelle la communication de renseignements obtenus pour les fins de la *Loi sur les douanes* est permise lorsque, notamment, les renseignements sont exigés pour l'application ou l'exécution d'une loi fédérale. Le critère de contrôle applicable à l'exercice du pouvoir discrétionnaire d'un ministre, comme en l'espèce, a été établi par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Maple Lodge Farms c. Gouvernement du Canada*, [1982] 2 R.C.S. 2: la cour de révision doit uniquement se demander si le ministre a exercé son pouvoir discrétionnaire de bonne foi et conformément aux principes de justice naturelle, et s'il

relevant to the Act's purposes.

The authorization issued by the Minister was an invalid exercise of discretion. In exercising his discretion, the Minister is required to rely on considerations which are relevant to the purposes of the Act in question (here, the *Customs Act*). In *Glaxo Wellcome PLC v. M.N.R.*, [1998] 4 F.C. 439 (C.A.), the Court stated that the purpose of sections 107 and 108 of the *Customs Act* was to preserve the confidentiality of information gathered in the administration of the Act and to disclose it only in limited circumstances. Despite this, the Minister has issued a blanket authorization purporting to authorize the communication of information for the administration or enforcement of, not simply the *Customs Act*, but of any Act of Canada or a province. The condition that, in the opinion of certain officials, the information is required for the administration or enforcement of a law of Canada or a province does not constitute "limited circumstances". Furthermore, it indicates a reliance upon considerations extraneous to the statutory objective of the *Customs Act*, as set out by the Federal Court of Appeal. Also, by issuing a blanket authorization, the Minister has fettered his discretion. There was no examination of the particular circumstances of the matter. Even if the Minister considered the present program as a whole, paragraph 108(1)(b) does not allow the Minister to authorize the investigation described in the memorandum of understanding. To authorize the program would be an exercise of discretion contrary to the purposes of the *Customs Act*.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44].
- Customs Act*, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 1, ss. 107 (as am. by S.C. 1995, c. 41, s. 27), 108 (as am. *idem*, s. 28).
- Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 17(3)(b).
- Privacy Act*, R.S.C., 1985, c. P-21, ss. 2, 3 "personal information", 4, 5, 7, 8.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

- Verdun v. Toronto-Dominion Bank*, [1996] 3 S.C.R. 550; (1996), 139 D.L.R. (4th) 415; 28 B.L.R. (2d) 121;

s'est fondé sur des considérations inappropriées ou étrangères à l'objet de la Loi.

L'autorisation donnée par le ministre constitue un exercice non valide de son pouvoir discrétionnaire. En exerçant son pouvoir discrétionnaire, le ministre doit se fonder sur des considérations qui sont pertinentes à l'objet de la Loi en question (en l'espèce la *Loi sur les douanes*). Dans l'arrêt *Glaxo Wellcome PLC c. M.R.N.*, [1998] 4 C.F. 439 (C.A.), la Cour a formulé l'objet des articles 107 et 108 de la *Loi sur les douanes* en déclarant que ces articles ont pour objet de préserver le caractère confidentiel des renseignements recueillis dans le cadre de l'application de la Loi et de les communiquer dans certaines circonstances seulement. Malgré cela, le ministre a donné une autorisation générale ayant pour but de permettre la communication de renseignements aux fins de l'application et de l'exécution non seulement de la *Loi sur les douanes*, mais de toute loi fédérale ou provinciale. La condition selon laquelle, de l'avis de certains responsables, les renseignements sont nécessaires pour l'application ou l'exécution d'une loi fédérale ou provinciale ne fait pas partie des «circonstances» mentionnées dans l'arrêt *Glaxo*. En outre, cela indique que l'on s'est appuyé sur des considérations étrangères à l'objet de la *Loi sur les douanes* énoncées par la Cour d'appel fédérale. De plus, en donnant une autorisation générale, le ministre a fait entrave à l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. Il n'y a pas eu d'examen des circonstances particulières de l'affaire. Même si le ministre a examiné le programme dans son ensemble, l'alinéa 108(1)(b) ne lui permet pas d'autoriser les recherches décrites dans le protocole d'entente. Autoriser le programme équivaldrait à exercer son pouvoir discrétionnaire à l'encontre des objectifs poursuivis par la *Loi sur les douanes*.

LOIS ET RÈGLEMENTS

- Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44].
- Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 17(3)(b).
- Loi sur la protection des renseignements personnels*, L.R.C. (1985), ch. P-21, art. 2, 3 «renseignements personnels» (mod. par L.C. 1992, ch. 1, art. 144), 4, 5, 7, 8.
- Loi sur les douanes*, L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 1, art. 107 (mod. par L.C. 1995, ch. 41, art. 27), 108 (mod., *idem*, art. 28).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

- Verdun c. Banque Toronto-Dominion*, [1996] 3 R.C.S. 550; (1996), 139 D.L.R. (4th) 415; 28 B.L.R. (2d) 121;

12 C.C.L.S. 139; 203 N.R. 60; *R. v. McIntosh*, [1995] 1 S.C.R. 686; (1995), 36 C.R. (4th) 171; 178 N.R. 161; 79 O.A.C. 81; *Canada (Attorney General) v. Mossop*, [1993] 1 S.C.R. 554; (1993), 100 D.L.R. (4th) 658; 13 Admin. L.R. (2d) 1; 46 C.C.E.L. 1; 17 C.H.R.R. D/349; 93 CLLC 17,006; 149 N.R.1; *Maple Lodge Farms Ltd. v. Government of Canada*, [1982] 2 S.C.R. 2; (1982), 137 D.L.R. (3d) 558; 44 N.R. 354; *Glaxo Wellcome PLC v. M.N.R.*, [1998] 4 F.C. 439; (1998), 162 D.L.R. (4th) 433; 20 C.P.C. (4th) 243; 81 C.P.R. (3d) 372; 228 N.R. 164 (C.A.).

12 C.C.L.S. 139; 203 N.R. 60; *R. c. McIntosh*, [1995] 1 R.C.S. 686; (1995), 36 C.R. (4th) 171; 178 N.R. 161; 79 O.A.C. 81; *Canada (Procureur général) c. Mossop*, [1993] 1 R.C.S. 554; (1993), 100 D.L.R. (4th) 658; 13 Admin. L.R. (2d) 1; 46 C.C.E.L. 1; 17 C.H.R.R. D/349; 93 CLLC 17,006; 149 N.R.1; *Maple Lodge Farms Ltd. c. Gouvernement du Canada*, [1982] 2 R.C.S. 2; (1982), 137 D.L.R. (3d) 558; 44 N.R. 354; *Glaxo Wellcome PLC c. M.R.N.*, [1998] 4 C.F. 439; (1998), 162 D.L.R. (4th) 433; 20 C.P.C. (4th) 243; 81 C.P.R. (3d) 372; 228 N.R. 164 (C.A.).

AUTHORS CITED

Sullivan, Ruth. *Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994.

DOCTRINE

Sullivan, Ruth. *Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994.

APPLICATION by way of special case stated for the opinion of the Court on whether the disclosure of “personal information” by the Department of National Revenue to the Canada Employment and Insurance Commission pursuant to a memorandum of understanding for data capture and release of customs information on travellers is authorized by section 8 of the *Privacy Act* and section 108 of the *Customs Act*. Answer to question: no.

DEMANDE d’avis présentée par voie de mémoire spécial à la Cour pour savoir si la communication de «renseignements personnels» par le ministère du Revenu national à la Commission de l’assurance-emploi du Canada aux termes d’un protocole d’entente pour la collecte et la communication de renseignements recueillis par les douanes sur les voyageurs est autorisée par l’article 8 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* et l’article 108 de la *Loi sur les douanes*. La réponse à la question est négative.

APPEARANCES:

Brian A. Crane, Q.C. for the Privacy Commissioner of Canada.

Brian Saunders and Darrell Kloeze for Attorney General of Canada.

ONT COMPARU:

Brian A. Crane, c.r., pour le Commissaire à la protection de la vie privée du Canada.

Brian Saunders et Darrell Kloeze, pour le procureur général du Canada.

SOLICITORS OF RECORD:

Gowling, Strathy & Henderson, Ottawa, for Privacy Commissioner of Canada.

Deputy Attorney General of Canada for Attorney General of Canada.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Gowling, Strathy & Henderson, Ottawa, pour le Commissaire à la protection de la vie privée du Canada.

Le sous-procureur général du Canada pour le procureur général du Canada.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par

[1] TREMBLAY-LAMER J.: This is an application by way of a special case stated for opinion of this Court, pursuant to paragraph 17(3)(b) of the *Federal Court Act*.¹

[1] LE JUGE TREMBLAY-LAMER: Il s’agit d’une demande d’avis présentée par voie de mémoire spécial à la présente Cour, aux termes de l’alinéa 17(3)b) de la *Loi sur la Cour fédérale*.¹

AGREED STATEMENT OF FACTS

[2] The facts of this case are contained in the agreed statement of facts and are concisely summarized in the memorandum of the Attorney General as follows:

1. This is a Case stated for the opinion of this Honourable Court pursuant to s. 17(3)(b) of the *Federal Court Act* by the Privacy Commissioner of Canada and the Attorney General of Canada.
2. The factual background relevant to this Stated Case is set out in the Agreed Statement of Facts. The following highlights elements of the Agreed Statement of Facts.

Agreed statement of Facts, Appendix "A" to the Stated Case.

Employment Insurance

3. The *Employment Insurance Act* establishes an employment insurance program designed to compensate workers for loss of income from loss of or separation from their employment and to provide them with economic and social security for a time.
4. The employment insurance scheme is essentially self-reporting, relying on claimants to provide the information necessary to prove that they are qualified to receive benefits and that they remain qualified during their benefit periods.

Agreed Statement of Facts, paras. 9, 10.

5. The employment insurance scheme is administered by the Canada Employment Insurance Commission (the "Commission") using officers and employees of the Department of Human Resources Development.

Agreed Statement of Facts, para. 8.

6. Claimants are not entitled to receive benefits under the *Employment Insurance Act* for any period during which they are not in Canada unless they come within an exception prescribed by the *Employment Insurance Regulations*. At the time of filing their initial claim for benefits, it is standard procedure for claimants to be informed of their rights and obligations while receiving benefits. These include the obligations to search for work at all times while claiming benefits and to report any absences from Canada immediately. Claimants are informed that they can discharge the latter obligation by advising their Canada Employment Centre or by noting their absence on their bi-weekly report cards.

EXPOSÉ CONJOINT DES FAITS

[2] Les faits de la présente instance sont décrits dans l'exposé conjoint des faits et sont résumés de façon concise dans le mémoire du procureur général de la façon suivante:

[TRADUCTION]

1. Le présent mémoire ayant pour but d'obtenir l'avis de la Cour aux termes de l'alinéa 17(3)b) de la *Loi sur la Cour fédérale* est présenté par le Commissaire à la protection de la vie privée du Canada et le procureur général du Canada.
2. Le contexte factuel de ce dossier est énoncé dans l'exposé conjoint des faits, dont les points saillants sont résumés ci-après.

Exposé conjoint des faits, annexe A du dossier.

Assurance-emploi

3. La *Loi sur l'assurance-emploi* établit un programme d'assurance-emploi ayant pour objectif d'indemniser les travailleurs pour les pertes de revenus résultant de la perte ou de la cessation de leur emploi et de leur assurer provisoirement une sécurité économique et sociale.
4. Le programme d'assurance-emploi fonctionne à partir des déclarations faites par les intéressés, et compte sur les demandeurs pour obtenir les renseignements qui permettront d'établir leur admissibilité aux prestations et leur maintien dans leur droit aux prestations pendant toute la période visée.

Exposé conjoint des faits, par. 9 et 10.

5. Le programme d'assurance-emploi est administré par la Commission de l'assurance-emploi du Canada (la Commission) qui a recours aux services des fonctionnaires du ministère du Développement des ressources humaines.

Exposé conjoint des faits, par. 8.

6. En vertu de la *Loi sur l'assurance-emploi*, les demandeurs n'ont pas droit aux prestations pour toute période au cours de laquelle ils ne sont pas au Canada à moins d'être visés par une exception prescrite par le *Règlement sur l'assurance-emploi*. Les demandeurs sont habituellement informés de leurs droits et de leurs obligations touchant la période de prestations lorsqu'ils remplissent pour la première fois leur demande de prestations. Parmi les obligations qui leur incombent, ils doivent être à la recherche d'un emploi pendant toute la période au cours de laquelle ils touchent des prestations et signaler immédiatement toute absence du Canada. Les demandeurs sont informés qu'ils peuvent s'acquitter de cette dernière obligation en avisant leur Centre

Agreed Statement of Facts, paras. 12, 14;
Schedules H, I, J.

7. Approximately 29,000 claimants reported their absence from Canada in both 1995 and 1996 and had their employment insurance benefits ceased for the period of their absences as a result.

Agreed Statement of Facts, para. 15.

8. The purpose of the Program in issue is to identify employment insurance claimants who fail to report they are outside Canada while receiving benefits and to recover any resulting overpayments, and where appropriate, to impose penalties.

Agreed Statement of Facts, paras. 39, 59.

The Program

9. Persons arriving in Canada must present themselves to an officer of the Department of National Revenue ("Customs" or "Revenue Canada") on arrival at a port of entry and answer any questions asked by the officer in the performance of his duties under the *Customs Act* or any other Act of Parliament. Persons entering Canada by air must also complete the E-311 Traveller Declaration Card (the "E-311 Card") and provide the information requested.

Agreed Statement of Facts, para. 1.

10. Following a request by the Commission, Customs agreed to disclose to the Commission information from the E-311 Cards which could clearly be used by the Commission in the administration and enforcement of the *Employment Insurance Act*. Customs concluded that the information could be released to the Commission under s. 108(1)(b) of the *Customs Act*, without offending the *Privacy Act*.

Agreed Statement of Facts, paras. 31 to 35;
Schedules O, V.

11. The Commission agreed to use the information disclosed by Customs solely for the purposes of the *Employment Insurance Act* and not to disclose the information to any third parties.

Agreed Statement of Facts,
Schedule V.

d'Emploi Canada ou en notant leurs absences sur leur fiche de déclaration de quinzaine.

Exposé conjoint des faits, par. 12 et 14;
annexes H, I, J.

7. Environ 29 000 prestataires ont signalé leur absence du Canada en 1995 et 1996 et ont donc cessé de toucher des prestations pendant cette période d'absence.

Exposé conjoint des faits, par. 15.

8. Le programme en litige (le Programme) a pour but d'identifier les prestataires de l'assurance-emploi qui n'ont pas signalé leur absence du Canada pendant qu'ils touchaient des prestations et de recouvrer les trop-payés qui en ont résulté et, lorsque cela est justifié, d'imposer des pénalités.

Exposé conjoint des faits, par. 39 et 59.

Le Programme

9. Les personnes qui arrivent au Canada doivent se présenter à un agent du ministère du Revenu national (Douanes Canada ou Revenu Canada) à leur arrivée à un point d'entrée et répondre à toute question que leur pose l'agent dans l'exercice de ses fonctions en vertu de la *Loi sur les douanes* ou de toute autre loi fédérale. Les personnes qui arrivent au Canada par avion doivent également remplir la Déclaration du voyageur E-311 (la fiche E-311) et y inscrire les renseignements demandés.

Exposé conjoint des faits, par. 1

10. À la suite d'une demande qui lui a été faite par la Commission, Douanes Canada a accepté de lui communiquer des renseignements tirés des fiches E-311 qui pouvaient manifestement être utilisés par la Commission pour l'application et l'exécution de la *Loi sur l'assurance-emploi*. Douanes Canada a conclu que les renseignements pouvaient être communiqués à la Commission en vertu de l'alinéa 108(1)b) de la *Loi sur les douanes*, sans contrevenir à la *Loi sur la protection des renseignements personnels*.

Exposé conjoint des faits, par. 31 à 35;
annexes O et V.

11. La Commission s'est engagée à utiliser les renseignements qui lui ont été communiqués par Douanes Canada uniquement pour les fins de la *Loi sur l'assurance-emploi* et de ne pas les divulguer à des tiers.

Exposé conjoint des faits,
annexe V.

12. Under the Program, certain information from E-311 Cards completed by Canadian residents returning to Canada by air is made available by Customs to be electronically matched with information collected by the Commission. The information made available by Customs consists of the traveller's name, date of birth, postal code, purpose of travel, and dates of departure and return to Canada.

Agreed Statement of Facts, para. 48;
Schedule P.

13. The information from the E-311 Cards is electronically matched with the Commission's database of employment insurance claimants. The Commission retains the E-311 Card information in respect of those Canadian residents who were outside Canada and who received employment insurance benefits any time following January 1994.

Agreed Statement of Facts, paras. 36, 50, 51.

14. The Commission then undertakes a number of further steps to identify claimants who received unemployment insurance benefits during unreported absences from Canada. Those claimants are then contacted and asked to provide information or an explanation in respect of the evidence that they had received employment insurance benefits during an unreported absence from Canada.

Agreed Statement of Facts, paras. 45 to 58.

15. As of November 1997, the Program had resulted in disentitlements being imposed in 31,467 cases. As of August 1998, 98,914 disentitlements had been imposed resulting in overpayments in 83,749 cases totalling \$55,146,255. In addition, 40,689 penalties had been assessed as of August 1998 as a result of the Program.

Agreed Statement of Facts, para. 60 (sic).

Office of Privacy Commissioner

16. The Commission conducted a feasibility study on the merits of implementing the Program in 1995. Following the study, the Commission, in January of 1996, notified the Office of the Privacy Commissioner of the Program and told the Office that pilot matches were proposed for the period April 1, 1996 to October 1, 1996 with permanent implementation thereafter. This notification was done to comply with the Treasury Board *Policy on Privacy and Data Protection*.

Agreed Statement of Facts, paras. 29, 40 to 43,
Schedules K, R, S.

12. En vertu du Programme, Douanes Canada rend accessibles certains renseignements tirés des fiches E-311 remplies par les résidents canadiens revenant au Canada par avion, pour qu'ils soient comparés électroniquement avec les renseignements recueillis par la Commission. Les renseignements ainsi communiqués par Douanes Canada sont le nom du voyageur, sa date de naissance, son code postal, l'objet de son voyage et les dates de départ et de retour au Canada.

Exposé conjoint des faits, par. 48;
annexe P.

13. Les renseignements tirés des fiches E-311 sont électroniquement comparés au fichier de la Commission sur les prestataires d'assurance-emploi. La Commission conserve les renseignements tirés des fiches E-311 relativement aux résidents canadiens qui se sont absentés du Canada et qui ont touché des prestations d'assurance-emploi après janvier 1994.

Exposé conjoint des faits, par. 36, 50 et 51.

14. La Commission prend ensuite un certain nombre de mesures pour identifier les prestataires qui ont continué de toucher des prestations d'assurance-emploi pendant une absence non signalée du Canada. Elle communique avec ces prestataires et leur demande de fournir des renseignements ou une explication relativement à la preuve attestant qu'ils ont touché des prestations pendant une absence non signalée du Canada.

Exposé conjoint des faits, par. 45 à 58.

15. À la fin de novembre 1997, l'application du Programme avait entraîné l'inadmissibilité de 31 467 prestataires. À la fin d'août 1998, 98 914 prestataires avaient perdu leur droit aux prestations, ce qui a donné lieu à des trop-payés dans 83 749 cas, pour un montant total de 55 146 255 \$. En outre, à la fin d'août 1998, 40 689 pénalités avaient été imposées par suite de l'application du Programme.

Exposé conjoint des faits, par. 60 (sic).

Commissariat à la protection de la vie privée

16. La Commission a effectué une étude de faisabilité relativement au bien-fondé du Programme en 1995. À la suite de l'étude, la Commission a informé le Commissariat à la protection de la vie privée du Programme en janvier 1996 et l'a avisé que des appariements pilotes étaient projetés pour la période du 1^{er} avril 1996 au 1^{er} octobre 1996, en vue d'une application permanente ultérieure. Cet avis a été donné pour respecter la politique du Conseil du Trésor sur la protection des renseignements personnels et des données.

Exposé conjoint des faits, par. 29, 40 à 43,
annexes K, R et S.

17. By letter dated March 1996, John Bell, Portfolio Leader in the Office of the Privacy Commissioner, informed the Commission:

“Based on our review of the assessment included with the memorandum and later supplemented by written comments received from Mr. David Lintaman, we consider that the requirements of the notification process under the government data match policy have been met. We do not intend to raise any objection to this program, which is intended to identify individuals who may have travelled outside Canada while receiving Unemployment Insurance benefits.

Clearly, unemployment insurance legislation provides statutory authority for collecting this information, and the *Customs Act* authorizes the disclosure of travellers' information for the proposed datamatch. We accept your assurances that a review of personal information bank descriptions listed in *InfoSource* is being undertaken and that appropriate amendments will be made both by Human Resources Development Canada and by Revenue Canada. Also, it is understood that Human Resources Development Canada will ensure that a copy of the completed agreement between Human Resources Development Canada and Revenue Canada be provided to this office”

Agreed Statement of Facts, paras. 44, 46;
Schedule T.

18. *InfoSource*, referred to in the letter from Mr. Bell, is a document published at least yearly to comply with s. 11 of the *Privacy Act*. Amongst other things, it sets out the purposes for which information contained in personal information banks under the control of a government institution was obtained and lists the uses of the information.

Agreed Statement of Facts,
Schedule W.

19. Subsequently, Human Resources Development and Revenue Canada amended their respective personal information bank descriptions in *InfoSource* to reflect the use of information collected under the *Customs Act* by other government departments. In addition, a copy of the completed agreement between the Commission and Revenue Canada in respect of the Program was sent to the Office of the Privacy Commissioner.

Agreed Statement of Facts, paras 45, 60, 61;
Schedules Y and Z.

17. Dans une lettre datée de mars 1996, John Bell, chef de portefeuille au Commissariat à la protection de la vie privée a informé la Commission de ce qui suit:

«D'après notre analyse de l'évaluation jointe au protocole et à laquelle se sont ultérieurement ajoutées les observations écrites de M. David Lintaman, nous estimons que les exigences de la procédure de notification prévue par la politique de comparaison des données du gouvernement ont été respectées. Nous n'avons pas l'intention de nous opposer à l'application de ce Programme, qui a pour but d'identifier les personnes qui peuvent avoir séjourné à l'extérieur du Canada pendant qu'elles touchaient des prestations d'assurance-chômage.

Manifestement, la législation en matière d'assurance-chômage autorise la collecte de ces renseignements, et la *Loi sur les douanes* autorise la communication de renseignements sur les voyageurs pour la comparaison des données projetée. Nous acceptons les assurances que vous nous avez données selon lesquelles vous mettrez à jour les descriptions de fichiers de renseignements personnels figurant dans *InfoSource* et que les modifications appropriées seront apportées à la fois par Développement des ressources humaines Canada et par Revenu Canada. En outre, il est entendu que Développement des ressources humaines Canada veillera à faire parvenir à notre bureau une copie de l'entente signée par Développement des ressources humaines Canada et Revenu Canada.»

Exposé conjoint des faits, par. 44 et 46;
annexe T.

18. *InfoSource*, dont il est question dans la lettre de M. Bell, est un répertoire publié au moins une fois par année conformément à l'article 11 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*. Il énonce notamment les fins pour lesquelles les renseignements contenus dans les fichiers de renseignements personnels relevant du contrôle d'une institution gouvernementale sont recueillis et indique les usages qui en sont faits.

Exposé conjoint des faits,
annexe W.

19. Par conséquent, Développement des ressources humaines Canada et Revenu Canada ont modifié leurs descriptions respectives des fichiers de renseignements personnels dans *InfoSource* pour indiquer l'utilisation qui serait faite des données recueillies en vertu de la *Loi sur les douanes* par d'autres ministères fédéraux. En outre, une copie de l'entente signée entre la Commission et Revenu Canada au sujet du Programme a été transmise au Commissariat à la protection de la vie privée.

Exposé conjoint des faits, par. 45, 60 et 61;
annexes Y et Z.

20. Based in part on the letter of March 19, 1996 from the Office of the Privacy Commissioner, the Program began operating in September 1996.

Agreed Statement of Facts, para. 46.

21. By letter dated January 20, 1997, the Privacy Commissioner wrote to the Minister of National Revenue and the Minister of Human Resources Development and raised concerns in respect of the Program. In his letter, the Commissioner stated that he had obtained legal opinions to the effect that the Program was unconstitutional.

Agreed Statement of Facts,
Schedule BB.

22. In a subsequent letter dated February 5, 1997, the Privacy Commissioner explained that the approval given by his Office in the letter of March 19, 1996 was to the pilot project and nothing more. The Commissioner explained his concerns about the Program in the following manner:

“We could not accept retroactivity and the E-311 had to contain a public notice of the match. When seeking legal advice on these two points, the *Charter* issue became apparent.”

Agreed Statement of Facts,
Schedule DD.

23. In response, on March 4, 1997, the Minister of Human Resources Development wrote to the Privacy Commissioner and stated that, while claimants had already received ample direction to report their absences from Canada, additional steps were being taken to reinforce this obligation with them. In addition, in answer to the concern over the retroactivity of the Program, the Minister agreed that only cases back to January 1994 would be examined for possible overpayments and that there would be no prosecutions on any retroactive cases.

Agreed Statement of Facts, paras. 1, 62, 68;
Schedules AA, GG.

STATED ISSUE

[3] Is the disclosure of “personal information” by the Department of National Revenue to the Canada Employment Insurance Commission pursuant to the Ancillary Memorandum of Understanding for data capture and release of customs information on travelers authorized by section 8 of the *Privacy Act* [R.S.C., 1985, c. P-21] and section 108 of the *Cus-*

20. Par suite, notamment, de la lettre du 19 mars 1996 du Commissariat à la protection de la vie privée, le Programme est entré en vigueur en septembre 1996.

Exposé conjoint des faits, par. 46.

21. Dans une lettre en date du 20 janvier 1997, le Commissaire à la protection de la vie privée faisait part au ministre du Revenu national et au ministre du Développement des ressources humaines de ses préoccupations au sujet du Programme. Dans sa lettre, le Commissaire déclarait qu’il avait obtenu des avis juridiques qui concluaient que le Programme était anticonstitutionnel.

Exposé conjoint des faits,
annexe BB.

22. Dans une lettre ultérieure datée du 5 février 1997, le Commissaire à la protection de la vie privée expliquait que l’approbation donnée par le Commissariat dans la lettre du 19 mars 1996 visait le projet-pilote et rien d’autre. Le Commissaire expliquait ses préoccupations au sujet du Programme de la manière suivante:

«Nous ne pouvions accepter la rétroactivité et il fallait que la fiche E-311 porte une mention pour informer le public que les données seraient comparées. Quand nous avons demandé des avis juridiques sur ces deux points, le problème de la compatibilité avec la *Charte* est apparu.»

Exposé conjoint des faits,
annexe DD.

23. Le 4 mars 1997, le ministre du Développement des ressources humaines a répondu au Commissaire à la protection de la vie privée que, bien que les demandeurs aient été amplement informés qu’ils devaient signaler leur absence du Canada, des mesures additionnelles étaient prises pour bien leur faire comprendre l’obligation qui leur incombait. En outre, en réponse à la préoccupation concernant la rétroactivité du Programme, le ministre convenait que seuls les cas remontant à janvier 1994 seraient examinés afin de retracer les trop-payés éventuels et que les cas rétroactifs ne donneraient pas lieu à des poursuites.

Exposé conjoint des faits, par. 1, 62 et 68;
annexes AA et GG.

LA QUESTION SOULEVÉE

[3] L’article 8 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels de la vie privée* [L.R.C. (1985), ch. P-21] et l’article 108 de la *Loi sur les douanes* [L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 1 (mod. par L.C. 1995, ch. 41, art. 28)] autorisent-ils la communication de «renseignements personnels» par le ministère du Revenu national à la Commission de l’assurance-

toms Act [R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 1 (as am. by S.C. 1995, c. 41, s. 28)]?

RELEVANT LEGISLATIVE DISPOSITIONS

Privacy Act

2. The purpose of this Act is to extend the present laws of Canada that protect the privacy of individuals with respect to personal information about themselves held by a government institution and that provide individuals with a right of access to that information.

Section 4

4. No personal information shall be collected by a government institution unless it relates directly to an operating program or activity of the institution.

Section 5

5. (1) A government institution shall, wherever possible, collect personal information that is intended to be used for an administrative purpose directly from the individual to whom it relates except where the individual authorizes otherwise or where personal information may be disclosed to the institution under subsection 8(2).

(2) A government institution shall inform any individual from whom the institution collects personal information about the individual of the purpose for which the information is being collected.

(3) Subsections (1) and (2) do not apply where compliance therewith might

(a) result in the collection of inaccurate information; or

(b) defeat the purpose or prejudice the use for which information is collected.

Section 7

7. Personal information under the control of a government institution shall not, without the consent of the individual to whom it relates, be used by the institution except

(a) for the purpose for which the information was obtained or compiled by the institution or for a use consistent with that purpose; or

(b) for a purpose for which the information may be disclosed to the institution under subsection 8(2).

emploi du Canada aux termes du protocole d'entente auxiliaire pour la collecte et la communication de données extraites des renseignements recueillis par les douanes sur les voyageurs?

DISPOSITIONS LÉGALES PERTINENTES

Loi sur la protection des renseignements personnels

2. La présente loi a pour objet de compléter la législation canadienne en matière de protection des renseignements personnels relevant des institutions fédérales et de droit d'accès des individus aux renseignements personnels qui les concernent.

Article 4

4. Les seuls renseignements personnels que peut recueillir une institution fédérale sont ceux qui ont un lien direct avec ses programmes ou ses activités.

Article 5

5. (1) Une institution fédérale est tenue de recueillir auprès de l'individu lui-même, chaque fois que possible, les renseignements personnels destinés à des fins administratives le concernant, sauf autorisation contraire de l'individu ou autres cas d'autorisation prévus au paragraphe 8(2).

(2) Une institution fédérale est tenue d'informer l'individu auprès de qui elle recueille des renseignements personnels le concernant des fins auxquelles ils sont destinés.

(3) Les paragraphes (1) et (2) ne s'appliquent pas dans les cas où leur observation risquerait:

a) soit d'avoir pour résultat la collecte de renseignements inexacts;

b) soit de contrarier les fins ou de compromettre l'usage auxquels les renseignements sont destinés.

Article 7

7. À défaut du consentement de l'individu concerné, les renseignements personnels relevant d'une institution fédérale ne peuvent servir à celle-ci:

a) qu'aux fins auxquelles ils ont été recueillis ou préparés par l'institution de même que pour les usages qui sont compatibles avec ces fins;

b) qu'aux fins auxquelles ils peuvent lui être communiqués en vertu du paragraphe 8(2).

Section 8

8. (1) Personal information under the control of a government institution shall not, without the consent of the individual to whom it relates, be disclosed by the institution except in accordance with this section.

(2) Subject to any other Act of Parliament, personal information under the control of a government institution may be disclosed

...

(b) for any purpose in accordance with any Act of Parliament or any regulation made thereunder that authorizes its disclosure;

Customs Act

Section 108

108. (1) An officer may communicate or allow to be communicated information obtained under this Act or the *Customs Tariff*, or allow inspection of or access to any book, record, writing or other document obtained by or on behalf of the Minister for the purposes of this Act or the *Customs Tariff*, to or by

(a) any officer or any person employed in the Department of National Revenue;

(b) any person, or any person within a class of persons, that the Minister may authorize, subject to such conditions as the Minister may specify; or

(c) any person otherwise legally entitled thereto.

(2) An officer may, on the order or subpoena of a court of record,

(a) give evidence relating to information obtained by or on behalf of the Minister for the purposes of this Act or the *Customs Tariff*; or

(b) produce any book, record, writing or other document obtained by or on behalf of the Minister for the purposes of this Act or the *Customs Tariff*.

(3) An officer may show any book, record, writing or other document obtained for the purposes of this Act or the *Customs Tariff*, or permit a copy thereof to be given, to the person by or on behalf of whom the book, record, writing or other document was provided, or to any person authorized to transact business under this Act or the *Customs Tariff* as that person's agent, at the request of any such person and on receipt of such fee, if any, as is prescribed.

(4) The Governor in Council may make regulations prescribing the circumstances in which fees may be charged

Article 8

8. (1) Les renseignements personnels qui relèvent d'une institution fédérale ne peuvent être communiqués, à défaut du consentement de l'individu qu'ils concernent, que conformément au présent article.

(2) Sous réserve d'autres lois fédérales, la communication des renseignements personnels qui relèvent d'une institution fédérale est autorisée dans les cas suivants:

[. . .]

b) communication aux fins qui sont conformes avec [sic] les lois fédérales ou ceux de leurs règlements qui autorisent cette communication;

Loi sur les douanes

Article 108

108. (1) L'agent peut communiquer ou laisser communiquer des renseignements obtenus en vertu de la présente loi ou du *Tarif des douanes* aux personnes suivantes, ou laisser celles-ci examiner les livres, dossiers, écrits ou autres documents obtenus par le ministre ou en son nom pour l'application de ces lois, ou y avoir accès:

a) les agents ou les personnes employées par le ministère du Revenu national;

b) les personnes autorisées par le ministre ou appartenant à une catégorie de personnes ainsi autorisées, sous réserve des conditions que celui-ci précise;

c) les personnes ayant, d'une façon générale, légalement qualité à cet égard.

(2) L'agent peut, sur ordonnance ou assignation d'une cour d'archives:

a) déposer au sujet des renseignements obtenus par le ministre en son nom pour l'application de la présente loi ou du *Tarif des douanes*;

b) produire les livres, dossiers, écrits ou autres documents obtenus par le ministre ou en son nom pour l'application de la présente loi ou du *Tarif des douanes*.

(3) L'agent peut présenter tout livre, dossier, écrit ou autre document obtenu pour l'application de la présente loi ou du *Tarif des douanes*, ou permettre d'en donner copie, soit à la personne par qui ou au nom de qui le document a été fourni, soit au mandataire autorisé par elle à accomplir les opérations visées par ces lois, à condition que l'intéressé en fasse la demande et acquitte les frais éventuellement fixés par règlement.

(4) Le gouverneur en conseil peut, par règlement, déterminer les circonstances où des frais sont exigibles pour fournir

for providing information, allowing inspection of or access to documents or making or certifying copies thereof pursuant to this section and the amount of any such fees.

ANALYSIS

1. Statutory interpretation

[4] The case before me is based solely on statutory interpretation. The Supreme Court of Canada has stated many times that in such a case the courts are to apply a contextual approach: the words of the statute are to be given their ordinary grammatical sense and read harmoniously with the scheme of the Act. This principle, taken from Professor Sullivan's revision of *Driedger on the Construction of Statutes*,² was recently enunciated in *Verdun v. Toronto-Dominion Bank*.³

Today there is only one principle or approach, namely, the words of an Act are to be read in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament Lord Atkinson in *Victoria (City) v. Bishop of Vancouver Island* [[1921] A.C. 384, at p. 387] put it this way:

In the construction of statutes their words must be interpreted in their ordinary sense, unless there be something in the context, or in the object of the statute in which they occur, or in the circumstances with reference to which they are used, to show that they were used in a special sense different from their ordinary grammatical sense.

[5] This contextual approach, however, provides no basis for the courts to engage in legislative amendments. As stated in *McIntosh*, an earlier decision of the Supreme Court of Canada:

. . . a statute should be interpreted in a manner consistent with the plain meaning of its terms. Where the language of the statute is plain and admits of only one meaning, the task of interpretation does not arise

. . .

Since the judge's task is to interpret the statute, not to create it, as a general rule, interpretation should not add to the terms of the law. Legislation is deemed to be well drafted, and to express completely what the legislator wanted to say

des renseignements, permettre l'accès aux documents ou leur examen, pour en faire des copies ou en certifier la conformité de celles-ci, ainsi que de fixer le montant de ces frais.

ANALYSE

1. Interprétation des dispositions légales

[4] Le dossier dont je suis saisi porte uniquement sur l'interprétation des dispositions légales. La Cour suprême du Canada a déclaré à maintes reprises qu'en pareil cas les tribunaux doivent appliquer une méthode d'interprétation contextuelle: les termes de la loi doivent être interprétés dans le sens grammatical ordinaire qui s'harmonise avec l'économie de la Loi. Ce principe, extrait de la révision faite par le professeur Sullivan de l'ouvrage *Driedger on the Construction of Statutes*², a été récemment énoncé dans l'arrêt *Verdun c. Banque Toronto-Dominion*³.

[TRADUCTION] De nos jours, il n'y a qu'un seul principe ou méthode; il faut interpréter les termes d'une loi dans leur contexte global selon le sens grammatical et ordinaire qui s'harmonise avec l'économie et l'objet de la loi et l'intention du législateur [. . .] Dans *Victoria (City) c. Bishop of Vancouver Island* [[1921] A.C. 384, à la p. 387], lord Atkinson l'a exposé en ces termes:

Dans l'interprétation des lois, on doit donner aux termes leur sens grammatical ordinaire, à moins que quelque chose dans le contexte, ou dans l'objet visé par la loi où ils figurent, ou encore dans les circonstances où ils sont employés, indique qu'ils ont été employés dans un sens spécial et différent de leur acception grammaticale ordinaire.

[5] Cette analyse contextuelle, toutefois, ne justifie pas les tribunaux de procéder à des modifications législatives. Comme il est dit dans l'arrêt *McIntosh*, une décision antérieure de la Cour suprême du Canada:

[. . .] une loi doit être interprétée d'une façon compatible avec le sens ordinaire des termes qui la compose [*sic*]. Si le libellé de la loi est clair et n'appelle qu'un seul sens, il n'y a pas lieu de procéder à un exercice d'interprétation [. . .]

[. . .]

La fonction du juge étant d'interpréter la loi et non de la faire, le principe général veut que le juge doive écarter l'interprétation qui l'amènerait à ajouter des termes à la loi: celle-ci est censée être bien rédigée et exprimer complètement ce que le législateur entendait dire [. . .]

The Crown is asking this Court to read words into s. 34(2) which are simply not there. In my view, to do so would be tantamount to amending s. 34(2), which is a legislative and not a judicial function. The contextual approach provides no basis for the courts to engage in legislative amendment.⁴

[6] It is important to recall that the present reference is based only on the interpretation of statutory principles. This is not a Charter [*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]], case where, as a remedy, the Court can “read in” missing elements of the legislation. As stated by Lamer C.J. in *Canada (Attorney General) v. Mossop*, absent a Charter challenge, the Charter cannot be used to give the legislation an effect Parliament did not intend.⁵

Absent a *Charter* challenge of its constitutionality, when Parliamentary intent is clear, courts and administrative tribunals are not empowered to do anything else but to apply the law. If there is some ambiguity as to its meaning or scope, then the courts should, using the usual rules of interpretation, seek out the purpose of the legislation and if more than one reasonable interpretation consistent with that purpose is available, that which is more in conformity with the *Charter* should prevail.

But I repeat, absent a *Charter* challenge, the *Charter* cannot be used as an interpretative tool to defeat the purpose of the legislation or to give the legislation an effect Parliament clearly intended it not to have.

Therefore, as the parties have chosen to bring the Charter issue separately, this reference must proceed on the question of statutory interpretation alone.

2. The Privacy Act

[7] The purpose of the *Privacy Act*, as set out in section 2, is twofold: to protect the privacy of individuals with respect to personal information about themselves held by a government agency; and, to provide individuals with a right of access to that information. The present reference is concerned with the first

Le ministère public demande à notre Cour d’inclure dans le par. 34(2) des termes qui ne s’y trouvent pas. À mon avis, cela équivaudrait à modifier le par. 34(2), ce qui constitue une fonction législative et non judiciaire. L’analyse contextuelle ne justifie aucunement les tribunaux de procéder à des modifications législatives⁴.

[6] Il est important de rappeler que le présent renvoi se fonde uniquement sur l’interprétation de principes légaux. Il ne s’agit pas d’une affaire fondée sur la Charte [*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]] où, comme réparation, la Cour peut «inclure» les éléments manquants à la loi. Comme l’a déclaré le juge en chef Lamer dans l’arrêt *Canada (Procureur général) c. Mossop*, en l’absence d’une contestation fondée sur la Charte, celle-ci ne peut être utilisée pour donner à la loi un effet qui n’avait pas été envisagé par le législateur⁵.

Si sa constitutionnalité n’est pas contestée en vertu de la *Charte*, lorsque l’intention du législateur est évidente, les cours de justice et les tribunaux administratifs n’ont d’autres pouvoirs que d’appliquer la loi. Si la signification ou la portée du texte de loi est ambiguë, les cours de justice devraient alors, au moyen des règles d’interprétation habituelles, tenter de cerner l’objet de la loi et, s’il existe plus d’une interprétation qui soit compatible avec cet objet, il faut opter pour celle qui est le plus conforme à la *Charte*.

Je tiens toutefois à répéter que, s’il n’y a pas de contestation fondée sur la *Charte*, celle-ci ne peut être utilisée pour interpréter une loi de façon à contrarier son objet ou à lui donner un effet que le législateur ne souhaitait pas de toute évidence.

Par conséquent, comme les parties ont choisi de soumettre séparément la question fondée sur la Charte, le présent renvoi doit être examiné en fonction de l’interprétation des lois seulement.

2. Loi sur la protection des renseignements personnels

[7] La *Loi sur la protection des renseignements personnels* a un double objectif énoncé à l’article 2: protéger les renseignements personnels relevant des institutions fédérales; et donner aux individus un droit d’accès aux renseignements personnels qui les concernent. Le présent renvoi traite du premier objectif,

purpose, that is to forbid the non-consensual release of personal information except in certain specified circumstances.

(a) Personal Information

[8] The information released under the program consists of the traveller's name, date of birth, postal code, dates that the traveller left and returned to the country, and the general purpose of the trip.⁶ This is "personal information" as defined in section 3 of the *Privacy Act*.

(b) Disclosure of personal information under the *Privacy Act*

(i) General protection against disclosure

[9] Except in certain situations, the *Privacy Act* provides a general protection against the disclosure of personal information.

[10] More specifically, subsection 8(1) states that personal information shall not be disclosed by a government institution unless the individual has consented or unless it falls under one of the exceptions contained in section 8(2).

(ii) Exceptions under subsection 8(2)

[11] The exceptions listed in subsection 8(2) range from the very narrow to the very broad. For example, under paragraph 8(2)(c), disclosure is limited to where it is for the purpose of complying with a warrant or order and where the person or body issuing the order has the proper jurisdiction. Under paragraph 8(2)(g), on the other hand, personal information may be disclosed "to a member of Parliament for the purpose of assisting the individual to whom the information relates in resolving a problem." In the present reference, the two exceptions at issue are found in paragraphs 8(2)(b) and (m), both of which are very broad.

c'est-à-dire empêcher que des renseignements personnels soient communiqués sans le consentement de l'intéressé, sauf dans des circonstances bien précises.

a) Renseignements personnels

[8] Les renseignements personnels communiqués en vertu du programme sont le nom du voyageur, sa date de naissance, son code postal, la date de son départ du Canada et la date de son retour au pays, et l'objet général de son séjour à l'étranger⁶. Il s'agit de «renseignements personnels» selon la définition donnée à l'article 3 [mod. par L.C. 1992, ch. 1, art. 144] de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*.

b) Communication de renseignements personnels sous le régime de la *Loi sur la protection des renseignements personnels*

(i) Protection générale contre la communication des renseignements

[9] Sauf dans certaines situations, la *Loi sur la protection des renseignements personnels* assure une protection générale contre la communication de renseignements personnels.

[10] Plus précisément, le paragraphe 8(1) prévoit que les renseignements personnels qui relèvent d'une institution fédérale ne peuvent être communiqués à défaut du consentement de l'individu qu'ils concernent, sous réserve des exceptions prévues au paragraphe 8(2).

(ii) Exceptions prévues au paragraphe 8(2)

[11] Les exceptions prévues au paragraphe 8(2) vont du très restreint au très large. Par exemple, en vertu de l'alinéa 8(2)c), la communication est limitée aux cas où elle a pour but de se conformer à un mandat ou à une ordonnance et lorsque la personne ou l'organisme qui a rendu l'ordonnance a la compétence appropriée. En vertu de l'alinéa 8(2)g), par contre, les renseignements personnels peuvent être communiqués «à un parlementaire fédéral en vu d'aider l'individu concerné par les renseignements à résoudre un problème». Dans le présent renvoi, les deux exceptions en cause se trouvent aux alinéas 8(2)b) et m), dont la portée est très large.

[12] Paragraph 8(2)(m) authorizes disclosure of personal information where the head of the institution, in this case the Minister, is of the opinion that “the public interest in disclosure clearly outweighs any invasion of privacy that could result” or where “disclosure would clearly benefit the individual to whom the information relates.” On the evidence before me, this paragraph is not applicable.

[13] Paragraph 8(2)(b), on the other hand, authorizes the disclosure of personal information for any purpose where authorized by another Act of Parliament. It reads as follows:

8. (2) Subject to any other Act of Parliament, personal information under the control of a government institution may be disclosed

...

(b) for any purpose in accordance with any Act of Parliament or any regulation made thereunder that authorizes its disclosure; [Emphasis added.]

[14] The applicant submits that the use of the possessive pronoun “its”, with reference to the disclosure, is an indication of Parliament’s intention that the disclosure of personal information must be specifically authorized by an Act of Parliament.

[15] I disagree with the applicant’s argument. The *Privacy Act* does not deal with information in general, only with personal information. As a result, the Act can only authorize the disclosure of personal information; the use of the possessive pronoun “its” simply indicates the limited scope of the Act.

[16] Therefore, pursuant to paragraph 8(2)(b), disclosure of personal information is authorized for any purpose in accordance with any Act of Parliament that authorizes the disclosure.

3. The Customs Act

(a) Authorization of Disclosure

[17] Paragraph 108(1)(b) of the *Customs Act* allows the disclosure of information to any person that the

[12] L’alinéa 8(2)(m) autorise la communication de renseignements personnels lorsque, de l’avis du responsable de l’institution, en l’espèce le ministre, «des raisons d’intérêt public justifieraient nettement une éventuelle violation de la vie privée» ou «l’individu concerné en tirerait un avantage certain». D’après la preuve dont je suis saisie, cet alinéa ne s’applique pas.

[13] L’alinéa 8(2)(b), par ailleurs, autorise la communication de renseignements personnels aux fins qui sont conformes aux lois fédérales. Il est rédigé dans les termes suivants:

8. (2) Sous réserve d’autres lois fédérales, la communication des renseignements personnels qui relèvent d’une institution fédérale est autorisée dans les cas suivants:

[. . .]

b) communication aux fins qui sont conformes avec [*sic*] des lois fédérales ou ceux de leurs règlements qui autorisent cette communication; [Non souligné dans l’original.]

[14] Le demandeur soutient que l’utilisation de l’adjectif possessif «*its*» dans la version anglaise, qui renvoie au mot communication, est une indication que le législateur voulait que la communication de renseignements personnels soit expressément autorisée par une loi fédérale.

[15] Je ne peux accepter l’argument du demandeur. La *Loi sur la protection des renseignements personnels* ne traite pas de renseignements généraux, mais bien de renseignements personnels. Par conséquent, la Loi ne peut autoriser que la communication de renseignements personnels. L’utilisation de l’adjectif possessif «*its*» dans la version anglaise indique simplement la portée limitée de la Loi.

[16] Par conséquent, aux termes de l’alinéa 8(2)(b), la communication de renseignements personnels est autorisée pour toute fin conforme à toute loi fédérale qui en autorise la communication.

3. Loi sur les douanes

a) Autorisation de communication

[17] L’alinéa 108(1)(b) de la *Loi sur les douanes* autorise la communication de renseignements à toute

Minister may authorize, subject to conditions that the Minister may specify.

[18] The broad language of paragraph 108(1)(b) does not expressly exclude personal information from the ambit of the section. Therefore, an ordinary and normal construction of the words of the provision leads to the conclusion that any information, whether personal or not, may be disclosed where authorized by the Minister.

[19] On July 26, 1991, the Minister issued a blanket authorization, which allows the disclosure of information obtained for the purpose of the *Customs Act*, when *inter alia*, the information is required for the administration or enforcement of a law of Canada:

Pursuant to paragraph 108(1)(b) of the *Customs Act*, I hereby authorize an officer employed in the Department of National Revenue, Customs and Excise, to communicate or allow to be communicated information obtained under the Act, or allow inspection of or access to any book, record, writing or other document obtained by me or on my behalf for the purposes of the Act:

. . .

(b) to or by any person employed by other federal government institutions or the government of a province, or an institution thereof, who is charged with the administration or enforcement of a law of Canada or a province, on condition that, in the opinion of any of the persons listed in Appendix A, the information is required for the purpose of preparing to implement, administering or enforcing any law of Canada or a province, or for carrying out a lawful investigation.

[20] The program in question was established pursuant to this authorization.

(b) Review of the Minister's authorization pursuant to paragraph 108(1)(b)

[21] The test for reviewing an exercise of discretion by a Minister was established by the Supreme Court of Canada in *Maple Lodge Farms*:⁷

. . . a reviewing court is restricted to considering whether the Minister exercised his or her discretion in good faith, in accordance with the principles of natural justice and whether

personne autorisée par le ministre, sous réserve des conditions que celui-ci précise.

[18] Le libellé très large de l'alinéa 108(1)b n'exclut pas expressément les renseignements personnels. Par conséquent, une interprétation ordinaire et normale du sens des mots de la disposition mène à la conclusion que tout renseignement, qu'il soit personnel ou non, peut être communiqué lorsque le ministre en donne l'autorisation.

[19] Le 26 juillet 1991, le ministre a donné une autorisation générale, par laquelle la communication de renseignements obtenus pour les fins de la *Loi sur les douanes* est permise lorsque, notamment, les renseignements sont exigés pour l'application ou l'exécution d'une loi fédérale:

[TRADUCTION] Aux termes de l'alinéa 108(1)b de la *Loi sur les douanes*, j'autorise par la présente un agent du ministère du Revenu national, Douanes et Accise, à communiquer ou à permettre que soient communiqués des renseignements obtenus en vertu de la Loi, ou à permettre l'inspection de tout livre, dossier, écrit ou document obtenu par moi ou en mon nom pour l'application de la Loi, ou l'accès à ces documents:

[. . .]

b) à toute personne employée par d'autres institutions fédérales ou le gouvernement d'une province, ou une institution de celui-ci, qui est responsable de l'application ou de l'exécution d'une loi fédérale ou provinciale, à condition que, de l'avis de toute personne énumérée à l'appendice A, ces renseignements soient exigés aux fins de la préparation, de l'application ou de l'exécution de toute loi fédérale ou provinciale, ou pour la tenue d'une enquête licite.

[20] Le programme en litige a été établi aux termes de cette autorisation.

b) Examen de l'autorisation du ministre donnée aux termes de l'alinéa 108(1)b

[21] Le critère de contrôle applicable à l'exercice du pouvoir discrétionnaire d'un ministre a été établi par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Maple Lodge Farms*⁷:

[. . .] la cour de révision doit uniquement se demander si le ministre a exercé son pouvoir discrétionnaire de bonne foi et conformément aux principes de justice naturelle, et s'il

he or she relied on considerations which are relevant to the Act's purposes. [Emphasis added].⁸

[22] In *Glaxo Wellcome PLC*,⁹ the Federal Court of Appeal reiterated this test in the context of an authorization to disclose information under paragraph 108(1)(b). As the Minister is purported to have authorized the disclosure under paragraph 108(1)(b) in this case, the same test applies here.

[23] Based on this test, I am of the opinion that the authorization issued by the Minister was an invalid exercise of discretion, for two reasons.

[24] First, in exercising his or her discretion, a Minister is required to rely on considerations which are relevant to the purposes of the Act in question. In this case, the Act in question is the *Customs Act*.

[25] In *Glaxo* [at page 457], the Federal Court of Appeal articulated the purpose of sections 107 [as am. by S.C. 1995, c. 41, s. 27] and 108 of the *Customs Act* as follows:

. . . to preserve the confidentiality of information gathered in the administration of the Act and to disclose it only in limited circumstances.

[26] Despite this fact, the Minister has issued a blanket authorization purporting to authorize the communication of information for the administration or enforcement of, not simply the *Customs Act*, but of any law of Canada or a province.

[27] In my opinion, the blanket authorization issued by the Minister flies in the face of the objective of the *Customs Act*. The condition that, in the opinion of certain officials, the information is required for the administration or enforcement of a law of Canada or a province does not constitute "limited circumstances."

[28] Furthermore, to determine disclosure based on an assessment of whether or not the information is required to administer or enforce a law of Canada or

s'est fondé sur des considérations inappropriées ou étrangères à l'objet de la Loi.⁸ [Non souligné dans l'original.]

[22] Dans l'arrêt *Glaxo Wellcome PLC*⁹, la Cour d'appel fédérale a réitéré ce critère dans le contexte d'une autorisation de communiquer des renseignements en vertu de l'alinéa 108(1)b). En l'espèce, comme le ministre est censé avoir autorisé la communication en vertu de l'alinéa 108(1)b), le même critère s'applique.

[23] D'après ce critère, je suis d'avis que l'autorisation donnée par le ministre constitue un exercice non valide de son pouvoir discrétionnaire, pour deux raisons.

[24] Tout d'abord, en exerçant son pouvoir discrétionnaire, le ministre doit se fonder sur des considérations qui sont pertinentes à l'objet de la Loi en question. En l'espèce, la loi en question est la *Loi sur les douanes*.

[25] Dans l'arrêt *Glaxo* [à la page 457], la Cour d'appel fédérale a formulé l'objet des articles 107 [mod. par L.C. 1995, ch. 41, art. 27] et 108 de la *Loi sur les douanes* dans les termes suivants:

[. . .] préserver le caractère confidentiel des renseignements recueillis dans le cadre de l'application de la Loi et [. . .] les communiquer dans certaines circonstances seulement.

[26] Malgré cela, le ministre a donné une autorisation générale ayant pour but de permettre la communication de renseignements aux fins de l'application et de l'exécution non seulement de la *Loi sur les douanes*, mais de toute loi fédérale ou provinciale.

[27] À mon avis, l'autorisation générale donnée par le ministre va carrément à l'encontre de l'objectif de la *Loi sur les douanes*. La condition selon laquelle, de l'avis de certains responsables, les renseignements sont nécessaires pour l'application ou l'exécution d'une loi fédérale ou provinciale ne fait pas partie des «circonstances» mentionnées dans l'arrêt *Glaxo*.

[28] En outre, la décision de communiquer des renseignements après avoir évalué s'ils sont ou non nécessaires pour l'application ou l'exécution d'une loi

a province indicates a reliance upon considerations extraneous to the statutory objective of the *Customs Act*, as set out by the Federal Court of Appeal.

[29] Second, as stated in *Glaxo*, “[t]he essence of discretion requires nevertheless that each matter be examined on its own merits and in relation to its own particular facts and circumstances.”¹⁰

[30] In this case, by issuing a blanket authorization, the Minister has fettered his discretion. There was no examination of the particular circumstances of the matter. At the very least, the Minister himself ought to have considered the program as a whole. Instead, the Minister’s sweeping authorization undermines the entire purpose of paragraph 108(1)(b), which is to preserve confidentiality and to disclose information only in limited circumstances.

[31] Even if the Minister considers the present program, however, it is my opinion that, as discussed above, paragraph 108(1)(b) does not allow the Minister to authorize the investigation described in the Memorandum of Understanding. To authorize the program would be an exercise of discretion contrary to the purposes of the *Customs Act*, as stated by the Federal Court of Appeal in *Glaxo*.

CONCLUSION

[32] Is the disclosure of “personal information” by the Department of National Revenue to the Canada Employment Insurance Commission pursuant to the Ancillary Memorandum of Understanding for data capture and release of customs information on travellers authorized by section 8 of the *Privacy Act* and section 108 of the *Customs Act*?

[33] Answer: No.

¹ R.S.C., 1985, c. F-7.

² *Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd., ed. R. Sullivan (Toronto: Butterworths, 1994).

fédérale ou provinciale indique que l’on s’est appuyé sur des considérations étrangères à l’objet de la *Loi sur les douanes* énoncé par la Cour d’appel fédérale.

[29] Deuxièmement, comme le note l’arrêt *Glaxo*, «[l]’essence du pouvoir discrétionnaire exige néanmoins que chaque cas soit considéré comme un cas d’espèce et qu’il soit examiné selon les faits et les circonstances qui lui sont propres»¹⁰.

[30] En l’espèce, en donnant une autorisation générale, le ministre a fait entrave à l’exercice de son pouvoir discrétionnaire. Il n’y a pas eu d’examen des circonstances particulières de l’affaire. À tout le moins, le ministre aurait dû lui-même examiner le programme dans son ensemble. Au lieu de cela, son autorisation très large fait entièrement échec à l’objectif de l’alinéa 108(1)(b), qui est de préserver le caractère confidentiel des renseignements et de les communiquer dans certaines circonstances seulement.

[31] Même si le ministre examine le programme actuel, je suis toutefois d’avis que, selon l’analyse effectuée ci-dessus, l’alinéa 108(1)(b) ne lui permet pas d’autoriser les recherches décrites dans le protocole d’entente. Autoriser le programme équivaldrait à exercer son pouvoir discrétionnaire à l’encontre des objectifs poursuivis par la *Loi sur les douanes* énoncés par la Cour d’appel fédérale dans l’arrêt *Glaxo*.

CONCLUSION

[32] L’article 8 de la *Loi sur la protection des renseignements personnels* et l’article 108 de la *Loi sur les douanes* autorisent-ils la communication de «renseignements personnels» par le ministère du Revenu national à la Commission de l’assurance-emploi du Canada aux termes du protocole d’entente auxiliaire pour la collecte et la communication de données extraites des renseignements recueillis par les douanes sur les voyageurs?

[33] La réponse est non.

¹ L.R.C. (1985), ch. F-7.

² *Driedger on the Construction of Statutes*, 3^e éd., R. Sullivan (Toronto: Butterworths, 1994).

³ [1996] 3 S.C.R. 550, at p. 559.

⁴ *R. v. McIntosh*, [1995] 1 S.C.R. 686, at paras. 18 and 26, pp. 697 and 701.

⁵ [1993] 1 S.C.R. 554, at pp. 581-582.

⁶ Agreed statement of facts, at paras. 48-49.

⁷ *Maple Lodge Farms v. Government of Canada*, [1982] 2 S.C.R. 2.

⁸ *Glaxo Wellcome PLC v. M.N.R.*, [1998] 4 F.C. 439 (C.A.), at pp. 455-456.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ *Supra*, note 9, at p. 456.

³ [1996] 3 R.C.S. 550, à la p. 559.

⁴ *R. c. McIntosh*, [1995] 1 R.C.S. 686, aux par. 18 et 26, p. 697 et 701.

⁵ [1993] 1 R.C.S. 554, aux p. 581 et 582.

⁶ Exposé conjoint des faits, aux par. 48 et 49.

⁷ *Maple Lodge Farms c. Gouvernement du Canada*, [1982] 2 R.C.S. 2.

⁸ *Glaxo Wellcome PLC c. M.N.R.*, [1998] 4 C.F. 439 (C.A.), aux p. 455 et 456.

⁹ *Ibid.*

¹⁰ Précité, note 9, à la p. 456.

A-512-96

A-512-96

John F. Timmins (*Appellant*) (*Plaintiff*)**John F. Timmins** (*appelant*) (*demandeur*)

v.

c.

Her Majesty the Queen (*Respondent*) (*Defendant*)**Sa Majesté la Reine** (*intimée*) (*défenderesse*)INDEXED AS: *TIMMINS v. CANADA (C.A.)*RÉPERTORIÉ: *TIMMINS c. CANADA (C.A.)*Court of Appeal, Desjardins, Décary and Noël J.J.A.
—Montréal, February 5; Ottawa, February 15, 1999.Cour d'appel, juges Desjardins, Décary et Noël, J.C.A.
—Montréal, 5 février; Ottawa, 15 février 1999.

Income tax — Income calculation — Deductions — Taxpayer employed by Province of New Brunswick to perform services in Africa — Claimed deductions, tax credit for overseas employment under Income Tax Act, ss. 8(10), 122.3(1) — MNR rejecting claims on ground employer not carrying on business outside Canada for profit, reasonable expectation of profit — Trial Judge interpreting “carried on business” as requiring predominant profit motive — Judge erred in application of S.C.C. decision involving Assessment Act (Ontario statute) — Employer at least engaged in “undertaking of any kind whatever” under definition of “business” in Act, s. 248(1) — Not required to carry on business for “predominant” purpose of earning profit — Profit, big or small, still profit — Trial Judge erred in holding employer did not have reasonable expectation of profit.

Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Déductions — Le contribuable a fourni des services en Afrique à titre d'employé pour le compte de la province du Nouveau-Brunswick — Il s'est prévalu de déductions et d'un crédit d'impôt pour emploi à l'étranger en vertu des art. 8(10) et 122.3(1) de la Loi de l'impôt sur le revenu — Le MRN a refusé sa demande au motif que l'employeur n'exploitait pas une entreprise à l'extérieur du Canada en vue de la réalisation d'un bénéfice ou avec une expectative raisonnable de profit — Le juge de première instance a considéré que l'expression «exploite une entreprise» exigeait, comme objet prépondérant, l'intention de réaliser un bénéfice — Le juge a commis une erreur en appliquant une décision de la C.S.C. ayant trait à The Assessment Act (loi de l'Ontario) — L'employeur exerçait au moins une «activité de quelque genre que ce soit» selon la définition du mot «entreprise» énoncée à l'art. 248(1) de la Loi — Il n'était pas obligé d'exploiter une entreprise dans le but «prépondérant» de réaliser un bénéfice — Un bénéfice, qu'il soit important ou minime, est un bénéfice — Le juge de première instance a commis une erreur en statuant que l'employeur n'avait pas une expectative raisonnable de profit.

This was an appeal from a Trial Division decision dismissing the appellant's appeal from income tax reassessments for his taxation years 1982, 1983 and 1984. From November 15, 1982 to November 30, 1984, the appellant was employed in Malawi, Africa by the Province of New Brunswick under a contract entered into between the Province, as executing agency, and the Canadian International Development Agency, for the purpose of establishing and administering dairy farms, in return for a fee and reimbursement of certain expenses. For the taxation years 1982 and 1983, the appellant claimed deductions for overseas employment under subsection 8(10) of the *Income Tax Act*; for the 1984 taxation year, he claimed a tax credit also for overseas employment under subsection 122.3(1) of the Act. The Minister of National Revenue rejected these claims on the basis that the appellant was not employed by an employer who “carried on business” in Malawi for profit or with a reasonable expectation of profit. The Trial Judge was of opinion that the phrase “carried on business” in subsection 8(10) of the Act requires a predominant profit motive. He held that, while profit was one motive for

Il s'agissait d'un appel de la décision par laquelle la Section de première instance a rejeté l'appel formé par l'appelant contre les nouvelles cotisations d'impôt sur le revenu établies pour les années d'imposition 1982, 1983 et 1984. Entre le 15 novembre 1982 et le 30 novembre 1984, l'appelant a travaillé au Malawi, en Afrique, pour le compte de la province du Nouveau-Brunswick, dans le cadre d'un contrat conclu entre la province, en tant qu'organisme d'exécution, et l'Agence canadienne de développement international, en vue de la mise sur pied et de la gestion de fermes laitières, en contrepartie du paiement d'honoraires et du remboursement de certains frais. Pour les années d'imposition 1982 et 1983, l'appelant s'est prévalu de déductions pour emploi à l'étranger conformément au paragraphe 8(10) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*; pour l'année d'imposition 1984, il a demandé un crédit d'impôt pour emploi à l'étranger conformément au paragraphe 122.3(1) de la Loi. Le ministre du Revenu national a refusé ces demandes au motif que le demandeur n'avait pas travaillé pour un employeur qui «exploitait une entreprise» au Malawi en vue de la réalisation d'un bénéfice ou avec une expectative raisonnable

entering into the contract, it was incidental to other more significant purposes such as humanitarian reasons, increased employment opportunities for the people of New Brunswick and stimulation of the economy. The issue on appeal was whether the Trial Judge correctly held that the employer did not carry on business in Malawi within the meaning of subsections 8(10) and 122.3(1) of the Act during the period in question. If it carried on business during the relevant period, the appellant would be entitled to claim the overseas employment tax deductions for 1982 and 1983, and the overseas employment tax credit for 1984.

Held, the appeal should be allowed.

The Trial Judge based his decision on a Supreme Court of Canada case: *Regional Assessment Commissioner et al. v. Caisse populaire de Hearst Ltée.* where, for the first time, this test was incorporated into the *Income Tax Act* as a condition precedent to the existence of a business. His Lordship erred in seeking to apply this test under the Act. Where one “carries on” a business in the ordinary sense or by pursuing one or more of the activities included in subsection 248(1) over time, one is “carrying on business” under the Act. Profits generated by carrying on these activities are, for the purposes of the Act, business profits and taxable as such. There is nothing in the language of subsections 8(10) and 122.3(1) of the Act which excludes from their application the defined meaning of the word “business”. Even if it could be said that the appellant’s employer was not carrying on a business in the ordinary sense, it was at least engaged in an “undertaking of any kind whatever”, namely the provision of services under a contract for a fee. As such, it was carrying on business under a contract as contemplated by subsections 8(10) and 122.3(1). The Trial Judge ignored the definition of the word “business” in subsection 248(1) of the Act. Although that word must generally envisage an activity capable of giving rise to profits, it does not require that this activity be undertaken for the “predominant” purpose of earning a profit. To incorporate such a requirement into the Act would curtail its reach in so far as the taxation of business profits is concerned. It was not open to the Trial Judge to hold that the employer did not have a reasonable expectation of profit unless he was first willing to find that profits had not been generated under the contract. The Trial Judge acknowledged that those responsible for the project had a prospect for profit at the relevant time and there was no suggestion in the evidence or in any of his findings that this prospect could not be reasonably entertained. Nothing turned on the fact that the anticipated profits were small, just enough to ensure that the project would not operate at a loss. A profit is a profit whether big or small and irrespective of one’s

ble de profit. Le juge de première instance a estimé que l’expression «exploite une entreprise» employée au paragraphe 8(10) exige, comme objet prépondérant, l’intention de réaliser un bénéfice. Il a statué que, bien que la réalisation d’un bénéfice ait été un motif pour conclure le contrat, ce motif était accessoire à d’autres objets plus importants, comme des raisons d’ordre humanitaire, des possibilités d’accroître le nombre d’emplois pour les résidents du Nouveau-Brunswick et la stimulation de l’économie. La question en litige était de savoir si le juge de première instance a statué à bon droit que l’employeur n’exploitait pas une entreprise au Malawi au sens des paragraphes 8(10) et 122.3(1) de la Loi durant la période en question. S’il exploitait une entreprise durant la période pertinente, l’appelant aurait le droit de se prévaloir des déductions d’impôt pour emploi à l’étranger pour 1982 et 1983, et du crédit d’impôt pour emploi à l’étranger pour 1984.

Arrêt: l’appel doit être accueilli.

Le juge de première instance a fondé sa décision sur l’arrêt de la Cour suprême du Canada *Commissaire régional à l’évaluation et autre c. Caisse populaire de Hearst Ltée.*, dans lequel, pour la première fois, ce critère était incorporé dans la *Loi de l’impôt sur le revenu* en tant que condition préalable à l’existence d’une entreprise. Le juge de première instance a commis une erreur en cherchant à appliquer ce critère en vertu de la Loi. Celui qui «exploite» une entreprise au sens ordinaire ou qui exerce une ou plusieurs activités visées au paragraphe 248(1) dans le temps «exploite une entreprise» en vertu de la Loi. Le bénéfice tiré de la poursuite de ces activités est, pour l’application de la Loi, un bénéfice d’entreprise et est imposable à ce titre. Il n’y a rien dans le libellé des paragraphes 8(10) et 122.3(1) qui soustrait à leur application le sens défini du mot «entreprise». Même si l’on pouvait affirmer que l’employeur de l’appelant n’exploitait pas une entreprise au sens ordinaire, il exerçait au moins une «activité de quelque genre que ce soit», à savoir la prestation de services en vertu d’un contrat moyennant le paiement d’honoraires. Pour cette raison, il exploitait une entreprise en vertu d’un contrat comme le prévoient les paragraphes 8(10) et 122.3(1). Le juge de première instance n’a pas tenu compte de la définition du mot «entreprise» énoncée au paragraphe 248(1) de la Loi. Bien que ce mot désigne généralement une activité pouvant générer un bénéfice, il n’est pas exigé que cette activité soit entreprise ou exercée dans le but «prépondérant» de réaliser un bénéfice. Incorporer pareille exigence dans la Loi aurait pour effet de restreindre la portée de la Loi en ce qui concerne l’imposition des bénéfices commerciaux. Le juge de première instance ne pouvait pas affirmer que l’employeur n’avait pas une expectative raisonnable de profit s’il n’était pas d’abord disposé à conclure que l’employeur n’avait réalisé aucun bénéfice en vertu du contrat. Il a reconnu que les responsables du projet avaient une expectative de profit à l’époque pertinente, et rien dans la preuve ou dans ses conclusions n’indique que cette expectative n’était pas raisonnablement envisageable. Le fait que les bénéfices

motivation for generating it. It was not open to the Trial Judge to hold that the employer could not reasonably anticipate earning a profit when it entered into the contract.

prévus étaient minimales et visaient simplement à garantir que le projet n'affiche pas une perte ne changeait rien. Un bénéfice, qu'il soit important ou minime, est un bénéfice, indépendamment de l'intention de celui qui veut le générer. Le juge de première instance ne pouvait pas statuer que l'employeur ne pouvait pas raisonnablement envisager la réalisation d'un bénéfice lorsqu'il a conclu le contrat.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Assessment Act (The), R.S.O. 1970, c. 32.
Income Tax Act, R.S.C. 1952, c. 148 (as am. by S.C. 1970-71-72, c. 63, s. 1), ss. 2(3)(b), 3, 8(10) (as am. by S.C. 1980-81-82-83, c. 48, s. 2), (11) (as am. *idem*), 9, 13(9) (as am. by S.C. 1988, c. 55, s. 6), 24(2) (as am. by S.C. 1991, c. 49, s. 17), 27(1)(a) (as am. by S.C. 1984, c. 31, s. 14), 28(2) (as am. by S.C. 1980-81-82-83, c. 48, s. 13), (4.1) (as enacted by S.C. 1991, c. 49, s. 18), (5), 29(1), 111(5)(a) (as am. by S.C. 1987, c. 46, s. 40; 1988, c. 55, s. 83), 122.3(1) (as enacted by S.C. 1984, c. 1, s. 66; c. 45, s. 39), (2) (as enacted *idem*), 125(7) (as am. by S.C. 1977-78, c. 32, s. 32; 1984, c. 45, s. 40), 143(1) (as am. by S.C. 1977-78, c. 1, s. 71), 149(1)(j) (as am. by S.C. 1986, c. 6, s. 15), 248(1) "business" (as am. by S.C. 1979, c. 5, s. 66), "personal or living expenses", 253 (as am. by S.C. 1991, c. 49, s. 197).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

CONSIDERED:

Regional Assessment Commissioner et al. v. Caisse populaire de Hearst Ltée, [1983] 1 S.C.R. 57; (1983), 143 D.L.R. (3d) 590; 21 M.P.L.R. 9; 46 N.R. 285; *Tara Exploration & Development Co. Ltd. v. M.N.R.*, [1970] C.T.C. 557; (1970), 70 DTC 6370 (Ex. Ct.); *Canadian Marconi Co v The Queen*, [1984] CTC 319; (1984), 84 DTC 6267 (F.C.A.).

REFERRED TO:

Moldowan v. The Queen, [1978] 1 S.C.R. 480; (1977), 77 D.L.R. (3d) 112; [1977] CTC 310; 77 DTC 5213; 15 N.R. 476; *Tonn v. Canada*, [1996] 2 F.C. 73; [1996] 1 C.T.C. 205; (1995), 96 DTC 6001; 191 N.R. 182 (C.A.).

AUTHORS CITED

Shorter Oxford English Dictionary, 3rd ed., Oxford: Clarendon Press, 1990. "carry on".

APPEAL from Trial Division decision ([1996] 3 F.C. 436; [1996] 3 C.T.C. 175; (1996), 96 DTC 6378;

LOIS ET RÈGLEMENTS

Assessment Act (The), R.S.O. 1970, ch. 32.
Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1952, ch. 148 (mod. par S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 1), art. 2(3)(b), 3, 8(10) (mod. par S.C. 1980-81-82-83, ch. 48, art. 2), (11) (mod., *idem*), 9, 13(9) (mod. par L.C. 1988, ch. 55, art. 6), 24(2) (mod. par L.C. 1991, ch. 49, art. 17), 27(1)(a) (mod. par S.C. 1984, ch. 31, art. 14), 28(2) (mod. par S.C. 1980-81-82-83, ch. 48, art. 13), (4.1) (édicte par L.C. 1991, ch. 49, art. 18), (5), 29(1), 111(5)(a) (mod. par L.C. 1987, ch. 46, art. 40; 1988, ch. 55, art. 83), 122.3(1) (édicte par S.C. 1984, ch. 1, art. 66; ch. 45, art. 39), (2) (édicte, *idem*), 125(7) (mod. par S.C. 1977-78, ch. 32, art. 32; 1984, ch. 45, art. 40), 143(1) (mod. par S.C. 1977-78, ch. 1, art. 71), 149(1)(j) (mod. par S.C. 1986, ch. 6, art. 15), 248(1) «entreprise» ou «affaire» (mod. par S.C. 1979, ch. 5, art. 66), «frais personnels ou de subsistance», 253 (mod. par L.C. 1991, ch. 49, art. 197).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Commissaire régional à l'évaluation et autre c. Caisse populaire de Hearst Ltée, [1983] 1 R.C.S. 57; (1983), 143 D.L.R. (3d) 590; 21 M.P.L.R. 9; 46 N.R. 285; *Tara Exploration & Development Co. Ltd. v. M.N.R.*, [1970] C.T.C. 557; (1970), 70 DTC 6370 (C. de l'É.); *Canadian Marconi Co c La Reine*, [1984] CTC 319; (1984), 84 DTC 6267 (C.A.F.).

DÉCISIONS CITÉES:

Moldowan c. La Reine, [1978] 1 R.C.S. 480; (1977), 77 D.L.R. (3d) 112; [1977] CTC 310; 77 DTC 5213; 15 N.R. 476; *Tonn c. Canada*, [1996] 2 C.F. 73; [1996] 1 C.T.C. 205; (1995), 96 DTC 6001; 191 N.R. 182 (C.A.).

DOCTRINE

Shorter Oxford English Dictionary, 3rd ed., Oxford: Clarendon Press, 1990. «carry on».

APPEL d'une décision par laquelle la Section de première instance ([1996] 3 C.F. 436; [1996] 3 C.T.C.

114 F.T.R. 81) dismissing the taxpayer's appeal from income tax reassessments. Appeal allowed.

175; (1996), 96 DTC 6378; 114 F.T.R. 81) a rejeté l'appel formé par le contribuable contre de nouvelles cotisations d'impôt sur le revenu. Appel accueilli.

APPEARANCES:

Guy Du Pont and *R. Bruce Eddy, Q.C.*, for appellant (plaintiff).
Donald G. Gibson for respondent (defendant).

ONT COMPARU:

Guy Du Pont et *R. Bruce Eddy, c.r.*, pour l'appellant (demandeur).
Donald G. Gibson, pour l'intimée (défenderesse).

SOLICITORS OF RECORD:

Eddy, Young, Hoyt & Downs, Fredericton, for appellant (plaintiff).
Deputy Attorney General of Canada for respondent (defendant).

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Eddy, Young, Hoyt & Downs, Fredericton, pour l'appellant (demandeur).
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimée (défenderesse).

The following are the reasons for judgment rendered in English by

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par

[1] NOËL J.A.: This is an appeal from the decision of the Federal Court, Trial Division¹ which dismissed the appellant's appeal from income tax reassessments for the taxation years 1982, 1983 and 1984. The respondent cross-appeals alleging the learned Trial Judge's failure to award costs in her favour despite her success in the proceedings below.

[1] LE JUGE NOËL, J.C.A.: La Cour est saisie de l'appel de la décision par laquelle la Section de première instance de la Cour fédérale¹ a rejeté l'appel formé par l'appellant contre les nouvelles cotisations en matière d'impôt sur le revenu établies pour les années d'imposition 1982, 1983 et 1984. La Cour est également saisie de l'appel incident interjeté par l'intimée au motif que le juge de première instance ne lui a pas adjugé les dépens bien qu'il lui ait donné gain de cause.

[2] The following facts were found by the Trial Judge² and are not disputed by the parties:³

[2] Les faits suivants ont été constatés par le juge de première instance² et ne sont pas contestés par les parties³:

(a) During the period between November 15, 1982, and November 30, 1984, the appellant was employed in Malawi, Africa, by the Province of New Brunswick in its Department of Agriculture and Rural Development (the Department). The appellant performed his duties in connection with a contract made between the Province, as executing agency, and the Canadian International Development Agency (CIDA), an agency of the Government of Canada's Department of External Affairs.

a) Entre le 15 novembre 1982 et le 30 novembre 1984, l'appellant a travaillé au Malawi, en Afrique, pour le compte de la province du Nouveau-Brunswick, au ministère de l'Agriculture et de l'Aménagement rural (le Ministère). L'appellant a exercé ses fonctions dans le cadre d'un contrat conclu entre la province, en tant qu'organisme d'exécution, et l'Agence canadienne de développement international (l'ACDI), qui est rattachée au ministère des Affaires extérieures du gouvernement du Canada.

(b) Under this contract, which was entered into on September 23, 1980, the Department agreed to provide

b) En vertu de ce contrat, conclu le 23 septembre 1980, le Ministère a accepté de fournir des services en

services for the purpose of establishing and administering several dairy farms in Malawi, in return for a fee and reimbursement of certain expenses. As executing agency, the Province was required to provide the goods and services necessary for the performance of the contract in Malawi. The appellant was one of the persons employed by the Province to perform services in Malawi for this purpose.

(c) For the taxation years 1982 and 1983, the appellant sought to deduct from his income the sums of \$1,986 and \$14,943, respectively, as deductions for overseas employment, pursuant to subsection 8(10) [as am. by S.C. 1980-81-82-83, c. 48, s. 2] of the *Income Tax Act*, R.S.C. 1952, c. 148, as amended by S.C. 1970-71-72, c. 63, s. 1 (hereinafter the Act).

(d) For the 1984 taxation year, the appellant claimed a credit of \$4,403.94 as an overseas employment tax credit, pursuant to subsection 122.3(1) [as enacted by S.C. 1984, c. 1, s. 66; c. 45, s. 39] of the Act which replaced subsection 8(10) in 1984.

(e) By notices of reassessment, dated December 9, 1986, the Minister of National Revenue (the Minister) disallowed the appellant's claims for the overseas employment tax deductions for 1982 and 1983, and the credit for 1984.

(f) By notices of objection, dated January 23, 1987, the appellant objected to the income tax reassessments for the years 1982 to 1984.

(g) The Minister confirmed the reassessments by notification of confirmation, dated November 20, 1987, on the basis that the appellant was not employed by an employer who "carried on business" outside of Canada within the meaning of subsection 8(10) of the Act in 1982 and 1983, or within the meaning of subsection 122.3(1) of the Act in 1984.

(h) In reassessing the appellant for the 1982, 1983 and 1984 taxation years, the Minister relied, *inter alia*, on the assumption that during this period, the Department did not carry on business in Malawi, for profit or with a reasonable expectation of profit.

vue de la mise sur pied et de la gestion de plusieurs fermes laitières au Malawi, en contrepartie du paiement d'honoraires et du remboursement de certains frais. En tant qu'organisme d'exécution, la province devait fournir les biens et les services nécessaires pour l'exécution du contrat au Malawi. L'appelant était au nombre des personnes que le Ministère avait affectées à la prestation de ces services au Malawi.

c) Pour les années d'imposition 1982 et 1983, l'appelant a cherché à déduire de son revenu les sommes de 1 986 \$ et de 14 943 \$ respectivement, à titre de déductions pour emploi à l'étranger, conformément au paragraphe 8(10) [mod. par S.C. 1980-81-82-83, ch. 48, art. 2] de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.R.C. 1952, ch. 148, modifiée par S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 1 (ci-après la Loi).

d) Pour l'année d'imposition 1984, l'appelant a demandé un crédit d'impôt pour emploi à l'étranger de 4 403,94 \$, conformément au paragraphe 122.3(1) [édicte par S.C. 1984, ch. 1, art. 66; ch. 45, art. 39] de la Loi, qui a remplacé le paragraphe 8(10) en 1984.

e) Dans des avis de nouvelle cotisation datés du 9 décembre 1986, le ministre du Revenu national (le ministre) a refusé les montants indiqués par l'appelant au titre des déductions pour emploi à l'étranger pour 1982 et 1983, et du crédit d'impôt pour emploi à l'étranger pour 1984.

f) Dans des avis d'opposition en date du 23 janvier 1987, l'appelant a contesté les nouvelles cotisations en matière d'impôt sur le revenu établies pour les années 1982 à 1984.

g) Le ministre a confirmé les nouvelles cotisations au moyen d'un avis de ratification en date du 20 novembre 1987, au motif que l'appelant n'avait pas travaillé pour un employeur qui «exploitait une entreprise» à l'extérieur du Canada au sens du paragraphe 8(10) de la Loi en 1982 et 1983, ou au sens du paragraphe 122.3(1) de la Loi en 1984.

h) Pour établir les nouvelles cotisations de l'appelant relativement aux années d'imposition 1982, 1983 et 1984, le ministre a notamment présumé que, durant cette période, le Ministère n'avait pas exploité une entreprise au Malawi en vue de la réalisation d'un bénéfice ou avec une expectative raisonnable de profit.

(i) The Department was the appellant's employer during the relevant period and was a "specified employer" within the meaning of subsections 8(11) [as am. by S.C. 1980-81-82-83, c. 48, s. 2] and 122.3(2) [as enacted by S.C. 1984, c. 1, s. 66] of the Act.

[3] The only issue to be decided in the appeal is whether the Trial Judge correctly held that the employer did not carry on business in Malawi within the meaning of subsections 8(10) and 122.3(1) of the Act during the period from November 15, 1982 to November 30, 1984.⁴ If the Department was carrying on business under the contract during the relevant period, the appellant is entitled to claim the overseas employment tax deductions for 1982 and 1983, and the overseas employment tax credit for 1984. The entitlement of the appellant to the claimed deduction or credit is therefore entirely dependent on the characterization of his employer's activities under the Act.

[4] The Trial Judge read into the phrase "carried on business" a requirement for a predominant profit motive.⁵ He held in this instance that while profit was one motive for entering into the contract, it was incidental to other more significant purposes:

While the generation of profit, as a safety net, was one motive, it was certainly not the predominant purpose for which the contract was entered into. In my view, even if a profit was earned, it was merely incidental to other, more significant, purposes.⁶

These other more significant purposes were found to be humanitarian reasons, increased employment opportunities for New Brunswickers and economic stimulation.⁷

[5] Finding as he did that the project in Malawi had not been undertaken predominately for profit, the Trial Judge concluded that the Department was not carrying on business during the time when the appellant was performing the duties of his employment in that country. The appellant therefore was not entitled to the deduction or the credit.

i) Le Ministère était l'employeur de l'appellant durant la période pertinente et était un «employeur désigné» au sens des paragraphes 8(11) [mod. par S.C. 1980-81-82-83, ch. 48, art. 2] et 122.3(2) [édicte par S.C. 1984, ch. 1, art. 66] de la Loi.

[3] Le seul point litigieux dans le présent appel est de savoir si le juge de première instance a statué à bon droit que l'employeur n'exploitait pas une entreprise au Malawi au sens des paragraphes 8(10) et 122.3(1) de la Loi entre le 15 novembre 1982 et le 30 novembre 1984⁴. Si le Ministère exploitait une entreprise en vertu du contrat durant la période pertinente, l'appellant a le droit de se prévaloir des déductions d'impôt pour emploi à l'étranger pour 1982 et 1983, et du crédit d'impôt pour emploi à l'étranger pour 1984. Le droit de l'appellant à la déduction ou au crédit d'impôt demandé dépend donc entièrement de la qualification des activités de son employeur en vertu de la Loi.

[4] Le juge de première instance a considéré l'expression «exploite une entreprise» comme si elle exigeait, comme objet prépondérant, l'intention de réaliser un bénéfice⁵. Il a statué que, dans le cas qui nous occupe, bien que la réalisation d'un bénéfice ait été un motif pour conclure le contrat, ce motif était accessoire à d'autres objets plus importants:

Bien que la réalisation d'un bénéfice, comme filet de sécurité, fût l'un des motifs poursuivis, ce n'était certainement pas l'objet prédominant à l'origine de la conclusion du contrat. À mon avis, même si des profits ont été réalisés, ceux-ci étaient simplement accessoires à d'autres objets beaucoup plus importants⁶.

Ces autres objets plus importants étaient des raisons d'ordre humanitaire, des possibilités d'accroître le nombre d'emplois pour les résidents du Nouveau-Brunswick et la stimulation de l'économie⁷.

[5] Comme le juge de première instance a estimé que le projet au Malawi n'avait pas été entrepris principalement en vue de la réalisation d'un bénéfice, il a conclu que le Ministère n'avait pas exploité une entreprise durant la période au cours de laquelle l'appellant a travaillé dans ce pays. L'appellant n'avait donc pas le droit de demander la déduction ou le crédit d'impôt.

[6] It is important to note at the onset that the conclusion reached by the Trial Judge does not hinge on the fact that the Department, as a component of the Government of New Brunswick, was not subject to taxation⁸ nor does it rest on the suggestion that governments cannot, in principle, carry on business. Rather, the conclusion is that in order for a specified employer to have “carried on business” under a contract for purposes of subsection 8(10) and after 1984, subsection 122.3(1) of the Act, it must have had profit as a predominant purpose for entering into the contract.

[7] The Trial Judge derived this requirement from a decision of the Supreme Court of Canada rendered under *The Assessment Act*, of Ontario, R.S.O. 1970, c. 32.⁹ This is the first known instance where this test has been incorporated into the *Income Tax Act* as a condition precedent to the existence of a business.

[8] In my view, the Trial Judge erred when he sought to apply this test under the Act. The word “business” is defined as follows:¹⁰

248. (1) In this Act,

...

“business” includes a profession, calling, trade, manufacture or undertaking of any kind whatever and, except for the purposes of paragraph 18(2)(c), an adventure or concern in the nature of trade but does not include an office or employment; [Emphasis added.]

[9] The expressions “carry on business,” “carrying on business” or “carried on business,”¹¹ while undefined must, when regard is had to the ordinary meaning of the words, refer to the ongoing conduct or carriage of a business.¹² It would seem to follow that where one “carries on” a business in the ordinary sense or by pursuing one or more of the included activities under subsection 248(1) over time, one is “carrying on business” under the Act.¹³

[6] Il est important de mentionner d'emblée que la conclusion tirée par le juge de première instance ne repose pas sur le fait que le Ministère, en tant qu'organe du gouvernement du Nouveau-Brunswick, n'était pas assujéti à l'impôt⁸, ni sur l'opinion que les gouvernements ne peuvent pas, en principe, exploiter une entreprise. Sa conclusion repose plutôt sur le fait que pour qu'un employeur désigné «exploite une entreprise» en vertu d'un contrat pour l'application du paragraphe 8(10) et, après 1984, pour l'application du paragraphe 122.3(1) de la Loi, la réalisation d'un bénéfice doit avoir été l'objet prépondérant à l'origine de la conclusion du contrat.

[7] Le juge de première instance a puisé cette exigence dans une décision rendue par la Cour suprême du Canada en vertu de *The Assessment Act* de l'Ontario, R.S.O. 1970, ch. 32⁹. Il s'agit de la première affaire connue dans laquelle ce critère a été incorporé dans la *Loi de l'impôt sur le revenu* en tant que condition préalable à l'existence d'une entreprise.

[8] À mon avis, le juge de première instance a commis une erreur en cherchant à appliquer ce critère en vertu de la Loi. Le mot «entreprise» est défini en ces termes¹⁰:

248. (1) Dans la présente loi,

[. . .]

«entreprise» ou «affaire» comprend une profession, un métier, un commerce, une manufacture ou une activité de quelque genre que ce soit et, sauf aux fins de l'alinéa 18(2)c), comprend un projet comportant un risque ou une affaire de caractère commercial mais ne comprend pas une charge ni un emploi; [Non souligné dans l'original.]

[9] Les expressions «exploite une entreprise», «exploiter une entreprise» ou «entreprise exploitée» (en anglais «*carry on business*», «*carrying on business*», «*carried on business*») ¹¹ ne sont pas définies, mais eu égard au sens ordinaire des mots, elles désignent forcément la direction ou l'exploitation continue d'une entreprise¹². Il semblerait s'ensuivre que celui qui «exploite» une entreprise au sens ordinaire ou qui exerce une ou plusieurs activités visées au paragraphe 248(1) dans le temps «exploite une entreprise» en vertu de la Loi¹³.

[10] The Trial Judge in his reasons twice refused to confront this definition and in particular the argument that the Department was carrying on business within the defined meaning.¹⁴ The Trial Judge stated:

The plaintiff contends that the Department was carrying on an “undertaking of any kind whatever”. However, the above provision [i.e. the definition of “business” in s. 248(1)] does not define “business”; rather, it lists a number of examples which are included in the term: *Canadian Marconi Co v The Queen*, [1984] CTC 319 (F.C.A.), reversed on other grounds, [1986] 2 S.C.R. 522.¹⁵ [Emphasis added.]

The point had indeed been made by this Court in *Canadian Marconi* but only for the purpose of making it clear that beyond the included activities listed in subsection 248(1), the word “business” retains its ordinary meaning.¹⁶

[11] Whether one reads the definition of “business” in subsection 248(1) as a definition or as something else, it inescapably brings within the meaning of this word the specific activities which it lists. The result is that profits generated by the carriage of these activities are, for purposes of the Act, business profits and taxable as such.¹⁷ While subsections 8(10) and 122.3(1) do not impose a tax but extend a benefit, it cannot be seriously argued that on that account only, the word business should be construed differently. There is nothing in the language of these subsections which excludes from their application the defined meaning of the word “business.”

[12] Applying this definition, it seems clear that even if it could be said that the Department was not carrying on a business in the ordinary sense,¹⁸ it was at least engaged in an “undertaking of any kind whatever,” namely the provision of services under a contract for a fee. As such it was carrying on business under a contract as contemplated by subsections 8(10) and 122.3(1).

[13] In my view, the Trial Judge ignored the definition set out in subsection 248(1) when he held that

[10] Dans ses motifs, le juge de première instance a refusé à deux reprises d’examiner cette définition et, plus particulièrement, l’argument voulant que le Ministère exploite une entreprise au sens défini¹⁴. Le juge de première instance a déclaré:

Le demandeur prétend que le Ministère exploitait une «activité de quelque genre que ce soit». Toutefois, la disposition précitée [c’est-à-dire la définition d’«entreprise» au paragraphe 248(1)] ne définit pas le mot «entreprise»; elle énumère plutôt un certain nombre d’exemples de ce qui est compris dans ce terme; voir *Canadian Marconi Co c La Reine*, [1984] CTC 319 (C.A.F.), infirmé pour d’autres motifs par [1986] 2 R.C.S. 522¹⁵. [Non souligné dans l’original.]

Cette question a effectivement été soulevée par la Cour dans l’arrêt *Canadian Marconi*, mais dans le seul but de préciser qu’en dehors des activités énumérées au paragraphe 248(1), le mot «entreprise» conserve son sens ordinaire¹⁶.

[11] Quand on considère la définition d’«entreprise» au paragraphe 248(1) comme une définition ou comme quelque chose d’autre, on constate que les activités qui y sont énumérées relèvent inévitablement de l’acception de ce terme. Le résultat est que le bénéfice tiré de la poursuite de ces activités est, pour l’application de la Loi, un bénéfice d’entreprise et est imposable à ce titre¹⁷. Bien que les paragraphes 8(10) et 122.3(1) ne prévoient pas le paiement d’un impôt, mais accordent un avantage, on ne saurait valablement prétendre que le mot entreprise devrait être interprété différemment pour cette seule raison. Il n’y a rien dans le libellé de ces dispositions qui soustrait à leur application le sens défini du mot «entreprise».

[12] Compte tenu de cette définition, il semble clair que, même si l’on pouvait affirmer que le Ministère n’exploitait pas une entreprise au sens ordinaire¹⁸, il exerçait au moins une «activité de quelque genre que ce soit», à savoir la prestation de services en vertu d’un contrat moyennant le paiement d’honoraires. Pour cette raison, il exploitait une entreprise en vertu d’un contrat comme le prévoient les paragraphes 8(10) et 122.3(1).

[13] À mon avis, le juge de première instance n’a pas tenu compte de la définition énoncée au paragra-

business could not be “carried on” within the meaning of subsections 8(10) and 122.3(1) in the absence of a predominant profit motive. The definition in subsection 248(1) reflects no such requirement. Although the word “business” when used in the Act must generally envisage an activity capable of giving rise to profits,¹⁹ it does not require that this activity be undertaken or carried on for the “predominant” purpose of earning a profit. To incorporate such a requirement into the Act would severely curtail its reach in so far as the taxation of business profits is concerned.

[14] The Trial Judge went on to hold that the Department was not carrying on business on an alternative ground. Relying on *Moldowan v. The Queen*²⁰ and *Tonn v. Canada*,²¹ he held that the Department did not have “a reasonable expectation of profit” when it entered into the contract. He did so despite acknowledging that this case was totally devoid of any tax avoidance features²² and despite the Crown’s concession that:

It is only where there is no actual profit, . . . that the reasonable expectation of profit test should operate. This, however, is not the case here.²³

[15] According to the terms of the contract, the Department was to be reimbursed for the actual costs incurred for providing the services and was to receive an annual fee of \$25,000 plus a markup of 25% on the cost of salaries.²⁴ The annual fee was intended to cover the cost of employing a Canadian-based Project Co-ordinator and any professional employees required to supervise or advise on-site personnel.²⁵ The markup was intended as an allowance towards the cost of administrative overhead.²⁶

[16] In his reasons, the Trial Judge expressed the view that the additional costs and administrative overhead were not significant.²⁷ He found as a fact that the contract did not require added personnel or office space.²⁸ The Trial Judge characterized the contract as “a costs-plus contract with minimal finan-

phe 248(1) pour statuer qu’une entreprise ne pouvait pas être «exploitée» au sens des paragraphes 8(10) et 122.3(1) en l’absence d’un objet prépondérant, axé sur la réalisation d’un bénéfice ou gain commercial. La définition donnée au paragraphe 248(1) ne reflète aucune exigence semblable. Bien que le mot «entreprise» tel qu’on l’emploie dans la Loi désigne généralement une activité pouvant générer un bénéfice¹⁹, il n’est pas exigé que cette activité soit entreprise ou exercée dans le but «prépondérant» de réaliser un bénéfice. Incorporer pareille exigence dans la Loi aurait pour effet de restreindre considérablement la portée de la Loi en ce qui concerne l’imposition des bénéfices commerciaux.

[14] Le juge de première instance a invoqué un autre motif pour statuer que le Ministère n’exploitait pas une entreprise. Se fondant sur les arrêts *Moldowan c. La Reine*²⁰ et *Tonn c. Canada*²¹, il a affirmé que le Ministère n’avait pas une «expectative raisonnable de profit» lorsque le contrat a été conclu. Il en est arrivé à cette conclusion en dépit du fait qu’il a reconnu que l’espèce ne comportait pas le moindre élément d’évitement fiscal²² et malgré la concession de la Couronne que:

Ce critère ne devrait s’appliquer [. . .] que lorsqu’il n’y a pas de bénéfice réel, ce qui n’est pas le cas en l’espèce²³.

[15] Le contrat prévoyait que le Ministère se verrait rembourser les frais réels engagés pour fournir les services et recevrait des honoraires annuels de 25 000 \$ de même qu’une majoration de 25 % sur le coût des salaires²⁴. Les honoraires annuels devaient servir à payer les services d’un coordonnateur de programme au Canada et les employés professionnels nécessaires pour superviser ou conseiller le personnel local²⁵. La majoration était considérée comme une provision pour le paiement des frais généraux administratifs²⁶.

[16] Dans ses motifs, le juge de première instance a exprimé l’opinion que les frais supplémentaires et les frais généraux administratifs avaient été minimes²⁷. Il a considéré comme un fait établi que l’exécution du contrat ne nécessitait pas l’embauchage de personnel supplémentaire ni la location de bureaux supplémentaires.

cial risk.”²⁹ (Emphasis added.)

[17] Financial statements were tendered in evidence showing that net profits of \$136,289 had been made by the Department over the ten-year life of the contract.³⁰ The Trial Judge did not seem to see the need to pronounce himself on whether actual profits had been generated under the contract or not. He stated with respect to the financial statements placed before him:

I am not concerned with the amount of the profit as determined, nor am I expressing an opinion on the commercial viability of the project.³¹

Although the Trial Judge questioned whether all the costs allocated to the project had been taken into account in the preparation of these financial statements, he made no findings in this regard.³² Needless to say it was not open to the Trial Judge to hold that the Department did not have a reasonable expectation of profit unless he was first willing to find that profits had not been generated under the contract.

[18] But even if the reasons of the Trial Judge are read as incorporating such a finding, I am of the view that it was not open to him to conclude that the Department did not have a reasonable expectation of profits based on the findings that he made.

[19] The Trial Judge noted that no business plan had been formulated as such.³³ But he found as a fact that those responsible for the project intended the revenues generated under the contract to exceed the cost of providing the services. The Trial Judge stated:

It appears that Mr. Andrew [the then Assistant Deputy Minister, Agriculture and Rural Development] intended that the Department would make a profit, regardless of how large, which would act as a safety net in the event that some of its calculations or assumptions had not been correct.³⁴

res²⁸. Selon le juge de première instance, il s’agissait d’un «contrat à prix coûtant majoré ne présentant qu’un risque financier minime»²⁹. (Non souligné dans l’original.)

[17] Des états financiers ont été soumis en preuve et montrent que le Ministère a réalisé un bénéfice net de 136 289 \$ sur la durée de dix ans du contrat³⁰. Le juge de première instance n’a pas semblé juger utile de décider si des bénéfices avaient ou non été générés par le contrat. En ce qui concerne les états financiers qui lui ont été soumis, il a déclaré:

Le montant des bénéfices ne m’intéresse nullement, et je ne me prononcerai pas non plus sur la viabilité commerciale du programme³¹.

Le juge de première instance a douté que tous les coûts du projet aient été pris en considération dans la préparation de ces états financiers, mais il n’a tiré aucune conclusion à cet égard³². Il va sans dire que le juge de première instance ne pouvait pas affirmer que le Ministère n’avait pas une expectative raisonnable de profit s’il n’était pas d’abord disposé à conclure que le Ministère n’avait réalisé aucun bénéfice en vertu du contrat.

[18] Cependant, même en considérant que les motifs du juge de première instance contiennent une telle conclusion, je suis d’avis qu’il ne pouvait pas conclure que le Ministère n’avait aucune expectative raisonnable de profit compte tenu des conclusions qu’il a tirées.

[19] Le juge de première instance a fait remarquer qu’aucun plan d’entreprise proprement dit n’avait été préparé³³. Toutefois, il a considéré comme un fait établi que les responsables du projet entendaient que les bénéfices générés en vertu du contrat soient supérieurs aux coûts liés à la prestation des services. Le juge de première instance a déclaré:

Il semble que M. Andrew [qui était alors sous-ministre adjoint au ministère de l’Agriculture et de l’Aménagement rural] avait l’intention que le Ministère fasse des profits, quelle qu’en soit l’importance, afin de disposer d’une sorte de filet de sécurité au cas où certains de ses calculs et de ses hypothèses se révéleraient inexacts³⁴.

The Trial Judge acknowledged that prior to entering into the contract Mr. Andrew would have ascertained the costs involved in providing the services:

Similarly, Mr. Andrew had an obligation to ascertain his costs in order to minimize the burden on the public and to account for the use of public funds.³⁵

He also found as a fact that Mr. Andrew was intent on building into the contract more than the estimated costs to insure that the project would operate in the black [at page 461]:

Mr. Andrew clearly wanted to have a safety net, as part of the contract terms, in case the Department's estimates or assumptions were inaccurate.

[20] It will be recalled that the Trial Judge had found earlier that no additional employees or space in Canada were required to perform the services even though a fee was payable under the contract to cover such expenditures.

[21] The Trial Judge evaluated the Department's expectation of profit in light of the testimony of Mr. Andrew. He stated:

If a small profit was eventually produced, that would merely augment the Province's accomplishments.³⁶

In so stating, the Trial Judge acknowledged that those responsible for the project had a prospect for profit at the relevant time and there is no suggestion in the evidence or in any of the findings made by the Trial Judge that this prospect could not be reasonably entertained. As the Trial Judge found, the expected profits were small and were to do no more than ensure that the project would not operate at a loss. But nothing turns on this; a profit is a profit whether big or small and irrespective of one's motivation for generating it. In the absence of some evidence pointing in the other direction it was not open to the Trial Judge, having regard to his own findings, to hold that the Department could not reasonably anticipate earning a profit when it entered into the contract.

Le juge de première instance a reconnu qu'avant de conclure le contrat, M. Andrew avait dû vérifier les coûts liés à la prestation des services:

De même, M. Andrew avait l'obligation de vérifier ses coûts afin de minimiser le fardeau financier du programme sur le trésor public et de rendre compte de son utilisation des fonds publics³⁵.

Il a également considéré comme un fait établi que M. Andrew avait l'intention d'inclure dans le contrat des coûts supérieurs aux coûts estimés pour garantir que le projet génère un bénéfice [à la page 461]:

M. Andrew voulait manifestement inclure au contrat une clause qui servirait de filet de sécurité, au cas où les prévisions ou les hypothèses du Ministère seraient inexacts.

[20] On se rappellera que le juge de première instance avait indiqué précédemment que la prestation des services ne nécessitait pas l'embauchage d'employés supplémentaires ni la location de bureaux supplémentaires au Canada, même si des honoraires avaient été prévus en vertu du contrat pour couvrir de telles dépenses.

[21] Le juge de première instance a évalué l'expectative de profit du Ministère en fonction du témoignage de M. Andrew. Il a déclaré:

La réalisation d'un bénéfice, aussi mince soit-il, ne ferait que s'ajouter aux réalisations de la province³⁶.

En statuant ainsi, le juge de première instance reconnaissait que les responsables du projet avaient une expectative de profit à l'époque pertinente, et rien dans la preuve ou dans les conclusions tirées par le juge de première instance n'indique que cette expectative n'était pas raisonnablement envisageable. Ainsi que le juge de première instance l'a constaté, les bénéfices prévus étaient minimes et visaient simplement à garantir que le projet n'affiche pas une perte. Toutefois, cela ne change rien: un bénéfice, qu'il soit important ou minime, est un bénéfice, indépendamment de l'intention de celui qui veut le générer. En l'absence d'éléments de preuve contraires, le juge de première instance ne pouvait pas statuer, vu ses propres conclusions, que le Ministère ne pouvait pas raisonnablement envisager la réalisation d'un bénéfice lorsqu'il a conclu le contrat.

[22] For these reasons, the appeal should be allowed, the decision of the Trial Division should be set aside and the reassessments for the 1982, 1983 and 1984 taxation years should be referred back to the Minister for reassessment on the basis that the appellant's employer was carrying on business under contract during the taxation years in question as required by subsections 8(10) and 122.3(1) of the Act. Costs should go to the appellant here and below. Having regard to the disposition of the main appeal, the cross-appeal is rendered moot.

DESJARDINS J.A.: I concur.

DÉCARY J.A.: I agree.

¹ The decision under appeal is reported at [1996] 3 F.C. 436 (T.D.) (hereinafter *Timmins*).

² *Timmins*, at pp. 441-444.

³ Memorandum of fact and law of the appellant, at para. 2. Memorandum of fact and law of the respondent, at para. 1.

⁴ S. 8(10) reads in part:

8. . . .

(10) Where any individual is resident in Canada in a taxation year and, throughout a period of more than six consecutive months that commenced in the year or a previous year (in the subsection referred to as the "qualifying period"):

(a) was employed by a person who was a specified employer, and

(b) performed all or substantially all the duties of his employment in one or more countries other than Canada

(i) in connection with a contract under which the specified employer carried on business in such country or countries with respect to

(A) the exploration for, or exploitation of, petroleum, natural gas, minerals or other similar resources,

(B) a construction, installation, agricultural or engineering activity, or

(C) any prescribed activity, or

(ii) for the purpose of obtaining a contract for the specified employer to undertake any of the activities referred to in clause (i)(A), (B) or (C),

there may be deducted in computing his income for the year from that employment an amount equal to [Emphasis added.]

[22] Pour ces motifs, l'appel devrait être accueilli, la décision du juge de première instance devrait être annulée et les nouvelles cotisations établies pour les années d'imposition 1982, 1983 et 1984 devraient être renvoyées au ministre pour qu'il établisse de nouvelles cotisations en tenant compte du fait que l'employeur de l'appelant exploitait une entreprise en vertu d'un contrat durant les années d'imposition en question, ainsi qu'il est prévu aux paragraphes 8(10) et 122.3(1) de la Loi. Les dépens devraient être adjugés à l'appelant tant en cette instance que devant la Section de première instance. Étant donné l'issue de l'appel principal, l'appel incident devient sans objet.

LE JUGE DESJARDINS, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

LE JUGE DÉCARY, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

¹ La décision frappée d'appel est publiée à [1996] 3 C.F. 436 (1^{re} inst.) (ci-après *Timmins*).

² *Timmins*, aux p. 441 à 444.

³ Mémoire des faits et du droit de l'appelant, au par. 2. Mémoire des faits et du droit de l'intimée, au par. 1.

⁴ L'art. 8(10) est notamment libellé ainsi qu'il suit:

8. [. . .]

(10) Lorsqu'un particulier est un résident du Canada dans une année d'imposition et que pendant une période de plus de six mois consécutifs ayant commencé au cours de l'année ou au cours d'une année antérieure (appelée dans le présent paragraphe la «période admissible»),

a) il a été employé par une personne qui est un employeur désigné, et

b) il a exercé la totalité ou la presque totalité des fonctions de son emploi dans un ou plusieurs pays autres que le Canada

(i) dans le cadre d'un contrat en vertu duquel l'employeur désigné exploite une entreprise dans ce ou ces pays en ce qui concerne

(A) l'exploration pour la découverte ou l'exploitation de pétrole, de gaz naturel, de minéraux ou d'autres ressources semblables,

(B) un projet de construction ou d'installation, un projet agricole ou d'ingénierie, ou

(C) toute activité prescrite, ou

(ii) dans le but d'obtenir, pour le compte de l'employeur désigné, un contrat pour la réalisation des activités visées à la disposition (i)(A), (B) ou (C),

lors du calcul de son revenu tiré, pour l'année, de cet emploi, peut être déduite une somme égale au [. . .] [Non souligné dans l'original.]

S. 122.3(1) provides for a credit rather than a deduction by reference to essentially the same statutory language with the exception of s. 122.3(1)(a), which in contrast with s. 8(10)(a) reads:

122.3 (1) . . .

(a) was employed by a person who was a specified employer, other than for the performance of services under a prescribed international development assistance program of the Government of Canada, and . . . [Emphasis added.]

The limitation introduced by this paragraph was subject to a transitional provision which delayed its application beyond 1984. It is therefore not applicable to the present appeal.

⁵ *Timmins*, at p. 460.

⁶ *Timmins*, at p. 462.

⁷ *Timmins*, at p. 461.

⁸ The parties here and below take the position that the Government of New Brunswick was a "specified employer" within the meaning of s. 8(11) and s. 122.3(2)(a) of the Act. Memorandum of fact and law of the appellant and respondent at paras. 2(i) and 1 respectively.

⁹ *Regional Assessment Commissioner et al. v. Caisse populaire de Hearst Ltée*, [1983] 1 S.C.R. 57.

¹⁰ S. 248(1) [as am. by S.C. 1979, c. 5, s. 66] which provides for this definition is found in Part XVII of the Act under the statutory heading "interpretation".

¹¹ These are used interchangeably throughout the Act. See for instance ss. 2(3)(b), 13(9) [as am. by S.C. 1988, c. 55, art. 6], 24(2) [as am. by S.C. 1991, ch. 49, art. 17], 27(1)(a) [as am. by S.C. 1984, c. 31, s. 14], 28(2) [as am. by S.C. 1980-81-82-83, c. 48, s. 13], (4.1) [as enacted by S.C. 1991, c. 49, s. 18], (5), 29(1), 111(5)(a) [as am. by S.C. 1987, c. 46, s. 40; 1988, c. 55, s. 83], 125(7) [as am. by S.C. 1977-78, c. 32, s. 32; 1984, c. 45, s. 40], 143(1) [as am. by S.C. 1977-78, c. 1, s. 71], 149(1)(j) [as am. by S.C. 1986, c. 6, s. 15], 253 [as am. by S.C. 1991, c. 49, s. 197].

¹² "Carry on" a. To advance (a proceeding); b. To keep up; c. To work at, prosecute; d. To move on; e. To behave or "go on". *Shorter Oxford English Dictionary*, 3rd ed., Oxford: Clarendon Press, 1990.

¹³ Unless the activity in question does not lend itself to being "carried on". For instance, in *Tara Exploration & Development Co. Ltd. v. M.N.R.*, [1970] C.T.C. 557 (Ex. Ct.), Jackett P. held that a non-resident corporation could not be considered to have "carried on" business in Canada for purposes of s. 2(2) of the Act merely by having had "an adventure in the nature of a trade" in Canada. He wrote, at p. 567:

With considerable hesitation, I have concluded that the better view is that the words "carried on" are not words

L'art. 122.3(1) accorde un crédit d'impôt plutôt qu'une déduction, en des termes pratiquement identiques à ceux de l'art. 8(10), sauf pour l'art. 122.3(1)(a) qui, à la différence de l'art. 8(10)(a), dispose:

122.3 (1) [. . .]

a) il a été employé par une personne qui était un employeur désigné, dans un but autre que celui de fournir des services en vertu d'un programme prescrit du gouvernement du Canada d'aide au développement international, et [. . .] [Non souligné dans l'original.]

La restriction prévue dans cette disposition a fait l'objet d'une disposition transitoire qui a reporté son application aux années postérieures à 1984. Elle n'est donc pas applicable au présent appel.

⁵ *Timmins*, à la p. 460.

⁶ *Timmins*, à la p. 462.

⁷ *Timmins*, à la p. 461.

⁸ Les parties, tant en appel qu'en première instance, ont adopté le point de vue que le gouvernement du Nouveau-Brunswick était un «employeur désigné» au sens de l'art. 8(11) et de l'art. 122.3(2)(a) de la Loi. Mémoires des faits et du droit de l'appelant et de l'intimée, aux par. 2(i) et 1 respectivement.

⁹ *Commissaire régional à l'évaluation et autre c. Caisse populaire de Hearst Ltée*, [1983] 1 R.C.S. 57.

¹⁰ Cette définition est donnée à l'art. 248(1) [mod. par S.C. 1979, ch. 5, art. 66] qui figure dans la partie XVII de la Loi sous la rubrique «interprétation».

¹¹ Ces expressions sont employées de façon interchangeable dans toute la Loi. Voir, par exemple, les art. 2(3)(b), 13(9) [mod. par L.C. 1988, ch. 55, art. 6], 24(2) [mod. par L.C. 1991, ch. 49, art. 17], 27(1)(a) [mod. par S.C. 1984, ch. 31, art. 14], 28(2) [mod. par S.C. 1980-81-82-83, ch. 48, art. 13], (4.1) [édicte par L.C. 1991, ch. 49, art. 18], (5), 29(1), 111(5)(a) [mod. par L.C. 1987, ch. 46, art. 40; 1988, ch. 55, art. 83], 125(7) [mod. par S.C. 1977-78, ch. 32, art. 32; 1984, ch. 45, art. 40], 143(1) [mod. par S.C. 1977-78, ch. 1, art. 71], 149(1)(j) [mod. par S.C. 1986, ch. 6, art. 15], 253 [mod. par L.C. 1991, ch. 49, art. 197].

¹² Le terme anglais «carry on» est ainsi défini dans *Shorter Oxford English Dictionary*, 3^e éd., Oxford Clarendon Press, 1990: [TRADUCTION] a) poursuivre (une instance); b) perpétuer; c) travailler à, poursuivre; d) continuer un travail; e) faire des histoires ou avoir une conduite inacceptable.»

¹³ À moins que l'activité en question ne se prête pas à une «exploitation». Ainsi, dans l'arrêt *Tara Exploration & Development Co. Ltd. c. M.R.N.*, [1970] C.T.C. 557 (C. de l'É.), le président Jackett a déclaré qu'on ne pouvait pas considérer qu'une personne morale étrangère avait «exploité» une entreprise au Canada pour l'application de l'art. 2(2) de la Loi pour la seule raison qu'elle avait réalisé un «projet comportant un risque de caractère commercial» au Canada. Il a écrit à la p. 567:

[TRADUCTION] J'ai conclu avec beaucoup d'hésitation que la meilleure interprétation est que l'expression «a exercé»

that can aptly be used with the word "adventure". To carry on something involves continuity of time or operations such as is involved in the ordinary sense of a "business". An adventure is an isolated happening. One has an adventure as opposed to *carrying on* a business.

¹⁴ *Timmins*, at pp. 446 and 455.

¹⁵ *Timmins*, at p. 446.

¹⁶ *Canadian Marconi Co v The Queen*, [1984] CTC 319 (F.C.A.), at pp. 330-331.

¹⁷ S. 3 imposes a tax on income from a "business" and s. 9 provides that a taxpayer's income from a business is its "profit therefrom."

¹⁸ A conclusion with which I would disagree.

¹⁹ This meaning is dictated by the Act's fundamental *raison d'être* which is to levy a tax on profits and governs unless a different meaning can be evidenced by specific language or by necessary implication. (See for example the definition of "personal or living expenses," in s. 248(1) or the language of the loss carry forward limitation in s. 111(5)(a)(i).)

²⁰ [1978] 1 S.C.R. 480.

²¹ [1996] 2 F.C. 73 (C.A.).

²² *Timmins*, at p. 461. In *Tom*, *supra*, at p. 96, Linden J.A. warns that the "Moldovan test" should be applied sparingly, if at all, when the circumstances do not admit to any suspicion of avoidance.

²³ *Timmins*, at p. 453.

²⁴ Para. 3 of the contract, Appeal Book, Vol. II, at p. 102.

²⁵ Para. 3.1 of the contract, Appeal Book, Vol. II, at p. 102.

²⁶ Para. 3.4 of the contract, Appeal Book, Vol. II, at p. 102.

²⁷ The Trial Judge noted that (at p. 461):

No new entity was created to provide the services for which the Department contracted; rather, the evidence suggests that the contract was merely considered to be an additional activity within the Department.

²⁸ *Timmins*, at pp. 461-463.

²⁹ *Timmins*, at p. 461.

³⁰ The contract was renewed from year to year and made to apply to other projects in other countries. The financial statements in question sought to reflect the financial performance of the Department under the contract over its ten-year life.

³¹ *Timmins*, at p. 466.

³² The reasons indicate that indirect costs "may have been" incurred by other named departments without indicating what these costs may have been. (*Timmins*, at p. 467) With respect to capital costs, the reasons suggest that capital expenditures "if material" should have been allocated

n'est pas une expression que l'on peut utiliser convenablement avec le terme «initiative». Exercer quelque chose implique une continuité dans le temps ou dans les opérations, comme celle qu'implique le sens ordinaire du mot «entreprise». Une initiative est un événement isolé. On prend une initiative et on *exerce* une entreprise.

¹⁴ *Timmins*, aux p. 446 et 455.

¹⁵ *Timmins*, à la p. 446.

¹⁶ *Canadian Marconi Co c La Reine*, [1984] CTC 319 (C.A.F.), aux p. 330 et 331.

¹⁷ L'art. 3 assujettit à l'impôt le revenu tiré d'une «entreprise» et l'art. 9 dispose que le revenu tiré par un contribuable d'une entreprise est le «bénéfice qu'il en tire».

¹⁸ C'est une conclusion avec laquelle je ne suis pas d'accord.

¹⁹ Ce sens est dicté par la raison d'être fondamentale de la Loi, soit l'imposition des bénéfices, et s'applique à moins qu'un autre sens puisse ressortir de l'emploi de termes particuliers ou par déduction nécessaire. (Voir, par ex., la définition de «frais personnels ou de subsistance» à l'art. 248(1) ou le libellé de la restriction relative au report prospectif d'une perte à l'art. 111(5)(a)(i).)

²⁰ [1978] 1 R.C.S. 480.

²¹ [1996] 2 C.F. 73 (C.A.).

²² *Timmins*, à la p. 461. Dans l'arrêt *Tom*, précité, à la p. 96, le juge Linden, J.C.A., prévient que le «critère de l'arrêt *Moldovan*» doit être appliqué avec modération, si tant est qu'il doive l'être, lorsque les circonstances ne soulèvent nullement la question de l'évitement.

²³ *Timmins*, à la p. 453.

²⁴ Par. 3 du contrat, dossier d'appel, vol. II, à la p. 102.

²⁵ Par. 3.1 du contrat, dossier d'appel, vol. II, à la p. 102.

²⁶ Par. 3.4 du contrat, dossier d'appel, vol. II, à la p. 102.

²⁷ Le juge de première instance a fait remarquer que (à la p. 461):

Aucune nouvelle entité n'a été créée pour offrir les services auxquels s'était engagé le Ministère; la preuve suggère plutôt que le contrat a simplement été considéré comme une activité supplémentaire s'ajoutant au mandat du Ministère.

²⁸ *Timmins*, aux p. 461 à 463.

²⁹ *Timmins*, à la p. 461.

³⁰ Le contrat a été renouvelé d'une année à l'autre et était conçu pour s'appliquer à d'autres projets menés dans d'autres pays. Les états financiers en question cherchaient à faire ressortir la performance financière du Ministère dans le cadre du contrat pendant sa durée de dix ans.

³¹ *Timmins*, à la p. 466.

³² Dans ses motifs, le juge de première instance mentionne que des coûts indirects «peuvent avoir été» engagés par d'autres ministères qui sont nommés, mais il n'indique pas quels peuvent avoir été ces coûts (*Timmins*, à la p. 467). En ce qui concerne les coûts d'investissement, le juge de

without indicating what these expenditures might have been. (*Timmins*, at p. 467).

³³ *Timmins*, at pp. 461-462.

³⁴ *Timmins*, at p. 460.

³⁵ *Timmins*, at p. 462.

³⁶ *Timmins*, at p. 461.

première instance laisse entendre que les dépenses en immobilisations, «[si elles] sont important[e]s», auraient dû être réparties, mais il n'indique pas quelles pourraient avoir été ces dépenses (*Timmins*, à la p. 467).

³³ *Timmins*, aux p. 461 et 462.

³⁴ *Timmins*, à la p. 460.

³⁵ *Timmins*, à la p. 462.

³⁶ *Timmins*, à la p. 461.

T-2416-97

The Governor and Company of the Bank of Scotland (Plaintiff)

v.

The Owners and all Others Interested in the Ship Nel and Ocean Profile Maritime Limited (Defendants)

INDEXED AS: GOVERNOR AND COMPANY OF THE BANK OF SCOTLAND v. NEL (THE) (T.D.)

Trial Division, Hargrave P.—Vancouver, January 5, 1999.

Maritime law — Whether bailment or sale of goods — Canada shipping agent as ad hoc necessities supplier — Application to recover from sale price of ship value of bunkers — Supplier agreeing to sell bunkers to shipping agent — Bunkers delivered to ship — Agent not issuing invoice, but obtaining authorization from ship's owner to deduct price of bunkers from freight — Ship sold by Court-approved sale before voyage — That no invoice issued consistent with bailment, rather than sale — Indicating intention to delay transfer of property in bunkers — Placing of bunkers on board not consistent with absolute appropriation, given Canserv's contrary intention — Seller's intention paramount — Considering terms of agreement between Canserv, ship's owner, conduct of those involved, surrounding circumstances, Canserv showing satisfactory manifest intention, contemporary with making of bunker supply agreement with owners, to delay passing of property in bunkers — No evidence of unconditional sale.

This was an application to recover from the sale price of the *Nel* the value of bunkers (US\$89,550) provided to it. Marine Petro Bulk Ltd. was unwilling to supply bunkers, essential to the ship and indeed for the preservation of the ship as a going concern, on the credit of the owners of the *Nel*, but it did agree to sell them to Vancouver shipping agent, Canpotex Shipping Services Ltd. (Canserv). The bunkers were put on board the *Nel* in October 1997, and the ship was sold pursuant to a court-approved sale in December 1997. Canserv did not issue any invoice selling the bunkers to the *Nel* or her owner, but obtained authorization from the owner of the *Nel* to deduct the price of the bunkers from freight. Its professed intent was to sell the bunkers to the

T-2416-97

The Governor and Company of the Bank of Scotland (demanderesse)

c.

Les propriétaires et toute autre personne ayant un droit sur le navire Nel et Ocean Profile Maritime Limited (défendeurs)

RÉPERTORIÉ: GOVERNOR AND COMPANY OF THE BANK OF SCOTLAND c. NEL (LE) (1^{re} INST.)

Section de première instance, protonotaire Hargrave—Vancouver, 5 janvier 1999.

Droit maritime — Question de savoir s'il s'agissait d'un dépôt ou d'une vente de marchandise — Le transitaire maritime canadien a assuré, dans ce cas particulier, le ravitaillement en fournitures nécessaires — Demande tendant au recouvrement, sur le prix de vente du navire, de la valeur des soutes — Le fournisseur avait accepté de vendre les soutes au transitaire — Les soutes ont été livrées au navire — Le transitaire n'a pas envoyé de facture mais a obtenu, du propriétaire du navire, l'autorisation de déduire du fret le prix des soutes — Avant le voyage, le navire a été vendu par autorisation de justice — L'absence de facturation porte à conclure à un dépôt plutôt qu'à une vente de marchandise — Cela indique une intention de reporter le transfert de propriété des soutes — La livraison des soutes à bord du navire n'est pas, étant donné l'intention contraire manifestée par Canserv, compatible avec un transfert de propriété — L'intention du vendeur revêt la plus grande importance — Compte tenu des conditions de l'accord entre Canserv et le propriétaire du navire, du comportement des intéressés et des circonstances de cette affaire, Canserv a démontré qu'à l'époque où elle a conclu avec les propriétaires du navire l'accord de livraison des soutes, elle avait l'intention manifeste d'en différer le transfert de propriété — Aucun élément permettant de conclure à une vente inconditionnelle.

Il s'agissait d'une demande en recouvrement, sur le prix de vente du navire *Nel*, du prix des soutes qui lui avait été livrées (89 550 \$US). Marine Petro Bulk Ltd. refusait de faire crédit aux propriétaires du *Nel* pour le ravitaillement en carburant, nécessaire au navire, voire essentielle à son maintien en état de marche, mais était disposée à vendre le carburant au transitaire de Vancouver, Canpotex Shipping Services Ltd. (Canserv). Le carburant fut livré à bord du *Nel* en octobre 1997, et en décembre 1997 le navire était vendu par autorisation de justice. Canserv n'a pas facturé le prix des soutes au *Nel* ou à son propriétaire mais obtint du propriétaire du *Nel* la permission de déduire du fret le prix des soutes. Son intention était de ne vendre les soutes au

owner of the *Nel* only when the freight was paid. In a December 30, 1997 claim affidavit, Canserv made a separate claim for other necessities against the proceeds from the sale of the ship.

The issue was whether property in the bunkers passed from Canserv to the shipowner.

Held, Canserv was entitled to recover the value of bunkers aboard the *Nel* at the time of her Court-approved sale.

The Canadian supplier of bunkers has only a statutory right *in rem*, as opposed to a maritime lien, putting it at a great disadvantage in relation to other claimants. In the result there is usually, on any judicial sale of a ship, little or nothing left to reimburse a Canadian necessities supplier. To protect themselves, Canadian necessities suppliers ought to carefully structure their transactions when a vessel owner is unknown to them, or when a vessel owner may be in financial difficulty, so that there may be no transfer of title until the goods have been paid for. Such structuring of transactions is not always achieved since, as a practical commercial matter, suppliers do not always assume ship-owners to be financially weak.

There was an onus on Canserv to show a manifest intention that property in the bunkers was not intended to pass until freight came to hand to pay for the bunkers, sufficient to displace the rules for the passing of property in goods contained in the B.C. *Sale of Goods Act*. Section 23 thereof, if applied, could leave Canserv as a mere unpaid vendor. A manifest intention is a plainly displayed intention, made clear by a written or oral contract, or by action or behaviour. It must be obvious to a reasonable person considering the transaction, at the time, with knowledge of all the relevant facts. That no invoice was issued was consistent with bailment, rather than sale. It was an indication that there was an intent to delay transfer of property in the bunkers. The placing of bunkers on board the *Nel* did not bring about their absolute appropriation to the shipowner, given Canserv's contrary intention. It is the seller's intention that is paramount. Taking into account the terms of the agreement between Canserv and the owners of the *Nel*, the conduct of those involved and the surrounding circumstances, Canserv had demonstrated a satisfactory manifest intention, contemporary with the making of the bunker supply agreement with owners, to delay the passing of property in the bunkers until it had the freight in hand. There was no evidence, by cross-examination or otherwise, showing an unconditional sale. Property in the bunkers had not passed to the owner of the *Nel*.

propriétaire du *Nel* qu'une fois réglé le fret. Dans un affidavit déposé le 30 décembre 1997 à l'appui de la demande, Canserv réclame le remboursement d'autres fournitures nécessaires, dont le prix serait prélevé sur le produit de la vente du navire.

Il s'agissait de savoir si la propriété des soutes était passée de Canserv à l'armateur.

Jugement: Canserv était en droit de recouvrer le prix des soutes se trouvant à bord du *Nel* lorsque ce navire fut vendu par autorisation de justice.

Le fournisseur canadien de soutes ne peut, aux termes de la loi, faire valoir à l'égard du bateau qu'un droit réel et n'arguer d'aucun privilège maritime, ce qui le met dans une position très désavantageuse par rapport à d'autres catégories d'ayants-droits. Cela étant, lors de la vente d'un navire par autorisation de justice, il ne reste rien ou presque rien pour rembourser le pourvoyeur canadien de fournitures nécessaires. Pour se protéger, les pourvoyeurs canadiens de fournitures nécessaires doivent accorder une grande attention au montage de leurs transactions lorsqu'ils font affaires avec des propriétaires de navire qu'ils ne connaissent pas, ou qui peuvent être financièrement fragiles, et veiller à ce que n'intervienne aucune cession du droit de propriété sur les marchandises en question avant que le prix de celles-ci n'ait été acquitté. On ne procède pas toujours ainsi car, dans le cours normal des affaires, les pourvoyeurs ne se fondent pas toujours sur l'hypothèse que le propriétaire du navire est en mauvaise posture financièrement.

Il incombait à Canserv de démontrer l'existence d'une intention manifeste de ne pas transférer la propriété des soutes avant d'avoir en main le montant du fret permettant d'obtenir le règlement de la fourniture des soutes, afin d'écartier les règles régissant le transfert de propriété aux termes de la *Sale of Goods Act*, de la Colombie-Britannique. Les règles prévues à l'article 23 de cette loi, si elles étaient appliquées en l'espèce, laisseraient simplement Canserv dans la situation d'un vendeur qui n'a pas été payé. Une intention claire est une intention manifeste, nettement exprimée, par un contrat écrit ou verbal, par une action ou par un comportement. Cette intention doit être telle qu'elle paraîtrait évidente aux yeux d'une personne raisonnable se penchant à l'époque sur la transaction en cause en pleine connaissance des divers éléments pertinents. Le fait de ne pas avoir envoyé de facture indiquait un dépôt plutôt qu'une vente. Cela indique la volonté de différer le transfert de la propriété des soutes. Le simple fait d'avoir livré des soutes à bord du *Nel* n'a pas entraîné, au profit du propriétaire de ce navire, une appropriation absolue des biens en question étant donné l'intention contraire de Canserv. Ce qui compte par-dessus tout c'est l'intention du vendeur. Compte tenu des conditions de l'accord intervenu entre Canserv et les propriétaires du *Nel*, du comportement des intéressés et des circonstances entourant cette affaire, Canserv a montré qu'elle avait, à l'époque où elle a conclu avec les proprié-
taires

res l'accord de livraison des soutes, l'intention manifeste de différer le transfert de propriété des soutes en question en attendant de s'être vu régler le fret. Aucune preuve concrète, résultant du contre-interrogatoire ou d'une autre source, ne permet de conclure à une vente inconditionnelle. La propriété des soutes n'a pas été cédée au propriétaire du *Nel*.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Sale of Goods Act, R.S.B.C. 1979, c. 370.
Sale of Goods Act, R.S.B.C. 1996, c. 410, ss. 8, 22, 23, 24.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

James v. The Commonwealth (1939), 62 C.L.R. 339 (Aust. H.C.).

DISTINGUISHED:

NEC Corp. v. Steintron Int. Electronics Ltd. (1985), 59 C.B.R. (N.S.) 91 (B.C.S.C.); *George Smith Trucking Co. v. Golden Seven Enterprises Inc.* (1989), 55 D.L.R. (4th) 161; [1989] 3 W.W.R. 554; 34 B.C.L.R. (2d) 43 (B.C.C.A.).

REFERRED TO:

Saetta, The, [1993] 2 Lloyd's Rep. 268 (Q.B. (Adm. Ct.)); *Bank of Credit and Commerce International S.A. v. Aboody*, [1990] 1 Q.B. 923 (C.A.).

AUTHORS CITED

Atiyah, P. S. *The Sale of Goods*. London: Pitman, 1969 reprint.

Benjamin's *Sale of Goods*, 5th ed. by A. G. Guest. London: Sweet & Maxwell, 1997.

Charlesworth, John. *Mercantile Law*, 11th ed. London: Stevens & Sons, 1967.

Fridman, G. H. L. *Sale of Goods in Canada*, 4th ed. Toronto: Carswell, 1995.

APPLICATION to recover from the sale price of the *Nel* the value of bunkers provided by a Vancouver shipping agent. Application allowed.

APPEARANCES:

Peter Bernard for plaintiff.

LOIS ET RÉGLEMENTS

Sale of Goods Act, R.S.B.C. 1979, ch. 370.
Sale of Goods Act, R.S.B.C. 1996, ch. 410, art. 8, 22, 23, 24.

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

James v. The Commonwealth (1939), 62 C.L.R. 339 (H.C. Aust.).

DISTINCTION FAITE AVEC:

NEC Corp. v. Steintron Int. Electronics Ltd. (1985), 59 C.B.R. (N.S.) 91 (C.S.C.-B.); *George Smith Trucking Co. v. Golden Seven Enterprises Inc.* (1989), 55 D.L.R. (4th) 161; [1989] 3 W.W.R. 554; 34 B.C.L.R. (2d) 43 (C.A.C.-B.).

DÉCISIONS CITÉES:

Saetta, The, [1993] 2 Lloyd's Rep. 268 (Q.B. (Adm. Ct.)); *Bank of Credit and Commerce International S.A. v. Aboody*, [1990] 1 Q.B. 923 (C.A.).

DOCTRINE

Atiyah, P. S. *The Sale of Goods*. London: Pitman, réimpression de 1969.

Benjamin's *Sale of Goods*, 5th ed. by A. G. Guest. London: Sweet & Maxwell, 1997.

Charlesworth, John. *Mercantile Law*, 11th ed. London: Stevens & Sons, 1967.

Fridman, G. H. L. *Sale of Goods in Canada*, 4th ed. Toronto: Carswell, 1995.

DEMANDE en recouvrement, sur le prix de vente du navire *Nel*, de la valeur des soutes fournies par un transitaire de Vancouver. La demande est accueillie.

ONT COMPARU:

Peter Bernard pour la demanderesse.

John Bromley for claimant Canpotex Shipping Services Ltd.

John Bromley pour la réclamante Canpotex Shipping Services Ltd.

SOLICITORS OF RECORD:

Campney & Murphy, Vancouver, for plaintiff.

Sproule, Castonguay, Pollack, Montréal, for claimant Alfa Bunkering Co. Ltd.

McEwen, Schmitt & Co., Vancouver, for claimants Petro Marine Products and Ashland Chemical Inc.

Edwards, Kenny & Bray, Vancouver, for claimants Aktina S.A., Bureau Veritas and Mariner's Medical Clinic.

Gottlieb & Pearson, Montréal, for claimant HBI International.

Bromley, Chapelski, Vancouver, for claimant Canpotex Shipping Services Ltd.

Giaschi & Margolis, Vancouver, for claimant Legend Marine Singapore Pte Ltd.

Bull, Housser & Tupper, Vancouver for claimant Shell Canada Limited.

Owen, Bird, Vancouver for claimant Sait Communications S.A.

A.B. Oland Law Corporation, Vancouver, for claimant Pacific Pilotage Authority.

The following are the reasons for order rendered in English by

[1] HARGRAVE P.: The applicant on this motion is a Vancouver shipping agent, Canpotex Shipping Services Ltd. (Canserv), agent for the *Nel*,¹ who happens in this instance to be an *ad hoc* bunker supplier who now seeks to retrieve the price of those bunkers, US\$89,550. Canserv looks to a fund of the same amount, created and held in a notionally separate account, representing bunkers aboard ship when the ship was sold pursuant to a court ordered sale.

[2] The Canadian supplier of bunkers, unlike bunker suppliers in some other jurisdictions, (most usually here in Vancouver, American suppliers of bunkers), has only a statutory right *in rem*, as opposed to a maritime lien. This ranking of a Canadian bunker supplier, or indeed any Canadian necessities supplier,

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Campney & Murphy, Vancouver, pour la demanderesse.

Sproule, Castonguay, Pollack, Montréal, pour la réclamante Alfa Bunkering Co. Ltd.

McEwen, Schmitt & Co., Vancouver, pour les réclamantes Petro Marine Products and Ashland Chemical Inc.

Edwards, Kenny & Bray, Vancouver, pour les réclamantes Aktina S.A, Bureau Veritas and Mariner's Medical Clinic.

Gottlieb & Pearson, Montréal, pour la réclamante HBI International.

Bromley, Chapelski, Vancouver, pour la réclamante Canpotex Shipping Services Ltd.

Giaschi & Margolis, Vancouver, pour la réclamante Legend Marine Singapore Pte Ltd.

Bull, Housser & Tupper, Vancouver, pour la réclamante Shell Canada Limited.

Owen, Bird, Vancouver, pour la réclamante Sait Communications S.A.

A.B. Oland Law Corporation, Vancouver, pour la réclamante Pacific Pilotage Authority.

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

[1] LE PROTONOTAIRE HARGRAVE: L'auteur de la présente requête est un transitaire de Vancouver, la Canpotex Shipping Services Ltd. (Canserv), agent du *Nel*¹, qui se trouve être, dans ce cas particulier, fournisseur de soutes dont il entend recouvrer la valeur, soit 89 550\$US. C'est d'un fonds du même montant, créé et conservé dans un compte théoriquement distinct, représentant les soutes que renfermait le navire lorsque ce navire fut vendu par ordre de justice que Canserv entend le faire.

[2] Les fournisseurs canadiens de soutes, contrairement à ce qu'il en est dans d'autres ressorts (il s'agit, dans le cas le plus fréquent, ici à Vancouver, de fournisseurs américains), ne peuvent, aux termes de la loi, faire valoir à l'égard du bateau qu'un droit réel. Ils ne peuvent donc arguer d'aucun privilège maritime.

puts such a supplier at a great disadvantage, for ahead of such a Canadian supplier come various categories of claimants, including those holding conventional maritime liens, American necessities suppliers (including bunker fuel suppliers) with statutory liens and marine mortgage holders. In the result there is usually, on any judicial sale of a ship, little or nothing left to reimburse a Canadian necessities supplier.

[3] To protect themselves Canadian necessities suppliers ought to carefully structure their transactions when a vessel owner is unknown to them, or when a vessel owner may be in financial difficulty, so that there may be no transfer of title until the goods have been paid for. Such a structuring of a transaction is not always achieved for, as a practical commercial matter, suppliers do not always fashion every transaction on the assumption that the shipowner is weak financially. Moreover, a necessities supplier usually does not have either the means or the time to make detailed inquiries of the credit worthiness of an offshore shipowner. Thus there are many hard cases involving Canadian necessities suppliers who may be done out of substantial sums. Such hard cases often make reasons difficult to write: on the one hand a supplier, here a shipping agent who in this instance became a bunker supplier, has provided goods essential to the ship and indeed for the preservation of the ship as a going concern, yet, on the other hand, a claimant with a maritime lien or a mortgage, the latter being the case here, is entitled to rely upon well-established priorities and both may, as here, look to Sale of Goods legislation for principles setting out transfer of title and thus the benefit of either sale price reimbursement to a supplier, or the value of the goods going to some other claimant, as the case may be.

Le rang auquel est classé un fournisseur canadien de soutes, et cela est vrai ici de tout pourvoyeur canadien de fournitures nécessaires, le met dans une position très désavantageuse par rapport à d'autres catégories d'ayants droit, y compris ceux qui bénéficient d'un privilège maritime classique, les pourvoyeurs américains de fournitures nécessaires (y compris les fournisseurs de soutes), à qui la loi reconnaît un privilège, ainsi que les détenteurs d'une hypothèque maritime. Cela étant, lors de la vente d'un navire par autorité de justice, il ne reste rien ou presque rien pour rembourser le pourvoyeur canadien de fournitures nécessaires.

[3] Pour se protéger, les pourvoyeurs canadiens de fournitures nécessaires doivent accorder une grande attention au montage de leurs transactions lorsqu'ils font affaires avec des propriétaires de navire qu'ils ne connaissent pas, ou qui peuvent être financièrement fragiles, et veiller à ce que n'intervienne aucune cession du droit de propriété sur les marchandises en question avant que le prix de celles-ci n'ait été acquitté. On ne procède pas toujours ainsi car, dans le cours normal des affaires, les pourvoyeurs ne structurent pas toujours leurs transactions en fonction de l'hypothèse que le propriétaire du navire est en mauvaise posture financièrement. De plus, le pourvoyeur de fournitures nécessaires n'a en général ni le temps ni les moyens de se renseigner à fond sur la réputation de solvabilité d'un armateur étranger. Dans bon nombre d'affaires délicates, on a vu des pourvoyeurs canadiens de fournitures nécessaires dans l'impossibilité de récupérer des sommes importantes. Souvent, dans ce genre d'affaires, il est même difficile d'exposer les motifs: il y a, d'une part, un pourvoyeur, en l'espèce un transitaire qui en l'occurrence avait fourni des soutes, et qui a livré les fournitures nécessaires, voire essentielles au maintien du navire en état de marche, mais il y a, d'autre part, un ayant droit détenteur d'un privilège maritime ou d'une hypothèque sur le bateau, une hypothèque en l'espèce, qui peut invoquer une priorité bien établie, les deux parties pouvant, comme c'est le cas ici, chercher dans la législation sur la vente de marchandises les principes régissant le transfert de propriété et, partant, la possibilité, pour un fournisseur, d'obtenir le remboursement du prix des marchandises, ou bien de voir la somme en question adjugée à un autre ayant droit.

[4] In the present instance the *Nel* was sold in December of 1997. The sale price, US\$5,000,000, was apportioned US\$89,550 for fuel oils, representing the price of bunker oil, marine gas oil and lighterage, all sold and supplied by Marine Petro Bulk Ltd., to Canserv, but put aboard the *Nel* in October of 1997. Canserv now claims from the sale price the value of the bunkers, bunkers which were required by the *Nel* for a voyage from Vancouver to Tunisia.

[5] In this instance Marine Petro Bulk Ltd. was clearly unwilling to supply bunkers on the credit of the owners of the *Nel*, but were prepared to sell them to the Vancouver agent for the *Nel*, Canserv. Canserv and Marine Petro Bulk Ltd. agreed to such a transaction, the bunkers being put aboard the *Nel* on October 18, 1997, but the actual sale of the bunkers by Marine Petro Bulk Ltd. being to Canserv. Canserv had earlier obtained authority from the owner of the *Nel*, Leond Maritime Inc., to deduct the price of the bunkers from freight. However the voyage of the *Nel*, under the ownership of Leond Maritime Inc., did not come about: rather the ship was, as I have said, disposed of by a court-approved sale, with a new owner undertaking the voyage.

[6] The question, even reduced to its simplest element, whether property in the bunkers passed from the hands of Canserv to the shipowner, is not an easy one to analyse. Certainly Canserv was aware that its principal, the owner of the *Nel*, was not, in the eyes of a professional necessities supplier, a good credit risk, and indeed that supplier, Marine Petro Bulk Ltd., would not sell the bunkers to that owner, but only to Canserv. Yet there must be an intent to delay the passing of property, an intent sufficient to displace the rules for the passing of property in goods contained in section 23 of the British Columbia *Sale of Goods Act*, R.S.B.C. 1996, c. 410 (the *Sale of Goods Act*) which, if applied, could leave Canserv as a mere unpaid vendor, all property in the goods having escaped its grasp.

[7] Canserv, for its part, did not issue any invoice selling the bunkers to the *Nel* or her owners, but rather

[4] Le *Nel* a été vendu en décembre 1997. Sur le prix de vente, soit 5 000 000 \$US, on a prélevé 89 550 \$US au titre du carburant, prix correspondant aux frais de ravitaillement des soutes, au mazout et aux frais d'aconage, fourni par Marine Petro Bulk Ltd. à Canserv, et chargé à bord du *Nel* au mois d'octobre 1997. Canserv entend maintenant se voir rembourser, sur le prix de vente du navire, le prix des soutes fournies au *Nel* pour un voyage entre Vancouver et la Tunisie.

[5] Dans cette affaire, Marine Petro Bulk Ltd. refusait à l'évidence de faire crédit aux propriétaires du *Nel* pour le ravitaillement en carburant, mais était disposée à vendre le carburant à Canserv, agent du *Nel* à Vancouver. Canserv et Marine Petro Bulk Ltd. s'entendirent sur cela, et les soutes furent chargées à bord du *Nel* le 18 octobre 1997, même si le mazout avait en fait été vendu par Marine Petro Bulk Ltd. à Canserv. Canserv avait obtenu auparavant du propriétaire du *Nel*, Leond Maritime Inc., l'autorisation de déduire du fret le prix des soutes. Le voyage du *Nel* ne se fit pas cependant au nom de l'armateur Leond Maritime Inc. puisque, je le rappelle, le navire fut vendu par autorisation de justice, le voyage étant assuré par le nouveau propriétaire.

[6] Même réduite à sa plus simple expression, la question de savoir si la propriété des soutes est passée de Canserv à l'armateur ne se prête pas facilement à l'analyse. Il est clair que Canserv savait que son mandant, le propriétaire du *Nel*, n'avait pas, aux yeux d'un pourvoyeur de métier, une bonne réputation de solvabilité, et d'ailleurs le fournisseur, Marine Petro Bulk Ltd., refusait de vendre des soutes au propriétaire en question. Il ne voulait traiter qu'avec Canserv. Il faut, cependant, qu'il y ait eu intention de différer le transfert de propriété, intention qui suffise à écarter les règles régissant le transfert de la propriété de marchandises prévues à l'article 23 de la *Sale of Goods Act*, R.S.B.C. 1996, ch. 410 (*Sale of Goods Act*) de la Colombie-Britannique, ui, si elles étaient appliquées en l'espèce, laisseraient Canserv dans la situation d'un vendeur qui n'est pas payé, et qui a perdu la propriété des marchandises en question.

[7] Lors de la vente des soutes au *Nel* ou à ses propriétaires, Canserv n'a émis aucune facture, enten-

took authorization from the owner of the *Nel* to counter a portion of the freight which, had all gone as planned, would have flowed through Canserv to the owners. Canserv took this precaution, one would expect, after learning that Marine Petro Bulk Ltd. viewed the credit of the *Nel*'s owners as suspect and because, in the words of Mr. Rod Hansen, operation supervisor of Canserv:

As the owner were (*sic*) not known to me, Canserv was not prepared to grant credit to the owners, and would not sell the Bunkers to the owners without payment being received. [Paragraph 10 of Hansen affidavit of 30 December 1997.]

As a result Mr. Hansen deposes that he:

. . . on behalf of Canserv, agreed to the Marine Petro Bulk Ltd. terms as I intended to sell the Bunkers to the owners when the freight was paid. I intended to deduct the purchase price from the freight.

Yet has Canserv done enough to establish a retention of property in the bunkers? The relevant sections of applicable Sale of Goods Acts are often here quoted to establish that where specific or ascertained goods are sold, property passes to the buyer when the parties intend it to and that the intention must be gathered from the terms of the contract, the conduct of the parties and overall, the circumstances of the case: see for example sections 22 and 23 of the *Sale of Goods Act (supra)*, and standard Sale of Goods texts including *Benjamin's Sale of Goods*, 5th ed., Sweet & Maxwell, 1997, at page 223; Charlesworth on *Mercantile Law*, 11th ed., Stevens & Sons, 1967, at page 173; Atiyah on *The Sale of Goods*, Pitman, 1969 reprint, at page 106 and following and Fridman on *Sale of Goods in Canada*, Carswell, 4th ed., at page 72 and following.

[8] Often a standard form bunkers supply agreement, used by a bunker supplier regularly in the trade, contains a provision which clearly retains, in the seller, all property in the bunkers following delivery and until payment, with the shipowner merely being a bailee of the seller: see for example *Saetta, The*,

dant simplement se fonder sur l'autorisation du propriétaire du *Nel* pour défalquer une partie du fret qui, si tout s'était passé comme prévu, devait être versé aux propriétaires par l'intermédiaire de Canserv. Canserv prit cette précaution, on l'imagine, après avoir appris que, selon Marine Petro Bulk Ltd., la réputation de solvabilité des propriétaires du *Nel* était douteuse et, aussi, parce que, comme l'a lui-même expliqué M. Rod Hansen, chef des opérations de Canserv:

[TRADUCTION] Étant donné que je ne connaissais pas les propriétaires du navire, Canserv n'était pas disposé à leur faire crédit et n'entendait pas leur fournir des soutes à moins d'être payée. [Paragraphe 10 de l'affidavit de M. Hansen en date du 30 décembre 1997.]

M. Hansen a donc témoigné qu'il avait:

[TRADUCTION] [. . .] au nom de Canserv, accepté les conditions fixées par Marine Petro Bulk Ltd., étant donné que mon intention était de vendre les soutes aux propriétaires du navire lorsque le fret serait réglé. Mon idée était de déduire de celui-ci le prix des soutes.

Mais les dispositions prises par Canserv permettent-elles à celle-ci d'affirmer avoir retenu la propriété des soutes? Les dispositions législatives applicables à la vente de marchandises ont souvent été invoquées en l'espèce pour affirmer que lors de la vente de marchandises précises, la propriété en est transférée à l'acheteur si c'est l'intention des parties, cette intention devant ressortir des conditions prévues au contrat, du comportement des parties et, plus généralement, de l'ensemble des circonstances de l'affaire: voir, par exemple, les articles 22 et 23 de la *Sale of Goods Act* (précitée), et les ouvrages qui font autorité sur la vente de marchandises, y compris *Benjamin's Sale of Goods*, 5^e éd., Sweet & Maxwell, 1997, à la page 223; Charlesworth *Mercantile Law*, 11^e éd., Stevens & Sons, 1967, à la page 173; Atiyah *The Sale of Goods*, Pitman, réimpression de 1969, à la page 106 et suivantes et Fridman *Sale of Goods in Canada*, 4^e éd., Carswell, à la page 72 et suivantes.

[8] Souvent, le contrat type en matière de fourniture de soutes, utilisé par un pourvoyeur qui fait de cela son métier, prévoit clairement que la propriété des soutes reste, même après livraison, acquise au vendeur jusqu'à ce que soit effectué le paiement, le propriétaire du navire n'étant considéré que comme dépositaire:

[1993] 2 Lloyd's Rep. 268 (Q.B. (Adm. Ct.)), at page 270. In such a situation property in goods may not pass to the buyer. Here Canserv, a firm not in the business of dealing with bunkers, through necessity became both an owner and then a seller of bunkers to the *Nel* and may, given the circumstances, have had the right idea, that of reserving title, but did not document the transaction as clearly as would a professional supplier of bunkers. This failure to document the transaction is, of course, not a bar to a finding of a sale with a conditional passing of property, for a contract may be written, oral or a combination of both (section 8 of the *Sale of Goods Act*).

[9] I now turn to the professed intent of Canserv. Essentially Canserv's Mr. Hansen says that Canserv would not sell the bunkers to the shipowner on its credit, but intended to sell the bunkers to the owner of the *Nel* only once the freight was paid. This is to some degree corroborated in the December 30, 1997 claim affidavit by Mr. Garry Tincher, assistant general manager of Canserv, in which he makes a separate claim for other necessities against the sale proceeds from the ship, which items Canserv paid for:

3. Acting as agent for the owners of the vessel, Canserv advanced various funds to the suppliers of goods and services to the vessel. Canserv did this without any obligation to do so, because it believed that it would be paid out of the freight that was payable for the shipment of the cargo. Canserv would not have paid for the goods and services on any other basis, and at all times was acting solely as agent for the owners.

A list exhibited to the Tincher affidavit sets out \$47,670.60 worth of port disbursements provided by Canserv, as shipping agents, on behalf of the owner of the *Nel*, but bunkers are not among the items. The Tincher affidavit thus corroborates the view set out by

voir, par exemple, *Saetta, The*, [1993] 2 Lloyd's Rep. 268 (Q.B. (Adm. Ct.)), à la page 270. En pareil cas, la propriété des marchandises en question n'est pas nécessairement transférée à l'acheteur. En l'espèce, Canserv, entreprise dont ce n'est pas le métier de fournir des soutes, devient, par nécessité, à la fois le propriétaire, puis le vendeur des soutes livrées au *Nel* et, vu les circonstances, a pu à juste titre penser retenir par-devers elle, la propriété des biens en question. Elle n'a toutefois pas mis par écrit la transaction aussi nettement que l'aurait fait un pourvoyeur de soutes dont c'est le métier. Cette lacune quant à la mise par écrit n'empêche bien sûr pas de conclure à l'existence d'une vente avec cession conditionnelle de propriété, car un contrat peut être écrit ou verbal, ou les deux en même temps (article 8 de la *Sale of Goods Act*).

[9] Passons maintenant à l'intention dont fait état Canserv. Au nom de Canserv, M. Hansen fait essentiellement valoir que, en ce qui concerne la vente des soutes, Canserv n'entendait pas faire crédit au propriétaire du navire, son intention n'étant de vendre les soutes au propriétaire du *Nel* qu'une fois réglé le fret. Cela est, dans une certaine mesure, confirmé par l'affidavit de M. Gary Tincher, directeur adjoint de Canserv, en date du 30 décembre 1997 et déposé à l'appui de la demande. L'auteur de l'affidavit réclame par ailleurs le remboursement d'autres fournitures nécessaires, dont le prix devrait être prélevé sur le produit de la vente du navire, car ces fournitures avaient été payées par Canserv:

[TRADUCTION]

3. Agissant comme mandataire des propriétaires du navire, Canserv a à diverses reprises avancé de l'argent aux entreprises fournissant au navire des biens et des services. Canserv n'était nullement obligée de le faire car elle pensait en être remboursée sur le montant du fret devant être acquitté pour le transport de la cargaison. Canserv n'aurait autrement pas réglé le prix de ces biens et de ces services et a en tout temps agi uniquement en tant que mandataire des propriétaires.

Une liste annexée à l'affidavit de M. Tincher fait le décompte des 47 670,60 \$ de débours portuaires assumés par Canserv, en tant que transitaire, pour le compte du propriétaire du *Nel*, mais cette liste ne comprend pas les soutes. L'affidavit de M. Tincher

Mr. Hansen as to the credit rating of owners. Mr. Tincher says that Canserv was of the belief that it would be paid out of freight. The absence of bunkers from the list of goods and services supplied in October and November of 1997 implies that those items were to be treated in a different manner from the bunkers.

[10] The Bank of Scotland's mortgage security includes bunkers aboard ships, of course subject to a determination of priorities. Counsel for the Bank of Scotland, which might well fall heir to the value of the bunkers if they in fact passed to owners and thus became part of the general fund of the sale price, suggests there is some inconsistency between the Hansen and Tincher affidavits, with, on the one hand, Mr. Tincher being prepared to look to freight for reimbursement for 28 small port disbursements and on the other hand, Mr. Hansen being prepared to supply bunkers without condition only when paid for out of freight. I do not read that inconsistency into the two affidavits. Moreover, 26 of the 28 items making up the Tincher claim are services, which could hardly either be supplied conditionally or retrieved from the shipowner as bailee. It is the evidence of Canserv that it treated port disbursements differently from bunkers for the onward voyage.

[11] The October 17, 1997 response of owners, to apparent telephone advice of conditional supply of bunkers, is not particularly helpful, but neither is it inconsistent. Leond Maritime Inc. merely confirm the amount of bunkers supplied and conclude:

Payment: deductions from the freight payment of MV "Nel".

While this exchange between Canserv and Leond Maritime Inc. is rather simple and casual, I accept that it is normal in the industry. This exchange occurred the day before the bunkers were put aboard the *Nel*.

confirme donc l'opinion avancée par M. Hansen concernant la solvabilité des propriétaires. D'après M. Tincher, Canserv croyait qu'elle serait payée sur le fret. Le fait que la liste des biens et services fournis en octobre et novembre 1997 ne comprend pas les soutes, permet de penser que ces biens et services devaient faire l'objet d'un traitement différent.

[10] Le nantissement consenti à la Bank of Scotland s'étend aux soutes, sous réserve, bien sûr, des divers degrés de priorité reconnus aux différents créanciers. L'avocat de la Bank of Scotland, établissement à qui pourrait très bien revenir le prix des soutes si la propriété de celles-ci a effectivement été transférée aux propriétaires, et dont le prix s'intégrerait à la somme totale du produit de la vente, relève une certaine contradiction entre l'affidavit de M. Hansen et celui de M. Tincher, en ce sens que, d'une part, M. Tincher entendait prélever sur le fret les sommes nécessaires au remboursement de 28 petits débours portuaires, alors que M. Hansen n'était disposé à approvisionner le navire en soutes sans condition que lorsqu'il serait payé sur le fret. Je ne relève sur ce point aucune contradiction entre les deux affidavits. Qui plus est, 26 des 28 dépenses répertoriées par M. Tincher ont trait à des services, c'est-à-dire à des choses qui n'auraient guère pu être fournies sous condition ou récupérées auprès du propriétaire du navire qui n'aurait agi qu'à titre de dépositaire. Canserv a déclaré avoir, au niveau du traitement, fait une distinction entre les débours portuaires et les soutes nécessaires à la poursuite du voyage.

[11] La réponse apportée le 17 octobre 1997 par les propriétaires au coup de téléphone les informant, semble-t-il, d'une fourniture de soutes sous condition, ne nous avance guère, mais on ne peut pas dire qu'elle soit incompatible avec la thèse de Canserv. Leond Maritime Inc. ne fait que confirmer la quantité de soutes fournie et conclut:

[TRADUCTION] Paiement: à déduire du fret du navire *Nel*.

Cette correspondance entre Canserv et Leond Maritime Inc. est plutôt informelle, mais j'admets qu'il s'agisse d'un usage de la profession. Cet échange de correspondance a eu lieu le jour avant l'approvisionnement en soutes du *Nel*.

[12] That no invoice was issued by Canserv is relevant, for it is consistent with a bailment rather than a sale.

[13] Counsel for Canserv makes the point that there was no cross-examination on Canserv's affidavit evidence and thus it is uncontradicted. But I do not draw a great deal from this fact, for the affidavit evidence is clear to begin with. The success of Canserv depends upon whether, given its factual evidence, I may find an intention to delay passage of property, with the owner being a mere bailee of the goods, until Canserv was in a position to take payment from the freight. Of course it is always open to an opposing party to show, by cross-examination or by other evidence, an unconditional sale, but that did not happen here.

[14] Counsel for the Bank of Scotland submits that Canserv's view of the transaction is a reconstruction which ought not to be believed and that I ought not to give credence to any telephone call from Canserv to the owners of the *Nel* whereby Canserv refused to supply bunkers outright and without condition. In effect this is an attack on the Hansen affidavit, yet the Bank of Scotland presents no hard evidence to counter Mr. Hansen's version of the transaction: it is thus a somewhat speculative attack. The October 17, 1997 telex from the owners of the *Nel* to Mr. Graeme Tobb, of Canserv, does confirm a telephone conversation of some sort and the clear instructions to deduct the price of bunkers from freight. This telex does not necessarily imply a conditional sale, but it is not inconsistent with a conditional sale.

[15] Counsel for the Bank of Scotland also submits that the Canada Customs Ships Stores Declaration of October 18, 1998 made by Marine Petro Bulk Ltd., which gives tax relief to an owner or a charterer when

[12] Le fait qu'aucune facture n'ait été envoyée par Canserv est pertinent en l'espèce car il tend à confirmer qu'il y a bien eu dépôt et non pas vente.

[13] L'avocat de Canserv fait valoir que les auteurs des affidavits produits par cette compagnie n'ayant pas été contre-interrogés, leur témoignage est non contredit. Je n'accorde guère d'importance à cela, cependant, car les affidavits n'avaient rien d'ambigu. Canserv ne pourra obtenir gain de cause que si, au vu des faits dont elle peut faire état, je parviens à conclure à l'existence d'une intention de différer le transfert de propriété, le propriétaire du navire n'ayant alors été que le dépositaire des marchandises en question, en attendant que Canserv puisse se payer sur le montant du fret. La partie adverse peut toujours, bien sûr, tenter de démontrer, par un contre-interrogatoire ou au moyen d'autres preuves, que la vente ne s'était pas faite sous condition, mais ce n'est pas comme cela que les choses se sont déroulées en l'espèce.

[14] L'avocat de la Bank of Scotland prétend que la manière dont Canserv interprète la transaction en cause est une reconstitution à laquelle il ne faut accorder aucun crédit, affirmant que je ne devrais moi-même pas ajouter foi au coup de téléphone de Canserv aux propriétaires du *Nel*, à l'occasion duquel Canserv aurait refusé d'assurer sans condition la livraison des soutes. Il s'agit, en fait, d'une récusation de l'affidavit de M. Hansen alors que la Bank of Scotland n'a produit aucune preuve concrète qui permettrait effectivement de réfuter la version que M. Hansen a donnée de cette transaction: cette tentative de récusation est fondée sur de pures hypothèses. Le télex envoyé le 17 octobre 1997 par les propriétaires du *Nel* à M. Graeme Tobb, de Canserv, confirme l'existence d'une conversation téléphonique comportant des instructions claires selon lesquelles le prix des soutes devait être déduit du fret. Ce télex ne permet pas nécessairement de conclure à l'existence d'une vente sous condition, mais il n'est pas incompatible avec une telle vente.

[15] L'avocat de la Bank of Scotland fait également valoir que le formulaire des douanes canadiennes portant déclaration des provisions à bord du navire, rempli par Marine Petro Bulk Ltd. le 18 octobre 1998

fuel is used on a foreign voyage, is evidence of an appropriation of the bunkers to the owner. I do not see how the master of the *Nel*, merely by signing a tax relief declaration certifying that the bunkers were received aboard the ship and that the bunkers qualify as ships stores, under some customs classification number apparently unknown to the master, can unilaterally appropriate another's goods. The master is bound by whatever terms governed the supply of the bunkers. This is also clear from subsection 23(7) of the *Sale of Goods Act* (*supra*) which provides that a buyer may not appropriate unascertained or future goods, so that property passes, without the assent of the seller.

[16] Still dealing with section 23 of the *Sale of Goods Act*, being the rules for passage of property, counsel touched on subsection 23(9). That rule requires a seller to reserve a right of disposal if he or she wishes to avoid a deemed unconditional disposal of goods. That provision does not apply if there is a different intention as to the passage of property: see subsection 23(1) of the *Sale of Goods Act*.

[17] Counsel for the Bank of Scotland also referred to the concept, set out in *Fridman* (*supra*), at page 337, that once a seller loses possession of the goods and the buyer has acquired possession, the seller has no real remedies, remedies which I would characterize as *in rem* remedies, but may only make a claim for money. But of course that presupposes that there has been a passage of property under the *Sale of Goods Act* and not a contrary intention resulting in something less, for example a mere bailment of the goods to the shipowner for holding aboard the ship until payment, or some other event, triggers a passing of property.

et qui procure à un propriétaire ou à un armateur une détaxe sur le carburant devant servir à un voyage à l'étranger, montre bien que la propriété des soutes avait été attribuée au propriétaire du navire. Je ne vois pas comment le capitaine du *Nel*, du simple fait qu'il a signé une déclaration de détaxe certifiant que le navire avait été approvisionné en carburant et que ce carburant entrait dans la catégorie des provisions mises à bord, au titre d'une classification douanière numérique que le capitaine ne semble pas avoir connue, aurait pu s'attribuer des biens appartenant à autrui. Le capitaine est tenu au respect des conditions régissant la fourniture des soutes. C'est aussi ce qui ressort clairement du paragraphe 23(7) de la *Sale of Goods Act* (précitée), qui prévoit qu'un acheteur ne peut pas s'attribuer des choses éventuelles ou non individualisées, dont la propriété lui serait ainsi transmise, sans l'assentiment du vendeur.

[16] En s'en tenant encore à l'article 23 de la *Sale of Goods Act*, c'est-à-dire aux règles régissant le transfert de propriété, l'avocat de la Bank of Scotland a invoqué le paragraphe 23(9), selon laquelle le vendeur doit, s'il entend écarter la présomption qu'il a disposé inconditionnellement des choses en question, se réserver un droit de disposition. Cette règle ne s'applique pas aux cas où l'on peut faire valoir une autre intention concernant le transfert de propriété: voir le paragraphe 23(1) de la *Sale of Goods Act*.

[17] L'avocat de la Bank of Scotland a également invoqué la notion, exposée dans *Fridman* (précité, à la page 337), selon laquelle une fois que le vendeur n'a plus possession des biens et que cette possession est acquise à l'acheteur, le vendeur n'a guère plus de recours, c'est-à-dire de recours réel, la seule réparation qu'il puisse alors demander étant d'ordre pécuniaire. Mais cela suppose bien sûr qu'il y ait effectivement eu transfert de propriété selon la *Sale of Goods Act*, et absence de toute intention contraire entraînant un résultat autre qu'un véritable transfert de propriété, par exemple la simple remise des marchandises au propriétaire du navire à titre de dépôt, les marchandises en question devant être conservées à bord jusqu'au paiement ou jusqu'à la réalisation d'une autre condition qui entraînera le transfert de propriété.

[18] Counsel for the Bank of Scotland, on this same line of argument, referred me to *NEC Corp. v. Steintron Int. Electronics Ltd.* (1985), 59 C.B.R. (N.S.) 91 (B.C.S.C.). There the practice and the conduct of the seller was such that the goods were appropriated and property in the goods passed to the buyer when placed on pallets for shipment. Here, because of a contrary intent, there was no such absolute appropriation of bunkers to the owner of the *Nel* merely by placing the bunkers aboard the *Nel*. In the *Steintron* case there was much past practice and procedure by which the conduct of the parties and the circumstances clearly showed a removal from inventory when the goods were placed on a pallet for shipment to the purchaser. Here there is no past practice to look to. Nor was the placing of the bunkers aboard ship consistent with any absolute appropriation, given the contrary intention on the part of Canserv. Granted, it may be difficult to remove bunkers from a ship, but Canserv would not necessarily have to take that step. The *Nel* was a going concern at the time the bunkers were put aboard, subject to the owner, or a charterer, putting up money to pass property in and release the bunkers for use by the ship. Indeed, as pointed out by Mr. Justice Dixon in *James v. The Commonwealth* (1939), 62 C.L.R. 339 (Aust. H.C.), at page 381, it is the intention of the seller that is paramount:

. . . it must be steadily borne in mind that the intention of the seller is paramount, that is, assuming that the terms of the contract of sale leave it to him to make the appropriation.

Here, there is every indication that Canserv was going to make the appropriation of property, to the buyer, once Canserv had the freight in hand and could thus obtain payment.

[19] The case of *George Smith Trucking Co. v. Golden Seven Enterprises Inc.* (1989), 55 D.L.R. (4th) 161 (B.C.C.A.), cited by counsel for the Bank of

[18] Sur ce point, l'avocat de la Bank of Scotland a cité l'arrêt *NEC Corp. v. Steintron Int. Electronics Ltd.* (1985), 59 C.B.R. (N.S.) 91 (C.S.C.-B.). Dans cette affaire, la pratique du vendeur, et son comportement aussi, étaient tels qu'il y avait appropriation des biens et transfert de leur propriété à l'acheteur dès le placement des biens sur les palettes en vue du chargement. En l'espèce, en raison d'une intention contraire, le simple fait d'avoir livré des soutes à bord du *Nel* n'a pas entraîné, au profit du propriétaire de ce navire, une appropriation absolue des biens en question. Dans l'affaire *Steintron*, une longue pratique et une manière de faire solidement ancrée avaient permis d'établir que, vu les circonstances et le comportement des parties, le placement des biens sur une palette en vue de leur expédition à l'acheteur avait pour effet de faire sortir les biens en question des stocks du vendeur. En l'espèce, on ne peut invoquer aucune pratique antérieure. Le simple fait de livrer les soutes à bord du navire ne peut pas entraîner une appropriation des biens en question étant donné l'intention contraire de Canserv. Il est vrai qu'il peut être difficile de décharger les soutes d'un navire, mais Canserv n'aurait pas forcément eu à procéder ainsi. À l'époque où la livraison des soutes a été effectuée à bord du *Nel*, ce navire était en état de marche; il suffisait que le propriétaire ou l'armateur règle ce qui était dû afin que s'effectue le transfert de propriété et que les soutes puissent être librement utilisées par le navire. D'ailleurs, comme le fait remarquer le juge Dixon dans l'affaire *James v. The Commonwealth* (1939), 62 C.L.R. 339 (H.C. Aust.), à la page 381, ce qui compte par-dessus tout c'est l'intention du vendeur:

[TRADUCTION] [. . .] il ne faut jamais perdre de vue que ce qui compte par-dessus tout c'est l'intention du vendeur, c'est-à-dire qu'il faut présumer que, en vertu des conditions prévues dans le contrat de vente, l'appropriation des marchandises dépend de lui.

Tout porte en l'espèce à penser que Canserv allait attribuer la propriété des marchandises en question à l'acheteur dès qu'elle toucherait le fret, c'est-à-dire dès qu'elle pourrait être payée.

[19] L'arrêt *George Smith Trucking Co. v. Golden Seven Enterprises Inc.* (1989), 55 D.L.R. (4th) 161 (C.A.C.-B.), cité par l'avocat de la Bank of Scotland,

Scotland, is not inconsistent with the notion of reservation of the passing of property. That case was decided on a previous version of the British Columbia *Sale of Goods Act* [R.S.B.C. 1979, c. 370]: despite a change of the wording of the new British Columbia *Sale of Goods Act*, the *Smith Trucking* case would still be applicable in an appropriate circumstance. *Smith Trucking* dealt with the reservation of the right of disposal in an instance where there was clearly an unconditional appropriation of goods to the contract. At issue was only whether there was a residual reservation of a right of disposal of the goods by reason of the holding back by the seller of various documents, including an invoice and necessary export documents, for only by payment of the price in full would the buyer obtain those documents and then be able to export the goods. Thus the *Smith Trucking* case concerns a point very different from that at issue here. Here there was no clear and absolute appropriation of the bunkers to the owners of the *Nel*, but rather a conditional contract delaying the passing of property, as is allowed under section 22 of the British Columbia *Sale of Goods Act*. Thus the issue of a reservation of a right of disposal, under section 24 of the British Columbia *Sale of Goods Act*, does not arise. Here I would make it clear that I do not look upon the act of not invoicing the owners of the *Nel* for the bunkers as a reservation of a right of disposal, but rather as an indication that there was an intent to delay transfer of property in the bunkers.

[20] To sum up all of this, there is an onus on Canserv to show a reservation on the passing of property. I must find a satisfactory manifest intention, on the part of Canserv, that property in the bunkers was not intended to pass until freight came to hand to pay for the bunkers.

[21] A manifest intention is an evident intention, a plainly displayed intention, made clear by a written or oral contract, or by action or behaviour. It must be such that it is obvious to a reasonable person considering the transaction, at the time, with knowledge of all

n'est pas incompatible avec la notion d'un report du transfert de propriété. Cette affaire avait été tranchée au regard d'une version antérieure de la *Sale of Goods Act* [R.S.B.C. 1979, ch. 370] de Colombie-Britannique: malgré un changement dans la formulation de la nouvelle *Sale of Goods Act* de la Colombie-Britannique, l'arrêt *Smith Trucking* s'applique toujours lorsque les circonstances s'y prêtent. L'affaire *Smith Trucking* portait sur la réservation d'un droit de disposition alors que le contrat prévoyait clairement l'appropriation inconditionnelle des marchandises. Il s'agissait uniquement de savoir s'il y avait conservation d'un droit résiduel de disposer des marchandises en question du fait de la rétention, par le vendeur, de divers documents, y compris une facture et les formulaires exigés pour l'exportation, car ce n'était qu'en versant l'intégralité du prix convenu que l'acheteur pouvait obtenir ces documents et ainsi être en mesure d'exporter les marchandises. L'arrêt *Smith Trucking* porte donc sur une question tout autre que celle qui nous retient ici. En l'occurrence, il n'y a pas d'appropriation nette et absolue des soutes par les propriétaires du *Nel*, mais, plutôt, un contrat conditionnel qui reporte le transfert de propriété, comme l'autorise l'article 22 de la *Sale of Goods Act* de Colombie-Britannique. C'est pourquoi la question de la réservation d'un droit de disposition au titre de l'article 24 de la *Sale of Goods Act* de Colombie-Britannique ne se pose pas. Je tiens ici à préciser que, pour moi, le fait de n'avoir pas envoyé de facture aux propriétaires du *Nel* pour les soutes ne porte pas réserve d'un droit de disposition mais indique simplement la volonté de différer le transfert de la propriété des soutes.

[20] En somme, il incombe à Canserv de démontrer l'existence d'une réserve quant au transfert de propriété. Je dois pouvoir déceler, chez Canserv, une intention suffisamment claire de ne pas transférer la propriété des soutes avant d'avoir en main le montant du fret permettant d'obtenir le règlement de la fourniture des soutes.

[21] Une intention claire est une intention manifeste, nettement exprimée, par un contrat écrit ou verbal, par une action ou par un comportement. Cette intention doit être telle qu'elle paraîtrait évidente aux yeux d'une personne raisonnable se penchant à l'époque sur

the relevant facts: see for example *Bank of Credit and Commerce International S.A. v. Aboody*, [1990] 1 Q.B. 923, at page 965, the Court of Appeal there quoting the reasons of the trial Judge.

[22] Taking into account the terms of the agreement between Canserv and the owners of the *Nel*, the conduct of those involved and the surrounding circumstances, Canserv, despite good argument on the part of counsel for the Bank of Scotland, has shown a satisfactory manifest intention, contemporary with the making of the bunker supply agreement with owners, to delay the passing of property in the bunkers. Here I think there is also the opportunity of a transfer of onus and that it is open to a party challenging the conditional nature of a sale and purchase agreement to provide hard evidence, including evidence by way of cross-examination, to the contrary. There is no such evidence.

[23] In the result Canserv did not transfer property in the bunkers to the owner of the *Nel* and is therefore entitled to the proceeds of the bunkers and any accrued interest.

[24] If the parties are unable to come to agreement as to costs, they may speak to that aspect.

¹ Nothing hinges on the fact that Canserv was agent for both owner and voyage charterer.

la transaction en cause en pleine connaissance des divers éléments pertinents: voir, par exemple, l'arrêt *Bank of Credit and Commerce International S.A. v. Aboody*, [1990] 1 Q.B. 923, à la page 965, dans lequel la Cour d'appel reprend les motifs du juge de première instance.

[22] Compte tenu des conditions de l'accord intervenu entre Canserv et les propriétaires du *Nel*, du comportement des intéressés et des circonstances entourant cette affaire, et malgré l'argumentation solide de l'avocat de la Bank of Scotland, Canserv a démontré qu'à l'époque où elle a conclu avec les propriétaires du navire l'accord de livraison des soutes, elle avait l'intention manifeste de différer le transfert de propriété des soutes en question. Je pense qu'en l'occurrence il était possible de renverser le fardeau de la preuve, la partie contestant le caractère conditionnel d'un contrat de vente étant admise à démontrer le contraire au moyen de preuves concrètes, y compris de preuves résultant d'un contre-interrogatoire. De telles preuves n'ont pas été produites en l'espèce.

[23] En conséquence, Canserv n'a pas cédé la propriété des soutes au propriétaire du *Nel* et a donc droit au produit de la vente des soutes ainsi qu'aux intérêts courus.

[24] Si les parties ne parviennent pas à s'entendre sur les dépens, elles pourront s'adresser à la Cour.

¹ Peu importe en l'occurrence que Canserv ait été mandataire à la fois du propriétaire du navire et de l'affrètement au voyage.

IMM-169-98
IMM-170-98

IMM-169-98
IMM-170-98

Dawod Noori Said (*Applicant*)

Dawod Noori Said (*demandeur*)

v.

c.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)

Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration
(*défendeur*)

**INDEXED AS: SAID v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP
AND IMMIGRATION) (T.D.)**

**RÉPERTORIÉ: SAID c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYEN-
NETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (1^{re} INST.)**

Trial Division, Rothstein J.—Toronto, January 27 and
February 11, 1999.

Section de première instance, juge Rothstein—
Toronto, 27 janvier et 11 février 1999.

Constitutional law — Charter of Rights — Life, liberty and security — Judicial review of Minister's opinion applicant danger to Canadian public, immigration officer's decision notifying him of removal date — Immigration Act, s. 53(1)(d) permitting refoulement of Convention refugees when found to constitute danger to public in Canada — Applicant, Convention refugee, convicted of trafficking in heroin — Arguing contrary to Charter, s. 7 to remove person to country where found to have well-founded fear of persecution — Question of constitutional validity cannot be determined on judicial review as no tribunal decision thereon — Requiring action for declaration of invalidity.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité — Contrôle judiciaire de l'avis du ministre selon lequel le demandeur constitue un danger pour le public au Canada, et de la décision d'une agente d'immigration l'informant de la date de son renvoi — L'art. 53(1)d) de la Loi sur l'immigration autorise le refoulement des réfugiés au sens de la Convention lorsqu'il est établi que ceux-ci constituent un danger pour le public au Canada — Le demandeur, un réfugié au sens de la Convention, a été déclaré coupable de trafic d'héroïne — Le demandeur allègue qu'il est contraire à l'art. 7 de la Charte de renvoyer une personne dans un pays où elle a une crainte fondée d'être persécutée — La question de la validité constitutionnelle ne peut être déterminée dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire parce qu'il n'y a pas eu de décision judiciaire portant sur cette question — La déclaration d'invalidité exige l'introduction d'une action.

Administrative law — Judicial review — Minister's opinion applicant danger to Canadian public, immigration officer's decision notifying him of removal date — Immigration Act, s. 53(1)(d) permitting refoulement of Convention refugees when found to constitute danger to public in Canada — Charter challenge against validity of s. 53(1)(d) cannot be determined on judicial review application because no tribunal decision deciding constitutional validity of s. 53(1)(d) — Action necessary.

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Avis du ministre indiquant que le demandeur constitue un danger pour le public au Canada, et décision d'une agente d'immigration l'informant de la date du renvoi — L'art. 53(1)d) de la Loi sur l'immigration autorise le refoulement des réfugiés au sens de la Convention lorsqu'il est établi que ceux-ci constituent un danger pour le public au Canada — La contestation fondée sur la Charte contre la validité de l'art. 53(1)d) ne peut être déterminée dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire parce qu'il n'y a pas eu de décision judiciaire concernant la validité constitutionnelle de l'art. 53(1)d) — Il aurait fallu intenter une action.

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Immigration and inquiry process — Judicial review of Minister's opinion applicant danger to Canadian public, immigration officer's decision notifying him of removal date — Applicant, Convention refugee, convicted of trafficking in heroin — Upon notification Minister considering issuing danger opinion, applicant filing submissions with Minister regarding risks faced if returned to Afghanistan — February 1996 Ministerial Opinion Report concluding applicant not at risk if returned to Afghanistan; risk to Canadian society

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Immigration et procédure d'enquête — Contrôle judiciaire de l'avis du ministre selon lequel le demandeur constitue un danger pour le public au Canada et de la décision d'une agente d'immigration l'informant de la date du renvoi — Le demandeur, un réfugié au sens de la Convention, a été déclaré coupable de trafic d'héroïne — Après avoir été informé que le ministre envisageait la possibilité de délivrer un avis de danger, le demandeur a déposé des observations auprès du ministre concernant le risque auquel l'exposait

outweighing any risk applicant might face on return — Danger opinion issued — Removal date delayed almost two years because applicant not cooperating in obtaining Afghan travel documents — Neither statutory requirement nor other reason for risk assessment separate from assessment of applicant's danger to public — Even if separate risk assessment undertaken, results would have to be balanced against danger individual posing to Canadian public — No prejudice to applicant requiring separate assessments — Combining two in one procedure more efficient — No requirement for oral hearing as no indication anything applicant submitted relative to risk of danger upon return to Afghanistan of own personal knowledge, and disbelieved — No duty on courts, tribunals to provide reasons where not required by statute — No evidence danger opinion formulated without regard to risk assessment contained in Ministerial Opinion Report — Risk assessment adequate — No general obligation on Minister to provide periodic updated risk assessments.

This was an application for judicial review of the Minister's opinion that the applicant constituted a danger to the Canadian public and of the immigration officer's decision notifying the applicant of the date scheduled for his removal to Afghanistan.

The applicant came to Canada in 1986 as a Convention refugee. In 1992 he was convicted on five counts of trafficking in heroin and sentenced to five years' imprisonment. In 1993 a deportation order was issued as a result of the narcotics convictions. In December 1995, the applicant was notified that the Minister was considering whether to issue danger opinions under *Immigration Act*, subsection 70(5) and paragraph 53(1)(d). In January 1996 he filed submissions with the Minister regarding the risks he would face if returned to Afghanistan. The Ministerial Opinion report concluded that the applicant would not be at risk if returned, and that the risk to Canadian society outweighed any risk that the applicant might face on return. On February 15, 1996 opinions were issued that the applicant was a danger to the public. The applicant was detained for almost two years after his release date from penitentiary because he refused to apply for Afghan travel documents. When the Minister finally obtained travel documents from Afghanistan, the applicant was advised of his removal date, but his removal was stayed pending

son retour en Afghanistan — Le rapport concernant l'avis du ministre de février 1996 concluait que le retour du demandeur en Afghanistan ne l'exposait à aucun risque; le risque pour la société canadienne était plus important que tout risque auquel le retour du demandeur en Afghanistan l'exposait — L'avis de danger a été formulé — La date du renvoi a été retardée pendant presque deux ans parce que le demandeur a refusé de collaborer pour obtenir ses documents de voyage de l'Afghanistan — Aucune obligation légale ni aucune autre raison ne justifie que l'évaluation du risque soit distincte de l'évaluation du danger que le demandeur constitue pour le public — Même si une évaluation du risque distincte avait été effectuée, ses résultats auraient dû être pondérés au regard du danger que le demandeur pose pour le public au Canada — Le demandeur n'a subi aucun préjudice qui pourrait exiger des évaluations distinctes — La combinaison des deux évaluations dans une seule procédure est plus efficace — Il n'est pas nécessaire de tenir une audience étant donné que rien n'indique que le demandeur avait une connaissance personnelle des observations formulées concernant le risque auquel l'expose son retour en Afghanistan ou que celles-ci n'ont pas été crues — Les cours de justice et les tribunaux n'ont aucune obligation de fournir des motifs lorsque ceux-ci ne sont pas exigés par la loi — Il n'y a pas non plus de preuve que l'avis de danger a été formulé sans tenir compte de l'évaluation du risque contenue dans le rapport concernant l'avis du ministre — L'évaluation du risque est adéquate — Le ministre n'a pas d'obligation générale de fournir périodiquement des mises à jour des évaluations du risque.

Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire de l'avis du ministre selon lequel le demandeur constituait un danger pour le public au Canada et de la décision d'une agente d'immigration informant le demandeur de la date de son renvoi en Afghanistan.

Le demandeur est entré au Canada en 1986 en qualité de réfugié au sens de la Convention. En 1992, il a été déclaré coupable de cinq accusations de trafic d'héroïne et condamné à cinq ans d'emprisonnement. En 1993, une mesure d'expulsion a été prise contre lui en raison de ses condamnations pour trafic de stupéfiants. En décembre 1995, il a été avisé que le ministre envisageait la possibilité de délivrer un avis concernant le danger qu'il présentait pour le public au Canada en vertu du paragraphe 70(5) et de l'alinéa 53(1)d) de la *Loi sur l'immigration*. En janvier 1996, le demandeur a déposé ses observations auprès du ministre concernant le risque auquel l'exposerait son retour en Afghanistan. Le rapport concernant l'avis du ministre concluait que le retour du demandeur en Afghanistan ne l'exposait à aucun risque, et que le risque pour la société canadienne était plus important que tout risque auquel le retour du sujet en Afghanistan l'exposait. Le 15 février 1996, un avis a été formulé indiquant que le demandeur constituait un danger pour le public au Canada. Le demandeur a été détenu par les agents du ministre

disposition of the judicial review applications.

Paragraph 53(1)(d) prohibits the removal of a person to a country where his life or freedom could be threatened on a Convention ground. This prohibition does not, however, apply in the case of a permanent resident who has been convicted of an offence for which a term of imprisonment of 10 years or more may be imposed and in respect of whom the Minister is of the opinion that he constitutes a danger to the Canadian public.

The applicant argued that it was contrary to Charter, sections 7 and 12 to deport a Convention refugee to a country where he was found to have a well-founded fear of persecution, or that deportation may not take place without a risk assessment, and that no valid risk assessment was done.

Held, the application should be dismissed.

The validity of paragraph 53(1)(d) could not be determined upon this application for judicial review because there were no tribunal decisions deciding its constitutional validity to review. An action would be necessary to determine the validity of paragraph 53(1)(d).

The question of whether the normal balancing approach under Charter, section 7 between the interests of the government and those of the individual applies to the return of Convention refugees to the country from which they have sought refuge, goes to the constitutional validity of paragraph 53(1)(d). It is not a question of whether discretion is being exercised in a manner that contravenes Charter principles. That question cannot be determined on judicial review, but must be resolved in an action for declaration that paragraph 53(1)(d) is invalid.

The applicant argued that the procedures followed were deficient because the risk assessment was made in conjunction with the assessment of the applicant's danger to the public in Canada, there was no oral hearing, and because no reasons were given by the Minister's delegate. While a risk assessment is required before a Convention refugee may be returned to the country from which he has sought refuge, there is no statutory requirement for a stand-alone risk assessment. Nor is there any reason why a separate risk assessment should be conducted. On the contrary, section 7, upon which the applicant relies, contemplates a balancing of an individual's right to liberty against the government's obligation to protect the public of Canada from danger. Even if a stand-alone risk assessment were undertaken, its

pendant près de deux ans après avoir obtenu sa libération du pénitencier parce qu'il a refusé de demander ses documents de voyage afghans. Quand le ministre a finalement obtenu les documents de voyage de l'Afghanistan, le demandeur a été informé de la date du renvoi, mais celui-ci a été différé en attendant le règlement des demandes de contrôle judiciaire.

L'alinéa 53(1)d) stipule qu'une personne ne peut être renvoyée dans un pays où sa vie ou sa liberté serait menacée en raison d'un motif visé dans la Convention. Toutefois, cette interdiction ne s'applique pas dans le cas d'un résident permanent qui a été déclaré coupable d'une infraction punissable d'un emprisonnement maximal égal ou supérieur à 10 ans et qui, selon le ministre, constitue un danger pour le public au Canada.

Le demandeur a fait valoir qu'il est contraire aux articles 7 et 12 de la Charte d'expulser un réfugié au sens de la Convention dans un pays où il craint avec raison d'être persécuté, ou que l'expulsion ne peut avoir lieu sans qu'une évaluation du risque ait été effectuée et qu'il n'y en a pas eu l'espèce.

Jugement: la demande doit être rejetée.

La validité de l'alinéa 53(1)d) ne peut être déterminée dans cette demande de contrôle judiciaire parce qu'il n'y a pas de décision judiciaire ayant trait à la validité constitutionnelle de cet article à examiner. Il faudrait intenter une action pour que la Cour puisse se prononcer sur la validité de l'alinéa 53(1)d).

La question de savoir si l'exercice normal de pondération entre les intérêts du gouvernement et ceux de la personne, prévu à l'article 7 de la Charte, s'applique au renvoi de réfugiés au sens de la Convention dans le pays qu'ils ont fui s'attaque à la validité constitutionnelle de l'alinéa 53(1)d). Il ne s'agit pas de savoir si le pouvoir discrétionnaire est exercé d'une manière qui contrevient aux principes énoncés dans la Charte. Cette question ne peut être tranchée dans une procédure de contrôle judiciaire, mais doit être décidée dans le cadre d'une action ayant pour but d'obtenir une déclaration attestant que l'alinéa 53(1)d) est invalide.

Le demandeur a fait valoir que les procédures suivies sont déficientes parce que l'évaluation du risque a été faite conjointement avec l'évaluation du danger que présente le demandeur pour le public au Canada, qu'il n'y a pas eu d'audience, et que le délégué du ministre n'a pas motivé sa décision. Même s'il faut effectuer une évaluation du risque avant de retourner un réfugié au sens de la Convention dans le pays contre lequel il réclame une protection à l'étranger, il n'y a dans la loi aucune disposition qui oblige à faire une évaluation indépendante de ce risque. Il n'y a pas non plus de raison pour laquelle il faudrait faire une évaluation distincte. Bien au contraire, l'article 7 de la Charte, sur lequel le demandeur s'appuie, traite d'une pondération du droit à la liberté de l'individu au regard de l'obligation du

results would have to be weighed against an assessment of the danger an individual poses to the public. There is no reason in principle why the two assessments must be done separately. No prejudice to the applicant was identified which would require separate assessments. Indeed, combining the two in one procedure is more efficient for an applicant who need only incur the time and expense of one proceeding.

There was no requirement for an oral hearing since there was no indication that anything the applicant submitted relative to the risk of danger upon return to Afghanistan was of his own personal knowledge and was disbelieved.

The basic tenets of our legal system do not impose a duty on courts or tribunals to provide reasons where not required by statute.

The applicant alleged that the risk assessment contained in the Ministerial Opinion Report was inadequate, as the danger opinion itself did not contain the risk assessment and it was not possible to know whether the risk faced by the applicant if returned to Afghanistan was considered by the decision maker who formulated the danger opinion. There was no evidence suggesting that the danger opinion was unlawful or that it was formulated without regard to the risk assessment that was contained in the Ministerial Opinion Report. An adequate risk assessment was performed, and the procedures followed did not violate principles of fundamental justice.

There is no general obligation on the Minister to provide periodic updated risk assessments when an applicant's removal is delayed, particularly when the delay is caused by the applicant's own failure to cooperate. An applicant may always make a humanitarian and compassionate application with new evidence since the last risk assessment.

gouvernement de protéger le public canadien contre un certain danger. Même si une évaluation du risque indépendante était faite, ses résultats devraient être pondérés par rapport à une évaluation du danger que l'individu représente pour le public au Canada. En principe, il n'y a pas de raison de faire séparément ces deux évaluations. Le demandeur n'a subi aucun préjudice connu qui pourrait exiger des évaluations distinctes. En fait, il est plus efficace de combiner ces deux évaluations dans une seule procédure pour épargner le temps et les ressources du demandeur.

Il n'y avait pas d'obligation de tenir une audience étant donné que rien n'indique que le demandeur avait une connaissance personnelle des observations qu'il a formulées concernant ce risque ou que celles-ci n'ont pas été crues.

Les principes fondamentaux de notre système juridique n'imposent pas aux cours de justice ni aux tribunaux l'obligation de fournir des motifs lorsque ceux-ci ne sont pas exigés par la loi.

Le demandeur prétendait que l'évaluation du risque contenu dans le rapport concernant l'avis du ministre était inadéquate étant donné que l'avis de danger lui-même ne renfermait pas d'évaluation du risque et qu'il n'était pas possible de savoir si le décideur avait tenu compte du risque auquel serait exposé le demandeur à son retour en Afghanistan. Il n'y a pas de preuve qui laisse supposer que l'avis de danger était illégal ou qu'il a été formulé sans tenir compte de l'évaluation du risque qui était contenue dans le rapport concernant l'avis du ministre dont était saisi le décideur. Il y a eu en l'espèce une évaluation du risque adéquate et les procédures suivies ne violent pas les principes de justice fondamentale.

Aucune obligation générale n'est faite au ministre de fournir périodiquement des mises à jour des évaluations du risque quand le renvoi du demandeur est retardé et, en particulier, quand ce retard est dû au propre refus de collaborer du demandeur. Un demandeur est toujours libre de présenter une demande fondée sur des raisons d'ordre humanitaire étayée de nouveaux éléments de preuve postérieurs à la dernière évaluation du risque.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 7, 12.

Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment, December 10, 1984, [1987] Can. T.S. No. 36, Arts. 1, 3(1).

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 2(1) "Convention refugee" (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1), 53(1) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 43; 1995, c. 15, s. 12), (2) (as am. by R.S.C., 1985

LOIS ET RÉGLEMENTS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 7, 12.

Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants, 10 décembre 1984, [1987] R.T. Can. n° 36, art. 1, 3(1).

Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, art. 1(Fa),b),c), 33.

Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985) ch. I-2, art. 2(1)

(4th Supp.), c. 28, s. 17; S.C. 1992, c. 49, s. 43), 70(5) (as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 13), Sch. (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 34).
United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Arts. 1F(a),(b),(c), 33.

«réfugié au sens de la Convention» (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 1), 53(1) (mod par L.C. 1992, ch. 49, art. 43; 1995, ch. 15, art. 12), (2) (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 17; L.C. 1992, ch. 49, art. 43), 70(5) (mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 13), ann. (éditée par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 34).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Singh et al. v. Minister of Employment and Immigration, [1985] 1 S.C.R. 177; (1985), 17 D.L.R. (4th) 422; 12 Admin. L.R. 137; 14 C.R.R. 13; 58 N.R. 1; *Barre v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 150 F.T.R. 257 (F.C.T.D.); *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.); *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038; (1989), 59 D.L.R. (4th) 416; 26 C.C.E.L. 85; 89 CLLC 14,031; 40 C.R.R. 100; 93 N.R. 183.

NOT FOLLOWED:

Farhadi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1998] 3 F.C. 315; (1998), 52 C.R.R. (2d) 51; 144 F.T.R. 76 (T.D.).

CONSIDERED:

Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 226 N.R. 201; *Rodriguez v. British Columbia (Attorney General)*, [1993] 3 S.C.R. 519; (1993), 107 D.L.R. (4th) 342; [1993] 7 W.W.R. 641; 56 W.A.C. 1; 82 B.C.L.R. (2d) 273; 34 B.C.A.C. 1; 85 C.C.C. (3d) 15; 24 C.R. (4th) 281; 158 N.R. 1.

REFERRED TO:

Sivaraj v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (1996), 107 F.T.R. 64 (F.C.T.D.); *Nagarajah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1996] F.C.J. No. 703 (C.A.) (QL).

APPLICATION for judicial review of the Minister's opinion that the applicant constituted a danger to the Canadian public, and of the immigration officer's decision notifying the applicant of the date scheduled for his removal to Afghanistan. Application dismissed.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Singh et autres c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration, [1985] 1 R.C.S. 177; (1985), 17 D.L.R. (4th) 422; 12 Admin. L.R. 137; 14 C.R.R. 13; 58 N.R. 1; *Barre c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1998), 150 F.T.R. 257 (C.F. 1^{re} inst); *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.); *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038; (1989), 59 D.L.R. (4th) 416; 26 C.C.E.L. 85; 89 CLLC 14,031; 40 C.R.R. 100; 93 N.R. 183.

DÉCISION NON SUIVIE:

Farhadi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1998] 3 C.F. 315; (1998), 52 C.R.R. (2d) 51; 144 F.T.R. 76 (1^{re} inst.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1998] 1 R.C.S. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 226 N.R. 201; *Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1993] 3 R.C.S. 519; (1993), 107 D.L.R. (4th) 342; [1993] 7 W.W.R. 641; 56 W.A.C. 1; 82 B.C.L.R. (2d) 273; 34 B.C.A.C. 1; 85 C.C.C. (3d) 15; 24 C.R. (4th) 281; 158 N.R. 1.

DÉCISIONS CITÉES:

Sivaraj c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1996), 107 F.T.R. 64 (C.F. 1^{re} inst.); *Nagarajah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] A.C.F. n° 703 (C.A.) (QL).

DEMANDE de contrôle judiciaire de l'avis du ministre indiquant que le demandeur constitue un danger pour le public au Canada et de la décision d'une agente d'immigration informant le demandeur de la date prévue pour son renvoi en Afghanistan. Demande rejetée.

APPEARANCES:

Lorne Waldman for applicant.
Sally E. Thomas for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Jackman, Waldman & Associates, Toronto, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for order rendered in English by

ROTHSTEIN J.:

INTRODUCTION

[1] The applicant seeks judicial review of two decisions in this consolidated proceeding of two court files:

1. The opinion of the Minister of Citizenship and Immigration dated February 15, 1996 pursuant to paragraph 53(1)(d) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 43; 1995, c. 15, s. 12] of the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, that the applicant constitutes a danger to the public in Canada.

2. The decision of Nina Stireno, immigration officer, dated January 7, 1998 notifying the applicant that his removal to Afghanistan had been scheduled for January 17, 1998.¹

[2] By orders dated January 16, 1998 Pinard J. stayed the applicant's removal to Afghanistan pending disposition of the judicial review applications in respect of both the above decisions. By orders dated September 8, 1998, Lutfy J. ordered that the time to serve and file the application for judicial review respecting the February 15, 1996 opinion of the Minister be extended and granted leave for judicial review in respect of both decisions.

ONT COMPARU:

Lorne Waldman, pour le demandeur.
Sally E. Thomas, pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Jackman, Waldman & Associates, Toronto, pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada, pour le défendeur.

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

LE JUGE ROTHSTEIN:

INTRODUCTION

[1] Le demandeur demande dans la présente instance, regroupant deux dossiers, le contrôle judiciaire des deux décisions suivantes:

1. L'avis du ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration en date du 15 février 1996, fondé sur l'alinéa 53(1)d) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 43; 1995, ch. 15, art. 12] de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, selon lequel le demandeur constitue un danger pour le public au Canada.

2. La décision de Nina Stireno, agente d'immigration, en date du 7 janvier 1998, informant le demandeur que son renvoi en Afghanistan avait été fixé au 17 janvier 1998¹.

[2] Dans les ordonnances du 16 janvier 1998, le juge Pinard a accordé un sursis à l'exécution du renvoi du demandeur en Afghanistan en attendant l'issue des demandes de contrôle judiciaire relatives aux deux décisions précitées. Dans les ordonnances du 8 septembre 1998, le juge Lutfy a accordé une prorogation de délai pour signifier et déposer la demande de contrôle judiciaire concernant l'avis du ministre en date du 15 février 1996, ainsi que l'autorisation de présenter une demande de contrôle judiciaire concernant les deux décisions.

FACTS

[3] The applicant came to Canada in 1986 as a Convention refugee. In January 1992, he was convicted of five counts of trafficking in heroin and sentenced to five years in jail. On March 31, 1993, a deportation order was issued in respect of the applicant as a result of his narcotics convictions. In December 1995, he was given notice that the Minister was considering whether to issue danger opinions under subsection 70(5) [as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 13] and paragraph 53(1)(d) of the *Immigration Act*. He was told the Minister was going to have regard to the elements of risk of returning him to Afghanistan. He was invited to make representations to the Minister. On January 11, 1996, the applicant filed submissions with the Minister. On February 15, 1996 opinions were issued under subsection 70(5) and paragraph 53(1)(d) that the applicant was a danger to the public.

[4] The applicant's release date from jail was February 26, 1996,² and was then detained by the Minister pending his removal, subject to detention reviews every 30 days. Apparently, removal was delayed because the applicant refused to cooperate in making an application for Afghan travel documents. Eventually, in January 1998, the Minister obtained travel documents from Afghanistan. On January 7, 1998, the letter of the immigration officer, Nina Stireno, was given to the applicant advising him that his removal to Afghanistan had been arranged for January 17, 1998.

ISSUES

[5] The applicant makes two arguments. The applicant's basic argument is that it is contrary to sections 7 and 12 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]³ to deport a Convention refugee to a country where he was

LES FAITS

[3] Le demandeur est entré au Canada en 1986 en qualité de réfugié au sens de la Convention. En janvier 1992, il a été déclaré coupable de cinq accusations de trafic d'héroïne et condamné à cinq ans d'emprisonnement. Le 31 mars 1993, une mesure d'expulsion a été prise contre lui en raison de ses condamnations pour trafic de stupéfiants. En décembre 1995, il a été avisé que le ministre envisageait la possibilité de délivrer un avis concernant le danger qu'il présentait pour le public au Canada en vertu du paragraphe 70(5) [mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 13] et de l'alinéa 53(1)d) de la *Loi sur l'immigration*. On l'informait que le ministre tiendrait compte des éléments de risque que poserait son retour en Afghanistan. Il était invité à présenter ses observations au ministre. Le 11 janvier 1996, le demandeur a déposé ses observations auprès du ministre. Le 15 février 1996, un avis a été formulé en vertu du paragraphe 70(5) et de l'alinéa 53(1)d) selon lequel le demandeur constituait un danger pour le public au Canada.

[4] Après avoir obtenu sa libération le 26 février 1996², le demandeur a été détenu par les agents du ministre en attendant son renvoi, et les motifs de sa détention ont été révisés tous les 30 jours. Apparemment, le renvoi a été retardé parce que le demandeur refusait de collaborer en présentant une demande pour obtenir des documents de voyage afghans. Finalement, en janvier 1998, le ministre a obtenu les documents de voyage de l'Afghanistan. Le 7 janvier 1998, la lettre de l'agente d'immigration, Nina Stireno, a été communiquée au demandeur et l'informait que son renvoi en Afghanistan était fixé au 17 janvier 1998.

LES QUESTIONS EN LITIGE

[5] Le demandeur fait valoir deux moyens. Selon le moyen principal, il est contraire aux articles 7 et 12 de la *Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]³, d'expulser un réfugié au sens de la Convention dans

found to have a well-founded fear of persecution. The alternative argument is that if the Convention refugee may be deported to such country, deportation may not take place without a risk assessment and no valid risk assessment was done in this case.

[6] The applicant's basic argument seems to be a Charter challenge against the validity of paragraph 53(1)(d) of the *Immigration Act* which expressly authorizes removal of a Convention refugee, in certain circumstances, to a country where his life or freedom could be threatened for a Convention reason. His alternative argument, while accepting that a Convention refugee may be removed, challenges the procedure followed in this case. While such procedural challenge may imply a deficiency in the legislation that constitutes a violation of the Charter, it may also be directed to an infringing process which is permitted by an imprecise discretion conferred by the *Immigration Act* on the Minister.

[7] The parties agreed that in the circumstances of this case, if the validity of paragraph 53(1)(d) of the *Immigration Act* is in issue, that question cannot be determined in these proceedings. The applicant did not ask the Minister or the immigration officer to find paragraph 53(1)(d) unconstitutional and even had he done so, it would appear they would not have had the jurisdiction to do so. There are, therefore, no tribunal decisions deciding the constitutional validity of paragraph 53(1)(d) to review. In the circumstances, an action is necessary in order to determine the constitutional validity of paragraph 53(1)(d). See *Sivaraj v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 107 F.T.R. 64 (F.C.T.D.), at page 66 per Tremblay-Lamer J., affirmed in *Nagarajah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1996] F.C.J. No. 703 (C.A.) (QL), per Robertson J.A.

[8] Even though the validity of paragraph 53(1)(d) may not be decided in these proceedings, the applicant

un pays où il craint avec raison d'être persécuté. Le moyen subsidiaire fait valoir que si le réfugié au sens de la Convention peut être expulsé dans un tel pays, l'expulsion ne peut avoir lieu sans qu'une évaluation du risque n'ait été effectuée et, en l'espèce, il n'en a pas eue.

[6] Le moyen principal du demandeur semble être une contestation fondée sur la Charte concernant la validité de l'alinéa 53(1)d) de la *Loi sur l'immigration* qui autorise expressément le renvoi d'un réfugié au sens de la Convention, dans certaines circonstances, dans un pays où sa vie ou sa liberté pourraient être menacées pour un motif prévu dans la Convention. Son moyen subsidiaire, tout en reconnaissant qu'un réfugié au sens de la Convention peut être expulsé, conteste la procédure suivie en l'espèce. Bien qu'une telle contestation fondée sur la procédure puisse signifier implicitement qu'il y a dans la loi une lacune qui constitue une violation de la Charte, elle peut également s'attaquer à une procédure qui contrevient à la loi, mais qui est autorisée par une discrétion imprecise qui est conférée au ministre par la *Loi sur l'immigration*.

[7] Les parties conviennent que, dans les circonstances de l'espèce, si c'est la validité de l'alinéa 53(1)d) de la *Loi sur l'immigration* qui est contestée, la question ne pourra être tranchée dans la présente instance. Le demandeur n'a pas demandé au ministre ou à l'agente d'immigration de conclure que l'alinéa 53(1)d) est inconstitutionnel et, même s'il l'avait fait, il semble que ceux-ci n'aient pas la compétence pour se prononcer sur ce point. Par conséquent, il n'y a pas de décisions judiciaires ayant trait à la validité constitutionnelle de l'alinéa 53(1)d) à examiner. Dans les circonstances, il faudrait intenter une action pour que la Cour puisse se prononcer sur la validité constitutionnelle de l'alinéa 53(1)d). Voir *Sivaraj c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1996), 107 F.T.R. 64 (C.F. 1^{re} inst.), à la page 66, par le juge Tremblay-Lamer, confirmée dans *Nagarajah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] A.C.F. n° 703 (C.A.) (QL), par le juge Robertson.

[8] Même si la validité de l'alinéa 53(1)d) ne peut être décidée dans la présente instance, le demandeur

argues that he may still challenge the constitutional validity of the decisions thereunder. However, it seems to me that in making a constitutional challenge, an aggrieved individual must decide whether it is the legislation that infringes the Charter or whether it is the exercise of an imprecisely conferred discretion that results in a decision that infringes the Charter. See *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038, *per* Lamer J. (as he then was) at page 1079. For the reasons outlined in paragraph 7, if it is the former, the applicant must proceed by action; if it is the latter, the proceeding is by way of judicial review.

IS THE APPLICANT'S BASIC ARGUMENT A CHARTER CHALLENGE TO THE VALIDITY OF PARAGRAPH 53(1)(d) OR TO THE DISCRETION EXERCISED BY THE MINISTER?

[9] An analysis of the legislative scheme whereby individuals may be denied the benefit of Convention refugee status is set forth in the majority reasons of Bastarache J. in *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982, at paragraphs 4 to 13. The *Immigration Act* implemented the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* [July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6] as part of Canadian domestic law. Subsection 2(1) [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1] of the Act defines "Convention refugee". The definition contains the following exception:

2. (1) . . .

"Convention refugee" . . . but does not include any person to whom the Convention does not apply pursuant to section E or F of Article 1 thereof, which sections are set out in the schedule to this Act.

[10] Article 1F of the Convention provides:

fait valoir qu'il peut toujours contester la validité constitutionnelle des décisions prises en vertu de cet alinéa. Toutefois, il me semble que la personne lésée qui soulève une telle contestation sur le plan constitutionnel doit décider si c'est la loi qui contrevient à la Charte ou si c'est l'exercice d'une discrétion imprécise qui entraîne une décision contraire à la Charte. Voir l'arrêt *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038, le juge Lamer (maintenant juge en chef), à la page 1079. Pour les motifs énoncés au paragraphe 7, si c'est la loi qui contrevient à la Charte, le demandeur doit procéder par voie d'action; s'il s'appuie sur le deuxième moyen, il doit présenter une demande de contrôle judiciaire.

LE MOYEN PRINCIPAL DU DEMANDEUR CONSTITUE-T-IL UNE CONTESTATION FONDÉE SUR LA CHARTE CONCERNANT LA VALIDITÉ DE L'ALINÉA 53(1)d) OU CONCERNANT LE POUVOIR DISCRÉTIONNAIRE EXERCÉ PAR LE MINISTRE?

[9] Une analyse du régime législatif en vertu duquel certaines personnes peuvent être exclues du statut de réfugié au sens de la Convention est donnée dans les motifs du juge Bastarache, qui s'exprimait au nom de la majorité dans l'arrêt *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982, aux paragraphes 4 à 13. La *Loi sur l'immigration* a incorporé la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* [28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6] dans le droit interne. Le paragraphe 2(1) [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 1] de la Loi définit l'expression réfugié au sens de la Convention. La définition renferme l'exception suivante:

2. (1) [. . .]

«réfugié au sens de la Convention» [. . .] Sont exclues de la présente définition les personnes soustraites à l'application de la Convention par les sections E ou F de l'article premier de celle-ci dont le texte est reproduit à l'annexe de la présente loi.

[10] La section F de l'article premier de la Convention est ainsi conçue:

ARTICLE I

Definition of the Term "Refugee"

. . .

F. The provisions of this Convention shall not apply to any person with respect to whom there are serious reasons for considering that:

- (a) he has committed a crime against peace, a war crime, or a crime against humanity, as defined in the international instruments drawn up to make provision in respect of such crimes;
- (b) he has committed a serious non-political crime outside the country of refuge prior to his admission to that country as a refugee;
- (c) he has been guilty of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations.

Those persons described in Article 1F of the Convention are denied Convention refugee status from the outset.

[11] Section 53 of the *Immigration Act* implemented Article 33 of the Convention.⁴ Article 33(1) provides that a refugee may not be returned to the place where his life or freedom would be threatened on account of a Convention ground. However Article 33(2) states that the benefit of Article 33(1) may not be claimed by a refugee where there are reasonable grounds for regarding him or her as a danger to the security of the country in which he or she claims refuge or where, having been convicted, by a final judgment, of a particularly serious crime, he or she constitutes a danger to the community of that country.

[12] Section 53 of the *Immigration Act* particularizes the circumstances envisaged by Article 33(2). Paragraph 53(1)(d) provides that no person may be removed to a country where his life or freedom would be threatened for a Convention ground except a permanent resident who has been convicted of an offence for which a term of imprisonment of 10 years or more may be imposed and in respect of which the Minister is of the opinion that he constitutes a danger to the public in Canada.

ARTICLE PREMIER

Définition du Terme «Réfugié»

[. . .]

F. Les dispositions de cette Convention ne seront pas applicables aux personnes dont on aura des raisons sérieuses de penser:

- a) qu'elles ont commis un crime contre la paix, un crime de guerre ou un crime contre l'humanité, au sens des instruments internationaux élaborés pour prévoir des dispositions relatives à ces crimes;
- b) qu'elles ont commis un crime grave de droit commun en dehors du pays d'accueil avant d'y être admises comme réfugiés;
- c) qu'elles se sont rendues coupables d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations Unies.

Les personnes décrites à la section F de l'article premier de la Convention sont exclues d'emblée du statut de réfugié.

[11] L'article 53 de la *Loi sur l'immigration* incorpore l'article 33 de la Convention⁴ dans le droit canadien. Le paragraphe 33(1) dispose qu'un réfugié ne peut être renvoyé dans un lieu où sa vie ou sa liberté seraient menacées en raison d'un motif visé par la Convention. Toutefois, le paragraphe 33(2) précise que le bénéfice du paragraphe 33(1) ne peut être invoqué par un réfugié lorsqu'il y a des raisons sérieuses de considérer cette personne comme un danger pour la sécurité du pays dans lequel il a revendiqué le statut de réfugié ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays.

[12] L'article 53 de la *Loi sur l'immigration* particularise les circonstances décrites au paragraphe 33(2). L'alinéa 53(1)d) stipule qu'une personne ne peut être renvoyée dans un pays où sa vie ou sa liberté seraient menacées en raison d'un motif visé dans la Convention, sauf un résident permanent qui a été déclaré coupable d'une infraction punissable d'un emprisonnement maximal égal ou supérieur à dix ans et qui, selon le ministre, constitue un danger pour le public au Canada.

[13] In *Pushpanathan*, Bastarache J. noted the distinction between persons falling under Article 1F of the Convention, who are automatically excluded from protection of the Convention and the *Immigration Act* on the one hand, and persons who have been found to be Convention refugees or who are permanent residents on the other, in whose cases there must be the added determination that the person constitutes a danger to the security of Canada or to the public of Canada. At page 1024 of *Pushpanathan*, Bastarache J. stated:

The purpose of Article 33 of the Convention, by contrast, is not to define who is and who is not a refugee, but rather to allow for the *refoulement* of a *bona fide* refugee to his or her native country where he or she poses a danger to the security of the country of refuge, or to the safety of the community. This functional distinction is reflected in the Act which adopts Article 1F as part of s. 2, the definitional section, and provides for the Minister's power to deport an admitted refugee under s. 53, which generally incorporates Article 33. Thus, the general purpose of Article 1F is not the protection of the society of refuge from dangerous refugees, whether because of acts committed before or after the presentation of refugee claims; that purpose is served by Article 33 of the Convention.

[14] In *Pushpanathan*, Bastarache J. referred to the balancing mechanism in Article 1F(b) of the Convention and section 53 of the *Immigration Act*—weighing the seriousness of the danger posed to Canadian society against the danger of persecution of the individual upon “*refoulement*”. At page 1034 he stated:

Article 1F(b) identifies non-political crimes committed outside the country of refuge, while Article 33(2) addresses non-political crimes committed within the country of refuge. Article 1F(b) contains a balancing mechanism in so far as the specific adjectives “serious” and “non-political” must be satisfied, while Article 33(2) as implemented in the Act by ss. 53 and 19 provides for weighing of the seriousness of the danger posed to Canadian society against the danger of persecution upon *refoulement*. This approach reflects the intention of the signatory states to create a humanitarian balance between the individual in fear of persecution on the one hand, and the legitimate concern of states to sanction criminal activity on the other.

[13] Dans l'arrêt *Pushpanathan*, le juge Bastarache fait la distinction entre les personnes qui sont visées à la section F de l'article premier de la Convention, qui sont automatiquement exclues de la protection de la Convention et de la *Loi sur l'immigration* d'une part, et les personnes qui ont été reconnues comme étant des réfugiés au sens de la Convention ou qui sont devenues résidents permanents d'autre part, et dans ce dernier cas, il faut en outre décider que ces personnes constituent un danger pour la sécurité du Canada ou le public au Canada. À la page 1024 de l'arrêt *Pushpanathan*, le juge Bastarache déclare:

L'objet de l'art. 33 de la Convention, par contraste, n'est pas d'établir qui a la qualité de réfugié, mais bien de permettre le *refoulement* de réfugié authentique vers son pays natal s'il constitue un danger pour son pays d'accueil et pour la communauté dudit pays. Cette distinction fonctionnelle est reflétée dans la Loi, laquelle, d'une part, intègre la section F de l'article premier à l'art. 2, l'article définitoire, et d'autre part, confère au ministre, à l'art. 53, où sont reprises généralement les dispositions de l'art. 33, le pouvoir d'expulser un réfugié admis comme tel. Par conséquent l'objet général de la section F de l'article premier n'est pas de protéger le pays d'accueil contre les réfugiés dangereux, que ce soit en raison d'actes commis avant ou après la présentation de la revendication du statut de réfugié; c'est l'art. 33 de la Convention qui vise cet objectif.

[14] Dans l'arrêt *Pushpanathan*, le juge Bastarache fait référence au mécanisme de pondération que l'on trouve à la section Fb) de l'article premier de la Convention et à l'article 53 de la *Loi sur l'immigration*—qui consiste à peser la gravité du danger pour la société canadienne par rapport au danger de persécution en cas de *refoulement*. À la page 1034, il déclare:

La section Fb) de l'article premier vise des crimes de droit commun commis en dehors du pays d'accueil, alors le par. 33(2) traite des crimes ou délits de droit commun perpétrés dans le pays d'accueil. La section Fb) de l'article premier renferme un mécanisme de pondération dans la mesure où il faut que soient remplies les conditions exprimées par les termes «grave» et «de droit commun», tandis que le par. 33(2), mis en œuvre par les art. 53 et 19 de la Loi, oblige à peser la gravité du danger pour la société canadienne par rapport au danger de persécution en cas de *refoulement*. Cette approche reflète l'intention des États signataires de réaliser un équilibre des considérations humanitaires entre, d'une part, la personne qui craint la persécution et, d'autre part, l'intérêt légitime des États dans la répression de la criminalité.

[15] This balancing between an individual's liberty interest and the protection of society is well established in the application of principles of "fundamental justice" in section 7 of the Charter. In *Rodriguez v. British Columbia (Attorney General)*, [1993] 3 S.C.R. 519, Sopinka J. stated at pages 593-594:

This concept of balancing was confirmed in a very recent judgment of this Court. In *Cunningham v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 43, McLachlin J. concluded that the appellant had been deprived of a liberty interest protected by s. 7. She then considered whether that deprivation was in accordance with the principles of fundamental justice (at pp 151-52):

The principles of fundamental justice are concerned not only with the interest of the person who claims his liberty has been limited, but with the protection of society. Fundamental justice requires that a fair balance be struck between these interests, both substantively and procedurally [Emphasis in original.]

[16] Where there is evidence of both danger to a Convention refugee upon *refoulement* and danger to the public in Canada if the individual remains in this country, the balancing exercise may be particularly difficult. This is because an important function of government is protecting the security and safety of Canadians while, at the same time, it may be inconsistent with Canadian values to force an individual into a situation of serious danger by government action. One objective is not invariably paramount to the other. That is why a balancing of these two alternatives under paragraph 53(1)(d) of the *Immigration Act* is what one would normally think is consistent with, and indeed required, by section 7 of the Charter.

[17] Notwithstanding this rationale for the balancing approach under section 7, the applicant says that the balancing approach under paragraph 53(1)(d) is not applicable in the case of a Convention refugee and that there is an absolute prohibition against *refoulement* with respect to such persons. This argument is based on the 1984 *Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment* [December 10, 1984, [1987] Can. T.S. No. 36]. Article 1 provides:

[15] Cette pondération entre la liberté d'une personne et la protection de la société est bien établie dans l'application des principes de «justice fondamentale» énoncés à l'article 7 de la Charte. Dans l'arrêt *Rodriguez c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1993] 3 R.C.S. 519, le juge Sopinka déclare aux pages 593 et 594:

Cette théorie de la pondération a été confirmée dans un arrêt très récent de notre Cour, *Cunningham c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 143, dans lequel le juge McLachlin a conclu que l'appelant avait été privé d'un droit à la liberté garanti par l'art. 7. Elle a ensuite examiné si cette restriction était conforme aux principes de justice fondamentale (aux pp. 151 et 152):

Ces principes touchent non seulement au droit de la personne qui soutient que sa liberté a été limitée, mais également à la protection de la société. La justice fondamentale exige un juste équilibre entre ces droits, tant du point de vue du fond que de celui de la forme [. . .] [Souligné dans l'original.]

[16] Lorsqu'il y a une preuve à la fois d'un danger pour le réfugié au sens de la Convention en cas de *refoulement* et d'un danger pour le public au Canada si la personne demeure dans ce pays, l'exercice de pondération peut être particulièrement difficile. La raison en est que l'un des rôles importants du gouvernement est d'assurer la sécurité des Canadiens alors que, simultanément, il peut être incompatible avec les valeurs canadiennes de placer de force une personne dans une situation de danger grave du fait des mesures prises par le gouvernement. Le premier objectif n'a pas toujours préséance sur l'autre. C'est pourquoi on serait normalement porté à croire que la pondération de ces deux solutions en vertu de l'alinéa 53(1)d) de la *Loi sur l'immigration* est compatible avec l'article 7 de la Charte et est en fait requis par cet article.

[17] Abstraction faite de cette raison d'être de l'exercice de pondération requis par l'article 7, le demandeur prétend que la pondération fondée sur l'alinéa 53(1)d) n'est pas applicable dans le cas d'un réfugié au sens de la Convention et qu'une interdiction absolue empêche de refouler ces personnes. Cet argument se fonde sur la *Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants* [10 décembre 1984, [1987] R.T. Can. n° 36]. L'article premier est ainsi conçu:

Article 1

1. For the purposes of this Convention, the term “torture” means any act by which severe pain or suffering, whether physical or mental, is intentionally inflicted on a person for such purposes as obtaining from him or a third person information or a confession, punishing him for an act he or a third person has committed or is suspected of having committed, or intimidating or coercing him or a third person, or for any reason based on discrimination of any kind, when such pain or suffering is inflicted by or at the instigation of or with the consent or acquiescence of a public official or other person acting in an official capacity. It does not include pain or suffering arising only from, inherent in or incidental to lawful sanctions.

Article 3(1) provides:

Article 3

1. No State Party shall expel, return (“*refouler*”) or extradite a person to another State where there are substantial grounds for believing that he would be in danger of being subjected to torture.

[18] The applicant concedes that this Convention has not been enacted as part of the domestic law of Canada. However, Canada has ratified the Convention. The parties are agreed that in the circumstances, the interpretation of Charter rights is to be informed by such ratified Convention, but that the Convention is not binding as if it were enacted as part of domestic law. In *Slaight Communications, supra*, Dickson C.J., writing for the majority, stated at pages 1056-1057:

Given the dual function of s. 1 identified in *Oakes*, Canada’s international human rights obligations should inform not only the interpretation of the contents of the rights guaranteed by the *Charter* but also the interpretation of what can constitute pressing and substantial s. 1 objectives which may justify restrictions upon those rights.

[19] On the basis that Article 3(1) of the Convention Against Torture should inform the interpretation of section 7 of the Charter, does that mean that

Article premier

1. Aux fins de la présente Convention, le terme «torture» désigne tout acte par lequel une douleur ou des souffrances aiguës, physiques ou mentales, sont intentionnellement infligées à une personne aux fins notamment d’obtenir d’elle ou d’une tierce personne des renseignements ou des aveux, de la punir d’un acte qu’elle ou une tierce personne a commis ou est soupçonnée d’avoir commis, de l’intimider ou de faire pression sur elle ou d’intimider ou de faire pression sur une tierce personne, ou pour tout autre motif fondé sur une forme de discrimination quelle qu’elle soit, lorsqu’une telle douleur ou de telles souffrances sont infligées par un agent de la fonction publique ou toute autre personne agissant à titre officiel ou à son instigation ou avec son consentement exprès ou tacite. Ce terme ne s’étend pas à la douleur ou aux souffrances résultant uniquement de sanctions légitimes, inhérentes à ces sanctions ou occasionnées par elle.

Le paragraphe 3(1) est rédigé dans les termes suivants:

Article 3

1. Aucun État partie n’expulsera, ne refoulera, ni n’extradera une personne vers un autre État où il y a des motifs sérieux de croire qu’elle risque d’être soumise à la torture.

[18] Le demandeur reconnaît que cette Convention ne fait pas partie du droit canadien. Toutefois, le Canada a ratifié la Convention. Les parties conviennent que, dans les circonstances, l’interprétation des droits garantis par la Charte doit être éclairée par cette Convention ratifiée, mais que la Convention n’est pas obligatoire comme si elle faisait partie du droit national. Dans l’arrêt *Slaight Communications*, précité, le juge en chef Dickson, s’exprimant au nom de la majorité, déclare aux pages 1056 et 1057:

Étant donné la double fonction de l’article premier que l’on a identifiée dans l’arrêt *Oakes*, les obligations internationales du Canada en matière de droits de la personne devraient renseigner non seulement sur l’interprétation du contenu des droits garantis par la *Charte*, mais aussi sur l’interprétation de ce qui peut constituer des objectifs urgents et réels au sens de l’article premier qui peuvent justifier la restriction de ces droits.

[19] En s’appuyant sur le fait que le paragraphe 3(1) de la Convention contre la torture devrait éclairer l’interprétation de l’article 7 de la Charte, est-ce que

Convention refugees may not be returned to the country from which they have sought refuge and that the normal balancing approach under section 7 between the interests of the government and those of the individual is not applicable? In my opinion, that question goes to the constitutional validity of paragraph 53(1)(d) of the *Immigration Act* which, by its terms, allows *refoulement* of Convention refugees when they are found to constitute a danger to the public in Canada. It is not a question of whether discretion is being exercised in a manner that contravenes Charter principles. Indeed, the basis of the applicant's argument is that there is no discretion to be exercised. For the reasons I have already given, that question cannot be determined on judicial review, but must be resolved in an action for a declaration that paragraph 53(1)(d) is invalid by reason of section 7 of the Charter.

THE ALTERNATIVE ARGUMENT

[20] The applicant's alternative argument is that before subjecting a Convention refugee to *refoulement*, a risk assessment is required, that the risk assessment must be a stand-alone assessment separate and apart from the danger opinion process, that an oral hearing is required, that judicial review be available, that reasons be provided and that if the risk assessment indicates substantial grounds for believing that the applicant would be in danger of being subjected to torture, that he cannot be returned. I will discuss these in turn.

[21] In the present case the applicant was notified on December 7, 1995 of the possible issuance of an opinion by the Minister that he was a danger to the public in Canada. The notice invited the applicant to make representations and provide evidence regarding his being a danger to the public in Canada and the risk upon his return to Afghanistan which may outweigh the danger he presents. The notice stated:

It should also be noted that the following sources may be considered in assessing any risk upon return to the country from which you were granted refugee status:

cela signifie que les réfugiés au sens de la Convention ne peuvent être renvoyés dans le pays qu'ils ont fui et que l'exercice normal de pondération entre les intérêts du gouvernement et ceux de la personne, prévu à l'article 7, n'est pas applicable? À mon avis, cette question s'attaque à la validité constitutionnelle de l'alinéa 53(1)d) de la *Loi sur l'immigration* dont les dispositions autorisent le refoulement des réfugiés au sens de la Convention qui sont considérés comme un danger pour le public au Canada. Il ne s'agit pas de savoir si le pouvoir discrétionnaire est exercé d'une manière qui contrevient aux principes énoncés dans la Charte. Pour les motifs que j'ai déjà donnés, cette question ne peut être tranchée dans une procédure de contrôle judiciaire, mais doit être décidée dans le cadre d'une action ayant pour but d'obtenir une déclaration attestant que l'alinéa 53(1)d) est invalide parce qu'il contrevient à l'article 7 de la Charte.

LE MOYEN SUBSIDIAIRE

[20] Comme moyen subsidiaire, le demandeur fait valoir qu'une évaluation du risque est nécessaire avant qu'un réfugié au sens de la Convention puisse faire l'objet d'un refoulement, que cette évaluation doit se faire indépendamment de la procédure menant à la délivrance de l'avis de danger, qu'une audience est requise, qu'un contrôle judiciaire doit être prévu, que cette évaluation doit être motivée et que, si l'évaluation indique qu'il y a des motifs sérieux de croire que le demandeur risque d'être soumis à la torture, il ne peut être renvoyé dans ce pays. Je traiterai ces éléments à tour de rôle.

[21] En l'espèce, le demandeur a été informé le 7 décembre 1995 de la possibilité que le ministre délivre un avis indiquant qu'il constitue un danger pour le public au Canada. Dans cet avis, on invitait le demandeur à présenter des observations et à fournir des éléments de preuve concernant le fait qu'il constitue un danger pour le public au Canada et à prouver le risque auquel l'expose son retour en Afghanistan, risque qui pourrait être plus important que le danger qu'il présente au Canada. L'avis indiquait ceci:

[TRADUCTION] Il convient également de noter que les sources suivantes peuvent être consultées pour évaluer tout risque auquel vous expose votre renvoi dans le pays que vous avez fui:

Country Reports on Human Rights
Practices for 1994 and other publicly
available documentary material.

In order to provide you with the opportunity to address the above noted evidence, you may forward to the address noted above, within 15 days of receipt of this notice, any representations, information or evidence regarding your being a danger to the public, any humanitarian and compassionate factors in your favour, or risk upon return to the country from which you sought refuge, which may outweigh any danger you present.

[22] By letter dated January 11, 1996 counsel for the applicant made submissions with respect to the risk to the applicant upon returning to Afghanistan. Counsel's letter stated:

With regard to the risk upon return to his country of origin, I wish to emphasize the fact that this individual was found to be a Convention Refugee from Afghanistan. The Personal Information Form contained in the materials notes that despite efforts to recruit him he opposed the government forces and allied to some extent with the Muja Haddeen rebels. Inevitably he refused to join forces with the Muja Haddeen as well and fled the country.

Although I have not had an opportunity to gather supporting documentation on the current situation in Afghanistan, it is my understanding that the country is embroiled in a fierce multi-factional war, one of the factions of which is the Muja Haddeen. Consequently any return of Mr. Noori Said to Afghanistan would result in his being placed in a very dangerous position as a perceived deserter from both the Muja Haddeen forces and former government forces.

By further letter dated January 23, 1996 applicant's counsel forwarded information updates on the ongoing conflict in Afghanistan. It appears that the Minister's officials had some 80 pages of country reports on Afghanistan before them.

[23] The Ministerial Opinion Report was issued on February 14, 1996. It is apparent from the Report that the submissions of applicant's counsel were received and reviewed. The Report concluded that the applicant

Les Country Reports on Human Rights
Practices de 1994 et d'autres
documents publics.

Afin de vous donner la possibilité de réfuter la preuve susmentionnée, vous pouvez envoyer à l'adresse indiquée ci-dessus, dans les 15 jours suivant la réception du présent avis, tous les renseignements, observations ou autres éléments de preuve concernant le fait que vous constituez un danger pour le public au Canada, ainsi que tous les facteurs d'ordre humanitaire en votre faveur, ou le risque auquel vous expose votre retour dans le pays que vous avez fui pour chercher refuge ailleurs, et qui pourrait avoir préséance sur le danger que vous présentez.

[22] Dans une lettre datée du 11 janvier 1996, l'avocat du demandeur a fait parvenir des observations concernant le risque auquel le retour du demandeur en Afghanistan l'expose. La lettre de l'avocat indique ceci:

[TRADUCTION] Au sujet du risque auquel le retour de mon client dans son pays d'origine l'expose, j'aimerais insister sur le fait que le statut de réfugié au sens de la Convention lui a été reconnu par rapport à l'Afghanistan. La formule de renseignements personnels faisant partie de la documentation indique que malgré les tentatives de recrutement, il s'est opposé aux forces gouvernementales et qu'il s'est allié dans une certaine mesure aux rebelles moudjahiddines. Il a finalement refusé de se joindre aux forces moudjahiddines et il a fui le pays.

Bien que je n'aie pas eu la possibilité de recueillir les documents à l'appui de la situation actuelle en Afghanistan, je crois comprendre que le pays traverse une période de guerre féroce entre de multiples factions, dont l'une d'elles est constituée par les moudjahiddines. Par conséquent, le retour de M. Noori Said en Afghanistan aurait pour résultat de le placer dans une situation très dangereuse puisqu'il serait perçu comme déserteur à la fois par les forces moudjahiddines et par les forces gouvernementales.

Dans une autre lettre datée du 23 janvier 1996, l'avocat du demandeur faisait parvenir des renseignements à jour sur les conflits qui font rage en Afghanistan. Il semble que les fonctionnaires du ministre disposaient de quelque 80 pages de rapports sur la situation en Afghanistan.

[23] Le rapport concernant l'avis du ministre a été publié le 14 février 1996. Il ressort clairement de ce rapport que les observations de l'avocat du demandeur ont été reçues et examinées. Le rapport concluait que

would not be at risk if he was returned to Afghanistan.

Based on the above, it appears that the subject will not be at risk because of his refusal to join the army in 1980 as the government has changed since then. Nor is he likely to be at risk because of his limited 3-month association with the Muja- Haddeen. It is noted that there are many different factions of Mujahaddeen who are engaged in civil war with each other. The subject has not identified the particular group of Mujahaddeen from whom he may be at risk.

A balancing of the applicant's interest against those of the government concluded:

Due to the subject's serious trafficking convictions and the devastating effect of heroin on Canadian society, the risk to Canadian society outweighs any risk that the subject may face upon return.

The Manager's comments follow.

Subject left Afghanistan in 1980. It is unlikely that he would be at risk, because of his personal circumstances, upon return to his home country. Moreover, I believe that the danger he poses to Canadian society outweighs any potential risk.

[24] The danger opinion of February 15, 1996 stated:

On the basis of the information considered by me, I am of the opinion, pursuant to paragraph 53(1)(d) of the Immigration Act that

Dawod (Noori Said)
DOB 01Nov60-Afghanistan

constitutes a danger to the public in Canada.

[25] The Ministerial Opinion Report made no reference to the applicant being in danger of being subjected to torture. Rather the risk to the applicant upon return was not considered to be great. Applicant's counsel before me does not argue that the risk assessment was not based on the evidence before the appropriate officials nor that it was otherwise substantively deficient.

le retour du demandeur en Afghanistan ne l'exposait à aucun risque.

[TRADUCTION] Compte tenu de ce qui précède, il semble que le sujet ne courrait pas de risque en raison de son refus de rejoindre l'armée en 1980 étant donné que le gouvernement a changé depuis ce temps. Sa brève association de trois mois avec les moudjahiddines ne l'expose vraisemblablement pas davantage à quelque risque que ce soit. Il convient de noter qu'il y a de nombreuses factions de moudjahiddines qui sont en guerre les unes contre les autres. Le sujet n'a pas identifié le groupe particulier de moudjahiddines qui pourrait s'en prendre à lui.

Après avoir pondéré les intérêts du demandeur au regard de ceux du gouvernement, le rapport concluait de cette façon:

[TRADUCTION] En raison des condamnations graves de trafic de stupéfiants et de l'effet dévastateur de l'héroïne sur la société canadienne, le risque pour la société canadienne est plus important que tout risque auquel le retour du sujet en Afghanistan l'expose.

Les observations du responsable suivent:

[TRADUCTION] Le sujet a quitté l'Afghanistan en 1980. Il est peu probable que sa situation personnelle l'expose encore à un quelconque risque à son retour dans son pays d'origine. En outre, je pense que le danger qu'il représente pour la société canadienne est plus important que tout risque potentiel.

[24] L'avis de danger du 15 février 1996 indique ceci:

[TRADUCTION] D'après les renseignements que j'ai examinés, je suis d'avis, aux termes de l'alinéa 53(1)d) de la *Loi sur l'immigration* que

Dawod (Noori Said)
DDN 01Nov60-Afghanistan

constitue un danger pour le public au Canada.

[25] Le rapport concernant l'avis du ministre ne fait aucune référence au fait que le demandeur pourrait être soumis à la torture. Au contraire, on a jugé que le risque auquel le demandeur serait exposé à son retour n'était pas grand. L'avocat du demandeur n'a pas débattu devant moi que l'évaluation du risque n'était pas fondée sur la preuve dont étaient saisis les fonctionnaires appropriés ni qu'elle faisait état de lacunes importantes.

[26] Rather, the argument is that the procedures followed were deficient because the risk assessment was made in conjunction with the assessment of the applicant's danger to the public in Canada, that there was no oral hearing, and because there were no reasons given by the Minister's delegate.

[27] In *Farhadi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 3 F.C. 315 (T.D.), on the facts before him, Gibson J. concluded that the applicant, who had been found to have a credible basis for a refugee claim, was entitled to a risk assessment and determination apart from the danger certification process. In *Barre v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 150 F.T.R. 257 (T.D.), Teitelbaum J. came to the opposite conclusion in respect of an applicant who had been admitted to Canada as a Convention refugee. In his view, there was no requirement for a risk assessment and determination apart from the danger certification.

[28] I agree with Gibson J. in *Farhadi* and Teitelbaum J. in *Barre*, that a risk assessment is required before a Convention refugee may be returned to the country from which he or she has sought refuge. However, I cannot see a statutory requirement for a stand-alone risk assessment. Nor can I see any reason why a separate risk assessment need be conducted. On the contrary, section 7 of the Charter, upon which the applicant relies in this case, contemplates a balancing of an individual's right to liberty against the government's obligation to protect the public of Canada from danger.⁵ Even if a stand-alone risk assessment were undertaken, its results would have to be weighed against an assessment of the danger an individual poses to the public in Canada. There is no reason in principle why the two assessments must be done separately. No prejudice to the applicant has been identified which would require separate assessments. Indeed, combining the two in one procedure is more efficient for an applicant who

[26] Il a plutôt fait valoir que les procédures suivies sont déficientes parce que l'évaluation du risque a été faite conjointement avec l'évaluation du danger que présente le demandeur pour le public au Canada, qu'il n'y a pas eu d'audience, et que le délégué du ministre n'a pas motivé sa décision.

[27] Dans la décision *Farhadi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 3 C.F. 315 (1^{re} inst.), d'après les faits dont il était saisi, le juge Gibson a conclu que le demandeur, au sujet duquel on avait conclu que la revendication avait un minimum de fondement, avait droit à une évaluation du risque et à une décision à cet égard en plus de la procédure suivie pour décider du danger qu'il constituait pour le public au Canada. Dans la décision *Barre c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1998), 150 F.T.R. 257 (1^{re} inst.), le juge Teitelbaum en est venu à la conclusion opposée concernant un demandeur qui avait été admis au Canada à titre de réfugié au sens de la Convention. À son avis, il n'était pas nécessaire d'effectuer, indépendamment de la procédure suivie pour décider que le demandeur présentait un danger pour le public au Canada, une évaluation du risque et de prendre une décision à cet égard.

[28] Je conviens avec le juge Gibson, dans la décision *Farhadi*, et avec le juge Teitelbaum dans la décision *Barre*, qu'il faut effectuer une évaluation du risque avant de retourner un réfugié au sens de la Convention dans le pays contre lequel il réclame une protection à l'étranger. Toutefois, je ne vois dans la loi aucune disposition qui oblige à faire une évaluation indépendante de ce risque. Je ne vois pas non plus la raison pour laquelle il faudrait une évaluation distincte. Bien au contraire, l'article 7 de la Charte, sur lequel le demandeur s'appuie en l'espèce, traite d'une pondération du droit à la liberté de l'individu au regard de l'obligation du gouvernement de protéger le public canadien contre un certain danger⁵. Même si une évaluation du risque indépendante était faite, ses résultats devraient être pondérés par rapport à une évaluation du danger que l'individu représente pour le public au Canada. En principe, il n'y a pas de raison de faire séparément ces deux évaluations. Le demandeur n'a subi aucun préjudice connu qui

need only incur the time and expense of one proceeding. The applicant has not satisfied me that he suffers any disadvantage by having his risk assessment performed as part of the danger opinion process or why principles of fundamental justice would require that such procedure be found to be deficient. At the same time, I recognize that Gibson J. came to a different conclusion in *Farhadi*, and for that reason, a question will be certified for appeal on this issue.

[29] Nor can I agree with the applicant that a risk assessment always requires an oral hearing. The applicant relies on *Singh et al. v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177. It is well accepted that while *Singh* mandates an oral hearing in certain circumstances, it does not require an oral hearing at every stage of proceedings dealing with the admission or return of Convention refugees. Nor is an oral hearing called for whenever section 7 Charter rights are at issue. The applicant made submissions with respect to his risk of danger upon return to Afghanistan. There is no indication that anything he submitted relative to the risk of danger upon return to Afghanistan was of the applicant's own personal knowledge and was disbelieved. In these circumstances, there was no requirement for an oral hearing. See *Farhadi, supra*, at page 343, paragraph 51.

[30] As to the availability of judicial review with respect to a decision to return the applicant to Afghanistan, I take it as obvious that judicial review has been made available in this case. That is what the present proceedings are.

[31] Finally, there is the question of whether reasons are required. I think *Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1997] 2 F.C. 646 (C.A.) is dispositive of this issue. While Strayer J.A. dealt with a danger opinion under subsection 70(5) of

pourrait exiger des évaluations distinctes. En fait, il est plus efficace de combiner ces deux évaluations dans une seule procédure pour épargner le temps et les ressources du demandeur. Le demandeur ne m'a pas convaincu qu'il subira un inconvénient quelconque du fait que l'évaluation du risque a été effectuée dans le cadre de la procédure de détermination du danger qu'il présente pour le public au Canada ou de la raison pour laquelle les principes de justice fondamentale exigeraient qu'une telle procédure soit jugée insuffisante. Par ailleurs, je reconnais que le juge Gibson en est venu à une conclusion différente dans la décision *Farhadi* et, pour cette raison, une question devra être certifiée sur ce point aux fins de l'appel.

[29] Je ne peux pas non plus donner raison au demandeur qui prétend que l'évaluation du risque exige toujours une audience. Le demandeur s'appuie sur l'arrêt *Singh et autres c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177. Il est bien reconnu que même si l'arrêt *Singh* oblige à tenir une audience dans certaines circonstances, cela ne signifie pas qu'une audience doit avoir lieu à chaque étape des procédures menant à l'admission ou au renvoi des réfugiés au sens de la Convention. Une audience n'est pas non plus nécessaire chaque fois que les droits garantis par l'article 7 de la Charte sont invoqués. Le demandeur a présenté des observations concernant le risque auquel son retour en Afghanistan l'expose. Rien n'indique qu'il avait une connaissance personnelle des observations qu'il a formulées concernant ce risque et que celles-ci n'ont pas été crues. Dans les circonstances, il n'y avait pas lieu de tenir une audience. Voir la décision *Farhadi*, précitée, à la page 343, paragraphe 51.

[30] Quant à la disponibilité d'une procédure de contrôle judiciaire concernant la décision de renvoyer le demandeur en Afghanistan, je crois qu'il est évident que cette possibilité lui a été offerte, comme en témoigne la présente instance.

[31] Finalement, il reste à décider si la décision doit être motivée. Je pense que l'arrêt *Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 2 C.F. 646 (C.A.), règle cette question. Le juge d'appel Strayer y traitait d'un avis de danger fondé sur

the *Immigration Act*, I can discern no reason in principle why his conclusions are not applicable to the decisions in this case. I refer particularly to his rationale at pages 672-675, paragraphs 38-44. As he has pointed out, while reasons are preferable, the basic tenets of our legal system do not impose a duty on courts or tribunals to provide reasons where they are not required by statute.

[32] While the Ministerial Opinion Report contains a risk assessment, the applicant says this is inadequate as the danger opinion itself does not contain the risk assessment and it is not possible to know whether the risk of the applicant returning to Afghanistan was considered by the decision maker who formulated the danger opinion. Again I think the reasons of Strayer J.A. in *Williams* are an answer to this argument. At page 675, paragraph 43 he states:

With respect, it seems to me that this approach is based on the premise that decisions by tribunals and officials are presumptively wrong unless they can be proven correct. But the separation of powers and ordinary principles of judicial deference require that it is for the person attacking a discretionary decision to demonstrate that it is unlawful. This may be easy in some cases where the decision is patently perverse, patently unlawful as dealing with matters outside the jurisdiction of the decision maker, or explicable only on the assumption of bad faith. Absent such factors, it is for the applicant for judicial review to bring forth evidence or argument as to why the decision is unlawful.

There is no evidence here to suggest the danger opinion was unlawful or that it was formulated without regard to the risk assessment that was contained in the Ministerial Opinion Report that was before the decision maker.

[33] For these reasons I find that an adequate risk assessment was performed in this case, and that the procedures followed did not violate principles of fundamental justice as required by section 7 of the Charter.

le paragraphe 70(5) de la *Loi sur l'immigration*, mais je ne vois aucune raison de principe qui empêche d'appliquer ses conclusions aux décisions contestées en l'espèce. Je fais particulièrement référence à son raisonnement énoncé aux pages 672 à 675, paragraphes 38 à 44. Comme il le souligne, bien qu'il soit préférable de motiver la décision, les principes fondamentaux de notre système juridique n'imposent pas aux cours de justice ni aux tribunaux l'obligation de fournir des motifs lorsque ceux-ci ne sont pas exigés par la loi.

[32] Bien que le rapport concernant l'avis du ministre renferme une évaluation du risque, le demandeur prétend qu'elle est inadéquate étant donné que l'avis de danger lui-même ne renferme pas d'évaluation du risque et qu'il n'est pas possible de savoir si le décideur a tenu compte du risque auquel sera exposé le demandeur à son retour en Afghanistan. Ici encore, je pense que les motifs du juge Strayer dans l'arrêt *Williams* règlent cet argument. Au paragraphe 43 de la page 675 il déclare:

Il me semble que cette approche est fondée sur la prémisse selon laquelle les décisions rendues par les tribunaux et les hauts fonctionnaires sont présumées erronées tant que leur bien-fondé n'a pas été établi. Toutefois, la séparation des pouvoirs et les principes ordinaires de retenue judiciaire exigent qu'il incombe à la personne qui conteste une décision discrétionnaire de prouver que cette décision est illégale. Cette preuve peut être facile à faire dans certains cas s'il s'agit d'une décision qui est manifestement absurde, qui est manifestement illégale parce qu'elle se rapporte à des questions qui ne ressortissent pas à la compétence du décideur, ou qui n'est explicable qu'en présumant la mauvaise foi. En l'absence de tels facteurs, c'est à la personne qui demande un contrôle judiciaire qu'il appartient de soumettre des éléments de preuve ou d'invoquer des moyens expliquant pourquoi la décision est illégale.

En l'espèce, il n'y a pas de preuve qui laisse supposer que l'avis de danger était illégal ou qu'il a été formulé sans tenir compte de l'évaluation du risque qui était contenue dans le rapport concernant l'avis du ministre dont était saisi le décideur.

[33] Pour ces raisons, je pense qu'il y a eu en l'espèce une évaluation du risque adéquate et que les procédures suivies ne violent pas les principes de justice fondamentale prévus à l'article 7 de la Charte.

[34] Finally, I must address the fact that the applicant remained in Canada for almost two years before his removal could be arranged, and no updated risk assessment was performed. The record indicates that this delay was due to his own failure to cooperate to obtain travel documents from Afghanistan. While each case must be decided on its own facts, I do not think there is any general obligation on the Minister to provide periodic updated risk assessments when an applicant's removal is delayed, and in particular, when it is delayed by reason of the applicant's own failure to cooperate. Of course, an applicant is always free to make a humanitarian and compassionate application with new evidence since the last risk assessment.

[35] The judicial review is dismissed. The order is withheld for seven days to provide the parties an opportunity to submit questions for certification for appeal.

¹ The application for judicial review referred to a decision dated January 13, 1998 but applicant's counsel confirmed that the decision under review was the letter dated January 7, 1998.

² According to the Ministerial Opinion Report, dated February 14, 1996.

³ Ss. 7 and 12 of the Charter provide:

7. Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof in accordance with the principles of fundamental justice.

12. Everyone has the right not to be subjected to any cruel and unusual treatment or punishment.

⁴ S. 53 [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 17; S.C. 1992, c. 49, s. 43; 1995, c. 15, s. 12] of the *Immigration Act* provides:

53. (1) Notwithstanding subsections 52(2) and (3), no person who is determined under this Act or the regulations to be a Convention refugee, nor any person who has been determined to be not eligible to have a claim to be a Convention refugee determined by the Refugee Division on the basis that the person is a person described in paragraph 46.01(1)(a), shall be removed from Canada to a country where the person's life or freedom would be threatened for

[34] Finalement, je dois tenir compte du fait que le demandeur est demeuré au Canada pendant près de deux ans avant qu'on puisse procéder à son renvoi, et qu'aucune mise à jour n'a été faite concernant l'évaluation du risque. Le dossier indique que ce retard est dû à son propre refus de collaborer pour obtenir les documents de voyage de l'Afghanistan. Bien que chaque affaire doive être décidée d'après ses propres faits, je ne pense pas qu'une obligation générale soit faite au ministre de fournir périodiquement des mises à jour des évaluations du risque quand le renvoi d'un demandeur est retardé et, en particulier, quand ce retard est dû au propre refus de collaborer du demandeur. Bien entendu, un demandeur est toujours libre de présenter une demande fondée sur des raisons d'ordre humanitaire, étayée de nouveaux éléments de preuve postérieurs à la dernière évaluation du risque.

[35] La demande de contrôle judiciaire est refusée. L'ordonnance est retenue pour une période de sept jours afin de donner aux parties la possibilité de présenter des questions à faire certifier aux fins de l'appel.

¹ La demande de contrôle judiciaire fait référence à une décision en date du 13 janvier 1998, mais l'avocat du demandeur a confirmé que la décision faisant l'objet du contrôle était la lettre datée du 7 janvier 1998.

² Selon le rapport concernant l'avis du ministre, en date du 14 février 1996.

³ Les art. 7 et 12 de la Charte sont rédigés dans les termes suivants:

7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

[. . .]

12. Chacun a droit à la protection contre tous traitements ou peines cruels et inusités.

⁴ L'art. 53 [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 17; L.C. 1992, ch. 49, art. 43; 1995, ch. 15, art. 12] de la *Loi sur l'immigration* est rédigé dans les termes suivants:

53. (1) Par dérogation aux paragraphes 52(2) et (3), la personne à qui le statut de réfugié au sens de la Convention a été reconnu aux termes de la présente loi ou des règlements, ou dont la revendication a été jugée irrecevable en application de l'alinéa 46.01(1)a), ne peut être renvoyée dans un pays où sa vie ou sa liberté seraient menacées du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions

reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion unless

(a) the person is a member of an inadmissible class described in paragraph 19(1)(c) or subparagraph 19(1)(c.1)(i) and the Minister is of the opinion that the person constitutes a danger to the public in Canada;

(b) the person is a member of an inadmissible class described in paragraph 19(1)(e), (f), (g), (j), (k) or (l) and the Minister is of the opinion that the person constitutes a danger to the security of Canada; or

(c) the person is a person described in subparagraph 27(1)(a.1)(i) and the Minister is of the opinion that the person constitutes a danger to the public in Canada; or

(d) the person is a person described in paragraph 27(1)(d) who has been convicted of an offence under any Act of Parliament for which a term of imprisonment of ten years or more may be imposed and the Minister is of the opinion that the person constitutes a danger to the public in Canada.

(2) Notwithstanding subsections 52(2) and (3), no person who has been determined not to be eligible to have a claim to be a Convention refugee determined by the Refugee Division on the basis that the person is a person described in paragraph 46.01(1)(b) shall be removed from Canada to any country other than the country from which the person came to Canada as determined for the purposes of that paragraph unless

(a) the country to which the person is to be removed is a prescribed country under paragraph 114(1)(s); or

(b) the person, following a reference of the claim to the Refugee Division pursuant to section 46.03, is determined by the Refugee Division not to be a Convention refugee.

Art. 33 of the Convention provides:

ARTICLE 33

Prohibition of Expulsion or Return ("Refoulement")

1. No Contracting State shall expel or return ("refouler") a refugee in any matter whatsoever to the frontiers of territories where his life or freedom would be threatened on account of his race, religion, nationality, membership of a particular social group or political opinion.

2. The benefit of the present provision may not, however, be claimed by a refugee whom there are reasonable grounds for regarding as a danger to the security of the country in which he is, or who, having been convicted by a final judgment of a particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that country.

⁵ Unless the applicant is successful in his action challenging the validity of s. 53(1)(d) of the *Immigration Act*.

politiques, sauf si

a) elle appartient à l'une des catégories non admissibles visées à l'alinéa 19(1)c) ou au sous-alinéa 19(1)c.1)(i) et que, selon le ministre, elle constitue un danger pour le public au Canada;

b) elle appartient à l'une des catégories non admissibles visées aux alinéas 19(1)e), f), g), j), k) ou l) et que, selon le ministre, elle constitue un danger pour la sécurité du Canada;

c) elle relève du cas visé au sous-alinéa 27(1)a.1)(i) et que, selon le ministre, elle constitue un danger pour le public au Canada;

d) elle relève, pour toute infraction punissable aux termes d'une loi fédérale d'un emprisonnement maximal égal ou supérieur à dix ans, du cas visé à l'alinéa 27(1)d) et que, selon le ministre, elle constitue un danger pour le public au Canada.

(2) Par dérogation aux paragraphes 52(2) et (3), la personne dont la revendication a été jugée irrecevable en application de l'alinéa 46.01(1)b) ne peut être renvoyée dans un autre pays que celui d'où elle est arrivée au Canada, selon la détermination faite aux termes de cet alinéa, sauf si:

a) soit ce pays, autre que celui d'où elle est arrivée au Canada, figure dans la liste établie en vertu des règlements d'application de l'alinéa 114(1)s);

b) soit, son cas ayant été déféré à la section du statut conformément à l'article 46.03, le statut de réfugié au sens de la Convention lui est refusé dans le cadre de la présente loi.

L'art. 33 de la Convention est ainsi conçu:

ARTICLE 33

Défense d'Expulsion et de Refoulement

1. Aucun des États Contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté seraient menacées en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.

2. Le bénéfice de la présente disposition ne pourra toutefois être invoqué par un réfugié qu'il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays.

⁵ À moins que le demandeur n'ait gain de cause dans son action qui conteste la validité de l'art. 53(1)d) de la *Loi sur l'immigration*.

A-764-97

C.I. Mutual Funds Inc. in a Representative Capacity as Trustee(s) of a Certain *Inter Vivos* Trust Known as the C.I. Canadian Balance Fund Trust and Trimark Investment Management Inc. in a Representative Capacity as Trustee(s) of a Certain *Inter Vivos* Trust Known as the Trimark Fund Trust (*Appellants*)

v.

Her Majesty the Queen (*Respondent*)

INDEXED AS: C.I. MUTUAL FUNDS INC. v. CANADA (C.A.)

Court of Appeal, Linden, Létourneau and Sexton JJ.A.
—Toronto, February 8 and 12, 1999.

Construction of statutes — Retroactivity — Appeal from T.C.C. decision amendments to Excise Tax Act applied to management fees paid to trustees/managers by mutual fund trusts between 1991, 1995 — Amendments to Act making GST payable on management, administrative fees of mutual fund trusts passed March 20, 1997 “deemed to have come into force on December 17, 1990” — Language sufficiently clear to rebut presumption against retroactive application — Legislation applicable to actions commenced after deemed coming into force date — Interpretation Act, s. 43 not preserving vested rights of trustees because (1) s. 43 dealing with repeal of enactments; (2) trustees had no vested rights.

Customs and Excise — Excise Tax Act — Appeal from T.C.C. decision management fees paid between 1991, 1995 by mutual fund trusts to trustees/managers subject to GST — (1) Amendments to Excise Tax Act “deemed to have come into force on December 17, 1990” expressly making GST payable on management, administrative fees of mutual fund trusts applicable — (2) Management fees subject to GST under old legislation — (i) ETA providing service provided in course of commercial activity subject to GST — Provision of management services by trustee to trust within definition of “commercial activity” — (ii) Trustees’ services provided to mutual funds relating to management activities, not trustee activities, and subject to GST — (iii) Services provided by managers not exempt financial services — Definition of “financial services” in s. 123(1)(g) excluding services provided to trust, principal activity of which investing funds on behalf of other persons — “On behalf of” meaning “for benefit of” in mutual fund context — (3) Fees

A-764-97

Fonds mutuels C.I. Inc., en sa qualité de représentante à titre de fiduciaire d’une certaine fiducie non testamentaire connue sous le nom de Fonds équilibré canadien C.I. et Gestion de placements Trimark Inc., en sa qualité de représentante à titre de fiduciaire d’une certaine fiducie non testamentaire connue sous le nom de Fonds Trimark (*appelantes*)

c.

Sa Majesté la Reine (*intimée*)

RÉPERTORIÉ: FONDS MUTUELS C.I. INC. c. CANADA (C.A.)

Cour d’appel, juges Linden, Létourneau et Sexton, J.C.A.—Toronto, 8 et 12 février 1999.

Interprétation des lois — Rétroactivité — Appel de la décision de la C.C.I. selon laquelle les modifications apportées à la Loi sur la taxe d’accise s’appliquent aux frais de gestion que les fiducies de fonds communs de placement ont payés aux fiduciaires et gestionnaires entre 1991 et 1995 — Modifications à la Loi, prévoyant que la TPS doit être perçue sur les frais de gestion et d’administration des fiducies de fonds communs de placement, adoptées le 20 mars 1997 et «réputées entrées en vigueur le 17 décembre 1990» — Le libellé est suffisamment clair pour réfuter la présomption à l’encontre de la rétroactivité — La loi est applicable aux actions introduites après la date d’entrée en vigueur réputée — L’art. 43 de la Loi d’interprétation ne maintient pas les droits acquis des fiduciaires parce que: 1) l’art. 43 traite de l’abrogation des lois; 2) les fiduciaires n’avaient pas de droits acquis.

Douanes et accise — Loi sur la taxe d’accise — Appel de la décision de la C.C.I. selon laquelle les frais de gestion que les fiducies de fonds communs de placement ont payés aux fiduciaires et gestionnaires entre 1991 et 1995 sont assujettis à la TPS — 1) Les modifications apportées à la Loi sur la taxe d’accise «sont réputées entrées en vigueur le 17 décembre 1990» et «prévoient expressément que la TPS doit être perçue sur les frais de gestion et d’administration applicables des fiducies de fonds communs de placement — 2) Les frais de gestion étaient assujettis à la TPS en vertu de l’ancienne loi — (i) La LTA prévoit qu’un service fourni dans le cadre d’une activité commerciale est assujetti à la TPS — La prestation de services de gestion par la fiduciaire à la fiducie est visée par la définition d’«activité commerciale» — (ii) Les services que les fiduciaires fournissent aux fonds communs de placement se rapportent à des activités de gestion et non aux activités du fiduciaire, et sont assujettis à la TPS — (iii) Les services fournis par les gestionnaires

for costs of employees providing administrative services taxable; securities filing fees paid by managers as agents for trusts not subject to GST.

These were appeals from the Tax Court's finding that amendments to the *Excise Tax Act* applied to management fees paid to trustees by mutual fund trusts between 1991 and 1995.

The appellants were trustees and managers of large mutual fund trusts. They appealed in a representative capacity on behalf of the trusts. In return for the management of the trusts, the managers received management fees. The managers charged, and the trusts paid, GST on those amounts. The managers were also paid an administrative fee relating to salaries paid to administrative employees (i.e. employees not engaged in the business of managing or marketing the trusts) and securities commission filing fees. Appeals were commenced on March 22, 1996 to obtain a refund of GST mistakenly paid by the trusts on account of management and administrative fees. On April 23, 1996, the federal government proposed amendments to the *Excise Tax Act* which expressly made GST payable on the management and administrative fees of mutual fund trusts. Those amendments were passed on March 20, 1997, and were "deemed to have come into force on December 17, 1990".

The issues were: (1) whether the legislation applied retroactively to interfere with vested rights; (2) if not, whether the management fees were not subject to GST under the old legislation.

Held, the appeals should be dismissed, except that GST paid on securities commission filing fees should be refunded.

(1) A review of the case law regarding retroactive legislation disclosed that the test is whether the language is sufficiently clear to rebut the presumption against retroactive application. Parliament's language was amply clear. For the reasons given by the Tax Court, and because common sense suggests that provisions which are deemed to have come into force on a certain date apply to all actions which commenced after that date, the legislation applied to these

res n'étaient pas des services financiers exonérés — La définition de «services financiers» prévue à l'art. 123(1)g exclut les services rendus à une fiducie dont l'activité principale consiste à investir des fonds pour le compte d'autres personnes — «Pour le compte de» signifie «pour le bénéfice de» dans le contexte des fonds communs de placement — 3) Les frais représentant le coût des employés qui fournissent des services d'administration sont taxables; les droits de dépôt auprès des commissions des valeurs mobilières payés par les gestionnaires à titre de mandataires des fiducies ne sont pas assujettis à la TPS.

Il s'agit d'appels de la décision de la Cour de l'impôt selon laquelle les modifications apportées à *Loi sur la taxe d'accise* s'appliquent aux frais de gestion payés par les fiducies de fonds communs de placement aux fiduciaires entre 1991 et 1995.

Les appelantes sont fiduciaires et gestionnaires d'importantes fiducies de fonds communs de placement. Elles ont formé un appel en leur qualité de représentantes pour le compte des fiducies. En contrepartie de la gestion des fiducies, les gestionnaires perçoivent des frais de gestion. Les gestionnaires ont facturé de la TPS sur ces montants, que les fiducies leur ont payée. Les gestionnaires perçoivent également des frais d'administration ayant trait aux salaires versés aux employés administratifs (c.-à-d. les employés ne s'occupant pas de la gestion ou de la commercialisation des fiducies) et aux droits de dépôt auprès des commissions des valeurs mobilières. Les appels intentés le 22 mars 1996 visent le remboursement de la TPS payée, par erreur, par les fiducies au titre des frais de gestion et d'administration. Le 23 avril 1996, le gouvernement fédéral a proposé des modifications à la *Loi sur la taxe d'accise* par lesquelles la TPS devait expressément être perçue sur les frais de gestion et d'administration des fiducies de fonds communs de placement. Ces modifications ont été adoptées le 20 mars 1997 et «sont réputées entrées en vigueur le 17 décembre 1990».

Les questions litigieuses sont les suivantes: 1) la loi a-t-elle un effet rétroactif de façon à porter atteinte à des droits acquis? 2) si tel n'est pas le cas, est-il vrai que les frais de gestion n'étaient pas assujettis à la TPS en vertu de l'ancienne loi?

Arrêt: les appels doivent être rejetés, si ce n'est que la TPS payée sur les droits de dépôt auprès des commissions des valeurs mobilières doit être remboursée.

1) Un examen de la jurisprudence concernant l'application rétroactive de la loi révèle que le critère applicable est le suivant: le libellé est-il suffisamment clair pour réfuter la présomption allant à l'encontre de la rétroactivité? Le libellé utilisé par le législateur est suffisamment clair. Pour les motifs fournis par la Cour de l'impôt, et parce que le bon sens implique que les dispositions qui sont réputées entrées en vigueur à une certaine date s'appliquent à toutes les

actions as if that legislation had received Royal Assent on December 17, 1990.

Interpretation Act, section 43 did not operate to preserve the so-called vested rights of the trustees because section 43 deals with the repeal of an enactment. Regardless, the trustees had no vested rights.

(2) If the legislation did not operate retroactively, the management fees were subject to GST under the old legislation.

(i) The trustees argued that management fees were not subject to GST because the services were not rendered by a “person” for purposes of the ETA. The ETA explicitly provides that services which are rendered in any manner in the course of a commercial activity are taxable. The provision of management services by the trustee to the trust was a “commercial activity”. CIMF and Trimark were engaged either in the business of providing management and administration services or in an adventure or concern in the nature of trade in the form of providing management and administrative services to the mutual fund trusts with the reasonable expectation of gaining a profit. Thus they fell within the definition of “commercial activity”. The fact that the services were necessary to bring the trusts into existence, and for them to continue to exist was irrelevant.

(ii) The trustees submitted that their services were not taxable because they were rendered by an “officer” of the recipient. The trustees were not officers of the trusts for purposes of the ETA. The ETA intended to exclude the employer-employee relationship from the application of the GST. For this reason, ETA defines “officer” to include a series of individuals. The services provided to the mutual funds, on which the GST was calculated, related to management activities, not trustee activities. Even if the trustees were officers of the trusts, they were not performing duties as trustees, but as managers, and as such these activities were subject to GST.

(iii) The trustees argued that their services were not subject to GST because they were “financial services”. The definition of “financial services” in paragraph 123(1)(g) excludes the provision of management or administrative services to a trust, the principal activity of which is the investing of funds on behalf of other persons. The trustees submitted that, as trustees, they were not investing “on behalf of” anyone, but were investing their own funds. The services provided by the managers were not exempt financial services. “On behalf of” is equivalent to “for the benefit of” in the context of mutual funds. Any other interpretation would deprive the provision of any meaning.

actions qui sont intentées après cette date, la loi s’appliquait à ces actions comme si elle avait reçu la sanction royale le 17 décembre 1990.

L’article 43 de la *Loi d’interprétation* n’a pas pour effet de maintenir les présumés droits acquis des fiduciaires parce qu’il traite de l’abrogation d’une loi. De toute façon, les fiduciaires n’avaient pas de droits acquis.

2) Si la loi n’a pas d’effet rétroactif, les frais de gestion sont assujettis à la TPS en vertu de l’ancienne loi.

(i) Les fiduciaires soutiennent que les frais de gestion ne sont pas assujettis à la TPS parce que les services n’ont pas été fournis par une «personne» aux fins de la LTA. La LTA prévoit expressément que les services qui sont fournis, de quelque façon que ce soit, dans le cadre d’une activité commerciale sont taxables. La prestation de services de gestion par la fiduciaire à la fiducie est une «activité commerciale». CIMF et Trimark s’occupent soit de la prestation de services de gestion et d’administration, soit d’un projet à risque ou d’une affaire de caractère commercial en fournissant des services de gestion et d’administration aux fiducies de fonds commun de placement dans l’attente raisonnable de réaliser un profit. Elles sont donc visées par la définition d’«activité commerciale». Le fait que les services sont nécessaires à la création et au maintien des fiducies n’est pas pertinent.

(ii) Les fiduciaires prétendent que leurs services ne sont pas taxables parce qu’ils ont été fournis par un «cadre» de la bénéficiaire. Les fiduciaires ne sont pas des mandataires des fiducies pour les fins de la LTA. La LTA a pour but d’exclure les relations entre employeur et employé de l’application de la TPS. C’est pour cette raison que la définition du terme «cadre» dans la LTA inclut toute une série de personnes. Les services fournis aux fonds communs de placement, sur lesquels la TPS a été calculée, se rapportent à des activités de gestion et non aux activités du fiduciaire. Même si les fiduciaires sont des cadres des fiducies, ils n’exercent pas leurs fonctions à titre de fiduciaires, mais à titre de gestionnaires, et de telles activités sont assujetties à la TPS.

(iii) Les fiduciaires soutiennent que leurs services ne sont pas assujettis à la TPS parce qu’il s’agit de «services financiers». La définition de «services financiers» prévue à l’alinéa 123(1)g) exclut les services de gestion ou d’administration rendus à une fiducie dont l’activité principale consiste à investir des fonds pour le compte d’autres personnes. Les fiduciaires prétendent qu’en leur qualité de fiduciaires, ils ne font pas de placements «pour le compte de» qui que ce soit, mais qu’elles investissent leurs propres fonds. Les services fournis par les gestionnaires n’étaient pas des services financiers exonérés. Les mots «pour le compte de» sont l’équivalent de l’expression «au profit de» dans le contexte des fonds communs de placement. Si elle

(3) Finally, the trustees submitted that GST should not be payable on administrative fees because they were paid by the trusts themselves, or by the managers as agent for the trusts. Administrative fees representing the cost of employees who were responsible for trust administration were taxable. While these employees performed some functions which would otherwise have to be performed by the trustees, the administrative tasks performed by these employees were not limited to trustees' services. They performed functions which were integral to the smooth operation of the trusts. It did not matter that the managers charged administrative fees at cost, but charged management fees equal to a percentage of the holdings. The fees were charged for services provided, and were taxable.

Fees representing securities commission filing fees were not subject to GST because they were paid by the managers as agents for the trusts. The managers filed registrations with securities commissions on behalf of the trust, in the course of their professional activities, and were legally and professionally obliged to do so. These actions contained all the hallmarks of agency.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Excise Tax Act, R.S.C., 1985, c. E-15, s. 123(1) "financial service" (as enacted by S.C. 1990, c. 45, s. 12; 1993, c. 27, s. 10; 1997, c. 10, s. 1), "officer" (as enacted by S.C. 1990, c. 45, s. 12).

Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21, c. 21, s. 43.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

DISTINGUISHED:

Esso Resources Canada Ltd. v. Canada, [1991] 1 C.T.C. 121; (1990), 3 T.C.T. 5132; 109 N.R. 272 (F.C.A.).

CONSIDERED:

Rex v. Southampton Income Tax Commissioners. Ex parte Singer, [1916] 2 K.B. 249; *A.-G. N.S. v. Davis*, [1937] 3 D.L.R. 673 (N.S.S.C.); *Hutchinson v. Jauncey*, [1950] 1 K.B. 574 (C.A.); *Western Minerals Ltd. v. Gaumont; Western Minerals Ltd. v. Brown and Beaver Sand & Gravel Ltd.* (1951), 3 WWR (NS) 434 (Alta. S.C. App. Div.); *Ferrell v. Canada*, [1999] F.C.J. No. 102 (C.A.) (QL); affg (1997), 97 DTC 1565 (T.C.C.).

était interprétée d'une façon différente, la disposition serait dénuée de sens.

3) Finalement, les fiduciaires prétendent que la TPS ne devrait pas être perçue sur les frais d'administration parce que ces frais ont été payés par les fiduciaires elles-mêmes ou par les gestionnaires à titre de mandataires des fiduciaires. Les frais d'administration représentant le coût des employés responsables de l'administration de la fiducie sont taxables. Même si ces employés exercent certaines fonctions qui devraient autrement être remplies par les fiduciaires, les tâches administratives qui leur sont confiées ne sont pas limitées aux services aux fiduciaires. Ils exercent des fonctions qui sont essentielles au bon fonctionnement des fiduciaires. Il n'importe aucunement que les gestionnaires facturent leurs frais d'administration au prix coûtant, alors qu'ils facturent leurs frais de gestion selon un pourcentage des avoirs. Les frais sont facturés pour les services fournis et sont taxables.

Les frais représentant les droits de dépôt payés aux commissions des valeurs mobilières ne sont pas assujettis à la TPS parce qu'il sont payés par les gestionnaires à titre de mandataires des fiduciaires. Les gestionnaires déposent, dans le cadre de leurs activités professionnelles, des inscriptions auprès des commissions des valeurs mobilières pour le compte de la fiducie et sont légalement et professionnellement tenus de le faire. Ces mesures présentent tous les attributs du mandat.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi d'interprétation, L.R.C. (1985), ch. I-21, art. 43.

Loi sur la taxe d'accise, L.R.C. (1985), ch. E-15, art. 123(1) «cadre» (édicte par L.C. 1990, ch. 45, art. 12), «service financier» (édicte, *idem*; 1993, ch. 27, art. 10; 1997, ch. 10, art. 1).

JURISPRUDENCE

DISTINCTION FAITE AVEC:

Esso Resources Canada Ltd. c. Canada, [1991] 1 C.T.C. 121; (1990), 3 T.C.T. 5132; 109 N.R. 272 (C.A.F.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Rex v. Southampton Income Tax Commissioners. Ex parte Singer, [1916] 2 K.B. 249; *A.-G. N.S. v. Davis*, [1937] 3 D.L.R. 673 (C.S.N.É.); *Hutchinson v. Jauncey*, [1950] 1 K.B. 574 (C.A.); *Western Minerals Ltd. v. Gaumont; Western Minerals Ltd. v. Brown and Beaver Sand & Gravel Ltd.* (1951), 3 WWR (NS) 434 (C.S. Alb., Div. App.); *Ferrell c. Canada*, [1999] F.C.J. n° 102 (C.A.) (QL); conf. (1997), 97 DTC 1565 (C.C.I.).

AUTHORS CITED

- Concise Oxford Dictionary of Current English*, 8th ed. Oxford: Clarendon Press, 1990, "on behalf of".
- Fridman, G. H. L. *The Law of Agency*, 7th ed. Toronto: Butterworths, 1996.
- Harvey, Cameron. *Agency Law Primer*. Scarborough, Ont.: Carswell, 1993.
- Sherman, David M. *Canada GST Service*. Scarborough, Ont.: Carswell, 1998.

APPEALS from Tax Court's finding that amendments to the *Excise Tax Act* making GST payable on management and administrative fees of mutual fund trusts "deemed to have come into force on December 17, 1990" applied to fees paid by the appellant trusts between 1991 and 1995 (*C.I. World Bond Fund Trust v. Canada*, [1997] T.C.J. No. 1080 (QL)). Appeals dismissed, except with respect to GST paid on securities commission filing fees.

APPEARANCES:

- William I. Innes and Patrick J. Cotter* for appellants.
- Harry Erlichman and David E. Spiro* for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

- Genest Murray DesBrisay Lamek*, Toronto, for appellants.
- Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

LINDEN J.A.:

INTRODUCTION

[1] The issue in this case is whether the *Excise Tax Act*¹ (ETA) applies so that the Goods and Services Tax (GST) is payable on management fees and administration fees charged by mutual fund managers

DOCTRINE

- Concise Oxford Dictionary of Current English*, 8th ed. Oxford: Clarendon Press, 1990, «on behalf of».
- Fridman, G. H. L. *The Law of Agency*, 7th ed. Toronto: Butterworths, 1996.
- Harvey, Cameron. *Agency Law Primer*. Scarborough, Ont.: Carswell, 1993.
- Sherman, David M. *Canada GST Service*. Scarborough, Ont.: Carswell, 1998.

APPELS de la décision de la Cour de l'impôt selon laquelle les modifications à la *Loi sur la taxe d'accise*, qui prévoient que la TPS doit être perçue sur les frais de gestion et d'administration des fiducies de fonds communs de placement et qui «sont réputées entrées en vigueur le 17 décembre 1990», s'appliquent aux frais payés par les fiducies appelantes entre 1991 et 1995 (*Fonds d'Obligations Mondial C.I. c. Canada*, [1997] A.C.I. n° 1080 (QL)). Appels rejetés, sauf en ce qui concerne la TPS payée sur les droits de dépôt versés aux commissions des valeurs mobilières.

ONT COMPARU:

- William I. Innes et Patrick J. Cotter* pour les appelantes.
- Harry Erlichman et David E. Spiro* pour l'intimée.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

- Genest Murray DesBrisay Lamek*, Toronto, pour les appelantes.
- Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimée.

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement rendus par

LE JUGE LINDEN, J.C.A.:

INTRODUCTION

[1] En l'espèce, il s'agit de savoir si la *Loi sur la taxe d'accise*¹ (LTA) s'applique de sorte que la taxe sur les produits et services (TPS) doit être perçue sur les frais de gestion et d'administration facturés par les

to the mutual fund trusts which they manage. For the following reasons, and with one exception, I would find that it does.

FACTS

[2] The appellants, C.I. Mutual Funds (CIMF) and Trimark Investment Management Inc. (TIMI) are the trustees, and, by agreement, managers of large mutual fund trusts. The appellants, hereinafter called the trustees, appeal in a representative capacity on behalf of the trusts.

[3] In return for the management of the trusts, the managers receive management fees. The management fees paid by the Trimark trusts to TIMI from January 1, 1991 to April 1, 1995 were \$395,264,684. The management fees paid by the C.I. trusts to CIMF during the same period were \$118,962,630. The managers charged, and the trusts paid, GST on those amounts, in error they say. The trustees bring this action because Revenue Canada has refused to refund the amount of the GST paid.

[4] The managers are also paid an administrative fee relating to salaries paid to administrative employees (i.e., employees not engaged in the business of managing or marketing the trusts) and securities commission filing fees. The trustees also seek a refund of GST paid mistakenly, they say, by the trusts on account of administrative fees. The appeals were commenced on March 22, 1996.

[5] On April 23, 1996, about one month later, the federal government proposed amendments to the ETA which expressly made GST payable on the management and administrative fees of mutual fund trusts. Before this Court, counsel for the trustees described the amendments as having been directed at this issue, "as if they [the government] took our pleadings and amended on that basis, without mentioning us." That

gestionnaires de fonds communs de placement aux fiducies de fonds communs de placement qu'elles gèrent. Pour les motifs qui suivent, et à une exception près, je conclus que tel est le cas.

LES FAITS

[2] Les appelantes, Fonds mutuels C.I. (FMCI) et Gestion de placements Trimark Inc. (GPTI) sont les fiduciaires, et, par convention, les gestionnaires d'importantes fiducies de fonds communs de placement. Les appelantes, ci-après appelées les fiduciaires, ont formé un appel en leur qualité de représentantes pour le compte des fiducies.

[3] En contrepartie de la gestion des fiducies, les gestionnaires perçoivent des frais de gestion. Ces frais payés par les fiducies Trimark à GPTI du 1^{er} janvier 1991 au 1^{er} avril 1995 s'élevaient à 395 264 684 \$. Les frais de gestion payés par les fiducies C.I. à FMCI au cours de la même période totalisaient 118 962 630 \$. Les gestionnaires ont facturé de la TPS sur ces montants, par erreur soutiennent-elles, que les fiducies leur ont payée. Les fiduciaires ont intenté la présente action parce que Revenu Canada a refusé de leur rembourser la TPS qu'elles ont ainsi payée.

[4] Les gestionnaires perçoivent également des frais d'administration ayant trait aux salaires versés aux employés administratifs (c.-à-d. les employés ne s'occupant pas de la gestion ou de la commercialisation des fiducies) et aux droits de dépôt auprès des commissions des valeurs mobilières. Les fiduciaires demandent également le remboursement de la TPS payée, par erreur selon elles, par les fiducies au titre des frais d'administration. Les appels ont été intentés le 22 mars 1996.

[5] Le 23 avril 1996, soit environ un mois plus tard, le gouvernement fédéral a proposé des modifications à la LTA par lesquelles la TPS devait expressément être perçue sur les frais de gestion et d'administration des fiducies de fonds communs de placement. Devant la présente Cour, l'avocat des fiduciaires a indiqué que les modifications traitaient précisément de cette question, [TRADUCTION] «comme si [le gouvernement]

Bill, C-70, was passed by Parliament and received Royal Assent on March 20, 1997. The relevant portions of Bill C-70 affecting the trustees [section 1] “is [are] deemed to have come into force on December 17, 1990.”²

ISSUES

[6] The trustees raised three issues before this Court. First, the trustees argue that the legislation should not apply retroactively to interfere with vested rights. Second, if that is so, the trustees argue that the management fees are not subject to GST, because (a) services were not rendered by a “person” for purposes of the ETA, (b) services were rendered by an “officer” of the recipient, and (c) the services here are properly described as “financial service” as that term is defined in the ETA [subsection 123(1) (as enacted by S.C. 1990, c. 45, s. 12; S.C. 1997, c. 10, s. 1)]. Finally, the trustees argue that in any event GST should not be payable on administrative fees because those fees were paid by the trusts themselves, or, alternatively, by the managers as agent for the trusts.

ANALYSIS

1. Does the 1997 legislation apply retroactively?

[7] If the 1997 legislation applies retroactively, then it is conceded that GST is payable on management fees regardless of the merits of the trustees’ other arguments regarding the application of the wording in the pre-amendment ETA.

[8] At the Tax Court of Canada, Rip J.T.C.C. held that the language used by Parliament was sufficiently clear to apply retroactively.³ He specifically held that there was no need for Parliament to specifically refer to pending litigation in order to affect the rights of litigants.⁴

avait examiné nos plaidoiries et fait les modifications en s’appuyant sur elles, mais sans mentionner notre nom». Le projet de loi C-70 a été adopté par le Parlement et a reçu la sanction royale le 20 mars 1997. Les parties pertinentes du projet de loi C-70 touchant les fiduciaires [article premier] «est [sont] réputé[s] entré[s] en vigueur le 17 décembre 1990»².

LES QUESTIONS EN LITIGE

[6] Les fiduciaires ont soulevé trois questions devant la présente Cour. Tout d’abord, elles font valoir que la loi ne devrait pas s’appliquer rétroactivement pour porter atteinte à des droits acquis. Deuxièmement, si tel est le cas, elles soutiennent que les frais de gestion ne sont pas assujettis à la TPS, parce que a) les services n’ont pas été fournis par une «personne» aux fins de la LTA, b) que les services ont été fournis par un «cadre» de la bénéficiaire, et c) que les services en question sont correctement décrits comme étant des «service[s] financier[s]» au sens donné à cette expression dans la LTA [paragraphe 123(1) (édicte par L.C. 1990, ch. 45, art. 12; L.C. 1997, ch. 10, art. 1)]. Finalement, les fiduciaires prétendent que, de toute façon, la TPS ne devrait pas être perçue sur les frais d’administration parce que ces frais ont été payés par les fiduciaires elles-mêmes ou, subsidiairement, par les gestionnaires à titre de mandataires des fiduciaires.

ANALYSE

1. La Loi de 1997 a-t-elle un effet rétroactif?

[7] Si la loi de 1997 a un effet rétroactif, alors les parties reconnaissent que la TPS est payable sur les frais de gestion, abstraction faite du bien-fondé des autres moyens invoqués par les fiduciaires concernant l’application du texte de loi antérieur aux modifications apportées à la LTA.

[8] Le juge Rip de la Cour canadienne de l’impôt a conclu que le libellé utilisé par le législateur était suffisamment clair pour donner un effet rétroactif aux modifications³. Il a statué que le législateur n’avait pas à traiter expressément des actions en cours d’instance pour porter atteinte aux droits des parties au litige⁴.

[9] While the trustees concede that there must be some retroactive application of this legislation, they argue that Parliament's use of bland and inconclusive language in a large, technical bill should not act to interfere with the rights of litigants whose appeals were in progress and specifically known to the government at the time the legislation was drafted.

[10] Despite the able argument of counsel for the trustees, Mr. Innes, I am in substantial agreement with the thorough review of the jurisprudence and subsequent conclusions of Rip J.T.C.C. rejecting that argument. Parliament's language, that the sections "is [are] deemed to have come into force on December 17, 1990," is amply clear so as to rebut any presumption against retroactive application.

[11] I will not attempt to reproduce the thorough review of jurisprudence undertaken by Rip J.T.C.C. I would, however, add one point which was ably made by Mr. Spiro, counsel for the respondent. A review of the jurisprudence regarding retroactive legislation leads to the conclusion that in different times and in different places those who draft retroactive legislation have chosen different styles with which to do so. For example, in *Rex v. Southampton Income Tax Commissioners. Ex parte Singer*, the legislative passage in question read that:

Notwithstanding anything in section one hundred and six or one hundred and forty six of the Income Tax Act, 1842, or in any other enactment relating to income tax, a person may be charged to income tax under Schedule D. or E., . . . and if any person has been so charged before the commencement of this Act, the charge shall not be deemed invalid by reason of that person not having been charged by the right commissioners.⁵ [Emphasis added.]

[12] In *A.-G. N.S. v. Davis*, the relevant legislation read as follows:

Sections 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 11, 12, and 13 of this Act shall, with respect to the matters therein provided for, be deemed to be and to declare the law on and since the tenth

[9] Bien que les fiduciaires concèdent que cette loi doit avoir un certain effet rétroactif, elles soutiennent que l'utilisation par le législateur de termes neutres et imprécis dans un projet de loi volumineux et technique ne devrait pas avoir pour effet de porter atteinte aux droits des parties à un litige dont les appels étaient en cours d'instance, ce qui était expressément connu du gouvernement au moment de la rédaction de la loi.

[10] Malgré cet argument très éloquent de l'avocat des fiduciaires, M. Innes, je souscris fondamentalement à l'examen exhaustif de la jurisprudence effectué par le juge Rip et aux conclusions par lesquelles il a rejeté ce moyen. Le libellé utilisé par le législateur, indiquant que les articles «est [sont] réputé[s] entré[s] en vigueur le 17 décembre 1990», est suffisamment clair pour réfuter toute présomption à l'encontre de la rétroactivité.

[11] Je n'essaierai pas de reprendre ici l'examen exhaustif de la jurisprudence qu'a fait le juge Rip. Toutefois, j'aimerais ajouter un point qui a été élaboré de façon tout à fait convaincante par M. Spiro, l'avocat de l'intimée. Un examen de la jurisprudence concernant l'application rétroactive de la loi mène à la conclusion que les rédacteurs des lois ayant un effet rétroactif ont, à différentes époques et à différents endroits, choisi des styles différents pour parvenir à cette fin. Par exemple, dans l'arrêt *Rex v. Southampton Income Tax Commissioners. Ex parte Singer*, le passage de la loi en question était ainsi conçu:

[TRADUCTION] Par dérogation à toute disposition de l'article cent six ou cent quarante-six de la Income Tax Act, 1842, ou de toute autre loi ayant trait à l'impôt sur le revenu, une personne peut être tenue de payer de l'impôt sur son revenu en vertu des Annexes D ou E [. . .] et si une personne est ainsi tenue de payer de l'impôt avant l'entrée en vigueur de la présente loi, l'impôt ainsi réclamé n'est pas réputé invalide du fait que cette personne n'a pas été imposée par les commissaires compétents⁵. [Non souligné dans l'original.]

[12] Dans l'arrêt *A.-G. N.S. v. Davis*, les dispositions législatives pertinentes étaient rédigées dans les termes suivants:

[TRADUCTION] Pour les fins des sujets dont ils traitent, les articles 1, 2, 3, 4, 5, 6, 7, 8, 11, 12 et 13 de la présente loi sont réputés constituer et déclarer le droit à compter du

day of May, A.D. 1917, and shall accordingly be construed and given effect retrospectively, except with respect to any estate which has been fully settled by a decree of a Probate Court.⁶ [Emphasis added.]

[13] In *Hutchinson v. Jauncey*, the relevant legislation read that:

The three last foregoing sections shall apply whether the letting in question began before or after the commencement of this Act.⁷ [Emphasis added.]

[14] The legislation in *Western Minerals Ltd. v. Gaumont; Western Minerals Ltd. v. Brown and Beaver Sand & Gravel Ltd.* deemed the owner of certain lands to have owned that property at all relevant times, declaring that:

The owner of the surface land is and shall be deemed at all times to have been the owner of and entitled to all sand and gravel on the surface of that land and all sand and gravel obtained by stripping off the overburden, excavating from the surface, or otherwise recovered by surface operations.⁸ [Emphasis added.]

[15] In all of those cases, the language was given retrospective effect. While some of the language above is more complex, the language at issue in this case is simple, saying that the provision “is deemed to have come into force on” a specific date. Nonetheless, the test is the same: is the language sufficiently clear to rebut the presumption against retroactive application? In my view, it is.

[16] The trustees have relied heavily on the *Esso Resources* case,⁹ which they contend stands for the proposition that legislation using these words cannot retroactively interfere with the vested rights of parties. That case, however, is different from the present matter, in that it dealt with the situation involving the repeal of legislation. In *Esso Resources*, Stone J.A. was dealing with vested rights which were specifically protected as a result of the operation of paragraph 43(c) of the *Interpretation Act*.¹⁰ He wrote [at page 124] that:

It seems to me that the learned trial judge was quite right in deciding that the respondent did possess a right “accrued”

dixième jour de mai 1917, et sont par conséquent interprétés et appliqués rétroactivement, sauf pour ce qui a trait à toute succession qui a été réglée définitivement par un arrêt du tribunal des successions⁶. [Non souligné dans l’original.]

[13] Dans l’arrêt *Hutchinson v. Jauncey*, les dispositions législatives pertinentes étaient les suivantes:

[TRADUCTION] Les trois derniers articles ci-dessus s’appliquent que la location en question ait été consentie avant ou après l’entrée en vigueur de la présente loi⁷. [Non souligné dans l’original.]

[14] Dans l’arrêt *Western Minerals Ltd. v. Gaumont; Western Minerals Ltd. v. Brown and Beaver Sand & Gravel Ltd.*, la loi indiquait que le propriétaire de certains terrains était réputé en avoir été le propriétaire pendant toute la période pertinente, et déclarait ceci:

[TRADUCTION] Le propriétaire du terrain de surface est réputé avoir été le propriétaire de la totalité du sable et du gravier se trouvant à la surface de ce terrain et y avoir droit et de la totalité du sable et du gravier obtenus par décapage du stérile, par excavation à la surface, ou autrement récupérés au moyen d’activités effectuées en surface⁸. [Non souligné dans l’original.]

[15] Dans toutes ces causes, le libellé de la loi a été interprété comme ayant un effet rétroactif. Certains des textes reproduits ci-dessus étaient complexes, mais les termes utilisés en l’espèce sont simples, indiquant que la disposition «est réputée entrée en vigueur» à une date précise. Néanmoins, le critère applicable est le même: le libellé est-il suffisamment clair pour réfuter la présomption allant à l’encontre de la rétroactivité? Je le crois.

[16] Les fiduciaires se sont beaucoup appuyées sur l’arrêt *Esso Resources*⁹, qui, selon elles, appuie la proposition selon laquelle la loi utilisant ces mots ne peut porter rétroactivement atteinte aux droits acquis des parties. Toutefois, ce jugement est différent de la présente instance puisqu’il traitait de l’abrogation d’une loi. Dans l’arrêt *Esso Resources*, le juge Stone, J.C.A. traitait de droits acquis qui étaient expressément maintenus par l’application de l’alinéa 43c) de la *Loi d’interprétation*¹⁰. Il écrit [à la page 124] ceci:

Il me semble que le savant juge de première instance avait passablement raison de décider que le 4 mars 1986, l’inti-

or “accruing” as of March 4, 1986, and hence that the right to a refund was preserved by the language of paragraph 43(c) of the Interpretation Act:

43. Where an enactment is repealed in whole or in part, the repeal does not . . .

(c) affect any right, privilege, obligation or liability acquired, accrued, accruing or incurred under the enactment so repealed [Emphasis added.]

His Lordship also relied on paragraph 43(e) of the *Interpretation Act* to the effect, *inter alia* [at page 125], that any “legal proceeding . . . may be . . . continued . . . as if the enactment had not been so repealed”. In this case, since it does not deal with the repeal of an enactment, section 43 of the *Interpretation Act* does not operate to preserve the so-called vested rights of the trustees. In any event, as I shall explain below, even if the legislation does not operate retroactively, the trustees had no vested rights with which the statute interfered.

[17] Therefore, for the reasons given by Rip J.T.C.C., and because common sense suggests that provisions which “are deemed to have come into force on” a certain date apply to all actions which commenced after that date, I would hold that the legislation in question applied to these actions as if that legislation had received Royal Assent on December 17, 1990.

2. If the legislation does not apply retroactively, are the management fees subject to GST?

[18] If I am wrong, and the legislation does not apply retroactively, I would agree with the Tax Court Judge that the management fees were subject to GST under the old legislation. Again, I am in substantial agreement with the thorough reasoning of Rip J.T.C.C. below. On the issue of whether the services are being provided by one “person” to another “person,” Rip J.T.C.C. reasoned that the managers are making taxable supplies to the mutual fund trusts as contemplated by the ETA:

It is the appellants’ position that there is no clear charge to tax where the services provided cause the trusts to come into

mée avait un droit «acquis» et partant que le droit à un remboursement était maintenu par le libellé de l’alinéa 43c) de la Loi d’interprétation:

43. L’abrogation, en tout ou en partie, n’a pas pour conséquence: [. . .]

c) de porter atteinte aux droits ou avantages acquis, aux obligations contractées ou aux responsabilités encourues sous le régime du texte abrogé; [Non souligné dans l’original.]

Le juge [à la page 125] s’est également appuyé sur l’alinéa 43e) de la *Loi d’interprétation* qui dispose, notamment, que des «recours [. . .] peuvent se poursuivre [. . .] comme si le texte n’avait pas été abrogé». En l’espèce, puisque l’affaire ne traite pas de l’abrogation d’une loi, l’article 43 de la *Loi d’interprétation* n’a pas pour effet de maintenir les présumés droits acquis des fiduciaires. De toute façon, comme je l’expliquerai ci-dessous, même si la loi n’a pas d’effet rétroactif, les fiduciaires n’avaient pas de droits acquis auxquels la loi pouvait porter atteinte.

[17] Par conséquent, pour les motifs fournis par le juge Rip de la Cour canadienne de l’impôt, et parce que le bon sens implique que les dispositions qui «sont réputées entrées en vigueur» à une certaine date s’appliquent à toutes les actions qui sont intentées après cette date, je suis d’avis de conclure que la loi en question s’appliquait à ces actions comme si elle avait reçu la sanction royale le 17 décembre 1990.

2. Si la loi n’a pas d’effet rétroactif, les frais de gestion sont-ils assujettis à la TPS?

[18] Si j’ai tort, et que la loi n’a pas d’effet rétroactif, je conviens avec le juge de la Cour de l’impôt que les frais de gestion étaient assujettis à la TPS en vertu de l’ancienne loi. Ici encore, je souscris essentiellement au raisonnement exhaustif du juge Rip qui est reproduit ci-dessous. Sur la question de savoir si les services sont fournis par une «personne» à une autre «personne», le juge Rip a expliqué que les gestionnaires offrent des fournitures taxables aux fiducies de fonds communs de placement comme il est prévu dans la LTA:

Les appelantes soutiennent que les services visant à créer les fiducies et à assurer leur maintien ne sont pas clairement

existence and continue to exist. Yet, the appellants do not properly address the question of whether the supplies are made in the course of a commercial activity. Both paragraphs (a) and (b) of the definition of "commercial activity" are relevant to this determination. Paragraph (a) states that a commercial activity means a business carried on by the person (i.e. CIMF and Trimark). Both CIMF and Trimark are engaged in the business of providing management and administrative services to mutual fund trusts. Indeed, the management contracts provide for the provision of what witnesses have referred to as management and administration functions. As I have already said, the fee under the management agreement is for both these services. Paragraph (b) of the definition of commercial activity is also determinative. It provides that an adventure or concern of the person in the nature of trade constitutes a commercial activity. In the instant case, if CIMF and Trimark are not engaged in the business of providing management and administration services, they are definitely engaged in an adventure or concern in the nature of trade in the form of providing management and administrative services to the mutual fund trusts and, incidentally, they do so with the reasonable expectation of gaining a profit. It would be quite difficult to say that both Trimark and CIMF are not engaged in commercial activities. The ETA explicitly provides that services which are rendered in any manner in the course of a commercial activity are taxable. To characterise the activities of Trimark and CIMF in any other way defies all logic and sense. This having been said, the fact that these services are necessary to bring the trusts into existence, and for them to continue to exist, seems to be beside the point and materially irrelevant.¹¹

[19] I can find no error in this reasoning.

[20] Furthermore, before this Court, counsel for the trustees suggested that the contract between TIMI and Trimark under which the management fees are paid was not a true contract, as it was concluded between a trustee and himself. This Court, however, has recently upheld the legal form of an arrangement whereby a trustee purported to contract with himself to provide management services to a corporation, which in turn paid the trust for his services.¹² If such arrangements will be upheld for tax reduction purposes, they must be similarly upheld where tax is payable as a result. The provision of management services from the trustee to the trust is a commercial activity which is subject to GST.

assujettis à la taxe. Pourtant, elles n'examinent pas d'une façon appropriée la question de savoir si les fournitures sont effectuées dans le cadre d'une activité commerciale. À cet égard, les alinéas a) et b) de la définition d'«activité commerciale» sont tous les deux pertinents. L'alinéa a) prévoit que l'exploitation d'une entreprise constitue une activité commerciale exercée par une personne (c'est-à-dire par CIMF et par Trimark). CIMF et Trimark s'occupent toutes les deux de fournir des services de gestion et d'administration à des fiducies de fonds commun de placement. De fait, les conventions de gestion prévoient l'exercice de ce que les témoins ont appelé des fonctions de gestion et des fonctions d'administration. Comme je l'ai déjà dit, les frais prévus par la convention de gestion se rapportent à ces deux services. L'alinéa b) de la définition d'«activité commerciale» est également déterminant. Il prévoit qu'un projet à risque ou une affaire de caractère commercial constitue une activité commerciale exercée par la personne en cause. En l'espèce, si CIMF et Trimark ne s'occupent pas de la prestation des services de gestion et d'administration, elles s'occupent certainement d'un projet à risque ou d'une affaire de caractère commercial en fournissant des services de gestion et d'administration aux fiducies de fonds commun de placement, et, soit dit en passant, elles le font dans l'attente raisonnable de réaliser un profit. Il serait fort difficile de dire que Trimark et CIMF n'exercent pas d'activités commerciales. La LTA prévoit expressément que les services qui sont fournis, de quelque façon que ce soit, dans le cadre d'une activité commerciale sont taxables. Qualifier les activités de Trimark et de CIMF d'une autre façon est contraire à la logique et au sens commun. Ceci dit, le fait que ces services sont nécessaires à la création et au maintien des fiducies ne semble pas vraiment pertinent¹¹.

[19] Je ne vois pas d'erreur dans ce raisonnement.

[20] En outre, devant la présente Cour, l'avocat des fiduciaires a laissé entendre que la convention entre GPTI et Trimark en vertu de laquelle les frais de gestion sont payés n'est pas un véritable contrat, étant donné qu'il a été conclu entre un fiduciaire et lui-même. Toutefois, la présente Cour a récemment maintenu la forme juridique d'un arrangement par lequel le fiduciaire s'engageait lui-même par contrat à fournir des services de gestion à une société, qui en retour, payait la fiducie pour ses services¹². Si de tels arrangements sont maintenus aux fins de la réduction de l'impôt, ils doivent de la même manière être maintenus lorsqu'ils entraînent le paiement d'une taxe. La prestation de services de gestion par la fiduciaire à la fiducie est une activité commerciale qui est assujettie à la TPS.

[21] With regards to the issue of whether the trustees constitute officers of the trusts for purposes of the ETA, I agree with Rip J.T.C.C. that they do not. The provisions of the ETA in this matter are meant to exclude the employer—employee relationship from the application of the GST. It is for this reason that the provisions of the ETA define “officer” to include a series of individuals.¹³ I further agree with Rip J.T.C.C. when he reasoned that:

The services provided to the mutual funds, on which the GST was calculated, all relate to management activities (including administration) and not trustee activities. Therefore, even if I had concluded that the trustee was an officer of the trust, the trustee was not performing duties as a trustee, but as a manager. It is possible for a trustee to provide services to a trust in a capacity other than that of trustee, as pointed out by both the appellant and the respondent, and these services are subject to GST. A lawyer who acts as trustee to a trust may render certain legal services to the trust and these activities are subject to GST. The same can be said of any other professional who renders services to a trust in a capacity other than that of trustee.¹⁴

[22] Finally, the services provided by the managers were not exempt financial services as contemplated by the ETA. The relevant section of the ETA reads:

“financial service” means

...

but does not include

...

(g) the provision of management or administrative services to a corporation, partnership or trust the principal activity of which is the investing of funds on behalf of shareholders, members or other persons.¹⁵ [Emphasis added.]

[23] The trustees argue that the section does not apply because, as trustee, they are not investing “on behalf of” anyone. They are, rather, investing their own funds. Rip J.T.C.C. reasoned that the words “on behalf of” are equivalent to “for the benefit of.” He wrote that:

On its face, this typical agreement shows that CIMF (and Trimark) provide management and administrative services to

[21] Quant à savoir si les fiduciaires étaient des mandataires des fiducies pour les fins de la LTA, je conviens avec le juge Rip qu’elles n’en sont pas. Les dispositions de la LTA à cet égard ont pour but d’exclure les relations entre employeur et employé de l’application de la TPS. C’est pour cette raison que la définition du terme cadre dans la LTA inclut toute une série de personnes¹³. Je souscris également au raisonnement suivant du juge Rip:

Les services fournis aux fonds communs de placement, sur lesquels la TPS a été calculée, se rapportent tous à des activités de gestion (y compris l’administration) et non aux activités du fiduciaire. Par conséquent, même si j’avais conclu qu’il était un cadre de la fiducie, le fiduciaire n’exerçait pas ses fonctions à titre de fiduciaire, mais à titre de gestionnaire. Le fiduciaire peut fournir des services à une fiducie en une qualité autre que celle de fiduciaire, comme l’ont souligné tant l’appelante que l’intimée, et ces services sont assujettis à la TPS. L’avocat qui agit comme fiduciaire d’une fiducie peut fournir certains services juridiques à la fiducie et ces activités sont assujetties à la TPS. Il en va de même à l’égard de tout autre professionnel qui fournit des services à une fiducie en une qualité autre que celle de fiduciaire¹⁴.

[22] Finalement, les services fournis par les gestionnaires n’étaient pas des services financiers exonérés aux termes de la LTA. L’article pertinent de la LTA est ainsi conçu:

«service financier»

[. . .]

La présente définition exclut:

[. . .]

g) les services de gestion ou d’administration rendus à une personne morale, société de personnes ou fiducie dont l’activité principale consiste à investir des fonds pour le compte d’actionnaires, d’associés ou d’autres personnes¹⁵. [Non souligné dans l’original.]

[23] Les fiduciaires prétendent que l’article ne s’applique pas parce qu’en leur qualité de fiduciaires elles ne font pas de placements «pour le compte de» qui que ce soit. En fait, elles investissent plutôt leurs propres fonds. Le juge Rip a conclu que les mots «pour le compte de» sont l’équivalent de l’expression «au profit de». Il écrit ceci:

À première vue, cette convention typique montre que CIMF (et Trimark) fournissent des services de gestion et

the individual mutual fund trusts. The respondent's argument on this point is, in my opinion, correct. Her counsel submitted that investors purchase mutual funds to invest in a portfolio of financial products in particular financial markets. Thus, put in ordinary commercial terms, the trust makes investments on behalf of its unitholders. The "on behalf of" aspect of the definition poses a certain difficulty, but as Trainor, C.J. pointed out in *Re Millar*, "by or on behalf of the dependants or any of them" in the context of the Dependants of a Deceased Person Relief Act, could only mean "for the benefit of". Therefore, one can interpret "on behalf of" as meaning "for the benefit of" if the context commands such an interpretation. In the appeals at bar, people invest their money in mutual funds so as to benefit from the expertise of the managers of the funds from which they hope to benefit. Hence, it is completely appropriate to interpret the phrase "on behalf of" as "for the benefit of". I also agree with the respondent that any other interpretation would effectively deprive the provision of any meaning and effect. Therefore, this construction should prevail over any other¹⁶. [Citations omitted.]

[24] I agree. I would also note that, before this Court, counsel for the respondent pointed to the *Concise Oxford Dictionary*, which defines "on behalf of" to mean "in the interests of a person".¹⁷

3. Were administrative fees or securities filing fees incurred by the managers as agents for the trusts?

[25] The administrative fees in question are of two kinds: fees representing the cost of employees who are tasked with trust administration, and fees representing securities commission filing fees. In my view, those fees which represent the cost of employees tasked with trust administration are part and parcel of the services provided by the manager to the trusts. While these employees perform some functions which would otherwise have to be performed by the trustees, I am not convinced that the administrative tasks performed by these employees are strictly limited to trustees' services. These employees perform functions which are integral to the smooth operation of the trusts. They

d'administration aux fiducies de fonds communs de placement individuelles. L'argument de l'intimée sur ce point est à mon avis exact. Son avocat a soutenu que les investisseurs achètent des fonds communs de placement en vue d'investir leur argent dans un portefeuille de produits financiers sur des marchés financiers particuliers. Ainsi, au sens commercial ordinaire, la fiducie fait des placements pour le compte des porteurs de parts. L'expression «pour le compte d[e]» figurant dans la définition pose un problème, mais comme le juge en chef Trainor l'a souligné dans l'arrêt *Re Millar*, l'expression [TRADUCTION] «par une personne à charge ou pour son compte» dans le contexte de la Dependants of a Deceased Person Relief Act, ne peut que vouloir dire «au profit de». Par conséquent, il est possible d'interpréter l'expression «pour le compte d[e]» comme signifiant «au profit de» si le contexte l'exige. En l'espèce, les gens investissent leur argent dans des fonds communs de placement de façon à bénéficier des connaissances spéciales des gestionnaires des fonds dont ils espèrent tirer parti. Il est donc tout à fait approprié d'interpréter l'expression «pour le compte d[e]» comme voulant dire «au profit de». Je suis également d'accord avec l'intimée pour dire que si elle était interprétée d'une façon différente, la disposition serait en fait dénuée de sens et n'aurait aucun effet. Cette interprétation devrait donc l'emporter¹⁶. [Citations omises.]

[24] Je souscris à ce raisonnement. Je noterais également que, devant la présente Cour, l'avocat de l'intimée a signalé que le *Concise Oxford Dictionary* définit l'expression [TRADUCTION] «pour le compte de» comme signifiant [TRADUCTION] «dans les intérêts d'une personne»¹⁷.

3. Les frais d'administration ou les frais de dépôt auprès des commissions des valeurs mobilières ont-ils été engagés par les gestionnaires à titre de mandataires des fiducies?

[25] Les frais d'administration en question sont de deux ordres: les frais représentant le coût des employés affectés à l'administration de la fiducie, et les frais représentant les droits de dépôt auprès des commissions des valeurs mobilières. À mon avis, les frais qui représentent le coût des employés affectés à l'administration de la fiducie font partie des services fournis par la gestionnaire aux fiducies. Même si ces employés exercent certaines fonctions qui devraient autrement être remplies par les fiduciaires, je ne suis pas convaincu que les tâches administratives qui leur sont confiées sont strictement limitées aux services aux fiduciaires. Ces employés exercent des fonctions

are employed by the managers to provide the necessary, day-to-day administrative services which management requires and which unitholders (i.e., clients) of the trust would expect. It makes no difference that the managers charge administrative fees at cost but charge management fees equal to a percentage of the holdings. The fees are charged for services provided, and for the reasons stated above are taxable.

[26] With regard to securities filing fees, however, the evidence is somewhat different. The actions of the managers filing registration documents with the provincial securities commissions are the actions of an agent. Put shortly, these actions contain all the hallmarks of agency. In this situation, Fridman's classic definition of agency is helpful:

Agency is the relationship that exists between two persons when one, called the *agent*, is considered in law to represent the other, called the *principal*, in such a way as to affect the principal's legal position in respect of strangers to the relationship by the making of contracts or the disposition of property.¹⁸

[27] Of course, agency is not limited to dealings with contract or property. An agent may be empowered to renew a licence, including a licence to sell securities as that term is defined within a jurisdiction.¹⁹

[28] In response to questions from this Court, counsel for the respondent argued that the managers need to pay securities commission filing fees in order to market and expand the business of the trust and benefit from that expansion. He submitted that this expansion does not benefit the current unitholders in any way, and thus are paid by the managers to benefit themselves. I cannot agree. The actions of the managers in this sense are little different from the actions of a solicitor, accountant, or any other representative who might file with securities commissions as agent

qui sont essentielles au bon fonctionnement des fiducies. Ils sont employés par les gestionnaires pour assurer les services d'administration quotidiens nécessaires selon les ordres de la direction et auxquels les porteurs de parts (c'est-à-dire les clients) de la fiducie s'attendent. Il n'importe aucunement que les gestionnaires facturent leurs frais d'administration au prix coûtant, alors qu'ils facturent leurs frais de gestion selon un pourcentage des avoirs. Les frais sont facturés pour les services fournis, et pour les raisons indiquées ci-dessus, ils sont taxables.

[26] Pour ce qui a trait aux droits de dépôt auprès des commissions des valeurs mobilières, toutefois, la preuve est quelque peu différente. Les mesures prises par les gestionnaires pour déposer les documents d'inscription auprès des commissions provinciales des valeurs mobilières sont des mesures prises par un mandataire. En fait, ces mesures présentent tous les attributs du mandat. Dans cette situation, il est utile de se reporter à la définition du mandat donnée par Fridman:

[TRADUCTION] Le mandat est un contrat entre deux personnes par lequel l'une d'elles, le *mandataire*, a le pouvoir légal de représenter l'autre, le *mandant*, d'une façon qui modifie la situation juridique du mandant à l'égard des tiers par la conclusion de contrats ou l'aliénation de biens.¹⁸

[27] Bien entendu, le mandat ne se limite pas à la négociation de contrats ou à l'aliénation de biens. Un mandataire peut avoir le pouvoir de renouveler un permis, y compris le permis de vendre des valeurs mobilières selon le sens donné à cette expression à l'intérieur d'un ressort¹⁹.

[28] En réponse aux questions qui lui ont été posées par la présente Cour, l'avocat de l'intimée a fait valoir que les gestionnaires doivent payer des droits de dépôt aux commissions des valeurs mobilières afin de commercialiser et d'élargir les activités de la fiducie et de tirer profit de cette expansion. Il soutient que l'expansion ne profite d'aucune façon aux porteurs de parts actuels, et qu'ils sont donc payés par les gestionnaires pour leur propre profit. Je ne peux accepter cette position. Les mesures prises par les gestionnaires dans ce sens sont très semblables à celles d'un avocat,

for a trust: all file registrations with securities filing commissions on behalf of the trust, all do so in the course of their professional activities, and, as pointed out in this Court, despite different legal consequences which might flow from a failure to file on behalf of the trust, all are legally and professionally obliged to do so. I would therefore hold that securities filing fees are paid by the managers as agent for the trusts.

[29] I am bolstered in this conclusion by the position taken by Revenue Canada with regards to the GST, agency, and filing fees. Revenue Canada Policy P-209,²⁰ which elaborates on Revenue Canada Policy P-182,²¹ specifically discusses agency as regards lawyers' fees and disbursements. In discussing "business law practice," the policy specifically states that all fees expended to create or maintain a business entity are normally incurred as agent. The policy states that the following fees are normally incurred by solicitors as agent:

Fees or expenses incurred in the process of incorporating, registering, and maintaining the status of particular legal relationships (such as a company, partnership, society, or association). For example, such fees include:

- basic fee to incorporate
- basic fee to register
- basic fee to amalgamate
- fee to dissolve a status
- fee to continue a status.²² [Emphasis added.]

[30] As stated above, I am unable to conclude that the differences between the behaviour of the managers and the behaviour of solicitors in this regard are significant enough to warrant differential tax treatment. These fees should not have been subject to the GST.

d'un comptable ou de tout autre représentant qui peut faire des dépôts auprès des commissions des valeurs mobilières à titre de mandataire d'une fiducie: ils déposent tous des inscriptions auprès des commissions des valeurs mobilières pour le compte de la fiducie, tous le font dans le cadre de leurs activités professionnelles et, comme l'a signalé la présente Cour, malgré les conséquences juridiques différentes qui peuvent découler de l'omission de déposer une inscription pour le compte de la fiducie, ils sont tous légalement et professionnellement tenus de le faire. Je suis donc d'avis de conclure que les droits de dépôt auprès des commissions des valeurs mobilières sont payés par les gestionnaires à titre de mandataires des fiducies.

[29] Je suis conforté dans cette conclusion par la position adoptée par Revenu Canada relativement à la TPS, au mandat et aux droits de dépôt. L'énoncé de politique P-209 de Revenu Canada²⁰, et qui élabore sur l'énoncé de politique P-182 de Revenu Canada²¹, traite expressément du mandat concernant les débours des avocats. Dans la zone d'application «droit commercial», l'énoncé de politique indique expressément que tous les frais engagés pour créer ou maintenir une entité sont normalement engagés à titre de mandataire. L'énoncé de politique précise que les frais suivants sont habituellement engagés par les avocats à titre de mandataire:

[TRADUCTION] Frais ou dépenses engagés dans le cadre du processus de constitution en société, d'enregistrement et de maintien de liens juridiques précis (par exemple, une compagnie, une société de personnes, une société ou une association), notamment:

- les frais de base à déboursier pour la constitution en société
- les frais de base à déboursier pour l'enregistrement
- les frais de base à déboursier pour la fusion
- les frais à déboursier pour la liquidation
- les frais à déboursier pour le maintien du statut²². [Non souligné dans l'original.]

[30] Comme je l'ai indiqué ci-dessus, je suis incapable de conclure que les différences entre les mesures prises par les gestionnaires et celles des avocats à cet égard sont suffisamment importantes pour justifier un traitement fiscal différent. Ces frais ne devraient pas être assujettis à la TPS.

DISPOSITION

[31] For all the foregoing reasons, I would allow the appeals only to the extent of permitting a GST rebate as regards to securities commission filing fees. In all other regards, I would dismiss these appeals. The appellants should be paid one fifth of the costs throughout.

LÉTOURNEAU J.A.: I agree.

SEXTON J.A.: I agree.

¹ *Excise Tax Act*, R.S.C., 1985, c. E-15.

² Bill C-70 was enacted as S.C. 1997, c. 10.

³ Reasons of Rip J.T.C.C., at reasons, p. 19, Appeal Book, at p. 3462. The reasons of Rip J.T.C.C. are published at [1997] T.C.J. No. 1080 (QL) [indexed as: *C.I. World Bond Fund Trust v. Canada*]. All citations will be to the judgment as printed in the Appeal Book.

⁴ Appeal Book, at p. 3464.

⁵ [1916] 2 K.B. 249, at pp. 255-256.

⁶ [1937] 3 D.L.R. 673 (N.S.S.C.), at p. 676.

⁷ [1950] 1 K.B. 574 (C.A.) at p. 576.

⁸ (1951), 3 WWR (NS) 434, at p. 442 (Alta. S.C. App. Div.).

⁹ *Esso Resources Canada Ltd. v. Canada*, [1991] 1 C.T.C. 121 (F.C.A.).

¹⁰ R.S.C., 1985, c. I-21.

¹¹ Appeal Book, at p. 3468 [at para. 63 (QL)].

¹² See *Ferrel v. Canada*, [1999] F.C.J. No. 102 (C.A.) (QL); affg (1997), 97 DTC 1565 (T.C.C.). Note that, as a result of Mr. Ferrel's arrangement with himself, his infant children were able to receive the funds of the trust, effectively reducing the tax payable had the management fees been paid to Mr. Ferrel as income.

¹³ ETA, s. 123(1) "officer" [as enacted by S.C. 1990, c. 45, s. 12].

¹⁴ Appeal Book at pp. 3470-3471 [at para. 71 (QL)].

¹⁵ ETA, s. 123(1) "financial service."

¹⁶ Appeal Book, at p. 3472 [at para. 73 (QL)].

¹⁷ *Concise Oxford Dictionary of Current English*, 8th ed. (Oxford: Clarendon Press, 1990).

¹⁸ G. H. L. Fridman, *The Law of Agency*, 7th ed. (Toronto: Butterworths, 1996), at p. 11.

¹⁹ See, e.g., Cameron Harvey, *Agency Law Primer* (Scarborough: Carswell, 1993), at p. 2.

²⁰ Dated March 11, 1997.

DISPOSITIF

[31] Pour tous les motifs précités, je suis d'avis d'accueillir les appels uniquement pour permettre une réduction de la TPS au regard des droits de dépôt payés aux commissions des valeurs mobilières. À tous les autres égards, je suis d'avis de rejeter les appels. Les appelantes ont droit à un cinquième de leurs dépens devant toutes les instances.

LE JUGE LÉTOURNEAU, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

LE JUGE SEXTON, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

¹ *Loi sur la taxe d'accise*, L.R.C. (1985), ch. E-15.

² Le projet de loi C-70 a été édicté comme suit: L.C. 1997, ch. 10.

³ Motifs du juge Rip, à la p. 19, dossier d'appel, p. 3462. Les motifs du juge Rip sont publiés à [1997] A.C.I. n° 1080 (QL) [répertorié: *Fonds d'Obligations Mondial C.I. c. Canada*]. Toutes les citations sont tirées du jugement figurant dans le dossier d'appel.

⁴ Dossier d'appel, à la p. 3464.

⁵ [1916] 2 K.B. 249, aux p. 255 et 256.

⁶ [1937] 3 D.L.R. 673 (C.S.N.-É.), à la p. 676.

⁷ [1950] 1 K.B. 574 (C.A.), à la p. 576.

⁸ (1951), 3 WWR (NS) 434, à la p. 442 (Div. d'appel de la C.S. de l'Alb.).

⁹ *Esso Resources Canada Ltd. c. Canada*, [1991] 1 C.T.C. 121 (C.A.F.).

¹⁰ L.R.C. (1985), ch. I-21.

¹¹ Dossier d'appel, à la p. 3468 [au par. 64 (QL)].

¹² Voir *Ferrel c. Canada*, [1999] F.C.J. n° 102 (C.A.) (QL); conf. (1997), 97 DTC 1565 (C.C.I.). Notez que, par suite de la convention que M. Ferrel a conclue avec lui-même, ses enfants mineurs étaient en mesure de recevoir des fonds de la fiducie, ce qui aurait effectivement réduit l'impôt payable si les frais de gestion avaient été payés à M. Ferrel sous forme de revenu.

¹³ LTA, art. 123(1) «cadre» [édicé par L.C. 1990, ch. 45, art. 12].

¹⁴ Dossier d'appel, aux p. 3470 et 3471 [au par. 72 (QL)].

¹⁵ LTA, art. 123(1) «service financier».

¹⁶ Dossier d'appel, à la p. 3472 [au par. 74 (QL)].

¹⁷ *Concise Oxford Dictionary of Current English*, 8^e éd. (Oxford: Clarendon Press, 1990).

¹⁸ G. H. L. Fridman, *The Law of Agency*, 7^e éd. (Toronto: Butterworths, 1996), à la p. 11.

¹⁹ Voir, par exemple, Cameron Harvey, *Agency Law Primer* (Scarborough: Carswell, 1993), à la p. 2.

²⁰ En date du 11 mars 1997.

²¹ Dated June 23, 1995, discussing agency as that term applies to the GST.

²² Revenue Canada (GST) Policy 209, as reproduced in David M. Sherman, *Canada GST Service* (Scarborough, Carswell, 1998), at pp. 178-138 to 178-139.

²¹ En date du 23 juin 1995, qui traite du mandat dans la mesure où ce terme s'applique à la TPS.

²² Énoncé de politique 209 de Revenu Canada (TPS), reproduit dans l'ouvrage de David M. Sherman, *Canada GST Service* (Scarborough, Carswell, 1998), aux p. 178-138 à 178-139.

T-2732-97

Gerle Gold Ltd. and SouthernEra Resources Limited (Applicants)

v.

Golden Rule Resources Ltd. and Inukshuk Capital Ltd. (Respondents)

INDEXED AS: GERLE GOLD LTD. v. GOLDEN RULE RESOURCES LTD. (T.D.)

Trial Division, Evans J.—Calgary, February 2; Toronto, February 24, 1999.

Administrative law — Judicial review — Certiorari — Judicial review of Assistant Deputy Minister's (ADM) decision reversing Supervising Mining Recorder's decision upholding notice of protest against recording of mineral claims in name of Boyd Warner — Prior to rendering decision, letter from ADM stating documents enclosed comprised all of information "relied on" to make determination — Subsequent letter concluding, "I expect to be making a final decision in matter soon afterwards" — ADM refusing applicants' request to cross-examine Warner on statutory declaration recorded claims on behalf of Golden Rule, denying told the Supervising Mining Recorder (SMR) acted on behalf of Tyler — (1) ADM not disqualified by virtue of reasonable apprehension of bias — Whether reasonable apprehension of bias determined from perspective of reasonable observer reasonably informed about relevant facts who has thought them through — Question herein whether reasonable observer to be attributed with knowledge of events occurring after event giving rise to reasonable apprehension of bias, but before decision rendered — Wrong to exclude events occurring before decision maker made impugned decision since question whether decision maker satisfied legal standard of impartiality at time decision made — When ADM's letter read with subsequent letter, no disqualifying bias — Reference in s. 84 to "his final decision" suggesting decision maker may make non-final decision in course of reviewing matter — (2) Refusal to allow cross-examination breach of duty of fairness — Cross-examination within discretion of decision maker — Possibly anomalous to import even limited right of cross-examination into decision-making process entrusted by statute to minister — Should be exception in ministerial reviews — ADM indicating could never accede to request for cross-examination — Suggesting unlawful failure to consider exercise of discretion — Denied applicants fair opportunity to participate effectively in decision-making process, particularly given importance ADM attached to statutory declaration in reaching decision — (3) ADM erred in law by failing to give adequate reasons for decision — Statutory duty to give reasons including duty to make

T-2732-97

Gerle Gold Ltd. et SouthernEra Resources Limited (demandereses)

c.

Golden Rule Resources Ltd. et Inukshuk Capital Ltd. (défenderesses)

RÉPERTORIÉ: GERLE GOLD LTD. c. GOLDEN RULE RESOURCES LTD. (1^{re} INST.)

Section de première instance, juge Evans—Calgary, 2 février; Toronto, 24 février 1999.

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Certiorari — Contrôle judiciaire de la décision du sous-ministre adjoint (SMA) annulant une décision par laquelle la registraire minière en chef a confirmé un avis de contestation de l'enregistrement de claims miniers au nom de Boyd Warner — Avant de rendre sa décision, le SMA a envoyé une lettre dans laquelle il indiquait que les documents joints constituaient tous les renseignements «sur lesquels il s'était fondé» pour rendre sa décision — Il a conclu dans une lettre ultérieure: «Je m'attends à rendre peu après une décision définitive dans cette affaire» — Le SMA a refusé d'autoriser les demandereses à contre-interroger Warner sur sa déclaration solennelle dans laquelle il avait affirmé qu'il avait enregistré les claims au nom de Golden Rule, niant avoir dit à la registraire minière en chef (RMC) qu'il avait agi au nom de Tyler — 1) Le SMA n'était pas inhabile pour cause de crainte raisonnable de partialité — Il faut trancher la question de savoir s'il existe une crainte raisonnable de partialité en examinant la situation comme le ferait un observateur raisonnable, raisonnablement au courant des faits pertinents et ayant mûrement réfléchi à la question — Il s'agit de déterminer en l'espèce si le fait attribuer à un observateur raisonnable la connaissance d'événements survenus après le fait qui peut avoir suscité une crainte raisonnable de partialité, mais avant que la décision ait été rendue — Il est erroné d'exclure les faits qui surviennent avant que le décideur ait rendu la décision contestée puisqu'il s'agit de déterminer si le décideur a satisfait à la norme juridique de l'impartialité au moment où la décision a été rendue — Lorsqu'on les lit ensemble, la première lettre du SMA et celle qu'il a envoyée ultérieurement ne dénotent pas une partialité qui serait cause d'inhabilité — L'emploi des mots «sa décision définitive» à l'art. 84 donne à penser que le décideur peut rendre une décision non définitive au cours de la révision — 2) Le refus de donner la possibilité de contre-interroger constitue un manquement à l'obligation d'agir équitablement — Le contre-interrogatoire relève du pouvoir discrétionnaire du décideur — Il est probablement anormal d'inclure même un droit restreint de contre-interrogatoire dans un processus

findings of fact on which decision based, to indicate why decision maker rejected most important items of evidence, including findings of credibility — Citizens not required to take on trust general statements ADM considered all submissions, documentary materials received, as substitute for demonstration decision maker considered principal items of evidence tendered — Quantity, cogency of applicants' evidence sufficiently compelling as to require more analysis than provided in ADM's reasons.

Construction of statutes — Canada Mining Regulations — S. 49(1) prohibiting for one year holder of claim at time lapsed from (a) relocating or having "any interest" in claim or any part thereof or (b) having claim recorded in name of any corporation "controlled" by him — Golden Rule assigning mineral claims to Tyler — Tyler's claims lapsed because not making statutorily required investment in exploration of claims — 18 days later, claims overlapping Tyler's former claims recorded in Warner's name — Applicants, seeking to record claims overlapping Warner's claims, filing notices of protest against Warner's claims, alleging Tyler beneficial owner thereof — Supervising Mining Recorder (SMR) upholding protests — Assistant Deputy Minister (ADM) reversing SMR, on basis Warner holding claims in trust for Golden Rule; corporation only "controlled" by person owning 50% of shares, and Tyler owning no shares in Golden Rule; "any interest" meaning proprietary interest — Application for judicial review allowed — (1) If Golden Rule beneficial owner of mineral claims, immaterial whether Tyler "controlled" Golden Rule because s. 49(1)(b) only forbidding holder of claim at time lapsed from having claim or part thereof "recorded . . . in name of any corporation controlled by" Tyler — Warner recorded owner — Not "corporation controlled by" Tyler — S. 49(1)(a) precluding former owner from having legal, beneficial interest in claim — Not saying when bare nominee recorded owner, claim thereby recorded in name of corporation having beneficial ownership, even though beneficial owner may be entitled to call for transfer of legal title to its name — (2) "Any interest" not limited to legal, equitable rights — Purpose of s. 49(1) to support statutory

décisionnel confié à un ministre — Il devrait s'agir d'une exception dans les révisions ministérielles — Le SMA a indiqué qu'il ne pouvait jamais accéder à une demande de contre-interrogatoire — Cela permet de penser qu'il a omis à tort d'envisager la possibilité d'exercer son pouvoir discrétionnaire — Le SMA a refusé de donner aux demanderesse une occasion équitable de participer de manière effective au processus décisionnel, en particulier si l'on tient compte de l'importance qu'il a attaché à la déclaration solennelle pour rendre cette décision — 3) Le SMA a commis une erreur de droit en négligeant de motiver convenablement sa décision — L'obligation légale de fournir des motifs inclut celle de tirer des conclusions de fait sur lesquelles la décision est fondée et d'indiquer pourquoi le décideur a rejeté les éléments de preuve les plus importants, y compris des conclusions relatives à la crédibilité — Les citoyens n'ont pas à accepter de confiance que des formules passe-partout indiquant que le SMA a pris en compte la totalité des observations et des pièces documentaires qu'il avait reçues suppléent à une démonstration que le décideur a pris en considération les principaux éléments de preuve soumis — La quantité et la force des éléments de preuve soumis par les demanderesse sont telles qu'elles nécessitent une analyse nettement plus approfondie que celle qu'en a faite le SMA dans ses motifs.

Interprétation des lois — Règlement sur l'exploitation minière au Canada — L'art. 49(1) interdit pendant un an au détenteur d'un claim périmé a) de le relocaliser ou d'y «détenir un intérêt de quelque nature que ce soit» ou b) d'enregistrer le claim au nom d'une société «contrôlée» par lui — Golden Rule a cédé des claims miniers à Tyler — Les claims de Tyler sont devenus périmés parce qu'elle n'a pas fait les investissements nécessaires dans les travaux d'exploration relatifs aux claims — Dix-huit jours plus tard, les claims ont chevauché les anciens claims de Tyler enregistrés au nom de Warner — Les demanderesse, qui voulaient enregistrer les claims chevauchant les claims de Warner, ont déposé des avis de contestation contre les claims de Warner, alléguant que Tyler en était le propriétaire bénéficiaire — La registraire minière en chef (RMC) a confirmé les avis — Le sous-ministre adjoint (SMA) a annulé la décision de la RMC pour le motif que Warner détenait des claims en fiducie pour Golden Rule; la société était simplement une société «contrôlée» par une personne détenant 50 p. 100 des actions, et Tyler ne détenait aucune action de Golden Rule; les mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» signifient un droit de propriété — Demande de contrôle judiciaire accueillie — 1) Si Golden Rule est le propriétaire bénéficiaire des claims miniers, il importe peu de savoir si Tyler «contrôlait» Golden Rule parce que l'art. 49(1)b) interdit seulement au détenteur d'un claim, lorsque ce claim est devenu périmé, de «faire enregistrer ce claim ou une partie de claim [. . .] au nom d'une société contrôlée par» Tyler — Warner était le détenteur enregistré des claims — Il ne s'agissait pas d'une «société contrôlée par» Tyler — L'art. 49(1)a) empêche un ancien détenteur de

policy inherent in "representation work" requirements (i.e. investment in exploration of claim) — S. 49(1)(a) preventing circumvention of policy prohibiting accumulation of unexplored mineral claims to exclusion of others willing to make investments necessary to develop claim — If purposive interpretation leading to conclusion same word should be interpreted differently, single meaning presumption rebutted — Although if "any interest" not restricted to legal or equitable interests in property, difficult to know where to draw line along range of meanings words may bear, legal certainty should not be purchased at expense of effective regulation — Meaning of "any interest" should be applied on case-by-case basis.

This was an application for judicial review of a decision of the Assistant Deputy Minister (ADM) of the Department of Indian Affairs and Northern Development, reversing a decision of the Supervising Mining Recorder (SMR) upholding a notice of protest by the applicants against mineral claims recorded in the name of Boyd Warner. Golden Rule, the owner of certain mineral claims in the Northwest Territories, assigned these MIR and KIM claims to Tyler Resources Inc. (Tyler). 18 days after Tyler's claims had automatically lapsed in accordance with *Canada Mining Regulations*, paragraph 45(2)(a) because it had not made the statutorily required investment in the exploration of these claims ("representation work"), claims which overlapped the lapsed claims—the MK-RIM claims—were recorded in the name of Boyd Warner. Warner was the legal owner of the claims, but he had no beneficial interest in them. The applicants located mineral claims that overlapped the MK-RIM claims. Both applied to the Mining Recorder to record their claims, and filed notices of protest against the claims recorded in Warner's name on the ground that the claims had been recorded in breach of section 49 since Tyler was the beneficial owner of the MK-RIM claims recorded in Warner's name. Subsection 49(1) provides that, for one year from the time that a claim lapses, the holder of the claim at the time that it lapsed shall not (a) "relocate or have any interest in the claim or any part thereof" or (b) "have the claim or any part thereof recorded in his name or in the name of any corporation controlled by him". In a telephone conversation between Warner and the SMR, Warner

posséder un intérêt légal ou bénéficiaire à l'égard du claim — Il ne signifie pas que lorsqu'un simple mandataire est le détenteur enregistré d'un claim, celui-ci est de ce fait enregistré au nom de la société qui détient la propriété bénéficiaire, même si le propriétaire bénéficiaire peut avoir le droit d'exiger le transfert du titre de propriété légal du claim à son nom — 2) Les mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» ne désignent pas exclusivement un intérêt propriété reconnu par la loi ou en equity — L'art. 49(1) vise à soutenir l'objectif législatif inhérent aux exigences des «travaux obligatoires» (c.-à-d. les investissements nécessaires dans les travaux d'exploration relatifs aux claims) — L'art. 49(1)(a) empêche de contourner la règle qui interdit d'accumuler les claims miniers inexplorés à l'exclusion d'autres entités disposées à faire l'investissement nécessaire pour exploiter les claims — Si une interprétation fondée sur l'objet visé amène à conclure qu'un même mot devrait être interprété différemment, la présomption de l'unicité de sens est réfutée — Même s'il est vrai que si le sens des mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» ne se limite pas aux intérêts reconnus par la loi ou par l'equity à l'égard d'un bien, il sera difficile de savoir faire la distinction dans la vaste gamme de sens que ces mots peuvent avoir, il ne faut pas que la certitude légale s'acquière au détriment d'une réglementation efficace — Le sens des mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» doit être appliqué au cas par cas.

Il s'agissait en l'espèce d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision par laquelle le sous-ministre adjoint (SMA) du ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien a annulé une décision de la registraire minière en chef (RMC) confirmant un avis de contestation de la part des demanderesse à l'égard de claims miniers enregistrés au nom de Boyd Warner. Golden Rule, le propriétaire de claims miniers localisés dans les Territoires du Nord-Ouest, a cédé les claims MIR et KIM à Tyler Resources Inc. (Tyler). Dix-huit jours après la déchéance automatique du titre de propriété de Tyler conformément à l'alinéa 45(2)a) du *Règlement sur l'exploitation minière au Canada* parce qu'elle n'avait pas fait les investissements nécessaires qu'exigeait la Loi dans les travaux d'exploration relatifs à ces claims («travaux obligatoires»), les claims qui chevauchaient les claims périmés—les claims MK-RIM—ont été enregistrés au nom de Boyd Warner. Warner était le détenteur légal des claims, mais il ne détenait aucun intérêt bénéficiaire à l'égard de ces derniers. Les demanderesse ont localisé les claims miniers qui chevauchaient les claims MK-RIM. Toutes deux ont demandé au registraire minier d'enregistrer leurs claims et ont déposé des avis de contestation à l'égard des claims enregistrés au nom de Boyd pour le motif que ces derniers avaient été enregistrés en violation de l'article 49 du *Règlement* puisque Tyler était le propriétaire bénéficiaire des claims MK-RIM enregistrés au nom de Warner. Le paragraphe 49(1) prévoit que, pendant une année à partir de la date à laquelle un claim devient périmé, l'entité qui détient le claim à l'époque où celui-ci devient

allegedly stated that he had no interest in the MK-RIM mineral claims, since he had been contracted to stake this ground for Tyler. The SMR excluded Warner's oral evidence and upheld the protest, holding that Tyler had a beneficial interest in the MK-RIM claims, contrary to the assertions made on its behalf. Alternatively, the SMR held that, even if Tyler had no interest in it, the claim was in breach of paragraph 49(1)(b) because the beneficial owner, Golden Rule, was a corporation "controlled" by Tyler because they shared office space, a fax number and most of their directors and senior officers. The ADM reviewed the SMR's decision pursuant to section 84, which requires the Minister to review the matter, provide the applicant with any material considered and, after allowing 30 days for the applicant to rebut any material provided, advise the applicant in writing of his final decision with reasons. The review was based on written submissions and materials filed by the parties, as well as Warner's statutory declaration that he had located and recorded the MK-RIM mineral claims on behalf of Golden Rule, and denying that he had told the SMR that he had acted on behalf of Tyler in acquiring the claims. In an August 1997 letter to the applicants, the ADM stated that the enclosed documents comprised all of the information "that I have relied on to make my determination". But a letter dated September 2, 1997 concluded "I expect to be making a final decision in the matter soon afterwards". The ADM also refused the applicants' request to cross-examine Warner on his statutory declaration on the ground that the request should have been made earlier, and in any event he had no power to subpoena witnesses. The ADM reversed the SMR on three grounds: (1) Warner held the MK-RIM claims in trust for Golden Rule, not Tyler; (2) a corporation was only "controlled" by the person who owned the claim at the date of its lapse if the person owned more than 50% of the shares in the corporation, and since Tyler owned no shares in Golden Rule in the relevant period, Golden Rule was not "controlled" by Tyler for the purpose of paragraph 49(1)(b); and (3) the words "any interest" in paragraph 49(1)(a) should be interpreted as meaning "a right of ownership", and since Tyler had no proprietary interest in the claim held by Warner in trust for Golden Rule, it was not in breach of this paragraph.

périmé ne peut a) «relocaliser le claim ou une partie de ce claim ni y détenir un intérêt de quelque nature que ce soit» ou b) «faire enregistrer ce claim ou une partie de ce claim à son nom ou au nom d'une société contrôlée par [le détenteur]». Au cours d'une conversation téléphonique entre Warner et la RMC, Warner aurait dit qu'il ne détenait aucun intérêt à l'égard des claims miniers MK-RIM puisque ses services avaient été retenus à contrat en vue de jalonner le terrain en question pour Tyler. La RMC a exclu la déclaration de Warner de la preuve et a confirmé la contestation, concluant que Tyler détenait un intérêt bénéficiaire à l'égard des claims MK-RIM contrairement aux affirmations faites en son nom. La RMC a conclu subsidiairement que même si Tyler ne détenait aucun intérêt à l'égard du claim, ce dernier enfreignait les dispositions de l'alinéa 49(1)(b) parce que le propriétaire bénéficiaire, Golden Rule, était une société «contrôlée» par Tyler puisque ceux-ci partageaient les mêmes bureaux et le même numéro de télécopieur, et que la plupart de leurs administrateurs et dirigeants étaient les mêmes. Le SMA a révisé la décision de la RMC en application de l'article 84 qui prévoit que le ministre révisé la question, communique au demandeur tout renseignement considéré au cours de la révision et, après un délai de trente jours accordé au demandeur pour réfuter tout renseignement ainsi communiqué, fait part de sa décision définitive, par écrit, au demandeur avec motifs à l'appui. La révision a été effectuée sur la foi des observations écrites et des documents transmis par les parties, y compris sur la foi de la déclaration solennelle dans laquelle M. Warner affirmait avoir localisé et enregistré les claims miniers MK-RIM pour le compte de Golden Rule et n'ait avoir dit à la RMC qu'il avait agi pour le compte de Tyler quand il avait acquis les claims. Dans une lettre du mois d'août 1997 adressée aux demanderesse, le SMA a dit que les documents joints comprenaient tous les renseignements «sur lesquels je me suis fondé pour rendre ma décision». Cependant, une lettre datée du 2 septembre 1997 se terminait ainsi: «Je m'attends à rendre peu après une décision définitive dans cette affaire». Le SMA a rejeté la demande des demanderesse qui voulaient contre-interroger Warner sur sa déclaration solennelle pour le motif que la demande aurait dû être présentée plus tôt et que, de toute façon, il n'était pas habilité à convoquer des témoins. Le SMA a annulé la décision de la RMC pour trois motifs: 1) Warner détenait les claims MK-RIM en fiducie pour Golden Rule, et non Tyler; 2) une société n'était «contrôlée» par la personne détenant le claim à la date d'échéance de ce dernier que si cette personne détenait plus de 50 p. 100 des actions de la société en question, et comme Tyler ne détenait aucune action de Golden Rule durant la période en cause, cette société n'était pas «contrôlée» par Tyler pour les fins de l'alinéa 49(1)(b); et 3) les mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» à l'alinéa 49(1)(a) signifiaient «un droit de propriété», et comme Tyler n'avait aucun intérêt propriétaire à l'égard du claim que détenait Warner en fiducie pour Golden Rule, elle n'enfreignait pas cette disposition.

The issues were: (1) whether the ADM's letter stating that the documents enclosed comprised "all of the information that I have relied on to make my determination" gave rise to a reasonable apprehension of bias; (2) whether the ADM's refusal to allow cross-examination of Warner on his statutory declaration breached the duty of fairness; (3) whether the ADM's reasons were adequate to discharge his statutory duty to provide "reasons with the decision"; (4) whether the ADM erred in concluding that Golden Rule had not acquired a beneficial interest in the MK-RIM claims in breach of paragraph 49(1)(b) because it was "controlled" by Tyler; and (5) whether the ADM erred in law by interpreting the words "any interest" in paragraph 49(1)(a) as limited to a legal or equitable proprietary interest in the claim or any part thereof.

Held, the application should be allowed.

(1) The ADM was not disqualified from making the decision by virtue of a reasonable apprehension of bias. Whether circumstances give rise to a reasonable apprehension of bias is determined from the perspective of a reasonable observer who is reasonably informed about the relevant facts and has thought them through. The facts herein raised the question of whether the reasonable observer is to be attributed with knowledge of events that occurred after the event that may have given rise to a reasonable apprehension of bias, but before the decision was rendered. There is no reason in principle why the reasonable bystander should not be expected to be informed by subsequent events. And when those events occur before the decision maker makes the impugned decision, they should not be excluded since the question is whether the decision maker satisfied the legal standard of impartiality at the time that the decision was made. When the ADM's letter was read together with his September 2, 1997 letter there was no disqualifying bias.

The applicants' argument, that section 84 did not contemplate the formulation by the Minister, or a delegate, of a "preliminary determination" prior to the disclosure of any new material considered in the review and the receipt of the applicants' submissions, should be rejected. The reference in section 84 to "his final decision" suggests that the decision maker may already have made a non-final decision in the course of reviewing the matter. Also, in the institutional context of this decision, namely a government department, it is reasonable to interpret the duty of the Minister, or a delegate, to "review the matter" as impliedly authorizing the formation of a tentative view which is likely to be informed by the analysis provided by departmental officials.

Les points en litige étaient les suivants: 1) la lettre du SMA indiquant que les documents joints constituaient «tous les renseignements sur lesquels je me suis fondé pour rendre ma décision» donne-t-elle lieu à une crainte raisonnable de partialité? 2) le SMA a-t-il manqué à l'obligation d'agir équitablement lorsqu'il a refusé d'autoriser les demandereses à contre-interroger Warner sur sa déclaration solennelle? 3) les motifs qu'a invoqués le SMA permettent-ils de conclure qu'il s'est acquitté de son obligation légale de «motiver sa décision»? 4) le SMA a-t-il commis une erreur en concluant que Golden Rule n'avait pas acquis un intérêt bénéficiaire à l'égard des claims MK-RIM en violation de l'alinéa 49(1)(b) parce qu'elle était «contrôlée» par Tyler? et 5) le SMA a-t-il commis une erreur de droit en indiquant que les mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» à l'alinéa 49(1)(a) désignent exclusivement un intérêt propriétaire reconnu par la loi ou en *equity* à l'égard du claim ou d'une partie de ce dernier?

Jugement: la demande est accueillie.

1) Le SMA n'était pas inhabile pour cause de crainte raisonnable de partialité. Il faut trancher la question de savoir si des circonstances donnent lieu à une crainte raisonnable de partialité en examinant de quelle façon les considérerait un observateur raisonnable, raisonnablement au courant des faits pertinents et ayant mûrement réfléchi à la question. Le point que soulèvent les faits de l'espèce est celui de savoir s'il faut attribuer à cet observateur raisonnable la connaissance d'événements survenus après le fait qui peut avoir suscité une crainte raisonnable de partialité, mais avant que la décision ait été rendue. Il n'y a en principe aucune raison pour laquelle on ne devrait pas s'attendre à ce que l'observateur raisonnable soit informé par des faits subséquents. Et lorsque ces faits surviennent avant que le décideur ait rendu la décision contestée, ils ne devraient pas être exclus car la question est de savoir si le décideur a satisfait à la norme juridique de l'impartialité au moment où la décision a été rendue. Lorsqu'on les lit ensemble, la première lettre du SMA et celle du 2 septembre 1997 ne dénotent pas une partialité qui serait cause d'inhabilité.

L'argument des demandereses que l'article 84 ne prévoyait pas que le ministre, ou un délégué, formule une «décision préliminaire» avant la communication de tout nouveau renseignement examiné lors de la révision et la réception des observations des demandereses à cet égard devrait être rejeté. L'emploi des mots «sa décision définitive» à l'article 84 donne à penser que le décideur a peut-être déjà rendu une décision non définitive au cours de la révision. De plus, dans le contexte institutionnel où s'inscrit cette décision, à savoir celui d'un ministère, il est raisonnable d'interpréter l'obligation incombant au ministre, ou à un délégué, de «réviser la question» comme autorisant implicitement la formation d'une opinion provisoire qui sera vraisemblablement éclairée par l'analyse que fourniront les fonctionnaires du ministère.

(2) The ADM breached the duty of fairness in refusing to permit cross-examination of Warner on his statutory declaration for the purpose of testing his credibility as to who he acted for in acquiring the MK-RIM mineral claims in light of his prior inconsistent statement to the SMR. Cross-examination is within the discretion of the decision maker, although the degree of latitude depends on all the circumstances. The question is whether cross-examination is necessary to provide a full and fair opportunity to advance the person's case, or to meet the case of a person adverse in interest. That a proceeding may generally be properly conducted on the basis of written materials does not in itself exclude the possibility that in some circumstances the duty of fairness may require that leave be granted to cross-examine a person who has provided evidence in writing.

The following factors were considered: (i) whether cross-examination would facilitate a more reliable resolution of the dispute; (ii) the importance of the statutory declaration to the final decision; (iii) the magnitude of harm to the applicants as a result of an adverse, but erroneous ministerial review; and (iv) the probable costs to other parties and to the public interest in the effective administration of the regulatory scheme. (i) Since cross-examination is a particularly powerful method of establishing the truth on an issue of credibility, written submissions will rarely be an adequate substitute. (ii) Warner's statutory declaration was the only explicitly identified evidential basis for the ADM's finding that Warner had held the MK-RIM claims on trust for Golden Rule. (iii) There is no appeal from a decision rendered under section 84, and loss of the claims that the applicants had potentially overstaked would be potentially significant in economic terms. (iv) The Regulations do not confer on the person conducting a ministerial review a power to subpoena witnesses. While the lack of coercive authority may make it more difficult to subject to cross-examination a person who has sworn a statutory declaration or has tendered evidence in any written form, fairness may require that, if it is not possible to conduct a cross-examination, then the untested declaration should be excluded or given very little weight. It may be thought anomalous to import even a limited right of cross-examination into a decision-making process that is entrusted by statute to a minister. Cross-examination is strongly associated with the judicial process and other kinds of oral hearings of a broadly adjudicative, or even inquisitorial nature. It sits much less comfortably within the bureaucratic model of decision making found in government departments, characterized by assembling the file on which the decision will be based, organizational hierarchy, delegation and teamwork. Practical problems about the conduct of the cross-examination indicate that cross-examination should be regarded as the exception in ministerial reviews. There was some doubt that the ADM did appreciate that he had a

2) Le SMA a manqué à l'obligation d'agir équitablement en refusant de permettre le contre-interrogatoire de M. Warner sur sa déclaration solennelle dans le but de vérifier sa crédibilité quant à savoir pour qui il avait agi en acquérant les claims miniers MK-RIM vu la déclaration contradictoire antérieure qu'il avait faite à la RMC. Le contre-interrogatoire relève du pouvoir discrétionnaire du décideur, encore que son degré de latitude à cet égard soit subordonné à l'ensemble des circonstances de l'espèce. La question est de savoir si le contre-interrogatoire est nécessaire pour donner à l'intéressé la possibilité entière et équitable de faire valoir sa cause ou de répliquer aux arguments d'une personne ayant un intérêt contraire. Le fait qu'une instance puisse généralement être menée correctement sur le fondement de documents n'exclut pas en soi la possibilité qu'en certaines circonstances, l'obligation d'agir équitablement exige que l'on permette le contre-interrogatoire d'une personne qui a fourni des preuves par écrit.

Les facteurs suivants ont été pris en compte: (i) un contre-interrogatoire permettrait-il de régler d'une manière plus sûre le point en litige?; (ii) l'importance de la déclaration solennelle pour la décision définitive; (iii) l'importance du préjudice que subiraient les demanderesse à la suite d'une issue négative, mais erronée, de la révision ministérielle; et (iv) les coûts probables pour les autres parties et pour l'intérêt public dans l'application efficace du régime réglementaire. (i) Comme le contre-interrogatoire est un moyen particulièrement efficace d'établir la vérité sur une question de crédibilité, il est rare que des observations écrites constituent un substitut convenable. (ii) La déclaration solennelle de Warner constituait le seul fondement explicitement déterminé de la conclusion du SMA portant que Warner détenait les claims MK-RIM en fiducie pour Golden Rule. (iii) Une décision rendue en vertu de l'article 84 n'est pas susceptible d'appel et la perte des claims que les demanderesse ont probablement surjalonnés peut être fort lourde sur le plan financier. (iv) Le Règlement n'autorise pas la personne qui procède à une révision ministérielle à citer des témoins. Même si l'absence d'un pouvoir coercitif fait peut-être en sorte qu'il est plus difficile de soumettre à un contre-interrogatoire une personne qui a fait une déclaration sous serment ou qui a produit des éléments de preuve sous forme écrite, l'équité requiert peut-être que, s'il est impossible de procéder à un contre-interrogatoire, l'on exclue la déclaration non vérifiée ou qu'on lui accorde fort peu de poids. On pourrait croire qu'il est anormal d'inclure même un droit restreint de contre-interrogatoire dans un processus décisionnel qu'une loi confie à un ministre. Le contre-interrogatoire est fortement associé au processus judiciaire ainsi qu'à d'autres types d'auditions orales d'une nature largement décisionnelle, voire inquisitoire. Il s'intègre nettement moins bien au modèle décisionnel bureaucratique qu'emploient les ministères, un modèle caractérisé par l'établissement du dossier sur lequel sera fondé la décision, la hiérarchie organisationnelle, la délégation et le travail d'équipe. Les problèmes d'ordre

discretion to exercise with respect to the cross-examination of Warner. Noting that he had no power to issue a subpoena indicated that the ADM thought that he could never accede to a request for cross-examination. If this was his view, the ADM unlawfully failed to consider the exercise of his discretion. If the applicants were to be given a fair opportunity to participate effectively in the decision-making process, as the duty of fairness guarantees, they should have had an opportunity to cross-examine Warner on his statutory declaration, particularly given the central importance attached thereto by the ADM in determining beneficial ownership of the MK-RIM claims.

(3) The ADM erred in law by failing to provide adequate reasons for his decision. A statutory duty to give reasons includes a duty to make findings of fact on which the decision is based and to indicate why the decision maker rejected the most important items of evidence pertaining to the central facts in issue, including, where appropriate, findings of credibility. The functions served by the legal requirement to give reasons are to assure the parties that: they have been "heard" and the decision maker has understood and been responsive to their representations; important evidence has not been overlooked; the decision was not made by reference to some extraneous consideration. Citizens do not have to take on trust general statements that the ADM had considered all of the submissions and documentary materials received as a substitute for a demonstration that the decision maker had considered the principal items of evidence tendered. The quantity and cogency of the evidence submitted by the applicants was sufficiently compelling to require much more analysis than was provided in the ADM's reasons, particularly as the only evidence supporting the ADM's crucial finding of fact were assertions by representatives of Golden Rule and Tyler, the interested parties.

(4) If Golden Rule was the beneficial owner of the MK-RIM mineral claims, then whether or not Tyler "controlled" Golden Rule was immaterial because paragraph 49(1)(b) only forbids the holder of a claim at the time that it lapsed from having the claim or any part thereof "recorded . . . in the name of any corporation controlled by him." Warner was the recorded owner of the claims at all relevant times, and he was not a "corporation controlled by" Tyler. Paragraph 49(1)(a) precludes a former owner from having a legal or beneficial interest in the claim. That is not to say that when a bare nominee is the recorded owner of a claim, the claim is thereby recorded in the name of the corporation that has the beneficial ownership, even though the beneficial owner may be entitled to call for the transfer of the legal

pratique qui surgissent dans le cadre d'un contre-interrogatoire indiquent qu'il faudrait considérer celui-ci comme une exception dans les révisions ministérielles. On peut se demander si le SMA savait qu'il avait un pouvoir discrétionnaire à exercer au sujet du contre-interrogatoire de Warner. Le fait qu'il ait dit qu'il n'était pas habilité à délivrer une citation à comparaître indiquait que le SMA croyait qu'il ne pouvait jamais accéder à une demande de contre-interrogatoire. Si telle était son opinion, le SMA a omis à tort d'envisager la possibilité d'exercer son pouvoir discrétionnaire. Si l'on voulait donner aux demanderesse une occasion équitable de participer de manière effective au processus décisionnel, comme le garantit l'obligation d'agir équitablement, on aurait dû leur donner l'occasion de contre-interroger Warner sur sa déclaration solennelle, en particulier en raison de l'importance capitale que lui a attachée le SMA afin de déterminer quel était le propriétaire bénéficiaire des claims MK-RIM.

3) Le SMA a commis une erreur de droit en négligeant de motiver convenablement sa décision. L'obligation légale de fournir des motifs inclut celle de tirer des conclusions de fait sur lesquelles la décision est fondée et d'indiquer pourquoi le décideur a rejeté les éléments les plus importants de la preuve qui se rapportent aux faits cruciaux en litige, y compris, s'il y a lieu, des conclusions relatives à la crédibilité. Les fonctions que remplit cette obligation légale visent notamment à assurer les parties qu'elles ont été «entendues» et que le décideur a compris leurs observations et y a été sensible, que des éléments de preuve importants n'ont pas été négligés, et que la décision n'a pas été prise sur la base d'une considération étrangère à l'affaire. Les citoyens n'ont pas à accepter de confiance que des formules passe-partout indiquant que le SMA a pris en compte la totalité des observations et des pièces documentaires qu'il avait reçues suppléent à une démonstration que le décideur a pris en considération les principaux éléments de preuve produits. La quantité et la force des éléments de preuve soumis par les demanderesse sont telles qu'elles nécessitent une analyse nettement plus approfondie que celle qu'en a faite le SMA dans ses motifs, en particulier parce que la seule preuve qui étaye la conclusion de fait cruciale du SMA est les affirmations des représentants de Golden Rule et de Tyler, les parties intéressées.

4) Si Golden Rule était le propriétaire bénéficiaire des claims miniers MK-RIM, le fait de savoir si Tyler «contrôlait» ou non Golden Rule importait peu parce que l'alinéa 49(1)(b) interdit seulement au détenteur d'un claim, lorsque ce claim est devenu périmé, de «faire enregistrer ce claim ou une partie de claim [. . .] au nom d'une société contrôlée par lui». Pendant toute la période en cause, Warner était le détenteur enregistré des claims et n'était pas une «société contrôlée» par Tyler. L'alinéa 49(1)(a) empêche un ancien détenteur de posséder un intérêt légal ou bénéficiaire à l'égard du claim. Cela ne signifie pas que lorsqu'un simple mandataire est le détenteur enregistré d'un claim, celui-ci est de ce fait enregistré au nom de la société qui détient la propriété bénéficiaire, et ce, même si le proprié-

title of the claim and have it recorded in its name.

(5) The ADM erred in law in equating the meaning of “any interest” in paragraph 49(1)(a) to legal or equitable rights enforceable in the courts. The purpose of subsection 49(1) is to support the statutory policy inherent in the “representation work” requirements which are the price of retaining a mineral claim. Paragraph 49(1)(a) does this by preventing the circumvention of the policy prohibiting the accumulation of unexplored mineral claims to the exclusion of others who may be willing to make the investment necessary to develop the claim, to the benefit of the regional economy and the greater public interest. Companies with interlocking boards of directors and common management teams may fairly readily avoid the expenditure of exploration funds by shuffling the legal and beneficial interests in the claims among them and their nominees. The ADM’s interpretation of “any interest” did not further this policy.

The Regulations did not indicate that a narrower meaning should be ascribed to the words “any interest” than that suggested by a purposive approach. If a purposive interpretation leads to the conclusion that the same word should be interpreted differently depending on the context in which it is used, even within the same statute, the “single meaning” presumption is rebutted. Since the context of other provisions in which “any interest” is used so clearly indicates that the words “any interest” mean “proprietary interests”, the presumption that they are intended to have the same meaning elsewhere in the Regulations was weakened. Lastly, although the need for certainty in the law militates in favour of interpreting the words “any interest” as restricted to legal or equitable interests in property, legal certainty should not be purchased at the expense of effective regulation. The meaning of the words “any interest” should be applied on a case-by-case basis, possibly with the benefit of guidelines published by the Minister so as to ensure as far as possible that the underlying purposes of the statutory scheme are not undermined by imaginative commercial or corporate arrangements designed to minimize or avoid the expense of investing in exploration that the legislation requires as the price for retaining a claim to the exclusion of other prospectors.

taire bénéficiaire peut avoir le droit d’exiger le transfert du titre de propriété légale du claim et de le faire enregistrer à son nom.

5) Le SMA a commis une erreur de droit en assimilant le sens des mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» à l’alinéa 49(1)a) à des droits reconnus par la loi ou par l’*equity* qu’il est possible de faire valoir devant les tribunaux. L’objectif du paragraphe 49(1) est de soutenir l’objectif législatif inhérent aux exigences des «travaux obligatoires» qui sont le prix à payer pour conserver un claim minier. L’alinéa 49(1)a) le fait en empêchant de contourner la règle qui interdit d’accumuler des claims miniers inexplorés à l’exclusion d’autres entités qui pourraient être disposées à faire l’investissement nécessaire pour exploiter le potentiel du claim, au profit de l’économie de la région et de l’intérêt supérieur du public. Les sociétés dotées de conseils d’administration à structure mixte et d’équipes de direction communes peuvent éviter assez facilement la dépense qu’occasionnent les fonds d’exploration en remaniant entre eux et leurs mandataires les intérêts légaux et bénéficiaires à l’égard des claims. Le sens qui a été attribué par le SMA aux mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» ne favorisait pas cet objectif.

Le Règlement n’indique pas qu’il convient d’attribuer aux mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» un sens plus restreint que celui auquel donne lieu une démarche interprétative fondée sur l’objet visé. Lorsqu’une interprétation fondée sur l’objet visé amène à conclure qu’un même mot devrait être interprété différemment selon le contexte dans lequel il est employé, et ce, même au sein de la même loi, la présomption de l’«unicité de sens» est réfutée. Étant donné qu’il ressort du contexte des dispositions dans lesquelles on trouve les mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» sont employés veulent dire «intérêts propriétaires», la présomption selon laquelle ils sont destinés à avoir le même sens ailleurs dans le Règlement perd de sa force. Enfin, bien que le besoin de certitude en droit milite en faveur d’une interprétation des mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» qui se limite aux intérêts reconnus par la loi ou par l’*equity* à l’égard d’un bien, la certitude légale ne devrait pas s’acquérir au détriment d’une réglementation efficace. Le sens des mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» doit être interprété au cas par cas, en s’appuyant peut-être sur des directives publiées par le ministre, de manière à s’assurer le plus possible que les objectifs sous-jacents du texte législatif ne sont pas minés par des mécanismes commerciaux ou organisationnels imaginatifs, conçus pour amoindrir ou éviter les coûts d’investissement dans des travaux d’exploration prescrits par la loi comme prix à payer pour conserver un claim à l’exclusion d’autres prospecteurs.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Business Corporations Act, S.A. 1981, c. B-15.
Canada Mining Regulations, C.R.C., c. 1516, ss. 8(4)

LOIS ET RÈGLEMENTS

Business Corporations Act, S.A. 1981, ch. B-15.
Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue

(as am. by SOR/97-117, s. 1), 38 (as am. by SOR/79-234, s. 14; 88-9, s. 12), 45(1)(b) (as am. by SOR/79-234, s. 17), (2)(a), 49, 53 (as am. by SOR/88-9, s. 16), 62(2), (5) (as am. *idem*, s. 20), 84 (as am. *idem*, s. 26).
Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44].
Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 18.1 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5).
Royal Canadian Mounted Police Act, R.S.C., 1985, c. R-10, s. 45.21 (as enacted by R.S.C., 1985 (2nd Suppl.), c. 8, s. 16).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Brousseau v. Alberta Securities Commission, [1989] 1 S.C.R. 301; (1989), 96 A.R. 241; 57 D.L.R. (4th) 458; [1989] 3 W.W.R. 456; 65 Alta. L.R. (2d) 97; 35 Admin. L.R. 1; 93 N.R. 1; *Armstrong v. Canada (Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police)*, [1994] 2 F.C. 356; (1994), 24 Admin. L.R. (2d) 1; 73 F.T.R. 81 (T.D.).

CONSIDERED:

Dupont and MacLeod v. Inglis, Biron and Mann, [1958] S.C.R. 535; (1958), 14 D.L.R. (2d) 417; *Parres and Roxmark Mines Ltd., Re* (1987), 58 O.R. (2d) 661; 36 D.L.R. (4th) 453; 21 O.A.C. 286 (Div. Ct.); *Parres et al. and Baylore Resources Inc. and two other appeals, Re* (1987), 58 O.R. (2d) 707; 36 D.L.R. (4th) 603; 21 O.A.C. 291 (Div. Ct.).

REFERRED TO:

Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Public Utilities), [1992] 1 S.C.R. 623; (1992), 95 Nfld. & P.E.I.R. 271; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241; *Lipkovits v. Canadian Radio-television and Telecommunications Commission*, [1983] 2 F.C. 321; (1982), 69 C.P.R. (2d) 105; 45 N.R. 383 (C.A.); *MacInnis v. Canada (Attorney General)*, [1997] 1 F.C. 115; (1996), 139 D.L.R. (4th) 72; 41 Admin. L.R. (2d) 22; 109 C.C.C. (3d) 535; 1 C.R. (5th) 144; 39 C.R.R. (2d) 123 (C.A.); *Gray Line of Victoria Ltd. and Chabot et al., Re* (1981), 117 D.L.R. (3d) 89; [1981] 2 W.W.R. 636 (B.C.S.C.); *F.A.I. Insurances Ltd. v. Winneke* (1982), 151 C.L.R. 342 (Aust. H.C.); *Howard v. Stony Mountain Institution*, [1984] 2 F.C. 642; (1985), 19 D.L.R. (4th) 502; 11 Admin. L.R. 63; 19 C.C.C. (3d) 195; 45 C.R. (3d) 242; 17 C.R.R. 5; 57 N.R. 280 (C.A.); *Prasad v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1989] 1 S.C.R. 560; (1989), 57

la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44].
Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.1 (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5).
Loi sur la Gendarmerie royale du Canada, L.R.C. (1985), ch. R-10, art. 45.21 (édicte par L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 8, art. 16).
Règlement sur l'exploitation minière au Canada, C.R.C., ch. 1516, art. 8(4) (mod. par DORS/97-117, art. 1), 38 (mod. par DORS/79-234, art. 14; 88-9, art. 12), 45(1)(b) (mod. par DORS/79-234, art. 17), (2)(a), 49, 53 (mod. par DORS/88-9, art. 16), 62(2), (5) (mod., *idem*, art. 20), 84 (mod., *idem*, art. 26).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Brousseau c. Alberta Securities Commission, [1989] 1 R.C.S. 301; (1989), 96 A.R. 241; 57 D.L.R. (4th) 458; [1989] 3 W.W.R. 456; 65 Alta. L.R. (2d) 97; 35 Admin. L.R. 1; 93 N.R. 1; *Armstrong c. Canada (Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada)*, [1994] 2 C.F. 356; (1994), 24 Admin. L.R. (2d) 1; 73 F.T.R. 81 (1^{re} inst.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Dupont and MacLeod v. Inglis, Biron and Mann, [1958] R.C.S. 535; (1958), 14 D.L.R. (2d) 417; *Parres and Roxmark Mines Ltd., Re* (1987), 58 O.R. (2d) 661; 36 D.L.R. (4th) 453; 21 O.A.C. 286 (C. div.); *Parres et al. and Baylore Resources Inc. and two other appeals, Re* (1987), 58 O.R. (2d) 707; 36 D.L.R. (4th) 603; 21 O.A.C. 291 (C. div.).

DÉCISIONS CITÉES:

Newfoundland Telephone Co. c. Terre-Neuve (Board of Public Utilities), [1992] 1 R.C.S. 623; (1992), 95 Nfld. & P.E.I.R. 271; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241; *Lipkovits c. Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes*, [1983] 2 C.F. 321; (1982), 69 C.P.R. (2d) 105; 45 N.R. 383 (C.A.); *MacInnis c. Canada (Procureur général)*, [1997] 1 C.F. 115; (1996), 139 D.L.R. (4th) 72; 41 Admin. L.R. (2d) 22; 109 C.C.C. (3d) 535; 1 C.R. (5th) 144; 39 C.R.R. (2d) 123 (C.A.); *Gray Line of Victoria Ltd. and Chabot et al., Re* (1981), 117 D.L.R. (3d) 89; [1981] 2 W.W.R. 636 (C.S. C.-B.); *F.A.I. Insurances Ltd. v. Winneke* (1982), 151 C.L.R. 342 (H.C. Aust.); *Howard c. Établissement Stony Mountain*, [1984] 2 C.F. 642; (1985), 19 D.L.R. (4th) 502; 11 Admin. L.R. 63; 19 C.C.C. (3d) 195; 45 C.R. (3d) 242; 17 C.R.R. 5; 57 N.R. 280 (C.A.); *Prasad c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 1 R.C.S. 560; (1989), 57 D.L.R. (4th)

D.L.R. (4th) 663; [1989] 3 W.W.R. 289; 36 Admin. L.R. 72; 7 Imm. L.R. (2d) 253; 93 N.R. 81; *R. v. Hasselwander*, [1993] 2 S.C.R. 398; (1993), 81 C.C.C. (3d) 471; 20 C.R. (4th) 277; 152 N.R. 247; 62 O.A.C. 285; *Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20.

663; [1989] 3 W.W.R. 289; 36 Admin. L.R. 72; 7 Imm. L.R. (2d) 253; 93 N.R. 81; *R. c. Hasselwander*, [1993] 2 R.C.S. 398; (1993), 81 C.C.C. (3d) 471; 20 C.R. (4th) 277; 152 N.R. 247; 62 O.A.C. 285; *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20.

AUTHORS CITED

Brown, D. J. M. and J. M. Evans. *Judicial Review of Administrative Action in Canada*. Toronto: Canvasback Publishing, 1998.

Sullivan, Ruth. *Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994.

APPLICATION for judicial review of a decision of the Assistant Deputy Minister of the Department of Indian Affairs and Northern Development reversing a decision of the Supervising Mining Recorder upholding a notice of protest by the applicants against the recording of certain mineral claims. Application allowed.

APPEARANCES:

John J. Marshall, Q.C. and *Mary E. Comeau* for applicants.

Lianne W. Potter for respondents.

SOLICITORS OF RECORD:

Macleod Dixon, Calgary, for applicants.

Brock & Potter, Vancouver, for respondents.

The following are the reasons for order rendered in English by

EVANS J.:

A. INTRODUCTION

[1] This is an application for judicial review pursuant to section 18.1 of the *Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5) in which Gerle Gold Ltd. and SouthernEra Resources Ltd. (hereinafter Gerle Gold, SouthernEra or, collectively, the applicants) request the Court to review and set aside a decision dated November 20, 1997 made

DOCTRINE

Brown, D. J. M. et J. M. Evans. *Judicial Review of Administrative Action in Canada*. Toronto: Canvasback Publishing, 1998.

Sullivan, Ruth. *Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision du sous-ministre adjoint du ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien d'annuler une décision par laquelle la registraire minière en chef a confirmé un avis de contestation de la part des demanderessees à l'égard de l'enregistrement de claims miniers. Demande accueillie.

ONT COMPARU:

John J. Marshall, c.r., et *Mary E. Comeau* pour les demanderessees.

Lianne W. Potter pour les défenderessees.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Macleod Dixon, Calgary, pour les demanderessees.

Brock & Potter, Vancouver, pour les défenderessees.

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

LE JUGE EVANS:

A. INTRODUCTION

[1] Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire présentée en vertu de l'article 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7 (édité par L.C. 1990, ch. 8, art. 5), par laquelle Gerle Gold Ltd. et SouthernEra Resources Ltd. (Gerle Gold, SouthernEra ou, collectivement, les demanderessees) demandent à la Cour de réviser et d'annuler une décision du sous-

by the Assistant Deputy Minister of the Department of Indian Affairs and Northern Development (hereinafter the ADM). The decision was made pursuant to a ministerial review that reversed a decision of the Supervising Mining Recorder in which she had upheld a notice of protest by the applicants against mineral claims recorded on October 24, 1994 in the name of Boyd Warner.

[2] The applicants allege that the ADM's decision should be set aside on a number of grounds: reasonable apprehension of bias; a refusal to permit the applicants an opportunity to cross-examine Mr. Warner on his statutory declaration in breach of the duty of fairness; the making of an erroneous finding of fact without regard to the evidence and a failure to give adequate reasons for the decision; and an error of law in the interpretation of relevant provisions of the *Canada Mining Regulations*, C.R.C., c. 1516 (as amended) (hereinafter the Regulations).

[3] The respondents to this application for judicial review are Golden Rule Resources Ltd. (hereinafter Golden Rule), a company that the ADM found to be the owner of the beneficial interest of the mineral claims recorded in the name of Boyd Warner, and Inukshuk Capital Ltd. (hereinafter Inukshuk) a company wishing to purchase the Warner claims. In these reasons I shall refer to these companies collectively as "the respondents".

B. FACTUAL BACKGROUND

[4] In 1993 Golden Rule was the recorded owner of mineral claims that had been located (that is, marked out on the ground) in the Northwest Territories. The claims were known as the MIR and KIM claims; they were located in an area where diamondiferous pipes have been discovered. In March 1993 Golden Rule assigned these claims to Tyler Resources Inc. (hereinafter Tyler) for a consideration of \$1.

[5] On July 26, 1994 the Mining Recorder gave notice to Tyler that it had failed to do the statutorily

ministre adjoint du ministère des Affaires Indiennes et du Nord canadien (le SMA) en date du 20 novembre 1997. Cette décision a été rendue à la suite d'une révision ministérielle annulant une décision par laquelle la registraire minière en chef avait confirmé un avis de contestation de la part des demanderessees à l'égard de claims miniers enregistrés le 24 octobre 1994 au nom de Boyd Warner.

[2] Les demanderessees allèguent qu'il convient d'annuler la décision du SMA pour un certain nombre de raisons: une crainte raisonnable de partialité; le refus de donner aux demanderessees la possibilité de contre-interroger M. Warner sur sa déclaration solennelle, ce qui constitue un manquement à l'obligation d'agir équitablement; le fait d'avoir tiré une conclusion de fait erronée sans tenir compte de la preuve et de n'avoir pas motivé convenablement la décision; enfin, une erreur de droit dans l'interprétation de dispositions pertinentes du *Règlement sur l'exploitation minière au Canada*, C.R.C., ch. 1516 (modifié) (le Règlement).

[3] Dans la présente demande de contrôle judiciaire, les défenderesses sont Golden Rule Resources Ltd. (Golden Rule), société qui, d'après ce qu'a conclu le SMA, est le détenteur bénéficiaire des claims miniers enregistrés au nom de Boyd Warner, de même qu'Inukshuk Capital Ltd. (Inukshuk), société désireuse d'acheter les claims de Warner. Dans les présents motifs, je ferai référence à ces deux sociétés collectivement en les appelant «les défenderesses».

B. LES FAITS

[4] En 1993, Golden Rule était le détenteur enregistré de claims miniers qui avaient été localisés (c'est-à-dire délimités au sol) dans les Territoires du Nord-Ouest. Les claims en question, appelés MIR et KIM, étaient situés dans un secteur où l'on avait découvert des cheminées diamantifères. Au mois de mars de la même année, Golden Rule a cédé ces claims à Tyler Resources Inc. (Tyler) en contrepartie de la somme de 1 \$.

[5] Le 26 juillet 1994, le registraire minier a informé Tyler qu'elle avait négligé d'exécuter les «travaux

required “representation work”, that is, it had not made the necessary investment in the exploration of the claims within two years from the date when the claim was recorded, as stipulated by section 38 [as am. by SOR/79-234, s. 14; 88-9, s. 12] of the Regulations. Since Tyler did not file with the Mining Recorder a statement that the requisite work had been done within 60 days after it had received the notice pursuant to paragraph 45(1)(b) [as am. by SOR/79-234, s. 17] of the Regulations, Tyler’s MIR and KIM claims automatically lapsed on September 26, 1994, in accordance with paragraph 45(2)(a) of the Regulations.

[6] Section 49 of the Regulations provides that, for one year from the time that a claim lapses, the holder of the claim at the time that it lapsed shall not “relocate or have any interest in the claim or any part thereof” (paragraph 49(1)(a)), or “have the claim or any part thereof recorded in his name or in the name of any corporation controlled by him” (paragraph 49(1)(b)).

[7] The policy informing sections 38, 45 and 49 would seem to be to encourage the exploitation of mineral resources by requiring holders of claims to spend money exploring them. \$4 per acre must be spent in the first two years from the date of the recording of the claim and \$2 per acre in each subsequent year: subsection 38(2) of the Regulations. Thus, a person may not accumulate claims that are not being explored and thereby exclude others from staking them and conducting explorations.

[8] In order to prevent this policy from being circumvented, section 49 of the Regulations prohibits the holder of the claim when it lapsed from relocating (that is, in this context, restaking) the claim or “having any interest” in it for a year after the lapse. And in order to prevent avoidance of the policy through corporate structures, the section also provides that, during the one-year period of preclusion, the claim

obligatoires» qu’exigeait la loi, c’est-à-dire qu’elle n’avait pas fait les investissements nécessaires dans les travaux d’exploration relatifs aux claims au cours des deux années suivant la date d’enregistrement de ces derniers, ainsi que le prescrivait l’article 38 [mod. par DORS/79-234, art. 14; 88-9, art. 12] du Règlement. Étant donné que Tyler n’avait pas déposé auprès du registraire minier un état indiquant que les travaux requis avaient été exécutés dans les 60 jours suivant la date à laquelle elle avait reçu l’avis en vertu de l’alinéa 45(1)(b) [mod. par DORS/79-234, art. 17] du Règlement, les claims MIR et KIM de Tyler sont devenus automatiquement périmés le 26 septembre 1994, conformément aux dispositions de l’alinéa 45(2)(a) dudit Règlement.

[6] Aux termes de l’article 49 du Règlement, pendant une année à partir de la date à laquelle un claim devient périmé, l’entité qui détient le claim à l’époque où celui-ci devient périmé ne peut «relocaliser le claim ou une partie de ce claim ni y détenir un intérêt de quelque nature que ce soit» (alinéa 49(1)(a)) ou «faire enregistrer ce claim ou une partie de ce claim à son nom ou au nom d’une société contrôlée par [le détenteur]» (alinéa 49(1)(b)).

[7] L’objectif qui sous-tend les articles 38, 45 et 49 semble être d’encourager l’exploitation des ressources minières en obligeant les détenteurs de claims à dépenser des fonds dans des travaux d’exploration. Aux termes du paragraphe 38(2) du Règlement, le détenteur doit dépenser 4 \$ l’acre dans les deux années suivant la date d’enregistrement du claim, et 2 \$ l’acre au cours de chaque année subséquente. C’est donc dire qu’une personne ne peut pas accumuler de claims qui ne font pas l’objet de travaux d’exploration, et empêcher ainsi d’autres personnes de les jalonner et de procéder à des travaux d’exploration.

[8] Pour éviter que l’on contourne cet objectif, l’article 49 du Règlement interdit au détenteur d’un claim périmé de le relocaliser (c’est-à-dire, dans le présent contexte, de procéder à un nouveau jalonnement) ou d’y «détenir un intérêt de quelque nature que ce soit» pendant une année à partir de la date à laquelle le claim devient périmé. Et pour éviter que l’on contourne l’objectif par l’entremise de structures

shall not be recorded in the name of a corporation “controlled” by the former holder of the lapsed claim.

[9] Section 49 would also seem designed to protect a claim holder who has sold the claim for cash and a percentage of future revenue generated by the claim from being cheated by a purchaser who may fail to do the “representation work”, allow the claim to lapse and then restake the ground and record a new claim, without any obligation to the former owner of the lapsed claim. Section 49 prevents the purchaser from restaking within a year the property that was the subject of the lapsed claim, thus leaving it available to be restaked by others, including, of course, the vendor of the claim.

[10] In October 1994 claims were recorded in the name of Boyd Warner (hereinafter the MK-RIM claims), which were located on some of the ground previously covered by Tyler’s lapsed MIR and KIM claims. Mr. Warner located these claims 18 days after Tyler’s title had lapsed. It is agreed that, while Mr. Warner was the legal owner of these claims, he had no beneficial interest in them. The question at the heart of the dispute that has given rise to this litigation is whether Mr. Warner was holding the title to the MK-RIM claims in trust for Golden Rule or for Tyler. If the latter, then since Tyler would be their beneficial owner, it would thereby have an interest in a part of its former claim. Since this would be in breach of section 49 of the Regulations, the recording of the claims was liable to be cancelled.

[11] In January 1995 the applicant, Gerle Gold, located mineral claims that overlapped the MK-RIM claims. And in March 1995 the applicant, SouthernEra, also located mineral claims that overlapped the MK-RIM claims. Both applied to the Mining Recorder to record their claims, and filed notices of protest against the claims recorded in the name of Boyd Warner, on the ground that Mr.

organisationnelles, l’article en question dispose aussi que, durant l’année de préclusion, le claim ne peut être enregistré au nom d’une société «contrôlée» par l’ancien détenteur du claim périmé.

[9] L’article 49 semble également conçu pour protéger le détenteur d’un claim qui a vendu ce dernier moyennant une contrepartie en espèces et un pourcentage des revenus futurs du claim contre le risque d’être dupé par un acheteur qui négligerait d’exécuter les «travaux obligatoires», laisserait le claim devenir périmé et, ensuite, jalonnait de nouveau le sol et enregistrerait un nouveau claim, sans obligation aucune envers l’ancien détenteur du claim périmé. L’article 49 empêche l’acheteur de procéder pendant un délai d’un an à un nouveau jalonnement du terrain visé par le claim périmé, permettant ainsi à d’autres, dont, bien sûr, le vendeur du claim, de le jalonner de nouveau.

[10] En octobre 1994, des claims ont été enregistrés au nom de Boyd Warner (les claims MK-RIM); ils étaient situés sur une partie du terrain que couvraient auparavant les claims MIR et KIM périmés de Tyler. M. Warner les avait localisés 18 jours après la déchéance du titre de propriété de Tyler. Il est admis que, même si M. Warner était le détenteur légal de ces claims, il ne détenait à l’égard de ces derniers aucun intérêt bénéficiaire. La question au cœur du différend ayant donné lieu au présent litige est de savoir si M. Warner détenait le titre de propriété des claims de MK-RIM en fiducie pour Golden Rule ou pour Tyler. S’il s’agit de Tyler, cela voudrait dire qu’étant donné que cette dernière en serait le propriétaire bénéficiaire, elle détiendrait dans ce cas un intérêt à l’égard d’une partie de son ancien claim. Cela étant contraire à l’article 49 du Règlement, l’enregistrement des claims serait annulable.

[11] En janvier 1995, la demanderesse Gerle Gold a localisé des claims miniers qui chevauchaient les claims MK-RIM. En outre, en mars 1995, la demanderesse SouthernEra a elle aussi localisé des claims miniers qui chevauchaient les claims MK-RIM. Toutes deux ont demandé au registraire minier d’enregistrer leurs claims et ont déposé des avis de contestation à l’égard des claims enregistrés au nom de Boyd

Warner's claims overlapped with Tyler's former MIR and KIM claims, and that since Tyler was the beneficial owner of the MK-RIM claims recorded in Mr. Warner's name the claims had been recorded in breach of section 49 of the Regulations.

[12] The Mining Recorder conducted an inquiry into the protest in accordance with section 53 [as am. by SOR/88-9, s. 16] of the Regulations, and on August 8, 1995 reported to the parties and to the Supervising Mining Recorder. While finding that Golden Rule had contracted the restaking of the claims by Mr. Warner, the Mining Recorder also stated that Tyler appeared to have an interest in the MK-RIM claims, and since these claims had been recorded within a month of the lapse of Tyler's former MIR and KIM claims, Tyler was in breach of section 49.

[13] Subsection 53(6) of the Regulations provides that, after considering the report of the Mining Recorder and "hearing the parties to a dispute and such evidence as they may present", the Supervising Mining Recorder (hereinafter the SMR) shall give a decision on the dispute and send copies of the decision to the parties. Statutory declarations and written submissions were made to the SMR, Ms. McRobert, on behalf of the applicants. Copies of this material went to the interested parties (including Mr. Warner), but not, apparently, to Inukshuk, the intended purchaser from Tyler of its beneficial interest in the MK-RIM claims.

C. THE SUPERVISING MINING RECORDER'S DECISION

[14] Having received no submissions from Golden Rule, Tyler or Warner, the SMR wrote to them on March 27, 1996 inviting submissions on the material filed on behalf of the applicants, and informing them that, "if I have not received a reply and your submissions by [April 15, 1996] I will render my decision based on the information that I have."

[15] This letter was successful in provoking responses. On April 9, 1996 the SMR received a

Warner, au motif que ces derniers chevauchaient les anciens claims MIR et KIM de Tyler, et qu'étant donné que Tyler était le propriétaire bénéficiaire des claims MK-RIM enregistrés au nom de M. Warner, ces claims avaient été enregistrés en violation de l'article 49 du Règlement.

[12] Le registraire minier a procédé à une enquête sur la contestation conformément à l'article 53 [mod par DORS/88-9, art. 16] du Règlement et, le 8 août 1995, il a remis un rapport aux parties et à la registraire minière en chef. Tout en concluant que Golden Rule avait retenu à contrat les services de M. Warner en vue du rejalonnement des claims, le registraire minier a déclaré aussi que Tyler semblait détenir un intérêt à l'égard des claims MK-RIM et que, comme ces derniers avaient été enregistrés moins d'un mois après la déchéance des anciens claims MIR et KIM de Tyler, cette dernière contrevenait à l'article 49.

[13] Le paragraphe 53(6) du Règlement dispose que, après avoir examiné le rapport du registraire minier et «entendu les parties en cause et étudié les preuves qu'elles ont pu présenter», la registraire minier en chef (la RMC en l'espèce) doit rendre une décision sur le différend et en envoyer une copie aux parties. Des déclarations solennelles et des observations écrites ont été transmises à la RMC, M^{me} McRobert, pour le compte des demanderesse. Des copies de ces documents ont été envoyées aux parties en cause (y compris M. Warner), mais pas, semble-t-il, à Inukshuk, la société qui envisageait d'acheter de Tyler l'intérêt bénéficiaire de cette dernière à l'égard des claims MK-RIM.

C. LA DÉCISION DE LA REGISTRAIRE MINIÈRE EN CHEF

[14] N'ayant pas reçu d'observations de Golden Rule, Tyler ou Warner, la RMC leur a demandé par écrit, le 27 mars 1996, de fournir des observations sur les documents déposés au nom des demanderesse, et les a informés que [TRADUCTION] «si je n'ai pas reçu une réponse de votre part et vos observations d'ici [au 15 avril 1996] je rendrai ma décision en me fondant sur les renseignements dont je disposerai».

[15] Cette lettre a eu l'effet voulu. Le 9 avril 1996, la RMC a reçu un appel téléphonique de M. Warner

telephone call from Mr. Warner in which he stated that he had no interest in the MK-RIM mineral claims. According to a note that the SMR wrote a day after the conversation, he also said that he had no interest since he had been contracted to stake this ground for Tyler. In her reasons for decision, the SMR stated that she did not intend to rely on this latter statement because it was not in writing and the other parties had had no opportunity to make submissions on it.

[16] The SMR also received written submissions made on behalf of Golden Rule and Tyler stating that Mr. Warner held the MK-RIM claims on trust for Golden Rule, not Tyler. In a letter written in his capacity as President of Golden Rule, Mr. Harper stated: "we had control of them [that is, the claims] via Golden Rule."

[17] The SMR decided that it was unnecessary to hold an oral hearing, as Gerle Gold had requested, and she based her decision on the written submissions that she had received from the parties. While excluding from the evidence Mr. Warner's statement that he was contracted to stake the ground for Tyler, the SMR upheld the protest, cancelled the MK-RIM claims recorded in the name of Mr. Warner and authorized the processing of the claims that the applicants had staked over part of the MK-RIM claims.

[18] She found first that, contrary to the assertions made on its behalf, Tyler had a beneficial interest in the MK-RIM claims. As evidence of this she relied on the fact that Tyler was identified as the owner of the MIR and KIM claims in the *Canadian Mines Handbook* for 1994-1995 and 1995-1996, which did not list Golden Rule as the owner of any of the relevant claims. Tyler's annual report to its shareholders for 1994 also stated that the company was drilling in the MIR property in October 1994, a month after its claim had lapsed.

au cours duquel celui-ci a déclaré qu'il ne détenait aucun intérêt à l'égard des claims miniers MK-RIM. Selon une note que la RMC a écrite le lendemain de cette conversation, M. Warner a ajouté qu'il ne détenait aucun intérêt puisque ses services avaient été retenus à contrat en vue de jalonner le terrain en question pour Tyler. Dans ses motifs de décision, la RMC a déclaré qu'elle n'avait pas voulu se fier à cette dernière déclaration parce qu'elle n'avait pas été faite par écrit et que les autres parties n'avaient pas eu la possibilité de formuler des observations.

[16] La RMC a également reçu des observations écrites formulées au nom de Golden Rule et de Tyler, indiquant que M. Warner détenait les claims MK-RIM en fiducie pour Golden Rule, et non pour Tyler. Dans une lettre écrite en sa qualité de président de Golden Rule, M. Harper a déclaré [TRADUCTION]: «nous les contrôlions [c'est-à-dire les claims] par l'entremise de Golden Rule».

[17] La RMC a jugé inutile de tenir une audition orale, comme Gerle Gold l'avait demandé, et a fondé sa décision sur les observations écrites qu'elle avait reçues des parties. Tout en excluant de la preuve la déclaration de M. Warner selon laquelle il avait été engagé à contrat en vue de jalonner le terrain pour le compte de Tyler, la RMC a confirmé la contestation, annulé les claims MK-RIM enregistrés au nom de M. Warner et autorisé le traitement des claims que les demanderessees avaient jalonnés sur une partie des claims MK-RIM.

[18] La RMC a conclu tout d'abord que, contrairement aux affirmations faites en son nom, Tyler détenait un intérêt bénéficiaire à l'égard des claims MK-RIM. Comme preuve, la RMC a invoqué le fait que Tyler était désignée comme le détenteur des claims MIR et KIM dans le *Canadian Mines Handbook* pour 1994-1995 et 1995-1996, où le nom de Golden Rule n'apparaissait pas comme détenteur des claims pertinents. Il était également indiqué dans le rapport annuel de Tyler à ses actionnaires pour 1994 que la société exécutait des travaux de forage sur le terrain MIR en octobre 1994, soit un mois après la déchéance de son claim.

[19] She also referred to negotiations that had taken place early in 1995 between Gerle Gold and Mr. Harper, the President and Chief Executive Officer of both Golden Rule and Tyler. In one of the letters written by Mr. Harper on the notepaper of Handscrabble, a company controlled by Mr. Harper through which he provided his services to both Golden Rule and Tyler, Mr. Harper proposed that a new company should be created to hold both Gerle Gold's claims and the MK-RIM claims, with Gerle Gold and Tyler each owning 50% of the shares in the proposed new corporate entity. The SMR concluded from this letter that Mr. Harper was clearly negotiating Tyler's interest in the disputed claims and that the negotiations were inconsistent with the submissions that Tyler had had no involvement with the area since its MIR and KIM claims lapsed.

[20] In the alternative, she held that, even if Tyler had no interest in the claim, it was in breach of paragraph 49(1)(b) because the beneficial owner, Golden Rule, was a corporation "controlled" by Tyler. For this conclusion she relied on the "inextricable" connection between Golden Rule and Tyler, who shared office space and a fax number, as well as most of their directors and senior officers. Moreover, in a submission written by Mr. Harper for Golden Rule, he had stated that "we" control the claims *via* Golden Rule. The SMR took "we" to mean Tyler.

[21] As the SMR noted in her decision, although separate legal entities, Golden Rule and Tyler were obviously very closely linked. Each company had only two directors or senior officers who were neither directors, nor senior officers of the other. Mr. Harper and Mr. Lahusen were respectively President and Chief Executive Officer, and Vice-President, of both companies. Each of the three directors who served on both boards had significant shareholdings in each company. And, as Tyler's annual report for 1994 states, "Golden Rule provided geological, exploration, and administrative services to Tyler at professional rates".

[19] La RMC a aussi fait mention de négociations qui avaient eu lieu au début de 1995 entre Gerle Gold et M. Harper, le président-directeur général de Golden Rule et de Tyler. Dans l'une des lettres écrites par M. Harper sur le papier à en-tête de Handscrabble, société contrôlée par M. Harper et par l'entremise de laquelle celui-ci fournissait ses services à Golden Rule et à Tyler, M. Harper proposait la création d'une nouvelle société qui détiendrait à la fois les claims de Gerle Gold et les claims MK-RIM, et dont Gerle Gold et Tyler posséderaient chacune 50 p. 100 des actions. La RMC a conclu d'après cette lettre que M. Harper négociait manifestement l'intérêt de Tyler à l'égard des claims contestés, et que les négociations ne cadraient pas avec les observations selon lesquelles Tyler n'avait joué aucun rôle dans le secteur depuis la déchéance de ses claims MIR et KIM.

[20] La RMC a conclu, subsidiairement, que même si Tyler ne détenait aucun intérêt à l'égard du claim, elle enfreignait les dispositions de l'alinéa 49(1)b car le propriétaire bénéficiaire, Golden Rule, était une société «contrôlée» par Tyler. Pour arriver à cette conclusion, la RMC s'est fondée sur le lien [TRADUCTION] «inextricable» entre Golden Rule et Tyler, qui partageaient les mêmes bureaux et le même numéro de télécopieur, et dont la plupart des administrateurs et des dirigeants étaient les mêmes. En outre, dans une observation écrite pour le compte de Golden Rule, M. Harper avait dit: [TRADUCTION] «nous contrôlons» les claims par l'entremise de Golden Rule. Selon la RMC, «nous» voulait dire Tyler.

[21] Comme l'a fait remarquer la RMC dans sa décision, même s'il s'agissait d'entités juridiques distinctes, Golden Rule et Tyler étaient à l'évidence très étroitement liées. Il n'y avait dans chacune que deux administrateurs ou dirigeants qui n'étaient ni administrateurs ni dirigeants de l'autre. M. Harper et M. Lahusen exerçaient, respectivement, les fonctions de président-directeur général et de vice-président des deux sociétés. Chacun des trois administrateurs qui siégeaient aux deux conseils détenait un nombre considérable d'actions de chaque société. Et, comme on peut le lire dans le rapport annuel de Tyler pour 1994, [TRADUCTION] «Golden Rule a fourni à Tyler, à des tarifs professionnels, des services de géologie, d'exploration et d'administration».

[22] On the other hand, Golden Rule and Tyler are well established, publicly traded companies with issued shares of more than 15,000,000 and 20,000,000 respectively. Moreover, at no time material to this litigation did Tyler own shares in Golden Rule, nor did Golden Rule own more than 11% of Tyler's shares.

D. THE ASSISTANT DEPUTY MINISTER'S DECISION

[23] On May 28, 1996 the respondents applied to the Minister of the Department of Indian Affairs and Northern Development for a review of the SMR's decision pursuant to section 84 [as am. by SOR/88-9, s. 26] of the Regulations, the most germane provisions of which state:

84. . . . the Minister shall review the matter, provide the applicant with any information considered during his review that is not already of public record and that may be lawfully provided and, after allowing 30 days for the applicant to rebut any information so provided, the Minister shall advise the applicant in writing of his final decision with reasons.

[24] The review was conducted by Mr. Moore, an ADM, as the Minister's delegate, on the basis of written submissions and materials filed by the parties, including comments that each made on the others' submissions. In addition, a statutory declaration was sworn by Mr. Warner in June 1996 in which he asserted that he had located and recorded the MK-RIM mineral claims on behalf of Golden Rule, and categorically denied that he had told the SMR that he had acted on behalf of Tyler in acquiring the claims. Indeed, Mr. Warner stated that, as soon as he received a copy of the SMR's decision, he called her to say that he had not staked the ground for Tyler and that there had obviously been some miscommunication between them on this point.

[25] In his statutory declaration Mr. Warner also stated that during this conversation the SMR had not told him that she would be rendering a decision on the notices of protests by the applicants. He concluded by saying:

[22] Par ailleurs, Golden Rule et Tyler sont des sociétés ouvertes bien établies, qui ont émis respectivement pour plus de 15 000 000 et de 20 000 000 d'actions. En outre, à aucun moment visé par le présent litige Tyler n'a détenu des actions de Golden Rule, et Golden Rule n'a pas détenu plus de 11 p. 100 des actions de Tyler.

D. LA DÉCISION DU SOUS-MINISTRE ADJOINT

[23] Le 28 mai 1996, les défenderesses ont demandé au ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien de réviser la décision de la RMC en application de l'article 84 [mod. par DORS/88-9, art. 26] du Règlement, dont les dispositions les plus pertinentes sont les suivantes:

84. [...] [le ministre] révisé alors la question, communique au demandeur tout renseignement considéré au cours de la révision de la question qui n'est pas du domaine public et qui peut être légalement communiqué et, après un délai de 30 jours accordé au demandeur pour réfuter tout renseignement ainsi communiqué, le ministre fait part de sa décision définitive, par écrit, au demandeur avec motifs à l'appui.

[24] C'est M. Moore, sous-ministre adjoint (SMA) qui, à titre de délégué du ministre, a effectué la révision, sur la foi des observations écrites et des documents transmis par les parties, y compris les commentaires que chacune avait faits sur les observations des autres. En outre, en juin 1996, M. Warner a fait sous serment une déclaration solennelle dans laquelle il affirmait avoir localisé et enregistré les claims miniers MK-RIM pour le compte de Golden Rule, et niait catégoriquement avoir dit à la RMC qu'il agissait pour le compte de Tyler quand il a acquis les claims. En fait, M. Warner a déclaré que dès réception de la décision de la RMC, il avait appelé cette dernière pour dire qu'il n'avait pas jalonné le terrain pour le compte de Tyler et qu'il y avait eu manifestement des erreurs de communication entre eux sur ce point.

[25] Dans sa déclaration solennelle, M. Warner a déclaré aussi qu'au cours de cette conversation, la RMC ne lui avait pas dit qu'elle rendrait une décision sur les avis de contestation des demanderesses. Il a conclu en disant:

Had I been told at the time of the telephone conversation with Ms. McRobert [the SMR] that statements made by me during that conversation would be recorded in whole or in part as part of the investigation into the notices of protests I would have insisted that my position be stated in writing to avoid any misunderstanding or misapprehension of the facts.

Attached to Mr. Warner's statutory declaration were invoices for expenses incurred and professional services rendered in connection with mineral claims sent by his company to Golden Rule, and cheques from Golden Rule in payment of these invoices.

[26] In a letter dated August 13, 1997 to counsel for the applicants, the ADM stated that he was enclosing a briefing note and other material prepared by his staff in connection with the ministerial review. He continued:

With the release of this package of documents as required by s. 84 of the *Canada Mining Regulations*, you will have all of the information I have relied upon to make my determination. You have thirty days from the date of this letter to rebut the information contained in this package of documents. [Emphasis added.]

[27] On September 12, 1997 counsel for the applicants, Mr. Marshall, wrote a lengthy letter to the ADM responding both to the covering letter and to the briefing note, which was distinctly unfavourable to the applicants' position. Alarmed by the fact that the ADM appeared already to have made a determination before the applicants had had an opportunity to respond to the briefing note, counsel expressed the hope that the ADM had misspoken (or perhaps, more accurately, "miswritten"), and had not meant what he had clearly said.

[28] Counsel criticized the briefing note on two counts. First, it did not address adequately the evidence on which the SMR had relied to support her finding that Mr. Warner had acquired the claims for Tyler. Instead, it relied heavily on the statement in Mr. Warner's statutory declaration that, in acquiring the MK-RIM claims, he was acting on behalf of Golden

[TRADUCTION] Si l'on m'avait dit au moment de la conversation téléphonique avec M^{me} McRobert [la RMC] que ce que je déclarais au cours de cette conversation serait enregistré en tout ou en partie en tant qu'élément de l'enquête menée sur les avis de contestation j'aurais insisté pour que ma position soit exposée par écrit de manière à éviter tout malentendu ou toute appréciation erronée des faits.

Étaient joints à la déclaration solennelle de M. Warner des factures, transmises par sa société à Golden Rule, concernant des frais engagés et des services professionnels fournis en rapport avec des claims miniers, ainsi que des chèques par lesquels Golden Rule avait acquitté ces factures.

[26] Dans une lettre datée du 13 août 1997 et adressée à l'avocat des demanderesse, le SMA a dit qu'il joignait une note de synthèse et d'autres documents que ses collaborateurs avaient établis en rapport avec la révision ministérielle. Et, a-t-il ajouté:

[TRADUCTION] Avec la communication de cet ensemble de documents, comme l'exige l'article 84 du *Règlement sur l'exploitation minière au Canada*, vous disposerez de tous les renseignements sur lesquels je me suis fondé pour rendre ma décision. Vous avez trente jours à compter de la date de la présente lettre pour réfuter les renseignements qui figurent dans cet ensemble de documents. [Non souligné dans l'original.]

[27] Le 12 septembre 1997, l'avocat des demanderesse, M^c Marshall, a répondu, dans une longue lettre adressée au SMA, à la lettre d'accompagnement ainsi qu'à la note de synthèse, laquelle était nettement défavorable à la position de ses clientes. Alarmé par le fait que le SMA semblait déjà avoir pris une décision avant que les demanderesse aient eu la possibilité de répliquer à la note de synthèse, l'avocat a dit espérer que le SMA s'était mal exprimé et n'avait pas voulu dire ce qu'il avait clairement indiqué.

[28] L'avocat a critiqué la note de synthèse pour deux raisons. Premièrement, cette dernière ne traitait pas convenablement de la preuve sur laquelle la RMC s'était fondée pour conclure que M. Warner avait acquis les claims pour Tyler. La note était plutôt basée dans une large mesure sur ce que M. Warner avait indiqué dans sa déclaration solennelle, à savoir que

Rule. The briefing note did not refer to the fact that, according to the SMR, he had made a prior inconsistent statement to her on this crucial issue. In view of this, counsel requested an opportunity to cross-examine Mr. Warner on his statutory declaration if the ADM decided to admit it into evidence and to rely on it.

[29] Counsel also criticized much of the legal analysis contained in the briefing note, in particular the narrow and formalistic definitions that it suggested of the words “any interest” in paragraph 49(1)(a), and “controlled” in paragraph 49(1)(b). Restricting the former to “a legal or beneficial proprietary interest”, and the latter to “legally controlled” as defined in the *Alberta Business Corporations Act* [S.A. 1981, c. B-15], was, he submitted, calculated to undermine, not advance, the policies underlying the statutory scheme, namely, the encouragement of the exploration of mineral claims and the prevention of the accumulation of unexploited claims that thereby precluded others from undertaking exploratory work on the ground that they covered.

[30] On the other hand, Ms. Potter, counsel for the respondents, suggested that, if this was the policy objective of the Regulations, they would have required that exploratory work be carried out before a mining claim could even be recorded, rather than allowing a person to leave a claim unexplored for two years before it lapses. However, the fact that a statutory scheme does not implement a given policy to the greatest extent, but balances it against others, does not mean that that policy does not motivate the legislation. These Regulations can be seen as striking a balance between different strategies for the development of mineral resources: on the one hand, permitting low-cost entry by prospectors and, on the other, requiring claim holders to invest money in exploration as the price for maintaining their claims on the property.

lorsqu’il avait acquis les claims MK-RIM, il agissait pour le compte de Golden Rule. La note de synthèse ne faisait pas référence au fait que, selon la RMC, M. Warner lui avait fait antérieurement une déclaration contradictoire sur cet aspect crucial. Compte tenu de cela, l’avocat a demandé de pouvoir contre-interroger M. Warner sur sa déclaration solennelle si le SMA décidait d’admettre celle-ci en preuve et de s’y fier.

[29] L’avocat a critiqué aussi une bonne part de l’analyse juridique contenue dans la note de synthèse, et plus particulièrement les définitions étroites et formalistes qu’on semblait y donner aux mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» à l’alinéa 49(1)a) et «contrôlée» à l’alinéa 49(1)b). Restreindre la première série de mots à [TRADUCTION] «un intérêt propriétaire légal ou bénéficiaire» et donner au second le sens de [TRADUCTION] «légalement contrôlée», selon la définition de la *Business Corporations Act* de l’Alberta [S.A. 1981, ch. B-15], visait selon lui à miner, et non à favoriser les objectifs qui sous-tendent le texte de la loi, c’est-à-dire encourager les travaux d’exploration sur des claims miniers et prévenir l’accumulation de claims inexploités empêchant ainsi d’autres parties d’entreprendre des travaux d’exploration sur le terrain que ces claims couvraient.

[30] En revanche, M^e Potter, l’avocate des défendresses, a laissé entendre que s’il s’agissait là de l’objectif du Règlement, on aurait exigé que des travaux d’exploration soient exécutés avant même qu’il soit possible d’enregistrer un claim minier, plutôt que d’autoriser une personne à laisser un claim inexploité pendant deux ans avant qu’il devienne périmé. Cependant, le fait qu’un texte de loi ne mette pas en œuvre dans toute la mesure possible un objectif déterminé, mais l’équilibre par rapport à d’autres, ne veut pas dire que l’objectif en question ne sous-tende pas la loi. Le Règlement peut être considéré comme mettant en équilibre différentes stratégies de développement des ressources minières: d’une part, permettre d’accueillir des prospecteurs à peu de frais et, d’autre part, obliger les détenteurs de claims à investir des fonds dans des travaux d’exploration en échange de la conservation de leurs claims sur le terrain en question.

[31] In the reasons for his decision of November 20, 1997 the ADM dealt first with three preliminary matters. First, contrary to the submissions made on behalf of the applicants, he concluded, correctly in my opinion, that in conducting a section 84 ministerial review he was not limited to exercising a purely appellate jurisdiction. That is, he could consider evidence that was not before the SMR, and receive fresh submissions and evidence, provided only that, before releasing his final decision he disclosed to the applicant “any information considered during his review that is not already of public record”, and gave the applicant 30 days in which “to rebut any information so provided.” He also observed that the *de novo* nature of the review meant that it was unnecessary for him to consider complaints made on behalf of the respondents about procedural unfairness in the conduct of the hearing by the SMR.

[32] Second, he referred to the telephone conversation between Mr. Warner and the SMR, and to the circumstances in which it took place, and stated that he would not consider the statements that were made during that conversation as evidence in the review.

[33] Third, he refused requests both by counsel for the applicants to cross-examine Mr. Warner on his statutory declaration, and by counsel for another company, Monopros Limited, to cross-examine the SMR and representatives of the respondents. The ADM’s reasons seem to have been that counsel for the applicants should have made their request earlier, and that in any event he had no power to subpoena witnesses.

[34] He then dealt with the substantive issues and based his decision to reverse the SMR on three grounds. First, he found that Warner held the MK-RIM claims on trust for Golden Rule, not Tyler. This conclusion rested almost entirely on Mr. Warner’s statutory declaration, and the invoices and cheques appended to it.

[31] Dans les motifs de sa décision du 20 novembre 1997, le SMA a traité d’abord de trois questions préliminaires. Premièrement, contrairement aux observations faites pour le compte des demandesses, il a conclu, à juste titre selon moi, qu’en procédant à la révision ministérielle visée à l’article 84, son rôle ne se limitait pas à exercer purement une juridiction d’appel. C’est-à-dire qu’il pouvait prendre en considération des éléments de preuve qui n’avaient pas été soumis à la RMC, et recevoir des observations et des preuves nouvelles, à la seule condition qu’avant de rendre sa décision définitive, il communique à la partie demanderesse «tout renseignement considéré au cours de la révision de la question qui n’est pas du domaine public» et qu’il accorde à cette partie un délai de 30 jours pour «réfuter tout renseignement ainsi communiqué». Il a fait remarquer également qu’en raison du caractère *de novo* de la révision, il n’était pas nécessaire qu’il examine les plaintes des défenderesses au sujet d’une inéquité procédurale dans la façon dont la RMC avait procédé à l’audition de l’affaire.

[32] Deuxièmement, se reportant à la conversation téléphonique entre M. Warner et la RMC, ainsi qu’aux circonstances dans lesquelles celle-ci s’était déroulée, il a dit qu’il ne considérerait pas les déclarations faites à cette occasion comme des éléments de preuve dans le cadre de la révision.

[33] Troisièmement, il a rejeté la demande des avocats des demandesses qui voulaient contre-interroger M. Warner sur sa déclaration solennelle, ainsi que celle de l’avocat d’une autre société, Monopros Limited, qui souhaitait contre-interroger la RMC et les représentants des défenderesses. Les motifs du SMA semblent être que les avocats des demandesses auraient dû présenter leur demande plus tôt et que, de toute façon, il n’était pas habilité à convoquer des témoins.

[34] Il a ensuite traité des questions de fond et a basé sur trois motifs sa décision d’annuler la décision de la RMC. Premièrement, il a conclu que M. Warner détenait les claims MK-RIM en fiducie pour Golden Rule, et non Tyler. Cette conclusion reposait presque entièrement sur la déclaration solennelle de M. Warner, ainsi que sur les factures et les chèques qui y étaient joints.

[35] Second, he found that a corporation was only “controlled” by the person who owned the claim at the date of its lapse if the person owned more than 50% of the shares in the corporation in question. In other words, he interpreted the word “controlled” in the Regulations to have the meaning that it has in the Alberta *Business Corporations Act*, and, for that matter, in similar statutes in other jurisdictions in Canada. Since Tyler owned no shares in Golden Rule in the relevant period, Golden Rule was not “controlled” by Tyler for the purpose of paragraph 49(1)(b).

[36] Moreover, the ADM also pointed out that this paragraph prohibits the owner of the lapsed claim from recording the claim, or any part of it, in the name of a corporation that it controlled. Since the claim in this case was recorded in the name of Mr. Warner, not Golden Rule, Tyler could not possibly be in breach of this provision.

[37] Third, he held that, while the words “any interest” in paragraph 49(1)(a) were capable of a range of meaning, in this context they should be interpreted to mean “a right of ownership”. And since Tyler had no proprietary interest in the claim held by Mr. Warner on trust for Golden Rule, it was not in breach of this paragraph. He noted also that Warner did not stake the MK-RIM claims until 18 days after Tyler’s MIR and KIM claims had lapsed. Subsection 49(2) of the Regulations provides that land previously covered by a lapsed claim may be relocated, or restaked, by anyone on the day following the first business day immediately after the lapse occurred. The ADM inferred from this that “the events are not connected and do not form part of a scheme to infringe section 49 of the *Canada Mining Regulations*”.

E. THE STATUTORY FRAMEWORK

[38] I have already referred to some provisions in the Regulations and shall refer to others in passing later in these reasons. However, it is only necessary to set out in full the text of the sections that are central

[35] Deuxièmement, il a conclu qu’une société n’était «contrôlée» par la personne détenant le claim à la date d’échéance de ce dernier que si cette personne détenait plus de 50 p. 100 des actions de la société en question. Autrement dit, il a interprété le mot «contrôlée» qui apparaît dans le Règlement comme ayant le sens donné à ce mot dans la *Business Corporations Act* de l’Alberta et, quant à cela, dans des lois analogues appliquées au sein d’autres administrations au Canada. Comme Tyler ne détenait aucune action de Golden Rule durant la période en cause, cette société n’était pas «contrôlée» par Tyler pour les fins de l’alinéa 49(1)b).

[36] En outre, le SMA a fait remarquer aussi que cette disposition interdit au détenteur du claim périmé d’enregistrer ce claim, ou une partie de ce dernier, à son nom ou au nom d’une société contrôlée par lui. Étant donné que, dans ce cas-ci, le claim était enregistré au nom de M. Warner et non de Golden Rule, Tyler ne pouvait pas avoir enfreint cette disposition.

[37] Troisièmement, il a conclu que les mots «un intérêt de quelque nature que ce soit», à l’alinéa 49(1)a), pouvaient avoir toutes sortes de sens, mais que, dans ce contexte-ci, ils signifiaient [TRADUCTION] «un droit de propriété». Et comme Tyler n’avait aucun intérêt propriétaire à l’égard du claim que détenait M. Warner en fiducie pour Golden Rule, elle n’enfreignait pas cette disposition. Il a fait remarquer aussi que M. Warner n’avait jalonné les claims MK-RIM que 18 jours après l’échéance des claims MIR et KIM de Tyler. Le paragraphe 49(2) du Règlement dispose qu’un terrain antérieurement visé par un claim devenu périmé peut être relocalisé, ou rejalonné, par quiconque le lendemain du premier jour ouvrable qui suit la date de l’échéance. Le SMA en a déduit que [TRADUCTION] «les faits ne sont pas liés et ne font pas partie d’un stratagème visant à transgresser l’article 49 du *Règlement sur l’exploitation minière au Canada*».

E. LE CADRE LÉGISLATIF

[38] Je me suis reporté à certaines dispositions du Règlement, et je ferai référence à d’autres plus loin dans les présents motifs. Cependant, il est nécessaire de citer intégralement que le texte des dispositions qui

to this application for judicial review, and the interpretation of which has been keenly contested.

Canada Mining Regulations, C.R.C., c. 1516 (as amended)

49. (1) Subject to section 50, where a recorded claim lapses or is cancelled, the holder of the claim at the time it lapses or is cancelled shall not

(a) relocate or have any interest in the claim or any part thereof, or

(b) have the claim or any part thereof recorded in his name or in the name of any corporation controlled by him

for a period of one year from the date that the claim lapsed or was cancelled.

(2) Except as otherwise provided in these Regulations, where a recorded claim lapses or is cancelled, the claim or any part thereof shall be open for relocation under these Regulations after 12 o'clock noon on the day following the first business day following the day that the claim lapsed or was cancelled.

...

84. Any person who is dissatisfied with any order, decision or direction or with any other action taken or omitted to be taken under these Regulations by the Supervising Mining Recorder, a Mining Recorder, the Chief or an engineer of mines may, within 30 days after the order, decision or direction or the taking of or omitting to take the action, apply to the Minister in writing for a review of the matter and the Minister shall review the matter, provide the applicant with any information considered during his review that is not already of public record and that may be lawfully provided and, after allowing 30 days for the applicant to rebut any information so provided, the Minister shall advise the applicant in writing of his final decision with reasons.

F. ISSUES AND ANALYSIS

[39] As I have already indicated, the applicants have challenged the ADM's decision on grounds of both procedural unfairness and error of law. Rather than set out all of the issues at once, I shall identify and deal with them one at a time in the order that counsel for the applicants presented them in their oral argument.

Issue 1:

[40] Did the ADM's letter of August 13, 1997, stating that the documents enclosed, comprise

sont au cœur de la présente demande de contrôle judiciaire et dont l'interprétation a été vivement contestée.

Règlement sur l'exploitation minière au Canada, C.R.C., ch. 1516 (modifié):

49. (1) Sous réserve de l'article 50, lorsqu'un claim enregistré devient périmé ou est annulé, le détenteur du claim ne peut

a) relocaliser le claim ou une partie de ce claim ni y détenir un intérêt de quelque nature que ce soit, ni

b) faire enregistrer ce claim ou une partie de ce claim à son nom ou au nom d'une société contrôlée par lui,

pendant une année à partir de la date à laquelle le claim devient périmé ou est annulé.

(2) Sauf dispositions contraires du présent règlement, lorsqu'un claim enregistré devient périmé ou est annulé, le claim ou toute partie de ce claim peut être relocalisé en vertu du présent règlement après midi le lendemain du premier jour ouvrable qui suit la date de cette déchéance ou annulation.

[. . .]

84. Quiconque est mécontent d'une ordonnance, décision, directive ou autre action prise ou omise en vertu du présent règlement par le registraire minier en chef, le registraire minier, le chef ou l'ingénieur des mines peut, dans les 30 jours suivant la mesure ou l'omission en question, en appeler au ministre, par écrit, pour lui demander de réviser la question, et celui-ci révisé alors la question, communique au demandeur tout renseignement considéré au cours de la révision de la question qui n'est pas du domaine public et qui peut être légalement communiqué et, après un délai de 30 jours accordé au demandeur pour réfuter tout renseignement ainsi communiqué, le ministre fait part de sa décision définitive, par écrit, au demandeur avec motifs à l'appui.

F. POINTS EN LITIGE ET ANALYSE

[39] Comme je l'ai déjà mentionné, les demanderesse contestent la décision du SMA pour cause d'inéquité procédurale et d'erreur de droit. Plutôt que d'exposer en bloc tous les points qui sont en litige, je vais les relever et les analyser un à la fois, dans l'ordre où les avocats des demanderesse les ont présentés dans leur plaidoirie.

Point n° 1:

[40] La lettre du SMA datée du 13 août 1997, où il est indiqué que les documents joints consti-

“all of the information that I have relied on to make my determination” [emphasis added] give rise to a reasonable apprehension of bias and thus disqualify him from making the decision?

[41] Section 84 clearly envisages that the Minister, or a delegate, will make “his final decision with reasons” only after the disclosure of material considered in the review that is not already a matter of public record, which an applicant has 30 days to rebut. Counsel for the applicants contended that the plain inference to be drawn from the statement in the ADM’s letter was that he had decided the dispute before the applicants had received a copy of the briefing note and exercised their right to respond. Moreover, they noted, the ADM did not reply to the concern expressed in a letter by Mr. Marshall, their counsel, about this apparent prejudgment. Counsel also pointed out that the reasons for the ADM’s “final decision” relied heavily on the briefing note and did not address the substantive points made by the applicants in their rebuttal.

[42] On these facts, counsel argued, a reasonable person would conclude that the ADM had made up his mind before the applicants had exercised their right to make further submissions, and thereby created a reasonable apprehension of bias. The applicants also maintained that the standard of impartiality applicable in this context was at the high end of the spectrum identified by Cory J. in *Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Public Utilities)*, [1992] 1 S.C.R. 623, at page 638. The decision to be made by the ADM under section 84 was adjudicative in nature, in that it was a final determination of the parties’ legal rights and was to be made on the bases of evidence about the conduct of the parties and the transactions in which they had engaged, and of the interpretation of objective statutory standards and their application to the facts. That is, the decision of the ADM was neither a preliminary step in the decision-making process, nor policy-based.

tuent [TRADUCTION] «tous les renseignements sur lesquels je me suis fondé pour rendre ma décision» [non souligné dans l’original], donne-t-elle lieu à une crainte raisonnable de partialité et rend-elle donc le SMA inhabile à rendre la décision?

[41] L’article 84 prévoit clairement que le ministre, ou un délégué, ne fait part de «sa décision définitive [. . .] avec motifs à l’appui» qu’après communication des renseignements considérés au cours de la révision qui ne sont pas déjà du domaine public, et que le demandeur a 30 jours pour les réfuter. Les avocats des demanderesse ont soutenu que la simple conclusion que l’on peut tirer de la déclaration faite dans la lettre du SMA est que ce dernier avait tranché le différend avant que leurs clientes aient reçu copie de la note de synthèse et exercé leur droit de réplique. En outre, ont-ils fait remarquer, le SMA n’a pas répondu à la préoccupation exprimée dans une lettre de M^e Marshall au sujet de ce jugement manifestement anticipé. Les avocats ont également souligné que les motifs de la «décision définitive» du SMA reposaient dans une large mesure sur la note de synthèse et ne traitaient pas des points de fond soulevés par les demanderesse dans leur réfutation.

[42] Au vu de ces faits, ont fait valoir les avocats, une personne raisonnable conclurait que le SMA avait pris sa décision avant que les demanderesse aient exercé leur droit de présenter d’autres observations, suscitant ainsi une crainte raisonnable de partialité. Les demanderesse ont également soutenu que la norme d’impartialité qui s’applique en l’espèce se situe à l’extrémité supérieure de la gamme évoquée par le juge Cory dans l’arrêt *Newfoundland Telephone Co. c. Terre-Neuve (Board of Public Utilities)*, [1992] 1 R.C.S. 623, à la page 638. La décision que devait rendre le SMA en vertu de l’article 84 était de nature judiciaire, en ce sens qu’il s’agissait d’une détermination définitive des droits juridiques des parties, qu’il fallait rendre en fonction des preuves relatives à la conduite des parties et à leurs opérations, ainsi que de l’interprétation de normes juridiques objectives et de leur application aux faits. C’est-à-dire que la décision du SMA n’était ni une étape préliminaire du processus décisionnel, ni fondée sur un objectif particulier.

[43] Counsel for the respondents, Ms. Potter, responded in two ways to this argument. First, she said, the statement made by the ADM in his letter of August 13, 1997 must be considered together with his letter of September 2, 1997, also written to Mr. Marshall, which concluded with the following sentence: "I expect to be making a final decision in this matter soon afterwards." By "afterwards" the ADM clearly meant, "after the expiry of the 30 days that the applicants had to rebut the material with which the ADM had provided them".

[44] Second, she argued, it is plain from both the text of section 84, and the ADM's letters, that, prior to sending out the previously undisclosed material, in the course of conducting a review of the matter the ADM may make a tentative or a preliminary determination pending receipt of the applicants' rebutting material. And this is what the ADM must have done here. His reference to "the determination" that he had reached must be understood as meaning a tentative determination, otherwise there would be no point in his informing the applicants that they had 30 days to respond.

[45] To deal with Ms. Potter's first point, it is important to recall that whether circumstances give rise to a reasonable apprehension of bias is to be determined by considering how they would be regarded by a reasonable observer who is reasonably informed about the relevant facts and has thought them through. The question raised by the facts of this case is whether the reasonable observer is to be attributed with knowledge of events that occurred after the event that may have given rise to a reasonable apprehension of bias, but before the decision was rendered.

[46] I can see no reason in principle why the reasonable bystander should not be expected to be informed by subsequent events. And when, as here, those events occur before the decision maker made the decision that is impugned, it would surely be wrong to exclude them since the important question is whether the decision maker satisfied the legal standard of impartiality at the time that the decision was made.

[43] L'avocate des demanderesse, M^c Potter, a répondu de deux façons à cet argument. Premièrement, a-t-elle dit, ce que le SMA avait déclaré dans sa lettre du 13 août 1997 devait être lu de pair avec sa lettre du 2 septembre 1997, adressée elle aussi à M^c Marshall et qui se terminait par la phrase suivante: [TRADUCTION] «Je m'attends à rendre peu après une décision définitive dans cette affaire». Par «peu après» le SMA voulait clairement dire «après l'expiration du délai de 30 jours qu'avaient les demanderesse pour réfuter les renseignements que le SMA leur avait fournis».

[44] Deuxièmement, a-t-elle fait valoir, il ressort clairement du texte de l'article 84 ainsi que des lettres du SMA que ce dernier peut, au cours de la révision de l'affaire et avant d'envoyer les renseignements non encore communiqués, rendre une décision provisoire ou préliminaire en attendant d'avoir reçu la réfutation des parties demanderesse. Et c'est ce que le SMA a dû faire en l'espèce. S'il a parlé de «la décision» qu'il avait rendue, il faut comprendre qu'il s'agissait d'une décision provisoire, car, sans cela, il aurait été illogique d'informer les demanderesse qu'elles avaient 30 jours pour répondre.

[45] En ce qui concerne le premier point soulevé par M^c Potter, il importe de rappeler qu'il faut trancher la question de savoir si des circonstances donnent lieu à une crainte raisonnable de partialité en examinant de quelle façon les considérerait un observateur raisonnable, raisonnablement au courant des faits pertinents et ayant mûrement réfléchi à la question. Le point que soulèvent les faits de l'espèce est celui de savoir s'il faut attribuer à cet observateur raisonnable la connaissance d'événements survenus après le fait qui peut avoir suscité une crainte raisonnable de partialité, mais avant que la décision ait été rendue.

[46] À mon avis, il n'y a en principe aucune raison pour laquelle on ne devrait pas s'attendre à ce que l'observateur raisonnable soit informé par des faits subséquents. Et lorsque, comme c'est le cas en l'espèce, ces faits surviennent avant que le décideur ait rendu la décision contestée, il serait certainement erroné de les exclure car la question importante est de savoir si le décideur a satisfait à la norme juridique de l'impartialité au moment où la décision a été rendue.

[47] In my view, when the ADM's two letters are read together they do not give rise to disqualifying bias. Nor do I think that the situation is materially changed by the fact that the ADM did not reply to Mr. Marshall's letter of August 13. Moreover, given the institutional context in which the ministerial review was to be conducted, I am unable to give any sinister connotation to the fact that the ADM's reasons drew heavily on both the language and the analysis of the briefing note prepared by departmental staff.

[48] Ms. Comeau's response to Ms. Potter's second point was that section 84 simply does not contemplate the formulation by the Minister, or a delegate, of a "preliminary determination" prior to the disclosure of any new material considered in the review and the receipt of the applicants' submissions to it. Since there was no legal authorization for this step in the process, the ADM could not justify his conduct by reference to it.

[49] I do not find this argument persuasive. First, the reference in section 84 to "his final decision" [emphasis added] would seem to suggest that the decision maker may already have made a non-final decision in the course of reviewing the matter. This seems to me a more natural reading of the words than that suggested by Mr. Marshall, namely, that there is no further right of appeal from the "final decision".

[50] Second, in the institutional context of this decision, namely a government department, it is surely reasonable to interpret the duty of the Minister, or a delegate, to "review the matter" as impliedly authorizing the formation of a tentative view which is likely to be informed by the analysis provided by departmental officials.

[51] *Brosseau v. Alberta Securities Commission*, [1989] 1 S.C.R. 301 provides a useful analogy in support of this latter point. In *Brosseau* it was held that the Chair of the Commission was not disqualified by bias from conducting an adjudicative hearing of complaints against the appellant by virtue of the fact

[47] Selon moi, lorsqu'on les lit ensemble, les deux lettres du SMA ne dénotent pas une partialité qui serait cause d'inhabilité. Je ne crois pas non plus que le fait que le SMA n'ait pas répondu à la lettre du 13 août de M^c Marshall change grand chose à la situation. En outre, vu le contexte institutionnel dans lequel devrait être menée la révision ministérielle, il m'est impossible de donner une connotation défavorable au fait que les motifs du SMA s'inspiraient dans une large mesure du texte et de l'analyse de la note de synthèse que le personnel du Ministère avait préparée.

[48] La réponse de M^c Comeau au second point que M^c Potter a soulevé était que l'article 84 ne prévoyait tout simplement pas que le ministre, ou un délégué, formule une «décision préliminaire» avant la communication de tout nouveau renseignement examiné lors de la révision et la réception des observations des demanderesse à cet égard. En l'absence d'autorisation légale pour cette étape du processus, le SMA ne pouvait justifier sa conduite en s'y reportant.

[49] Cet argument ne m'apparaît pas convaincant. Premièrement, l'emploi des mots «sa décision définitive» [non souligné dans l'original] à l'article 84 donne à penser que le décideur a peut-être déjà rendu une décision non définitive au cours de la révision. C'est là, me semble-t-il, une interprétation plus naturelle que celle que suggère M^c Marshall, à savoir que la «décision définitive» ne donne pas lieu à un autre droit d'appel.

[50] Deuxièmement, dans le contexte institutionnel où s'inscrit cette décision, à savoir celui d'un ministère, il est sûrement raisonnable d'interpréter l'obligation incombant au ministre, ou à un délégué, de «réviser la question» comme autorisant implicitement la formation d'une opinion provisoire qui sera vraisemblablement éclairée par l'analyse que fourniront les fonctionnaires du ministère.

[51] L'arrêt *Brosseau c. Alberta Securities Commission*, [1989] 1 R.C.S. 301, constitue une analogie utile à l'appui de ce dernier point. Dans cet arrêt, on a conclu que le président de la Commission n'était pas inhabile pour cause de partialité à procéder à une instruction décisionnelle des plaintes déposées contre

that the Chair had previously participated in an informal investigation of the appellant's activities. Although a power to conduct such an investigation was not expressly conferred by the enabling statute, the Court implied it by considering the nature of the Commission and the effective administration of the regulatory scheme. Hence, the Court concluded that, since the statute had by implication authorized this kind of prior involvement with the matter by the Chair, any apprehension of bias to which his conduct gave rise did not disqualify him from participating at the adjudicative stage of the administrative process.

[52] My conclusion, therefore, is that the applicants have not established that the ADM was disqualified by virtue of a reasonable apprehension of bias.

Issue 2:

[53] Did the ADM breach the duty of fairness when he refused the request of counsel for the applicants to cross-examine Mr. Boyd Warner on his statutory declaration?

[54] In the absence of statutory procedural provisions on the issue, the duty of fairness does not always require that persons who may be adversely affected by an administrative decision be afforded an opportunity to cross-examine those who have given evidence to the decision maker. Rather, cross-examination is within the discretion of the decision maker, although the degree of latitude enjoyed in this regard will depend on all the circumstances of the case: see, for example, *Lipkovits v. Canadian Radio-Television and Telecommunications Commission*, [1983] 2 F.C. 321 (C.A.), at page 331.

[55] The question is whether cross-examination was necessary to provide the individual concerned with a full and fair opportunity to advance her or his case, or to meet that of a person who is adverse in interest. A variation on this theme is to ask whether the benefits of cross-examination in assisting the decision maker to reach an accurate result, and in thereby avoiding the infliction of harm on the individual and the public by an erroneous decision, are outweighed by the costs resulting, for example, from the undue formalization

l'appelant du fait qu'il avait auparavant pris part à une enquête non officielle sur les activités de l'appelant. Même si la loi habilitante ne conférait pas expressément le pouvoir de mener une telle enquête, la Cour l'a sous-entendu en examinant la nature de la Commission ainsi que l'application effective du texte réglementaire. De ce fait, la Cour a conclu qu'étant donné que la loi autorisait implicitement ce genre de participation préalable du président à l'affaire, toute crainte de partialité que suscitait la conduite de ce dernier ne le rendait pas inhabile à participer à l'étape décisionnelle du processus administratif.

[52] Je conclus donc que les demanderessees n'ont pas établi que le SMA était inhabile pour cause de crainte raisonnable de partialité.

Point n° 2:

[53] Le SMA a-t-il manqué à l'obligation d'agir équitablement lorsqu'il a rejeté la demande des avocats des demanderessees de contre-interroger M. Boyd Warner sur sa déclaration solennelle?

[54] En l'absence de dispositions procédurales légales sur la question, l'obligation d'agir équitablement n'exige pas toujours que l'on accorde aux personnes qui courent le risque d'être touchées négativement par une décision administrative la possibilité de contre-interroger ceux qui ont fourni des éléments de preuves au décideur. Le contre-interrogatoire relève plutôt du pouvoir discrétionnaire de ce dernier, encore que son degré de latitude à cet égard soit subordonné à l'ensemble des circonstances de l'espèce: voir, par exemple, *Lipkovits c. Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes*, [1983] 2 C.F. 321 (C.A.), à la page 331.

[55] La question est de savoir s'il était nécessaire de procéder à un contre-interrogatoire pour donner à l'intéressé la possibilité entière et équitable de faire valoir sa cause, ou de répliquer aux arguments d'une personne ayant un intérêt contraire. Une variation sur ce thème consiste à se demander si les avantages qu'offre le contre-interrogatoire pour ce qui est d'aider le décideur à parvenir à un résultat exact, et d'éviter ainsi de causer un préjudice à l'intéressé et au public en rendant une décision erronée, cèdent devant les

of the process and delay: see *MacInnis v. Canada (Attorney General)*, [1997] 1 F.C. 115 (C.A.), at pages 126-127.

[56] It is also relevant to note that section 84 does not contemplate that the ministerial review process will be conducted on the basis of an oral hearing. Indeed, in this case no oral hearing was held, and the matter was disposed of on the basis of written submissions and statutory declarations. Whether cross-examination is available normally only arises, of course, in the context of an oral hearing. However, this does not necessarily preclude the possibility that, even in the context of a “paper hearing”, fairness may sometimes require that a participant be permitted to cross-examine a particular person on a particular issue because a fair opportunity to make an effective presentation on that issue, or with respect to that person’s evidence, would otherwise be denied.

[57] This issue arose in *Armstrong v. Canada (Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police)*, [1994] 2 F.C. 356 (T.D.), where the applicant challenged the procedural fairness of a proceeding before the RCMP Discharge and Demotion Board, on the ground that he had been refused leave to cross-examine a witness who had supplied evidence in written form to the Board. Rothstein J. (as he then was) concluded that the statutory procedure allowed for proceedings before the Board to be conducted on the basis of a “paper hearing”. Nonetheless, he concluded (at page 369):

. . . where a member can demonstrate that it is necessary to contradict something appearing in the written material and that cross-examination is the means in which it is proposed to do so, a board would run a serious risk of breaching the rules of natural justice if it refused leave.

[58] However, the facts of *Armstrong* are distinguishable in two significant respects from those of the case at bar. First, Rothstein J. found a statutory basis for the right to call the author of a document to be cross-examined in a provision in the legislation to the

coûts découlant, par exemple, d’une formalisation excessive du processus ainsi que des délais en cause: voir l’arrêt *MacInnis c. Canada (Procureur général)*, [1997] 1 C.F. 115 (C.A.), aux pages 126 et 127.

[56] Il est pertinent aussi de signaler que l’article 84 ne prévoit pas que le processus de révision ministérielle se déroule dans le cadre d’une audition orale. De fait, en l’espèce, il n’y a pas eu d’audition de ce genre, et l’affaire a été réglée sur le fondement des observations écrites et des déclarations solennelles. La question de savoir s’il est possible de procéder à un contre-interrogatoire ne se pose, bien sûr, que dans le contexte d’une audition orale. Toutefois, cela n’exclut pas forcément que, même dans le contexte d’une instruction dite «sur papier», l’équité puisse parfois exiger qu’un participant soit autorisé à contre-interroger une personne particulière sur une question déterminée parce que, sans cela, on le priverait d’une possibilité équitable de faire un exposé convaincant sur cette question, ou au sujet de la preuve de cette personne.

[57] La question s’est posée dans l’affaire *Armstrong c. Canada (Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada)*, [1994] 2 C.F. 356 (1^{re} inst.), où la requérante contestait l’équité procédurale d’une instance devant la Commission de licenciement et de rétrogradation de la GRC, au motif qu’on lui avait refusé la permission de contre-interroger un témoin qui avait fourni des preuves écrites à la Commission. Le juge Rothstein (tel était alors son titre) a conclu que la procédure prévue par la loi permettait que les instances devant le Conseil soient fondées sur une «instruction sur papier». Il a néanmoins conclu ce qui suit (à la page 369):

[. . .] la commission risquerait fort de contrevenir aux règles de justice naturelle si elle refusait d’accorder cette permission au membre qui est en mesure de démontrer la nécessité de contredire le contenu d’un document et qui propose de le faire au moyen d’un contre-interrogatoire.

[58] Cependant, les faits examinés dans *Armstrong* peuvent être distingués, à deux égards importants, de ceux dont il est question en l’espèce. Premièrement, le juge Rothstein a trouvé un fondement législatif au droit de convoquer l’auteur d’un document à un

effect that, with leave of the Board, an officer may call witnesses. Second, although Rothstein J. did not refer to it, the Board also had a statutory power to summon witnesses: *Royal Canadian Mounted Police Act*, R.S.C., 1985, c. R-10, section 45.21 [as enacted by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 8, s. 16].

[59] Nonetheless, I take *Armstrong* to be authority for the proposition that the fact that a proceeding may generally be properly conducted on the basis of written materials does not in itself exclude the possibility that in some circumstances the duty of fairness may require that leave be granted to cross-examine a person who has provided evidence in writing.

[60] I have asked myself the following questions in considering whether the ADM breached the duty of fairness in refusing Mr. Marshall's request to cross-examine Mr. Warner on his statutory declaration. First, was the issue in dispute one that was likely to be more reliably resolved if cross-examination were permitted? The particular issue of concern in this case was the statement by Mr. Warner in his statutory declaration that he had acted for Golden Rule, not Tyler, in acquiring and recording in his name the MK-RIM mineral claims. Counsel wished to test Mr. Warner's credibility on this in light of the prior inconsistent statement that the SMR stated that he had made to her in the telephone conversation that they had had before she rendered her decision.

[61] In my view, since cross-examination is a particularly powerful method of establishing the truth on an issue of credibility of this kind, written representations will rarely be an adequate substitute. Contrary to the submission of Ms. Potter, the fact that the conversation between Mr. Warner and the SMR was procedurally improper does not negative the fact that Mr. Warner is said by a credible public official to have told her that he had staked the claims for Tyler. Certainly, it cannot be said that the applicants are in some way attempting to benefit from an impropriety

contre-interrogatoire dans une disposition de la loi portant qu'un agent peut, avec la permission de la Commission, assigner des témoins. Deuxièmement, bien que le juge Rothstein n'en ait pas fait mention, la Commission était également habilitée par la loi à assigner des témoins: *Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*, L.R.C. (1985), ch. R-10, article 45.21 [édicte par L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 8, art. 16].

[59] Néanmoins, l'arrêt *Armstrong* fait autorité, selon moi, pour ce qui est de la thèse voulant que le fait qu'une instance puisse généralement être menée correctement sur le fondement de documents n'exclut pas en soi la possibilité qu'en certaines circonstances l'obligation d'agir équitablement exige que l'on permette le contre-interrogatoire d'une personne qui a fourni des preuves par écrit.

[60] Je me suis posé les questions suivantes en cherchant à savoir si le SMA avait manqué à l'obligation d'agir équitablement en refusant d'accéder à la demande de M^e Marshall de contre-interroger M. Warner sur sa déclaration solennelle. Premièrement, y avait-il une chance que le point en litige soit réglé de manière plus sûre si l'on autorisait un contre-interrogatoire? En l'espèce, le sujet de préoccupation particulier était la déclaration solennelle dans laquelle M. Warner affirmait qu'en acquérant et en enregistrant à son nom les claims miniers MK-RIM, il agissait pour Golden Rule, et non pour Tyler. Les avocats souhaitaient mettre à l'épreuve la crédibilité de M. Warner sur cet aspect au vu de la déclaration contradictoire antérieure que, d'après la RMC, il lui avait faite lors de la conversation téléphonique qu'ils avaient eue avant qu'elle rende sa décision.

[61] À mon avis, comme le contre-interrogatoire est un moyen particulièrement efficace d'établir la vérité sur une question de crédibilité de cette nature, il est rare que des observations écrites constituent un substitut convenable. Contrairement à l'argument de M^e Potter, le fait que la conversation entre M. Warner et la RMC était irrégulière d'un point de vue procédural n'annule pas le fait que M. Warner aurait dit à un agent public digne de foi qu'il avait jalonné les claims pour le compte de Tyler. Certes, on ne saurait dire que les demanderesse tentent d'une certaine façon de tirer

for which they have any responsibility.

[62] Second, how important to the final decision was the evidence on which the applicant sought to cross-examine? The statutory declaration sworn by Mr. Warner for the purpose of the ministerial review turned out to be a document of critical importance to the ADM's decision. As I have already observed, Mr. Warner's assertion in it that he was contracted to Golden Rule, together with the cheques and invoices that he attached, was the only explicitly identified evidential basis for the ADM's finding that Mr. Warner held the MK-RIM claims on trust for Golden Rule, not Tyler.

[63] Third, what is the magnitude of the harm likely to be sustained by the applicants as a result of an adverse, but erroneous outcome of the ministerial review? There is no appeal from a decision rendered under section 84, and loss of the claims that the applicants have overstaked on the MK-RIM claims is potentially very significant in economic terms.

[64] Fourth, what would be the probable costs to the other parties and to the public interest in the efficient and effective administration of the regulatory scheme created by the *Canada Mining Regulations* if the applicants were entitled to cross-examine Mr. Warner? Clearly, it is highly desirable to avoid imposing procedures that are likely to cause unnecessary delays in the conduct of ministerial reviews. The matter with which this case is concerned was the subject of a ministerial review that lasted for 18 months, and goes back to the notices of protests filed by the applicants against the MK-RIM claims in June 1995. On the other hand, it has not been suggested to me that there is any pressing urgency to it either.

[65] There is considerable force in the ADM's comment in his reasons that the applicants, who have been represented by able and experienced counsel throughout, could and should have requested cross-examination as soon as they knew of Mr. Warner's

avantage d'une irrégularité dont elles sont responsables de quelque manière.

[62] Deuxièmement, quelle était l'importance, pour la décision définitive, de l'élément de preuve sur lequel les demanderesse ont tenté d'obtenir un contre-interrogatoire? La déclaration que M. Warner a faite sous serment en vue de la révision ministérielle s'est avérée être d'une importance capitale pour la décision du SMA. Comme je l'ai déjà fait remarquer, l'affirmation qu'y fait M. Warner, c'est-à-dire qu'il travaillait à contrat pour Golden Rule, ainsi que les chèques et les factures qui y étaient joints, constituaient le seul fondement explicitement déterminé de la conclusion du SMA portant que M. Warner détenait les claims MK-RIM en fiducie pour Golden Rule et non pour Tyler.

[63] Troisièmement, quelle est l'importance du préjudice que subiraient vraisemblablement les demanderesse à la suite d'une issue négative, mais erronée, de la révision ministérielle? Une décision rendue en vertu de l'article 84 n'est pas susceptible d'appel, et la perte des claims que les demanderesse ont «surjalonés» sur les claims MK-RIM peut être fort lourde sur le plan financier.

[64] Quatrièmement, quels seraient les coûts probables, pour les autres parties et pour l'intérêt public dans l'application efficace du régime créé par le *Règlement sur l'exploitation minière au Canada* si l'on autorisait les demanderesse à contre-interroger M. Warner? À l'évidence, il est hautement souhaitable d'éviter d'imposer des procédures qui, vraisemblablement, retarderont inutilement la conduite d'une révision ministérielle. L'affaire dont il est question en l'espèce a été l'objet d'une révision ministérielle qui a duré 18 mois, et qui remonte aux avis de contestation déposés par les demanderesse à l'encontre des claims MK-RIM en juin 1995. En revanche, on ne m'a pas fait sentir non plus qu'il y avait urgence.

[65] Dans ses motifs, le SMA fait remarquer que les demanderesse, qui sont représentées depuis le début par des avocats compétents et chevronnés, auraient pu et dû solliciter un contre-interrogatoire dès qu'elles ont pris connaissance de la déclaration solennelle de M.

statutory declaration. Instead, as Ms. Potter pointed out, the applicants' initial approach to damage control was to seek to have the statutory declaration excluded from consideration in the ministerial review and to denigrate its evidential value. Only when they learned that the ADM had admitted it into evidence and that the briefing note obviously attached great weight to it, did the applicants make a tactical change of course and assert that the importance of the statutory declaration to the decision justified their cross-examination of Mr. Warner on it.

[66] Ms. Potter also maintained that cross-examination might not be limited to Mr. Warner. Requests have also been made for the cross-examination of both the SMR and representatives of both Golden Rule and Tyler. Each request might be contested, and whether finally permitted or not, the whole process would be inevitably protracted.

[67] This is the point at which I must also consider whether the setting—to use a deliberately vague term—in which the decision-making power conferred by section 84 is exercisable indicates that cross-examination is normally inappropriate. Three considerations seem relevant here.

[68] First, cross-examination is generally associated with the adversarial process, although it is also, of course, used in commissions of inquiry, and it is unclear on the authorities whether the ministerial review should be viewed as a *lis inter partes*. On the one hand, in *Dupont and MacLeod v. Inglis, Biron and Mann*, [1958] S.C.R. 535, at pages 544-545, Rand J. said that mineral staking disputes are between the Crown and the licensee, and not between the contending licensees. However, in *Parres and Roxmark Mines Ltd., Re* (1987), 58 O.R. (2d) 661 (Div. Ct.), at pages 666-667 and *Re Parres et al. and Baylore Resources Inc. and two other appeals* (1987), 58 O.R. (2d) 707 (Div. Ct.), at pages 710-711 disputes between stakeholders were held to constitute *lites inter partes*.

Warner, et ce commentaire a un poids considérable. Au lieu de cela, comme l'a fait remarquer M^e Potter, la démarche initiale des demandesses à l'égard de la limitation des dommages a consisté à tenter de faire exclure la déclaration solennelle du cadre de la révision ministérielle et à en amoindrir la valeur probante. Ce n'est qu'après avoir appris que le SMA avait admis en preuve ladite déclaration et que la note de synthèse y attachait manifestement un poids considérable que les demandesses ont opéré un changement tactique et fait valoir que la déclaration solennelle était à ce point importante pour la décision qu'elle justifiait la tenue d'un contre-interrogatoire.

[66] M^e Potter a également soutenu que le contre-interrogatoire pourrait ne pas se limiter à M. Warner. Des demandes ont été faites aussi en vue de contre-interroger la RMC, ainsi que les représentants de Golden Rule et de Tyler. Chaque demande pourrait être contestée, et qu'elle soit accueillie ou non en fin de compte, cela prolongerait forcément tout le processus.

[67] C'est à ce stade-ci que je me dois aussi d'examiner si le contexte—pour employer un mot délibérément vague—dans lequel peut être exercé le pouvoir décisionnel que confère l'article 84 dénote qu'un contre-interrogatoire n'est habituellement pas approprié. Trois questions m'apparaissent pertinentes en l'espèce.

[68] Premièrement, on associe généralement un contre-interrogatoire au processus accusatoire, encore qu'on s'en serve aussi, bien sûr, dans les commissions d'enquête, et il n'est pas sûr, d'après la jurisprudence, si la révision ministérielle doit être considérée comme un litige opposant des parties. En revanche, dans l'arrêt *Dupont and MacLeod v. Inglis, Biron and Mann*, [1958] R.C.S. 535, aux pages 544 et 545, le juge Rand a dit que les différends qui concernent les jalonnements miniers opposent la Couronne et le titulaire de permis, et non les titulaires de permis rivaux. Cependant, dans *Parres and Roxmark Mines Ltd., Re* (1987), 58 O.R. (2d) 661 (C. div.), aux pages 666 et 667 et *Re Parres et al. and Baylore Resources Inc. and two other appeals* (1987), 58 O.R. (2d) 707 (C. div.), aux pages 710 et 711, on a conclu que les

[69] For the purpose of these reasons it is not necessary for me to decide which of these authorities is applicable to the case at bar, because in my opinion it is sufficient that the applicants and the respondents are in reality adverse in interest in this matter. In addition, in determining whether procedural fairness requires that a person be afforded an opportunity to cross-examine, I attach more importance to factors other than the conceptual characterization of the decision-making process in which the issue arises, such as the nature of the issue in dispute on which cross-examination is sought, and the importance of the contested evidence to the final decision.

[70] Second, as the ADM observed in his reasons, the Regulations do not confer on the person conducting a ministerial review a power to subpoena witnesses. The absence of this power, he suggested, indicates that the drafter did not contemplate that cross-examination was to be a part of the review process. It is true, of course, that the lack of coercive authority may make it more difficult to subject to cross-examination a person who has sworn a statutory declaration or has tendered evidence in any written form. However, as Mr. Marshall pointed out, fairness may require that, if it is not possible to conduct a cross-examination, then the untested declaration should be excluded or given very little weight. Alternatively, if the person refused to answer relevant questions, then the decision maker would have to take this into account in weighing the evidence or in deciding whether it was sufficiently credible to be relied on at all.

[71] This is not say, of course, that it is always contrary to the duty of fairness for a decision maker to admit or to rely upon evidence that has not been the subject of cross-examination. Far from it. However, there is ample authority for the proposition that it may be a breach of the duty of fairness for an adjudicator to base a decision largely on hearsay or on other evidence that cannot be the subject of effective or, as

différents qui opposent des actionnaires constituent des litiges entre des parties.

[69] Pour les besoins des présents motifs, il n'est pas nécessaire que je décide si ces décisions s'appliquent en l'espèce car, selon moi, il suffit que les demanderesse et les défenderesses aient bel et bien un intérêt opposé dans cette affaire. En outre, pour déterminer si l'équité procédurale exige que l'on donne à une personne la possibilité de procéder à un contre-interrogatoire, j'attache davantage d'importance à des facteurs autres que la caractérisation conceptuelle du processus décisionnel dans lequel la question est soulevée, comme la nature de la question litigieuse pour laquelle on tente d'obtenir un contre-interrogatoire, et l'importance de la preuve contestée pour la décision définitive.

[70] Deuxièmement, comme l'a fait remarquer le SMA dans ses motifs, le Règlement n'autorise pas la personne qui procède à une révision ministérielle à citer des témoins. L'absence de ce pouvoir, indique-t-il, dénote que le rédacteur n'a pas envisagé que le contre-interrogatoire fasse partie du processus de révision. Certes, l'absence d'un pouvoir coercitif fait peut-être en sorte qu'il est plus difficile de soumettre à un contre-interrogatoire une personne qui a fait une déclaration sous serment ou qui a produit des éléments de preuve sous forme écrite. Cependant, comme l'a fait remarquer M^c Marshall, l'équité requiert peut-être que, s'il est impossible de procéder à un contre-interrogatoire, l'on exclue la déclaration non vérifiée ou qu'on lui accorde fort peu de poids. Subsidiairement, si la personne a refusé de répondre à des questions pertinentes, il faudrait alors que le décideur en tienne compte au moment d'évaluer la preuve ou de décider si celle-ci était suffisamment digne de foi pour que l'on puisse s'y fier.

[71] Bien sûr, cela ne veut pas dire qu'il est toujours contraire à l'obligation d'agir équitablement qu'un décideur accueille des éléments de preuve qui n'ont pas fait l'objet d'un contre-interrogatoire ou qu'il s'y fie. Loin de là. Cependant, une abondante jurisprudence étaye la thèse voulant qu'un décideur commet peut-être une entorse à l'obligation d'agir équitablement lorsqu'il fonde une décision essentiellement sur

in this case, any cross-examination, especially when there is substantial evidence pointing to the opposite conclusion: see Brown and Evans, *Judicial Review of Administrative Action in Canada* (Canvasback Publishing, Toronto, 1998), at paragraphs 10:5420 and 10:6200.

[72] Third, it may be thought anomalous to import even a limited right of cross-examination into a decision-making process that is entrusted by statute to a minister. Cross-examination is strongly associated with the judicial process and other kinds of oral hearings of a broadly adjudicative, or even inquisitorial nature. It sits much less comfortably within the bureaucratic model of decision making found in government departments, a model that is characterized by assembling the file on which the decision will be based, organizational hierarchy, delegation and teamwork.

[73] Thus, it is unclear whether cross-examination of the declarant would be conducted in the presence of the Minister or the delegated decision maker, or some other departmental official whose written report of the cross-examination would be included in the file for consideration by the Minister or designated decision maker. Or, perhaps, the cross-examination could take place in the absence of any departmental official at all, and a transcript of it would simply be put into the file.

[74] In my view these considerations are not dispositive. Practical problems that inevitably arise whenever a procedural technique is introduced into a decision-making process where it has not previously been employed are not insurmountable, as courts have pointed out when grafting the duty of fairness onto some exercises of statutory power by cabinets: see, for example, *Re Gray Line of Victoria Ltd. and Chabot et al.* (1981), 117 D.L.R. (3d) 89 (B.C. S.C.); *F.A.I. Insurances Ltd. v. Winneke* (1982), 151 C.L.R. 342 (Aut. H.C.). Nevertheless, I do view these institutional and process factors as indicating that cross-examination should be regarded as very much the exception in ministerial reviews.

du oui-dire ou sur d'autres preuves qui ne peuvent faire l'objet d'un contre-interrogatoire véritable ou, comme c'est le cas en l'espèce, de quelque nature que ce soit, surtout lorsqu'il existe des preuves importantes qui mènent à la conclusion contraire: voir Brown et Evans, *Judicial Review of Administrative Action in Canada* (Canvasback Publishing, Toronto, 1998), aux paragraphes 10:5420 et 10:6200.

[72] Troisièmement, on pourrait croire qu'il est anormal d'inclure même un droit restreint de contre-interrogatoire dans un processus décisionnel qu'une loi confie à un ministre. Le contre-interrogatoire est fortement associé au processus judiciaire ainsi qu'à d'autres types d'auditions orales d'une nature largement décisionnelle, voire inquisitoire. Il s'intègre nettement moins bien au modèle décisionnel bureaucratique qu'emploient les ministères, un modèle caractérisé par l'établissement du dossier sur lequel sera fondée la décision, la hiérarchie organisationnelle, la délégation et le travail d'équipe.

[73] Ainsi, on ne sait pas si le contre-interrogatoire du déclarant se ferait en présence du ministre ou du décideur délégué, ou d'un autre fonctionnaire du ministère dont le compte rendu écrit serait versé au dossier pour que le ministre ou le décideur désigné l'examine. Le contre-interrogatoire pourrait aussi se dérouler en l'absence de tout fonctionnaire du ministère, et l'on en verserait simplement une transcription au dossier.

[74] À mon avis, ces questions ne sont pas déterminantes. Les problèmes d'ordre pratique qui surgissent inévitablement chaque fois qu'on introduit une technique procédurale dans un processus décisionnel où elle n'a pas été utilisée antérieurement ne sont pas insurmontables, comme l'ont fait remarquer les tribunaux au moment de greffer l'obligation d'agir équitablement à certains exercices de pouvoirs d'origine législative par des cabinets: voir, par exemple, *Re Gray Line of Victoria Ltd. and Chabot et al.* (1981), 117 D.L.R. (3d) 89 (C.S.C.-B.); *F.A.I. Insurances Ltd. v. Winneke* (1982), 151 C.L.R. 342 (H.C. Aust.). Quoi qu'il en soit, je suis effectivement d'avis que ces facteurs institutionnels et procéduraux indiquent qu'il faudrait considérer le contre-interrogatoire comme une exception, et non la règle, dans les révisions ministérielles.

[75] This brings me to the difficult task of striking an appropriate balance between the competing considerations that inevitably determine the content of the duty of fairness in any given situation. As I have noted, when there is no statutory provision on the matter, and the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]] is not engaged, then whether cross-examination is permitted is at the first instance within the discretion of the decision maker, with whom primary responsibility for resolving procedural issues must reside: *Howard v. Stony Mountain Institution*, [1984] 2 F.C. 642 (C.A.); *Prassad v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1989] 1 S.C.R. 560.

[76] Of course, the exercise of that discretion is subject to judicial review on the usual grounds: an unlawful failure to exercise it; or an exercise of discretion that is based on irrelevant considerations or has overlooked those that must be considered, or has so misweighed the relevant factors that a clearly unfair result is reached.

[77] On the basis of the reasons that he gave for his decision I am left in some doubt whether the ADM did appreciate that he had a discretion to exercise with respect to the cross-examination of Mr. Warner. On the one hand, he based his refusal on the lateness of the request for cross-examination, thus suggesting that he did approach the question as one that was within his discretion. On the other hand, he also noted that he had no power to issue a subpoena to a person whom it was sought to cross-examine. This indicates that the ADM thought that he could never accede to a request for cross-examination. If this was his view, then in my opinion the ADM unlawfully failed to consider the exercise of his discretion.

[78] Moreover, since the ADM did not have the benefit of developed submissions on the point, and the

[75] Cela m'amène à la tâche ardue de trouver un juste équilibre entre des considérations opposées qui, inévitablement, déterminent la teneur de l'obligation d'agir équitablement dans n'importe quelle situation donnée. Comme je l'ai signalé, lorsqu'il n'existe aucune disposition législative sur le sujet, et que la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]] n'est pas mise en cause, la question de savoir s'il est permis de procéder à un contre-interrogatoire relève, en premier lieu, de la discrétion du décideur, à qui doit incomber au premier chef la responsabilité de régler des questions d'ordre procédural: *Howard c. Établissement Stony Mountain*, [1984] 2 C.F. 642 (C.A.); *Prassad c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 1 R.C.S. 560.

[76] Il va sans dire que l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire est sujet au contrôle judiciaire pour les motifs habituels: le défaut illicite de l'exercer, l'exercice qui repose sur des questions non pertinentes ou qui a fait abstraction des questions qu'il était nécessaire de prendre en compte, ou encore qui a si mal évalué les facteurs pertinents que le résultat obtenu est manifestement inéquitable.

[77] Si je me fie aux motifs sur lesquels s'appuie sa décision, je me demande si le SMA savait qu'il avait un pouvoir discrétionnaire à exercer au sujet du contre-interrogatoire de M. Warner. D'une part, il a fondé son refus sur la tardiveté de la demande de contre-interrogatoire, ce qui donne donc à penser qu'il a bel et bien considéré que la question relevait de son pouvoir discrétionnaire. D'autre part, il a fait remarquer aussi qu'il n'était pas habilité à délivrer une citation à comparaître à l'endroit d'une personne que l'on voulait contre-interroger. Cela indique que le SMA croyait qu'il ne pouvait jamais accéder à une demande de contre-interrogatoire. Si telle était son opinion, je suis d'avis que le SMA a omis à tort d'envisager la possibilité d'exercer son pouvoir discrétionnaire.

[78] Par ailleurs, étant donné que le SMA n'a pas eu le bénéfice d'observations détaillées sur la question, et

reasons that he gave for refusing the request were terse and, in part, of dubious correctness in law, I am not disposed to give much deference to his decision on this issue. Consequently, I must decide for myself whether in all the circumstances of this case it was a breach of the duty of fairness for the ADM to refuse cross-examination. It would be inappropriate in my view to remit this single issue for redetermination by the ADM.

[79] I have concluded that if the applicants were to be given a fair opportunity to participate effectively in the decision-making process, as the duty of fairness guarantees, they should have had an opportunity to cross-examine Mr. Warner on his statutory declaration. As I have already noted, cross-examination is generally regarded as a uniquely powerful instrument for testing credibility, especially when there is reason to believe that the person concerned has made a prior inconsistent statement. Indeed, the apparently uncritical approach adopted by the ADM to Mr. Warner's statutory declaration (which, as counsel pointed out, is not without other frailties) indicates that written submissions were not an adequate substitute for cross-examination in getting at the truth. The central importance attached to the statutory declaration by the ADM in determining whether Golden Rule or Tyler was the beneficial owner of the MK-RIM claims also militates strongly in favour of permitting the cross-examination of Mr. Warner on it.

[80] Delay is, of course, always a concern, although given the length of time already consumed by this dispute, I do not think that the additional time that may be needed to "do it right" is of overwhelming significance. I would also add that, since all parties are represented by counsel, to require cross-examination will not unduly advantage or disadvantage one side or the other, or introduce an inappropriately adversarial or formal element into the process.

[81] As for the possibility that other requests for cross-examination may be made, they will have to be

que les motifs qu'il a invoqués pour rejeter la demande étaient laconiques et, en partie, d'une exactitude douteuse en droit, je ne suis pas disposé à faire preuve d'une grande déférence à l'égard de sa décision sur la question. Il me faut donc décider par moi-même si, eu égard à l'ensemble des circonstances de l'espèce, le SMA a manqué à l'obligation d'agir équitablement en refusant un contre-interrogatoire. Il ne conviendrait pas, selon moi, de renvoyer cette seule question au SMA pour nouvel examen.

[79] J'ai conclu que si l'on voulait donner aux demandesses une occasion équitable de participer de manière effective au processus décisionnel, comme le garantit l'obligation d'agir équitablement, on aurait dû leur donner l'occasion de contre-interroger M. Warner sur sa déclaration solennelle. Comme je l'ai déjà signalé, un contre-interrogatoire est généralement considéré comme un instrument particulièrement puissant pour vérifier la crédibilité, surtout lorsqu'il y a lieu de croire que l'intéressé a tenu antérieurement des propos incompatibles. En fait, la démarche manifestement non critique qu'a adoptée le SMA vis-à-vis de la déclaration solennelle de M. Warner (qui, comme l'ont fait remarquer les avocats, n'est pas dénuée d'autres lacunes) indique que des observations écrites n'étaient pas un substitut convenable à un contre-interrogatoire pour ce qui était d'obtenir la vérité. L'importance capitale qu'attache le SMA à la déclaration solennelle afin de déterminer si le propriétaire bénéficiaire des claims MK-RIM était Golden Rule ou Tyler milite aussi fortement en faveur de l'autorisation du contre-interrogatoire de M. Warner sur cette déclaration.

[80] Les délais sont, bien sûr, toujours préoccupants, encore que, vu le temps qu'a déjà pris ce litige, je ne crois pas que le délai supplémentaire qui pourrait s'avérer nécessaire pour le «mener à bien» soit d'une importance capitale. J'ajouterais aussi qu'étant donné que toutes les parties sont représentées par avocats, le fait d'exiger un contre-interrogatoire n'avantagerait ou ne désavantagerait pas indûment l'une ou l'autre partie, ou n'introduirait pas dans le processus un élément déraisonnablement contradictoire ou officiel.

[81] Quant à la possibilité que d'autres demandes de contre-interrogatoire soient formulées, il faudra

assessed on their merits. Proactive steps by the person conducting the review to identify the issues to be the subject of cross-examination, and the setting of a firm schedule within which it must be completed, should prevent the process from undue protraction. I see no reason to doubt that, despite the antagonism that has apparently developed among the parties as this dispute has dragged on, good sense and a little ingenuity by all concerned, including the Minister and her senior officials, will be more than a match for any operational problems that may arise from importing limited opportunities for cross-examination into a previously bureaucratic decision-making process.

[82] Having satisfied myself that it was a breach of the duty of fairness for the ADM to refuse to permit counsel for the applicants to cross-examine Mr. Warner on his statutory declaration for the purpose of testing his credibility and assessing the weight to be given to other statements that it contains, it is not strictly necessary for me to consider the other grounds of review on which I heard argument. However, in the event that I am wrong on this issue, and since counsel canvassed them thoroughly, I should set out my views on them.

Issue 3:

[83] Were the reasons given by the ADM adequate to discharge his statutory duty to provide "reasons with the decision"?

[84] The applicants' contention here was that the ADM committed a legal error by failing in his reasons for decision to address and to weigh explicitly the documentary evidence that they had submitted in order to establish that Tyler, not Golden Rule, was the beneficial owner of the MK-RIM claims. This error could be characterized in one of two ways.

[85] First, the ADM may be said to have contravened paragraph 18.1(4)(d) of the *Federal Court Act* by basing his decision on an erroneous finding of fact made in a perverse or capricious manner or without

qu'elles soient évaluées au fond. La prise de mesures proactives par la personne qui procède à la révision pour cerner les questions soumises au contre-interrogatoire, de même que l'établissement d'un calendrier d'exécution strict, devraient éviter de prolonger indûment le processus. Selon moi, il n'y a pas lieu de douter que, malgré l'antagonisme qui s'est apparemment développé entre les parties à mesure que le litige se prolongeait, le bon sens et un peu d'ingéniosité de la part de tous les intéressés, y compris le ministre et ses fonctionnaires supérieurs, permettront de surmonter avantageusement tout problème opérationnel que pourrait occasionner l'introduction, dans un processus décisionnel auparavant bureaucratique, de possibilités restreintes de contre-interrogatoire.

[82] Comme je suis convaincu que le SMA a manqué à l'obligation d'agir équitablement en refusant de permettre aux avocats des demanderesse de contre-interroger M. Warner sur sa déclaration solennelle dans le but de vérifier sa crédibilité et d'évaluer l'importance à accorder aux autres éléments que contient cette déclaration, il n'est pas strictement nécessaire que j'examine les autres motifs de contrôle au sujet desquels des arguments m'ont été soumis. Toutefois, au cas où je me serais trompé sur cette question, et étant donné que les avocats ont minutieusement analysés ces motifs, je vais exprimer mon point de vue sur ces derniers.

Point n° 3:

[83] Les motifs qu'a invoqués le SMA permettent-ils de conclure qu'il s'est acquitté de son obligation légale de «motiver la décision»?

[84] Au dire des demanderesse, le SMA a commis une erreur de droit en omettant, dans ses motifs de décision, de traiter et d'évaluer explicitement la preuve documentaire qu'elles avaient soumise afin d'établir que Tyler, et non Golden Rule, était le détenteur bénéficiaire des claims MK-RIM. Cette erreur pourrait être décrite de deux manières.

[85] Premièrement, on pourrait dire que le SMA a enfreint l'alinéa 18.1(4)d) de la *Loi sur la Cour fédérale* en fondant sa décision sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou

regard to the material before him. The argument would be that the ADM erred in fact when he inferred from the evidence that Mr. Warner had contracted with Golden Rule to stake the claims and that it therefore held the beneficial interest.

[86] Further, it may be inferred from the ADM's failure to deal with the evidence that pointed to the opposite conclusion that his finding of fact was made without regard to the material before him. In the alternative, the evidence supporting the finding might be so flimsy, and the evidence on the other side so overwhelming, that the finding could be said to have been made in a perverse or capricious manner or without regard to the material before the decision maker.

[87] Second, the argument was also made that the statutory duty to give reasons was not discharged by the reasons given by the ADM because they did not explain why one person's evidence was found credible, while others' was not, and because a considerable amount of documentary evidence that the SMR had found "compelling and persuasive" was not the subject of any analysis by the ADM. Hence, the ADM committed an error of law, a ground of review under paragraph 18.1(4)(c) of the *Federal Court Act*.

[88] In my view the least problematic way of dealing with this issue is by considering whether the ADM's reasons were adequate in law to satisfy the statutory requirement to provide "reasons" with the decision: if they are not, then the ADM will have erred in law.

[89] No administrative tribunal is required to deal in its reasons with every contested question or fact, nor explain why it has rejected, or accepted, every piece of evidence placed before it. However, a statutory duty to give reasons does include a duty to make findings of fact on which the decision is based and to indicate why the decision maker rejected the most important items of evidence pertaining to the central facts in issue, including, where appropriate, findings of credibility: see *Brown and Evans*, *op. cit.*, at para-

sans tenir compte des éléments dont il disposait. L'argument serait le suivant: le SMA a commis une erreur de fait en inférant de la preuve que M. Warner avait signé un contrat avec Golden Rule pour jalonner les claims et qu'il détenait de ce fait l'intérêt bénéficiaire.

[86] En outre, il peut être inféré de l'omission du SMA de traiter des éléments de preuve menant à la conclusion contraire que ce dernier a tiré sa conclusion de fait sans tenir compte des éléments dont il disposait. Subsidiairement, la preuve qui étaye la conclusion est peut-être si mince, et la preuve contraire si prépondérante, que l'on pourrait dire que cette conclusion a été tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments dont disposait le décideur.

[87] Deuxièmement, il a aussi été invoqué que les motifs avancés par le SMA ne permettaient pas à ce dernier de s'acquitter de son obligation légale de motiver sa décision parce qu'ils n'expliquaient pas pourquoi la preuve d'une personne avait été jugée digne de foi, contrairement à celle d'autres personnes, et que le SMA n'avait pas analysé une grande quantité de preuves documentaires que la RMC avait jugées «convaincantes». D'où l'erreur de droit commise par le SMA, ce qui constitue un motif de contrôle selon l'alinéa 18.1(4)c) de la *Loi sur la Cour fédérale*.

[88] À mon avis, la manière la moins complexe d'aborder cette question est d'examiner si les motifs du SMA étaient suffisants en droit pour lui permettre de s'acquitter de l'obligation légale de fournir des «motifs» avec la décision; dans la négative, le SMA aura commis une erreur de droit.

[89] Aucun tribunal administratif n'est tenu de traiter dans ses motifs de tous les points ou faits contestés, ni d'expliquer pourquoi il a rejeté—ou admis—tous les éléments de preuve qui lui ont été soumis. Cependant, l'obligation légale de fournir des motifs inclut bel et bien celle de tirer des conclusions de fait sur laquelle la décision est fondée et d'indiquer pourquoi le décideur a rejeté les éléments les plus importants qui se rapportent aux faits cruciaux en litige, y compris, s'il y a lieu, des conclusions relatives à la crédibilité:

graphs 12:5212 and 12:5310.

[90] It is not feasible to formulate with any precision the degree of detail and comprehensiveness in the treatment of the evidence that a statutory duty to give reasons requires of a decision maker. As is so often the case in administrative law, much must depend on the circumstances of the given case.

[91] If general verbal formulae are of limited assistance in identifying the content in this regard of the duty to give reasons, more reliable guidance may be found in a consideration of the functions served by a legal requirement to provide reasons with a decision. These include, assuring the parties that they have indeed been “heard” and that the decision maker has understood and been responsive to their representations, that important evidence has not been overlooked, and that the decision has not been made by reference to some extraneous consideration.

[92] The central factual finding in this case was the ADM’s conclusion that Mr. Warner staked, and had recorded in his name, the MK-RIM claims at the request of and on behalf of Golden Rule, and that Golden Rule was therefore the beneficial owner of the claims, not Tyler. He based this finding very largely on statements to this effect by Mr. Warner in his statutory declaration, together with the invoices and cheques that he appended to it showing payments by Golden Rule to himself or to his company for expenses incurred and fees for professional services rendered in connection with mineral claims.

[93] In the same paragraph the ADM also stated that “the documents before me” do not show a contractual relationship between Mr. Warner and Tyler, and that “the documents lead most compellingly to a contractual relationship between Warner and Golden Rule”. It is not entirely clear to me whether the ADM meant by, “the documents”, the statutory declaration and their attachments, or all the documentary evidence submitted to him. Given the context of the paragraph

voir Brown et Evans, *op. cit.*, aux paragraphes 12:5212 et 12:5310.

[90] Il est impossible de formuler avec quelque précision la mesure dans laquelle la preuve exigée d’un décideur soumis à une obligation légale de fournir des motifs doit être traitée de manière détaillée et exhaustive. Comme c’est si souvent le cas en droit administratif, bien des choses dépendent des circonstances de l’affaire.

[91] Si des formules verbales générales aident quelque peu à déterminer la teneur de l’obligation de motiver sa décision, il est possible d’en obtenir une indication plus sûre en examinant les fonctions que remplit cette obligation légale. Celles-ci visent notamment à assurer les parties qu’elles ont bel et bien été «entendues» et que le décideur a compris leurs observations et y a été sensible, que des éléments de preuve importants n’ont pas été négligés, et que la décision n’a pas été prise sur la base d’une considération étrangère à l’affaire.

[92] En l’espèce, la conclusion de fait primordiale était la conclusion du SMA que M. Warner avait jalonné, et enregistré à son nom, les claims MK-RIM à la demande et pour le compte de Golden Rule, et que cette dernière—et non Tyler—était donc le propriétaire bénéficiaire des claims. Le SMA a fondé très largement cette conclusion sur les affirmations en ce sens que M. Warner avait faites dans sa déclaration solennelle, de même que sur les factures et les chèques qu’il y avait joints et montrant que Golden Rule avait effectué des paiements à lui ou à sa société à l’égard de frais engagés et d’honoraires de services professionnels fournis en rapport avec des claims miniers.

[93] Dans le même paragraphe, le SMA a ajouté que [TRADUCTION] «les documents dont j’ai été saisi» ne montrent l’existence d’aucun lien contractuel entre M. Warner et Tyler, et que [TRADUCTION] «les documents indiquent de manière très convaincante l’existence d’un lien contractuel entre M. Warner et Golden Rule». Je ne suis pas tout à fait sûr si, par «les documents», le SMA voulait dire la déclaration solennelle et les pièces qui y étaient jointes, ou

in question, I incline to the former interpretation.

[94] The only other references that the ADM made to the evidence are to be found at the start and the end of the reasons for his decision, which otherwise devote much more attention to the interpretation of paragraphs 49(1)(a) and (b).

[95] The following statement is found at the beginning of the ADM's reasons:

All correspondence, legal arguments, rebuttals, submissions, materials and the relevant law relating to the matter of the cancellation of the above-noted claims have been circulated to all interested parties. None of the parties has disputed the chronology of facts. These are the facts upon which I have based my determination.

In view of the contents of that chronology, I interpret the above statements to mean that the ADM has taken into account all of the submissions and the documentary materials that he received.

[96] In my opinion, however, parties are likely to derive little comfort from general assurances of this nature, and I can give little weight to them in determining whether the ADM's reasons are adequate in law to discharge his statutory duty. This is not, I hasten to add, because I harbour any doubts about the integrity of the decision maker, but simply because citizens do not have to take on trust boilerplate of this kind as a substitute for a demonstration that the decision maker has indeed engaged with the principal items of evidence that have been tendered.

[97] At the end of his reasons the ADM returns to the evidence by stating that, since all of the evidence is in documentary form, he is in as good a position as the SMR to interpret it. The ADM further said that the SMR interpreted "the documents" (and here he clearly means all the documentary evidence in the case) to conclude that there had been a breach of section 49, while "I have a different interpretation of the docu-

l'ensemble de la preuve documentaire qui lui avait été soumise. Compte tenu du contexte dans lequel s'inscrit le paragraphe en question, je penche en faveur de la première interprétation.

[94] Les seules autres références que fait le SMA à la preuve figurent au début et à la fin des motifs de sa décision, qui, sinon, est axée bien davantage sur l'interprétation des alinéas 49(1)a) et b).

[95] Le texte qui suit figure au début des motifs du SMA:

[TRADUCTION] L'ensemble des lettres, arguments juridiques, réfutations, observations, documents et dispositions législatives pertinentes qui se rapportent à la question de l'annulation des claims susmentionnés ont été transmis à toutes les parties intéressés. Aucune d'elles n'a contesté la chronologie des faits. Il s'agit là des faits sur lesquels repose ma décision.

Au vu du contenu de cette chronologie, les propos qui précèdent signifient, selon moi, que le SMA a pris en compte la totalité des observations et des pièces documentaires qu'il avait reçues.

[96] À mon avis toutefois, il est peu probable que les parties trouvent très rassurantes les garanties générales de cette nature, et je leur accorde peu de poids pour ce qui est de déterminer si les motifs du SMA sont suffisants en droit pour qu'il s'acquitte de son obligation légale. Je m'empresse d'ajouter que ce n'est pas parce que j'entretiens un doute quelconque à propos de l'intégrité du décideur, mais simplement parce que les citoyens n'ont pas à accepter de confiance que des formules passe-partout de ce genre suppléent à une démonstration que le décideur a bel et bien pris en considération les principaux éléments de preuve soumis.

[97] À la fin de ses motifs, le SMA traite de nouveau de la preuve en déclarant que, comme l'ensemble de cette dernière se présente sous forme documentaire, il est aussi bien placé que la RMC pour l'interpréter. Il ajoute que la RMC a interprété «les documents» (et il entend clairement par là tous les éléments documentaires de l'affaire) pour conclure qu'il y avait eu infraction à l'article 49, tandis qu'en ce qui le con-

ments.”

[98] In my opinion, the adequacy of the ADM's analysis of the evidence submitted by the applicants must depend to a large extent on the statements that I have set out in the previous paragraph and the cogency of the evidence in question. This is why both Mr. Marshall and Ms. Potter carefully took me through the evidence, which Mr. Marshall submitted included admissions on behalf of Tyler that it was the beneficial owner of the MK-RIM claims, and which Ms. Potter said were “subject to interpretation”, ambiguous and merely circumstantial.

[99] I need not go through and make a detailed assessment of this evidence for the purpose of these reasons. I would say, however, that even if it falls short of being the series of unequivocal admissions that Mr. Marshall claimed that it was, the quantity and cogency of the evidence submitted by the applicants make it sufficiently compelling as to require much more analysis than is provided in the ADM's reasons. This is particularly so because, apart from Mr. Warner's statutory declaration, the only evidence supporting the ADM's crucial finding of fact were assertions by representatives of Golden Rule and Tyler, the interested parties.

[100] Nor do I think that the ADM can be excused from having to deal more explicitly with the conflicting evidence by the fact that both Mr. Marshall and Ms. Comeau for the applicants, and Ms. Potter for the respondents, had made written submissions outlining their interpretations of the relevant documents. The applicants are entitled as a matter of fairness to be told more than, in effect, “I preferred the respondents' interpretation to yours.”

[101] In addition, the institutional resources available to the Minister or the designated decision maker, and the relative rarity of section 84 reviews, mean that it cannot plausibly be suggested that to require more detailed reasons than were provided here would impose an undue burden on the decision maker or cause unsupportable delays.

cerne [TRADUCTION] «[s]on interprétation des documents est différente».

[98] Selon moi, la pertinence de l'analyse que le SMA a faite de la preuve soumise par les demandereses dépend dans une large mesure des déclarations que j'ai exposées au paragraphe qui précède, ainsi que de la force de cette preuve. C'est la raison pour laquelle tant M^e Marshall que M^e Potter m'ont soigneusement exposé la preuve, qui, selon M^e Marshall, comportait des aveux de Tyler qu'elle était le propriétaire bénéficiaire des claims MK-RIM, et qui, d'après M^e Potter, était [TRADUCTION] «soumis à interprétation», ambigus et simplement circonstanciels.

[99] Point n'est besoin de passer en revue cette preuve et de l'évaluer en détail pour les fins des présents motifs. Je dirai toutefois que même si l'on est loin de la série d'aveux non équivoques dont parle M^e Marshall, la quantité et la force des éléments de preuve soumis par les demandereses sont telles qu'elles nécessitent une analyse nettement plus approfondie que celle qu'en fait le SMA dans ses motifs. En effet, si l'on excepte la déclaration solennelle de M. Warner, la seule preuve qui étaye la conclusion de fait cruciale du SMA ce sont les affirmations des représentants de Golden Rule et de Tyler, les parties intéressées.

[100] Je ne crois pas non plus que l'on puisse dispenser le SMA d'avoir à traiter plus explicitement des preuves contradictoires parce que M^e Marshall et M^e Comeau, qui représentent les demandereses, et M^e Potter, qui représente les défenderesses, ont formulé des observations écrites où ils exposent l'interprétation qu'ils font des documents pertinents. Les demandereses ont droit, par souci d'équité, à ce qu'on leur dise davantage que simplement: [TRADUCTION] «j'ai préféré l'interprétation des défenderesses à la vôtre».

[101] En outre, vu les ressources institutionnelles dont dispose le ministre, ou le décideur désigné, et la rareté relative des révisions effectuées en vertu de l'article 84, on ne saurait sérieusement prétendre qu'exiger des motifs plus détaillés que ceux qui ont été fournis en l'espèce imposerait au décideur un fardeau excessif ou occasionnerait des délais intolérables.

[102] To conclude, I find that the ADM erred in law by failing to provide adequate reasons for his decision.

The Statutory Interpretation Issues

[103] In the event that I am wrong in my conclusion on the issues that I have already considered, I should also deal with the applicants' contentions that the ADM erred in law by basing his decision on a misinterpretation of the words "any interest" in paragraph 49(1)(a), and "controlled" in paragraph 49(1)(b) of the Regulations.

Issue 4:

[104] Did the ADM err in concluding that Golden Rule did not acquire a beneficial interest in the MK-RIM claims in breach of paragraph 49(1)(b) because it was "controlled" by Tyler?

[105] I can deal in short order with this issue. I agree with the ADM's conclusion that if, as he found, Golden Rule is the beneficial owner of the MK-RIM mineral claims, then whether or not Tyler "controlled" Golden Rule is not material for the purpose of determining if the claims were recorded in violation of paragraph 49(1)(b) of the Regulations. This is because, as he pointed out, the paragraph only forbids the holder of a claim at the time that it lapsed from having the claim or any part thereof "recorded . . . in the name of any corporation controlled by him." At all relevant times, Mr. Warner was the recorded owner of the claims, and he was not a "corporation controlled by" Tyler.

[106] It may have been an oversight on the part of the drafters of the Regulation not to have prohibited the former owner of a lapsed claim from having the beneficial ownership of the restaked claims vested in a corporation that it controlled. However, since paragraph 49(1)(a) precludes a former owner from having a legal or beneficial interest in the claim, I am not prepared to say that, when a bare nominee is the recorded owner of a claim, the claim is thereby

[102] Cela étant dit, je conclus que le SMA a commis une erreur de droit en négligeant de motiver convenablement sa décision.

Les questions d'interprétation législative

[103] Au cas où je me serais trompé dans la conclusion que j'ai tirée sur les questions que j'ai déjà analysées, je traiterai également des prétentions des demanderesse selon lesquelles le SMA a commis une erreur de droit en fondant sa décision sur une interprétation erronée des mots «un intérêt de quelque nature que ce soit», à l'alinéa 49(1)a), et «contrôlée», à l'alinéa 49(1)b) du Règlement.

Point n° 4:

[104] Le SMA a-t-il commis une erreur en concluant que Golden Rule n'avait pas acquis un intérêt bénéficiaire à l'égard des claims MK-RIM en violation de l'alinéa 49(1)b) parce qu'elle était «contrôlée» par Tyler?

[105] Voilà une question à laquelle il est possible de répondre succinctement. Je souscris à la conclusion du SMA selon laquelle si, comme il l'a conclu, Golden Rule est le propriétaire bénéficiaire des claims miniers MK-RIM, le fait de savoir si Tyler «contrôlait» ou non Golden Rule importe peu pour ce qui est de déterminer si les claims ont été enregistrés en violation de l'alinéa 49(1)b) du Règlement. En effet, comme l'a fait remarquer le SMA, cette disposition interdit seulement au détenteur d'un claim, lorsque ce claim est devenu périmé, de «faire enregistrer ce claim ou une partie de claim [. . .] au nom d'une société contrôlée par lui». Pendant toute la période en cause, M. Warner était le détenteur enregistré des claims, et n'était pas une «société contrôlée» par Tyler.

[106] C'est peut-être par mégarde que les rédacteurs du Règlement n'interdisent pas à l'ancien détenteur d'un claim périmé de faire en sorte que la propriété bénéficiaire des claims rejalonnés soit dévolue à une société contrôlée par lui. Toutefois, étant donné que l'alinéa 49(1)a) empêche un ancien détenteur de posséder un intérêt légal ou bénéficiaire à l'égard du claim, je ne suis pas disposé à dire que lorsqu'un simple mandataire est le détenteur enregistré d'un

recorded in the name of the corporation that has the beneficial ownership, even though the beneficial owner may be entitled to call for the transfer of the legal title of the claim and have it recorded in its name.

[107] In view of my conclusion on this issue, I will not consider whether the ADM was correct in law to define “control” as limited to the legal control of a corporation.

Issue 5:

[108] Did the ADM err in law by interpreting the words “any interest” in paragraph 49(1)(a) as limited to a legal or equitable proprietary interest in the claim or any part thereof?

[109] Counsel referred me to several authorities for statements about the general approaches adopted by courts to the interpretation of legislation. Let me say at the outset that in most statutory contexts, including regulatory regimes such as this, a purposive or functional approach is nowadays the dominant approach to the interpretation of legislation. That is, in choosing between competing interpretations of a word or phrase, the court should consider the possible consequences of selecting one rather than the other, and ask which is more likely to further the purposes of the legislative scheme.

[110] This purposive or “pragmatic and functional” approach is to be tempered by interpreting the words in the context of the statute as a whole, and the grammatical and syntactical structures; by not attributing to words or phrases meanings that are outside the range of meaning that they are generally understood to be capable of bearing; and by ensuring that individual rights that have always been highly valued by the law, even if not included in the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, are not curtailed or removed without statutory language that can be said clearly to contem-

claim, celui-ci est de ce fait enregistré au nom de la société qui détient la propriété bénéficiaire, et ce, même si le propriétaire bénéficiaire peut avoir le droit d’exiger le transfert du titre de propriété légal du claim et de le faire enregistrer à son nom.

[107] Compte tenu de ce que j’ai conclu sur cette question, je n’examinerai pas la question de savoir si le SMA a eu raison en droit de définir le «contrôle» comme étant seulement le contrôle légal d’une société.

Point n° 5:

[108] Le SMA a-t-il commis une erreur de droit en indiquant que les mots «un intérêt de quelque nature que ce soit», à l’alinéa 49(1)a), désignent exclusivement un intérêt propriétél reconnu par la loi ou en *equity* à l’égard du claim ou d’une partie de ce dernier?

[109] Les avocats m’ont renvoyé à plusieurs sources où l’on traite des démarches générales qu’ont adoptées les tribunaux à l’égard de l’interprétation de la loi. Je tiens à dire au départ que dans la plupart des contextes législatifs, y compris les régimes réglementaires comme celui dont il est question en l’espèce, une démarche fondée sur l’objet visé ou fonctionnelle constitue à l’heure actuelle l’approche dominante en matière d’interprétation législative. C’est-à-dire qu’au moment de faire un choix entre deux interprétations contradictoires d’un mot ou d’une expression, le tribunal doit envisager les conséquences qu’il peut y avoir à opter pour une interprétation plutôt que pour l’autre, et se demander laquelle a le plus de chances de favoriser les objets du texte législatif.

[110] Il convient de tempérer l’approche dite fondée sur l’objet visé ou «pragmatique et fonctionnelle» en interprétant les mots en cause dans le contexte de la loi dans son ensemble, ainsi que des structures grammaticales et syntaxiques, en n’attribuant pas à des mots ou à des expressions des sens qui débordent le cadre de ceux qu’ils ont en général, ainsi qu’en s’assurant que des droits individuels auxquels la loi a toujours accordé une grande importance, même s’ils ne sont pas inclus dans la *Charte canadienne des droits et libertés*, ne sont pas restreints ou exclus sans

plate this possibility.

[111] I approach paragraph 49(1)(a) within this interpretative framework. In my opinion, the ADM was on the right track when he started to formulate his answer to the question of whether Tyler had “any interest” in the MK-RIM claims as follows:

To answer this question I must determine what constitutes any interest. This concept of an(y) interest is very broad. The interest could be as significant as ownership in the claim or as minor as expressing an interest in the claim. The former is certainly within the realm contemplated by paragraph 49(1)(a), the latter obviously not. The problem is where to draw the line.

[112] However, without adverting to the regulatory scheme of which paragraph 49(1)(a) is an important component, but after quoting from the *Concise Oxford Dictionary* and *Black’s Law Dictionary* he concluded:

In this fact situation, the proper interpretation of the word ‘interest’ is one which denotes a right of ownership. This means that Tyler must have had some legal or equitable right to the mineral claims, a right that could be enforced in a court of law.

[113] In my view, it was an error of law so to confine the words “any interest.” I fail to see how the selection of this meaning from the range of meanings that the word can bear furthers the policy of subsection 49(1). The purpose of subsection 49(1) is to support the statutory policy inherent in the “representation work” requirements which are the price of retaining a mineral claim. Paragraph 49(1)(a) does this by preventing the circumvention of the policy prohibiting the accumulation of unexplored mineral claims to the exclusion of others who may be willing to make the investment necessary to develop whatever potential the claim may have, to the benefit of the regional economy and the greater public interest.

[114] Companies with interlocking boards of directors and common management teams may fairly

qu’il existe des dispositions législatives qui envisagent clairement cette éventualité.

[111] C’est dans ce contexte interprétatif que j’aborde l’alinéa 49(1)a). Selon moi, le SMA était sur la bonne voie lorsqu’il a commencé à formuler comme suit sa réponse à la question de savoir si Tyler détenait «un intérêt de quelque nature que ce soit» à l’égard des claims MK-RIM:

[TRADUCTION] Pour répondre à cette question, je dois déterminer ce qui constitue un intérêt de quelque nature que ce soit. Le concept est fort vaste. L’intérêt peut être aussi important que la propriété du claim ou aussi négligeable que l’expression d’un intérêt à l’égard de ce dernier. Le premier tombe certainement sous le coup de l’alinéa 49(1)a), le second manifestement pas. Le problème est de savoir où faire la distinction.

[112] Cependant, sans se reporter au régime réglementaire dont l’alinéa 49(1)a) constitue un élément important, mais après avoir cité le *Concise Oxford Dictionary* et le *Black’s Law Dictionary*, il a conclu ce qui suit:

[TRADUCTION] Dans cette situation de fait, l’interprétation juste du mot «intérêt» est celle qui dénote l’existence d’un droit de propriété. Cela signifie que Tyler a dû détenir un droit reconnu par la loi ou en *equity* à l’égard des claims miniers, un droit que l’on pourrait faire valoir dans une cour de justice.

[113] À mon avis, c’était une erreur de droit que de limiter de la sorte les mots «un intérêt de quelque nature que ce soit». Je ne vois pas comment le fait de choisir ce sens-là parmi toute la gamme de sens possibles favorise l’objectif du paragraphe 49(1). Ce dernier vise à soutenir l’objectif législatif inhérent aux exigences des «travaux obligatoires», qui sont le prix à payer pour conserver un claim minier. L’alinéa 49(1)a) le fait en empêchant de contourner la règle qui interdit d’accumuler des claims miniers inexplorés à l’exclusion d’autres entités qui pourraient être disposées à faire l’investissement nécessaire pour exploiter le potentiel, quel qu’il soit, du claim en question, au profit de l’économie de la région et de l’intérêt supérieur du public.

[114] Les sociétés dotées de conseils d’administration à structure mixte et d’équipes de direction com-

readily avoid the expenditure of exploration funds by shuffling the legal and beneficial interests in the claims among them and their nominees. A broader interpretation of the words, “any interest”, that is informed both by the underlying policy and commercial realities, would also go a long way to closing the limitation in the scope of paragraph 49(1)(b) that the ADM noted in his reasons for decision.

[115] Finally, I must consider whether either the text of the Regulations, or other considerations, indicate that a narrower meaning should be ascribed to the words “any interest” than that suggested by a purposive approach to their interpretation.

[116] Ms. Potter argued that, since the failure to comply with section 49 would result in the cancellation of a claim, which is the loss of a proprietary right, it was a penal provision and any ambiguity in its meaning should accordingly be resolved in favour of the individual.

[117] The simple answer to this is that section 49 is not penal in nature: those in breach do not lose their claims as punishment for wrongful conduct. Rather, section 49 is part of a regulatory scheme designed to encourage the development of mineral resources in order that they may provide employment and otherwise enrich the region and Canada’s economy. Moreover, as Mr. Marshall pointed out, even penal statutory provisions are nowadays construed with a view to their purpose, and only if ambiguities are not resolved by this approach are they to be construed narrowly: see, for example, *R. v. Hasselwander*, [1993] 2 S.C.R. 398, at pages 411-415.

[118] Ms. Potter also argued that there is a presumption that whenever a word is used in more than one place in the same statute, it is to be given the same meaning. She drew my attention to the appearance of the words “any interest” in subsections 8(4) [as am. by

munes peuvent éviter assez facilement la dépense qu’occasionnent les fonds d’exploration en remaniant entre eux et leurs mandataires les intérêts légaux et bénéficiaires à l’égard des claims. Une interprétation plus large des mots «un intérêt de quelque nature que ce soit», qui serait éclairée à la fois par l’objectif sous-jacent et les réalités commerciales, contribuerait dans une large mesure à faire disparaître la limite de portée de l’alinéa 49(1)b) que le SMA a signalée dans ses motifs de décision.

[115] Enfin, il me faut examiner si le texte du Règlement, ou d’autres considérations, indiquent qu’il convient d’attribuer aux mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» un sens plus restreint que celui auquel donne lieu une démarche interprétative fondée sur l’objet visé.

[116] M^e Potter a fait valoir qu’étant donné que le défaut de se conformer à l’article 49 entraînerait l’annulation d’un claim, c’est-à-dire la perte d’un droit propriétél, il s’agit d’une disposition de nature pénale, et toute ambiguïté quant à son sens devrait donc être tranchée en faveur de l’individu.

[117] La réponse toute simple à cet argument est que l’article 49 n’est pas de nature pénale: ceux qui y contreviennent ne perdent pas leur claim en guise de punition pour s’être conduits de manière répréhensible. L’article 49 fait plutôt partie d’un régime réglementaire conçu pour encourager l’exploitation de ressources minières afin que ces dernières puissent procurer des emplois et ainsi enrichir la région et l’économie canadienne. En outre, comme l’a fait remarquer M^e Marshall, même les dispositions législatives de nature pénale sont de nos jours interprétées en tenant compte de leur objet, et ce n’est que dans les cas où cette démarche ne règle pas les ambiguïtés qu’il faut les interpréter de manière restrictive: voir, par exemple, *R. c. Hasselwander*, [1993] 2 R.C.S. 398, aux pages 411 à 415.

[118] M^e Potter a fait valoir aussi qu’il existe une présomption selon laquelle chaque fois qu’on utilise un mot à plus d’un endroit dans la même loi, c’est le même sens qu’il faut lui donner. Elle a attiré mon attention sur l’aspect du mot «intérêt» au paragraphe

SOR/97-117, s. 1], and 62(2) and (5) [as am. by SOR/88-9, s. 20] of the Regulations where, she said, it is quite clear that they refer to proprietary interests. Indeed, since these provisions concern the transfer of a claim or any interest therein, she may well be right.

[119] However, the “single meaning” presumption does not trump all other considerations. Thus, if a pragmatic and functional, or purposive interpretation leads to the conclusion that the meaning of the same word should be interpreted differently depending on the contexts in which it is used, even within the same statute, the “single meaning” presumption is surely rebutted.

[120] Moreover, since the context of subsections 8(4), and 62(2) and (5) so clearly indicates that the words mean “proprietary interests”, the presumption that they are intended to have the same meaning elsewhere in the Regulations is much weakened. See, generally, the discussion in Sullivan, *Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. (Butterworths, 1994), at pages 163-168, especially pages 167-168.

[121] Lastly, it may be said, the need for certainty in the law militates in favour of interpreting the words “any interest” in a manner that enables individuals to plan transactions knowing precisely what kinds of interest will, and will not, disqualify them under paragraph 49(1)(a).

[122] It is true, as the ADM noted in his reasons, that if the meaning of “any interest” is not restricted to legal or equitable interests in property, then it will be difficult to know where to draw the line along the range of meanings that these words may reasonably bear. This is a task that should be left principally to the administrative officials who regulate mining through the *Canada Mining Regulations*: the role of the court is to ensure that the words are not misinterpreted, nor applied unreasonably: *Canada (Director of Investigation & Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748.

8(4) [mod par DORS/97-117, art. 1] et aux paragraphes 62(2) et (5) [mod. par DORS/88-9, art. 20] du Règlement où, dit-elle, il est bien évident qu’il se rapporte à des intérêts propriétaires. En fait, comme ces dispositions sont liées au transfert d’un claim ou d’un intérêt quelconque à l’égard de ce dernier, il est fort possible qu’elle ait raison.

[119] Cependant, cette présomption de l’«unicité de sens» ne l’emporte pas sur toutes les autres considérations. C’est donc dire que lorsqu’une interprétation pragmatique et fonctionnelle, ou fondée sur l’objet visé, amène à conclure qu’un même mot devrait être interprété différemment selon le contexte dans lequel il est employé, et ce, même au sein de la même loi, la présomption de l’«unicité de sens» est certainement réfutée.

[120] En outre, étant donné qu’il ressort clairement du contexte des paragraphes 8(4) et 62(2) et (5) que les mots veulent dire «intérêts propriétaires», la présomption selon laquelle ils sont destinés à avoir le même sens ailleurs dans le Règlement perd nettement de sa force. Voir, de façon générale, l’exposé fait dans Sullivan, *Driedger on the Construction of Statutes*, 3^e éd. (Butterworths, 1994), aux pages 163 à 168, et surtout 167 et 168.

[121] Enfin, peut-on dire, le besoin de certitude en droit milite en faveur d’une interprétation des mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» qui permette aux intéressés de planifier des transactions en sachant précisément quels types d’intérêt les exclura, et non, en vertu de l’alinéa 49(1)a).

[122] Il est vrai, comme le fait remarquer le SMA dans ses motifs, que si le sens des mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» ne se limite pas aux intérêts reconnus par la loi ou par l’*equity* à l’égard d’un bien, il sera dans ce cas difficile de savoir où faire la distinction dans la vaste gamme de sens que ces mots peuvent avoir raisonnablement. Il s’agit là d’une tâche qu’il convient de laisser principalement au soin des agents administratifs qui réglementent le secteur minier par l’entremise du *Règlement sur l’exploitation minière au Canada*; le rôle de la cour consiste à s’assurer que les mots ne sont pas mal

interprétés, ou appliqués de manière déraisonnable: *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748.

[123] In the context of this scheme, it seems to me that legal certainty should not be purchased at the expense of effective regulation, and this would surely be the result of limiting the words in the manner proposed by the ADM. On an application for judicial review it would not be fruitful for me to attempt to provide a comprehensive definition of the meaning of the words “any interest”. However, I can say that they should be applied case by case, possibly with the benefit of guidelines published by the Minister, so as to ensure as far as possible that the underlying purposes of the statutory scheme are not undermined by imaginative commercial or corporate arrangements designed to minimize or avoid the expense of investing in exploration that the legislation requires as the price for retaining a claim to the exclusion of other prospectors.

[124] In conclusion, I find that the ADM erred in law in equating the meaning of the words “any interest” to legal or equitable rights enforceable in the courts. Counsel did not suggest that I should review the ADM’s interpretation by any standard other than that of correctness.

G. RELIEF

[125] Counsel asked me to provide as much guidance in the relief that I granted as was compatible with ensuring that I did not usurp the exercise of powers and the making of decisions that are the statutory responsibility of the person charged with conducting the section 84 review.

[126] Bearing these considerations in mind, I grant the following relief:

(i) The decision of the Assistant Deputy Minister dated November 20, 1997 is set aside and the decision of the Supervising Mining Recorder dated May 10,

[123] Dans le contexte de ce système, il me semble qu’il ne faut pas que la certitude légale s’acquière au détriment d’une réglementation efficace, et c’est certainement ce qui arriverait si l’on restreignait les mots comme le propose le SMA. Dans une demande de contrôle judiciaire, il ne serait pas fructueux que je tente de définir de manière exhaustive le sens des mots «un intérêt de quelque nature que ce soit». Je peux cependant dire qu’il faut les appliquer au cas par cas, en s’appuyant peut-être sur des directives publiées par le ministre, de manière à s’assurer le plus possible que les objectifs sous-jacents du texte législatif ne sont pas minés par des mécanismes commerciaux ou organisationnels imaginatifs, conçus pour amoindrir ou éviter les coûts d’investissement dans des travaux d’exploration prescrits par la loi comme prix à payer pour conserver un claim à l’exclusion d’autres prospecteurs.

[124] Cela étant dit, je conclus que le SMA a commis une erreur de droit en assimilant le sens des mots «un intérêt de quelque nature que ce soit» à des droits reconnus par la loi ou par l’*equity* qu’il est possible de faire valoir devant les tribunaux. Les avocats n’ont pas suggéré que j’examine l’interprétation du SMA en fonction d’un critère autre que celui de l’exactitude.

G. MESURE DE REDRESSEMENT

[125] Les avocats m’ont demandé de fournir, dans la mesure de redressement que j’accorderais, le plus de conseils possibles, sans usurper les attributions et le pouvoir décisionnel conférés à la personne chargée de procéder à la révision prévue à l’article 84.

[126] Compte tenu de ces faits, j’accorde la mesure de redressement qui suit:

i) la décision du sous-ministre adjoint datée du 20 novembre 1997 est annulée, et celle du registraire minier en chef datée du 10 mai 1997 est rétablie, à

1997 is restored, unless or until it is reversed as a result of another ministerial review;

(ii) The matter is remitted for redetermination by the Minister of the Department of Indian Affairs and Northern Development or her delegate, other than Mr. James Moore, the Assistant Deputy Minister who conducted the review that has been the subject of this application; and

(iii) The review is to be conducted and the Regulations interpreted in accordance with the reasons that I have given for my decision.

[127] For these reasons this application for judicial review is granted.

moins ou jusqu'à ce qu'elle soit annulée à la suite d'une autre révision ministérielle;

ii) l'affaire est renvoyée pour qu'une nouvelle décision soit rendue par le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien ou son délégué, à l'exception de M. James Moore, le sous-ministre adjoint qui a procédé à la révision sur laquelle portait la présente demande;

iii) il doit être procéder à la révision et à l'interprétation du Règlement en accord avec les motifs qui étaient ma décision.

[127] Pour ces motifs, la présente demande de contrôle judiciaire est accueillie.

DIGESTS

Federal Court decisions digested are those which, while failing to meet the stringent standards of selection for full text reporting, are considered of sufficient value to merit coverage in that abbreviated format. A copy of the full text of any Federal Court decision may be ordered from the central registry of the Federal Court in Ottawa or from the local offices in Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver and Winnipeg.

ACCESS TO INFORMATION

Practice—Parties—Standing—Motion by plaintiff seeking ruling appearance of defendant (Department) inadmissible in case at bar as defendant not having sufficient interest to act—Motion based on Quebec Code of Civil Procedure, art. 55, pleaded as matter not provided for in Rules—In May 1998, employee of Radio-Canada making application for access to information from Department—In July 1998, Department's Access to Information and Privacy Services Manager informing plaintiff Manager had received application in connection with documents containing information about plaintiff and Manager granting access to said documents—In September 1998, plaintiff filing application for judicial review of aforesaid decision, designating Department as defendant—Deputy Attorney General of Canada filing notice of appearance in accordance with r. 305—Motion dismissed—In light of precedents on issue, function of Court to review matter *de novo*, including detailed review of record—Thus of very essence and structure of Act that federal institution in possession of documents should be full party to judicial review process provided for in Act, and should inform Court of position on “disclosability” of documents in question, whether objection made by third party or by institution itself—Recent Federal Court decision (*Desjardins, Ducharme, Stein, Monast v. Canada (Department of Finance)*, [1999] 2 F.C. 281 (T.D.)) held “sections 44 and 48 of the Access Act leave no doubt that the government institution may fully participate in the argument regarding the disclosure or non-disclosure of the requested information”—Procedure set out in Act, s. 44 different from that specified in Federal Court Act, s. 18.1 with respect to application for judicial review of federal board, commission or tribunal—As was stated in *Canada Post Corporation v. Canada (Minister of Public Works)* (1994), 68 F.T.R. 235 (F.C.T.D.), as Access to Information Act, s. 44 involves *de novo* proceeding, Federal Court Act, s. 18.5 provides effective bar to any judicial review proceedings applicant seeks to commence—In conclusion, Department made decision authorizing disclosure of information requested and required as defendant to respond to notice of application to review said decision by plaintiff under system contained in Act—Department entitled and has duty to

ACCESS TO INFORMATION—Concluded

participate fully in discussions regarding disclosure of information in question—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 18.5 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5)—Access to Information Act, R.S.C., 1985, c. A-1, ss. 44 (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 1, s. 45), 48—Quebec Code of Civil Procedure, art. 55—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 305.

ALIMENTS PRINCE FOODS INC. V. CANADA (DEPARTMENT OF AGRICULTURE AND AGRI-FOOD) (T-1817-98, Dubé J., order dated 19/2/99, 6 pp.)

ADMINISTRATIVE LAW

JUDICIAL REVIEW

Motion for order (1) outstanding notice of application for judicial review be deemed, in addition to application for judicial review, application for leave to appeal under National Energy Board Act, s. 22, (2) two proceedings be consolidated—Respondents bringing cross-motion alleging consolidation of judicial review application with application for leave to appeal improper under Federal Court Act, s. 18.5—Whether s. 18.5 operates to bar applicants from bringing application for judicial review—S. 18.5 must be read in conjunction with Federal Court Act, s. 28(1)—S. 28(1) providing Court with jurisdiction to hear applications for judicial review of decisions of National Energy Board despite fact such decisions may be appealed—S. 18.5 not barring all applications for judicial review because of existence of right of appeal—Cross-motion dismissed—Applicants directed to proceed with application for judicial review—National Energy Board Act, R.S.C., 1985, c. N-7, s. 22 (as am. by S.C. 1990, c. 7, s. 11)—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 18.5 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5), 28(1) (as am. *idem*, s. 8).

UNION OF NOVA SCOTIA INDIANS V. MARITIMES AND NORTHEAST PIPELINE MANAGEMENT LTD. (A-676-98, Noël J.A., order dated 22/2/99, 6 pp.)

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

EXCLUSION AND REMOVAL

Application for interlocutory injunction to restrain plaintiff's removal from Canada to Sri Lanka—Motion arising from action for declarations removal to Sri Lanka, where fears torture or persecution, without assessment by Minister of risks to which may be exposed if returned, violation of Charter, ss. 7, 12—Plaintiff, Tamil from Sri Lanka, came to Canada in 1991—Alleges persecution in Sri Lanka before coming to Canada—In 1996, convicted in Canada of trafficking in narcotics and sentenced to eight years' imprisonment—Danger opinion issued, with comment subject may be at risk upon return to Sri Lanka; however, risk to Canadian society outweighs any risk may face—Application allowed—In view of conflicting case law on whether or not violation of Charter, ss. 7 and 12 for Minister to return person to country where reason to fear torture, without first conducting, in accordance with principles of fundamental justice, assessment of risks person may face if returned, serious issue—Irreparable harm to plaintiff if returned to Sri Lanka prior to conduct of risk assessment in view of evidence plaintiff and brother targeted by Sri Lankan military and police—Considering evidence as whole, and mindful of public interest in prompt removal of those against whom valid deportation orders have been made, balance of convenience favours staying removal of plaintiff.

THAMOTHARAMPILLAI V. CANADA (IMM-638-99, Evans J., order dated 19/2/99, 4 pp.)

Inadmissible Persons

Application for release from detention—Under Immigration Act, s. 40.1(8), person detained pursuant to certificate issued under s. 40.1(1), which has not been quashed by Court, may apply for release from detention if removal not effected within 120 days of issuance of removal order—Under s. 40.1(9) Court can order person's release if satisfied (a) applicant will not be removed from Canada within reasonable time, (b) release would not be injurious to national security or to safety of persons—Applicant detained since 1993 by virtue of certificate based on security reports stating member of inadmissible class of persons as described in anti-terrorism provisions—Matter referred to Federal Court of Canada in 1993 for determination of certificate's reasonableness—Applicant challenging constitutional validity of statutory scheme provided in s. 40.1—Not finally disposed of until 1997—Certificate found to be reasonable in February 1998—Removal order made in April 1998—Minister of Citizenship and Immigration issuing opinion applicant presenting danger to security of Canada in August 1998—When Minister attempting to effect removal, applicant initiating proceedings to stay deportation, constitutional challenge to anti-terrorism provisions, obtaining interim injunction preventing removal pending determination of this action—As applicant's detention

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

allegedly warranted to preserve safety of persons in Canada, no practical purpose served in context herein in determining whether "national security" criterion so vague as to be unconstitutional—Onus of showing removal will not occur within reasonable time, release would not be injurious to national security or to safety of persons, on applicant—As right to apply encompassed in s. 40.1(8) clearly belonging to "person . . . detained under s. 40.1(7)", applicant entitled to bring application for release, therefore bearing onus of demonstrating why release complying with statutory criteria—That burden on applicant supported by s. 40.1(9) stipulation detained person may be released from detention if judge satisfied person will not be removed within reasonable time and that release would not be injurious to national security or to safety of persons—Had Parliament intended to put onus on respondents, would have put obligation in positive, instead of negative, form—As to standard of proof, judge should not order release if satisfied reasonable grounds to believe applicant not meeting statutory criteria—Pursuant to s. 40.1(7)(a) certificate previously reviewed by Court conclusive proof applicant person reasonable grounds to believe engaged, or will engage, in terrorism, or is, or was member of organization reasonable grounds to believe is, or was, engaged in terrorism—In so far as application for release not hearing *de novo* on merit of status of applicant, but only on question of whether should be released on terms and conditions as long as meeting criteria of s. 40.1(9)(a), (b), judge bound by previous determination of reasonableness which is conclusive proof person threat to Canada—Removal not effected within 120 days because of applicant's desperate actions to avoid deportation—Minister ready to remove applicant, and will do so within days once no more legal roadblocks—As first criterion not met, unnecessary to determine whether applicant satisfying second, since both must be met before Court can order release—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 40.1 (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 29, s. 4; S.C. 1992, c. 49, s. 31).

AHANI V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (DES-4-93, Denault J., order dated 15/3/99, 13 pp.)

Application for stay of execution of removal order pending determination of "humanitarian and compassionate" request under Immigration Act, s. 114(2)—Applicant, Tamil from Sri Lanka, came to Canada with wife in 1985—Convention refugee claim denied on basis of internal flight alternative in Colombo—Leave to appeal denied in 1992—PDRCCC assessment refused in 1994—Applicant moving to Seattle; wife, daughters living in Vancouver—Evidence suggesting Colombo not as safe for Tamils as thought to be in 1992—Applicant repeatedly entering Canada in contravention of expulsion orders, allegedly to visit daughters—Apprehended in September 1998—Although evidence of applicant's

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

criminal record, no evidence of circumstances of offences, sentences—In November 1998 applicant advised informally Minister would seek removal order—In March 1999 submitting s. 114(2) request—Application allowed—(1) Serious issue to be tried: whether cases from this Court holding Minister under no obligation to consider s. 114(2) prior to removal can stand in light of recent decisions—Dissenting judgment in *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982 describing as “unthinkable” if fair hearing not held to determine whether substantial grounds for believing individual to be deported would face risk of serious violation of human rights—*Chieu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 3 F.C. 605 (C.A.) suggesting person at risk of deportation, who has concerns about risks faced in country to which will be deported, having right to request consideration under s. 114(2)—Some evidence, not previously considered by any decision maker under Immigration Act, Colombo unsafe place for applicant—Also, very recent decisions setting aside Refugee Division’s decisions disregarding new situation in Colombo—Delay in requesting s. 114(2) consideration reasonably explained—(2) Applicant risks serious harm if removed to area of Sri Lanka formerly thought to be internal flight alternative—(3) Evidence of criminal record so incomplete Court unable to conclude how serious offences were—Also impossible to find disregard of immigration laws so serious as to override risk of harm faces if removed to Sri Lanka—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 114(2) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 102).

RAJENDRAN V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-1208-99, Sharlow J., order dated 18/3/99, 7 pp.)

IMMIGRATION PRACTICE

Judicial review of Immigration and Refugee Board’s decision applicant abandoned Convention refugee claim—Applicant personally delivering letter to Board indicating desire to delay hearing date in order to retain counsel—When Board employee attempting to reach applicant at telephone number given to advise him required to attend conference with Board members in person, informed “no such person” at that number—Board deciding applicant had abandoned Convention refugee claim—Application for leave to bring judicial review application granted—Applicant filing supplementary affidavit from landlord’s daughter, Cui Ling Chen, affirming she had received telephone call from immigration official, but as unaware of applicant’s name, or that he had given parents’ telephone number to Board, believed it was wrong number—Whether Chen affidavit relevant, admissible on review of Board’s decision—Application allowed—*Obiter dicta* comments of Strayer J. in *Gill v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] F.C.J. No. 1152 (T.D.)

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

acknowledging applicant could tender fresh evidence on judicial review application in attempt to justify absence from Board hearing compelling, particularly as finding of abandonment precluding consideration of Convention refugee claim on merits—Chen affidavit admissible on application for judicial review—Highly relevant in that demonstrating board relied on erroneous information in making decision on question of abandonment, namely that applicant had provided wrong telephone number to Board—Cases establishing evidence not considered by Board at hearing irrelevant, inadmissible on application for judicial review distinguishable as dealing with situations where Board analyzing evidence, conducting hearing of claim on merits—In present case Board only considering question of abandonment—In interests of justice for Board to consider evidence on new abandonment hearing in order to determine whether applicant justifying failure to attend conference.

OU V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-5559-97, McGillis J., judgment dated 18/2/99, 7 pp.)

Motion to strike portions of plaintiff’s statement of claim seeking declaration certain provisions of Immigration Act of no force and effect under Constitution Act, 1982, s. 52(1)—Plaintiff entering Canada on October 14, 1991, claimed Convention refugee status—Convention refugee claim granted—Plaintiff found inadmissible under Immigration Act, s. 40.1(1) as person described in anti-terrorism provisions of Immigration Act—Remained in custody since June 1993—On December 24, 1993, plaintiff commenced action challenging constitutional validity of s. 40.1 based on Charter, s. 7—Procedures under s. 40.1 found to be constitutionally valid—Minister issuing opinion plaintiff constituted danger to security of Canada on August 12, 1998—Action commenced on September 9, 1998 challenging constitutional validity of anti-terrorism provisions of Immigration Act, ss. 19(1), 53(1)(d)—Plaintiff, in 1993, brought Charter challenge against s. 40.1—S. 40.1 incorporating by reference anti-terrorism provisions of s. 19(1) being challenged in present action—Anti-terrorism provisions of s. 19(1) integral part of statutory scheme in s. 40.1—Plaintiff could have brought same issues before Court in 1993 action that he sought to advance in instant action—Estopped from doing so—Matter *res judicata*—To acquiesce in challenge to anti-terrorism provisions of s. 19(1) would be to permit abuse of process—Plaintiff cannot litigate by instalments—Once elected to challenge s. 40.1 which incorporates anti-terrorism provisions of s. 19(1), plaintiff obliged to bring forward all relevant arguments—Failed to do so at own peril—Defendants’ motion to strike paragraph 2 of plaintiff’s statement of claim challenging anti-terrorism provisions of Immigration Act granted—Motion to strike last sentence of paragraph 9 of statement of claim also granted—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 19(1) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 11), 40.1 (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 29, s. 4; S.C. 1992, c. 49, s. 31),

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

53(1)(d) (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 14; S.C. 1992, c. 49, s. 43)—Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 7, 52(1).

AHANI V. CANADA (T-1767-98, Rothstein J., order dated 17/2/99, 9 pp.)

Appeal from Motions Judge's decision holding documents on general country conditions not before IRB but considered by post-claim determination officer would constitute extrinsic evidence within meaning of *Shah v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1995), 29 Imm. L.R. (2d) 82 (F.C.A.) only if documents to which applicant could not have had access and material to decision made—Motions Judge found documents available to applicants and of sort they should have anticipated as being subject to consideration by officer and certified question—Appeal dismissed—Since decision under appeal, F.C.A. had decided in *Mancia v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 3 F.C. 461 that such documents extrinsic evidence to be disclosed by officer only if novel and significant and demonstrate changes in general country conditions that may affect decision—These criteria appear consistent with those applied by Motions Judge herein, and his findings of fact would not bring documents herein within criteria for extrinsic evidence adopted in *Mancia*.

NADARAJAH V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (A-434-96, Strayer J.A., judgment dated 2/3/99, 2 pp.)

JUDICIAL REVIEW

Application for judicial review of decision of Immigration and Refugee Board as to applicant's lack of credibility—Board misconstruing evidence in stating applicant's reason for leaving Sri Lanka experience in Colombo—Sexual assault, related events in Colombo not "impetus" for her leaving—Reliance on failure to find in port of entry notes reference to events in Colombo as reason for finding of lack of credibility capricious finding—Reliance on failure of Dr. Baruch to mention in report assault took place in Colombo also capricious—Applicant's failure to mention children, shopkeeper, herself arrested omission, not in itself sufficient to support finding of lack of credibility—Application allowed.

THAMBIRASA V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-1224-98, Reed J., order dated 3/2/99, 3 pp.)

Application for judicial review of decision of visa officer denying applicant visitor's visa—Applicant 40-year old Thai woman from Bangkok—Applied for visitor's visa for one-

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

month period to visit married boyfriend in Canada—Because of age, health, boyfriend no longer willing to travel frequently to Thailand—Still wishing to see applicant, invited her to visit him in Canada—Visa officer's finding "If he is resident in Canada, it would seem logical that the applicant would be highly motivated to stay near him" pure speculation, reviewable error—Second reviewable error arising from applicant's affidavit as compared to that of visa officer—Applicant's statement in affidavit uncontradicted, must be accepted—In reaching decision to deny visitor's visa, visa officer, because of disapproval of relationship between applicant, boyfriend, acted upon irrelevant consideration, made reviewable error—Application allowed.

MONTATONG V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-4808-98, Campbell J., order dated 26/2/99, 4 pp.)

STATUS IN CANADA

Citizens

Revocation of citizenship—Application for declaration respondent obtained Canadian citizenship by false representation, fraud or by knowingly concealing material circumstances—Respondent born on October 1, 1921 in Luzhany, in area known as Bukovina, then part of Romania—Soviets occupying Bukovina in 1940—Germans invaded in 1941—Germans formed battalions in which different nationals, including Ukrainians, would serve Germany—Respondent member of one such battalion, led by Ukrainian officers under overall command of German officers—Respondent testified never participated in any major military operation, never fired gun in two of battalion's four postings, protected citizens from enemy partisans—As Russian army advanced, Germans retreated—Respondent's battalion transported to France—Then became part of Waffen S.S.—Majority of battalion defected to French partisans, fought against Germans—As result of Soviet pressure respondent, colleagues removed from front—To avoid return to Russia, joined French Foreign Legion (FFL) in 1944, fought with allies—When war ended, sent to France—FFL reorganizing to be sent to Indochina—Due to poor relationship with commanding officer, respondent feared would not return alive—Deserted FFL, changed name because as deserter would be shot if caught—Respondent lived, worked in Paris—Married in 1948—In spring of 1951 respondent, wife went to Canadian consulate to find out whether could immigrate to Canada—Respondent not remembering being asked anything specific at consulate—Testified never completed, signed any form, never interviewed—Denied having been asked what did between 1938, 1945—Applications for permanent residence not in evidence since file destroyed in regular course of Department's business—Respondent, wife arriving in Canada on August 14, 1951—Denied interviewed by immigration officers upon arrival in Quebec City—In 1957 approached Immigration to clarify

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

immigration status before applying for citizenship—In May 1958 application to correct names accepted—Subsequently applied for Canadian citizenship under name Katriuk—Citizenship granted in November 1958—Minister submitting: (1) respondent participated in commission of atrocities against civilian population in Byelorussia while member of Battalion 118; (2) respondent failed to divulge material circumstances upon applying for permanent residence in Canada in 1951, including true identity, failed to divulge material circumstances in 1958 when applied for Canadian citizenship—Application allowed—*Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Bogutin* (1998), 144 F.T.R. 1 (F.C.T.D.) applied—Person wishing to acquire Canadian domicile in 1951 had to be landed within meaning of 1927 Immigration Act—In order to be “landed”, person had to be lawfully admitted within meaning of Immigration Act—1927 Immigration Act, s. 33(2) providing “every prospective immigrant shall answer all questions put to him by any officer when examined under the authority of this Act”—Civil standard of proof on balance of probabilities applicable, but necessary to scrutinize evidence with greater care because of serious allegations to be established by proof offered—(1) In light of evidence, difficult, if not impossible to accept respondent’s evidence not participating in any important military operation while battalion in Byelorussia—As active member of battalion, respondent must have participated in at least some of operations in which battalion involved between 1942, 1944—Certainly engaged in fighting enemy partisans—But Minister not proving, on balance of probabilities respondent participated in commission of war crimes, or that committed such crimes—As to whether voluntarily joined battalion, respondent joined for number of reasons, possibly including better living conditions, avoiding hunger, preference of Germans to Russians, willingness to fight against former oppressors—Refusal to join not necessarily meaning deportation or forced labour—Respondent probably decided joining battalion lesser evil of choices life offering at that time—While respondent not entirely candid in relating participation in battalion, not leading to inference trying to conceal committed or participated in commission of war crimes—(2) Review of Canada’s immigration policy concerning entry into Canada of “undesirable” persons, manner of implementation of policy—Order in Council P.C. 1950-2856, SOR/50-232, allowing Government of Canada to prohibit, limit landing in Canada of certain categories of immigrants—By way of Direction No. 14, Cabinet making it clear collaborators, users of false, fictitious names, documents inadmissible under 1927 Immigration Act, should be refused visa—RCMP officers in field informed as to rejection criteria—Immigration process in place would have led to rejection of respondent—Non-Germans who had fought with German army or who had helped German Forces against allies considered collaborators, to be rejected—Minister not meeting burden on her to establish respondent specifically asked about war-time activities—As to immigration form in use in Paris office in 1951 form O.S.8, revised form O.S.8, while Court not finding respondent asked question requesting

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

specific information regarding activities during war years, must at very least have been asked to answer questions appearing on both forms, i.e. details regarding longest job held in last 10 years, number of jobs held during those 10 years—Respondent must have been asked how, why arrived in France—True purpose of application for correction of visa application to allow landing of “Vladimir Katriuk” on August 14, 1951, in Quebec City, failing which respondent could not apply for, obtain Canadian citizenship—In applying for visa to come to Canada, and in obtaining landing, respondent, wife knowingly concealed material circumstances in that failed to divulge true identities—As result, officers in Paris consulate deprived of essential information that might have enabled them to determine whether respondent should be admitted to Canada—To decide whether respondent obtained Canadian citizenship by false representation, fraud, or by knowingly concealing material circumstances, respondent’s 1957 application and information provided by him to obtain correction of name must be considered as part of 1951 visa application—Correct approach since “Vladimir Katriuk” granted landing in Quebec City by reason of 1957 decision—Although not in evidence, respondent’s 1957 affidavit declaring “took refuge” in France in 1944—Not accurate, truthful statement as respondent came to France, not as refugee, but as member of battalion fighting with Germany against allies—Respondent provided information “took refuge” in France in 1957 affidavit in support of application to correct name because believed necessary for him to explain how arrived in France in 1944—Held that belief because must have been asked in France in 1951 to indicate when, where entered France—Information provided to convince authorities had not entered Canada under false name for improper, illegal purpose—Information relevant, material to Department’s decision—If respondent had not concealed arrived in France in 1944 as member of battalion, subsequent defection to French underground, likely Department, in view of applicable rejection criteria prescribed by Government, would have, at least, investigated respondent through available channels—Department would then have been in position to decide whether respondent fell under excluded category of immigrants—Untruths or misleading answers, having effect of foreclosing, averting further inquiries even if those inquiries might not have turned up independent ground of deportation, relevant: *Minister of Manpower and Immigration v. Brooks*, [1974] S.C.R. 850—Questions relating to applicant’s jobs during 10 years prior to application such as to require applicant to disclose participation in World War II—Respondent not truthfully answering those questions—Therefore not lawfully admitted to Canada for permanent residence—Deemed to have obtained Canadian citizenship by false representation, fraud, or by concealing material circumstances contrary to Citizenship Act—Immigration Act, R.S.C. 1927, c. 93, s. 33(2)—Order re Landing of Immigrants in Canada, SOR/50-232.

CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION)
v. KATRIUK (T-2409-96, Nadon J., judgment dated
29/1/99, 98 pp.)

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

Residence requirements—Application for citizenship denied on grounds applicant had not satisfied residence requirements of Citizenship Act, s. 5(1)(c): although employer had agreed to transfer applicant to Canadian subsidiary, and although applicant purchased condominium, opened bank account, obtained driver's licence and credit cards, present in Canada only 41 days in previous three years as had to remain in Hong Kong working for employer—Appeal dismissed—Dominant trend in more recent case law in Federal Court has been to interpret residence requirement along lines first established by Reed J. in *Koo (Re)*, [1993] 1 F.C. 286 (T.D.): whether applicant “regularly, normally or customarily lives” in Canada or whether “he or she has centralized his or her mode of existence” in Canada—In *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Ho*, [1999] F.C.J. No. 276 (F.C.T.D.), present law summarized: applicants for citizenship must demonstrate by objective facts, first, having established own residence in Canada at least three years preceding application, and, second, having maintained established residence throughout that time—Residence must be established *de facto*—Mere intention to make Canada one's home not enough—Visits of 17 days and 9 days, annual filing of Canadian income tax returns, not sufficient to establish residence or to maintain residence if already established—Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29, s. 5(1)(c).

YOUNG V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (T-408-98, Evans J., judgment dated 16/3/99, 5 pp.)

Appeal from Citizenship Judge's decision applicant did not meet residency requirements in Citizenship Act, s. 5(1)(c)—Applicant physically present in Canada 621 of required 1095 days during four-year period immediately prior to filing application for citizenship—Applicant entered Canada in November 1993, married husband in Canada in February 1994, employed in Vancouver between October 1994 and February 1996—Bought house with husband in April 1995—Paid taxes in Canada on employment income—Acquired permanent resident status in February 1995—In February 1996, decided to accompany husband to China where assigned by Greenpeace Canada, initially until July 1996 but finally until end of 1998, to set up new office—Applied for citizenship in July 1997—Appeal allowed—Applicable standard of review in statutory appeal—Review of Trial Division case law over past two decades when citizenship appeals proceeded by way of trial *de novo*—Some judges of view residency requirement in Act, s. 5(1)(c) entailing more than mere counting of days; matter of quality of attachment to Canada: *Papadogiorgakis (In re) and in re Citizenship Act*, [1978] 2 F.C. 208 (T.D.); *Banerjee (Re)* (1994), 25 Imm. L.R. (2d) 235 (F.C.T.D.)—Other judges have adopted view residency requirement to be strictly applied: *Harry, Re* (1998), 144 F.T.R. 141 (F.C.T.D.)—Third approach found in *Koo (Re)*,

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

[1993] 1 F.C. 286 (T.D.): appropriate test whether Canada place where that person regularly, normally or customarily lives or has centralized mode of existence; in making determination, relevant criteria should include length of person's stays in Canada, residence of person's immediate and extended family, extent and reasons for physical absences, quality of connection with Canada in comparison with other countries and whether time spent in Canada indicating returning home or mere visit—As Act, s. 14(6) precluding any appeal from F.C.T.D. decision, conflicting case law still unresolved—Therefore, three approaches available—Until now, F.C.T.D. judges presiding over *de novo* hearings have generally felt free to substitute their view of residency requirement for one expressed in decision under appeal—Bill C-63 proposing to clarify residency requirement by specifying day of residence requiring physical presence in Canada—Bill C-63 also removing statutory appeal—Issue to be determined whether T.D.'s scope of review has changed where appeal dealt with as application and not as trial *de novo*—Judgment of F.C.T.D. sitting in appeal of Citizenship Judge decision not appealable, except where T.D. judge certifies serious question of general importance—Citizenship Judges and members of IRB appointed by Governor in Council during pleasure only—Review of Citizenship Judges' decisions should be on standard more deferential than correctness—Citizenship Judges well-positioned to assess residency requirement in light of Act, s. 5(1)(c) and relevant case law—However, residency issue to be resolved by Citizenship Judge less complicated than those addressed by tribunals with relatively comparable expertise—Nature of problems, complexity and special experience of tribunal highlights some of differences which may suggest standard of review that varies according to circumstances, even where issue mixed question of law and fact—Even though objective factors might dictate more deference to decisions of Citizenship Judges, now neither time nor environment in which to depart radically from current standard of review—Justice and fairness, both for citizenship applicants and Minister, require some continuity with respect to standard of review while current Act still in force and despite end of *de novo* trials—Appropriate standard, in these circumstances, one close to correctness end of spectrum—However, where Citizenship Judges, in clear reasons which demonstrate understanding of case law, properly decide facts satisfy their view of statutory test, reviewing judges ought not to substitute arbitrarily their different opinion of residency requirement—To this extent some deference owed to special knowledge and experience of Citizenship Judge during period of transition—Herein, Citizenship Judge did not focus on circumstances of applicant's presence in Canada, prior to her joining her husband in China in February 1996—In *Koo (Re)*, *supra*, one of relevant criteria whether, as applicant herein, absence from Canada may have been due to accompanying spouse who has accepted temporary employment abroad—Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29, ss. 5(1)(c), 14(6)—Bill C-63, *An*

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

Act respecting Canadian Citizenship, 1st Sess., 36th Parl. (first reading, December 7, 1998, second reading, March 1, 1999).

LAM V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (T-1310-98, Lutfy J., order dated 26/3/99, 19 pp.)

Convention Refugees

Application for judicial review of CRDD decision applicant not Convention refugee on ground of lack of credibility—Applicant, Tamil from Sri Lanka, claimed Convention refugee status based on well-founded fear of persecution—Alleged numerous arrests and death threat by police authorities because husband in hiding, fearing arrest because helped suspected LTTE member—Application allowed—Hearing before single CRDD member with applicant's consent, as herein, practice to be discouraged—Perhaps cases should not be heard until at least two-member panel can be formed—CRDD's finding applicant's testimony concerning her detention not credible because simplistic and lacked detail imposed too high standard regarding amount of detail required—CRDD did not find credible applicant's testimony regarding alleged arrest of husband and subsequent release three days later upon payment of fairly small bribe—In doing so, CRDD has engaged in speculation as to regular or normal police procedures, and had no evidence before it on which to base such conclusions, regardless of how obvious they may appear to CRDD—Lack of corroborating evidence regarding applicant's detention significant factor in negative determination of claim, but cannot be linked to applicant's credibility, in absence of evidence to contradict allegations: *Ahortor v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1993), 65 F.T.R. 137 (F.C.T.D.)—Not open to CRDD to require documentary evidence to support applicant's uncontradicted testimony regarding her arrests and detentions—Tribunal erred when it engaged in speculation about police arrest practices without any foundation in evidence—Also erred in dismissing applicant's testimony regarding arrest as not credible due to lack of supporting documentary evidence—Simply unrealistic to require refugee claimant to have with her paperwork and documents detailing arrest history in country from which she just fled.

MIRAL V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-3392-97, Muldoon J., order dated 12/2/99, 5 pp.)

Judicial review of CRDD determination applicant not Convention refugee—Applicant 16 at time of hearing—Left Somalia at age 10—CRDD finding internal flight alternative (IFA) test met—Application allowed—(1) Test to determine whether IFA exists set out in *Rasarainam v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 F.C. 706 (C.A.):

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

(1) must be no serious possibility of persecution of applicant in proposed IFA; (2) must not be unreasonable for applicant to seek refuge in proposed IFA in all of circumstances—Agreed no serious possibility of persecution in proposed IFA—*Thirunavukkarasu v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1994] 1 F.C. 589 (C.A.) stating IFA test flexible, taking into account claimant's particular situation, particular country involved—Applicant herein raising consideration not directly addressed by *Thirunavukkarasu*: whether necessary to consider that claimant child in deciding if IFA would be reasonable—Respondent submitting that in light of *Thirunavukkarasu*, CRDD not required to consider absence of friends, family, concerns regarding livelihood—Important to note these considerations only deemed irrelevant by Court of Appeal in context of adult claimants—*Thirunavukkarasu* also requiring question of "undue hardship" be approached having regard to particular claimant's circumstances—What is merely inconvenient for adult might constitute "undue hardship" for child—In case of child whose education already disrupted by war, and who would arrive in Bossaso (IFA) without any money, question arising not simply of "suitable employment", but of livelihood at all—Hardship suffered by child sent to unfamiliar place, without support of adult, prospect of livelihood commensurate with physical barriers to reaching IFA cited in *Thirunavukkarasu*—CRDD made no finding on these issues—Must do so to answer question posed by second part of IFA test—In failing to assess reasonableness of IFA from standpoint of particular applicant, CRDD committed error of law—(2) *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1997] 2 F.C. 127 (C.A.) holding Convention on the Rights of the Child not implemented by Immigration Act—If Convention rights used as yardstick, could create legitimate expectations for child refugee applicants which would generate result contrary to *Baker*—(3) CRDD not erring in relying on specialized knowledge when concluded, based on its experience "from hearing scores of Somali cases", clan which controls area functions as *de facto* government agent of protection in area—CRDD gave notice as required in Immigration Act, s. 68(5) by stating relying on its specialized knowledge that clan members traditionally look after one another—Question certified: whether legal test of reasonableness of IFA same for adults, children in so far as absence of family, friends, inability to support oneself in proposed IFA not relevant considerations, and if so, in assessing reasonableness of IFA for children, whether child's age having any bearing on test—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 68(5) (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18)—Convention on the Rights of the Child, signed by Canada May 28, 1990, [1992] Can. T.S. No. 3.

ELMI V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-580-98, McKeown J., order dated 12/3/99, 9 pp.)

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

Question at issue in appeal under Immigration Act, s. 83 appeal certified by McKeown J. (1996), 119 F.T.R. 258: are refugee claimants excluded from definition of Convention refugee if all groups in country, including group of which claimants members, both victims, perpetrators of human rights violations in context of civil war?—Parties agreeing question answered in negative—Question as posed implying rationale adopted by neither Board nor Motions Judge nor counsel—Answer cannot be determinative of case—Test for persecution in civil war context set out in *Salibian v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1990] 3 F.C. 250 (C.A.); *Rizkallah v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1992), 156 N.R. 1 (F.C.A.)—Test described as non-comparative approach by Chairperson of Immigration and Refugee Board in Guidelines issued on March 7, 1996 pursuant to Immigration Act, s. 65(3)—Guidelines, addressing “refugee claims related to civilian non-combatants fearing persecution in civil war situations”, stating non-comparative approach more in accord with third principle set out in *Salibian, Rizkallah*—With this approach, instead of emphasizing comparison of level of risk of persecution between claimant, other individuals (including individuals in claimant’s own group) or other groups, Court examining claimant’s particular situation, that of her group, in manner similar to any other claim for Convention refugee status—Issue whether claimant’s risk one of sufficiently serious harm, linked to Convention reason as opposed to general indiscriminate consequences of civil war—Claimant should not be labelled as “general victim” of civil war without full analysis of personal circumstances, and that of any group to which belongs—Using non-comparative approach resulting in focusing of attention on whether claimant’s fear of persecution by reason of Convention ground—Board’s decision made before issuance of Guidelines—Essentially applied proper test—No ground for judicial intervention—Appeal dismissed—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 65(3) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 55), 83 (as am. *idem*, s. 73).

ALI V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (A-772-96, Décaré J.A., judgment dated 12/1/99, 3 pp.)

Appeal from Motions Judge’s decision allowing application for judicial review ((1996), 122 F.T.R. 52)—According to principles in *Mancia v. Canada*, [1998] 3 F.C. 461 (C.A.) following certified question should have been answered in negative: whether immigration officer conducting review pursuant to PDRCC (Post-Determination Refugee Claimants in Canada) Class Regulations violating principle of fairness as enunciated by Federal Court of Appeal in *Shah v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* (1994), 170 N.R. 238 (F.C.A.) when considers documentary evidence about general country conditions not contained in applicant’s immigration files and which post-date, in terms of publication,

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Concluded

date of submissions by or on behalf of person in respect of whom review conducted, without advising that person of intention to consider that evidence, and without providing that person opportunity to respond to same—Post-determination refugee process not adversarial; duty of fairness not demanding type of disclosure sought herein—Needless litigation over whether post-submission evidence novel, significant, could be avoided if officers either abstained from using such evidence or by supplying it to claimants, and correlatively, by giving them opportunity to respond before making final determination—Appeal allowed.

DERVISHI V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (A-910-96, Robertson J.A., judgment dated 1/3/99, 2 pp.)

COMPETITION

UCAR pleaded guilty to, convicted of, indictable offence contrary to Competition Act, s. 46(1)—Very experienced counsel jointly recommending to Court \$11 million appropriate sentence—UCAR Canada subsidiary of UCAR International Inc., world’s largest manufacturer of graphite, carbon electrodes for use in steel, aluminum production—UCAR International having manufacturing plants on five continents, selling products to steel, metal, ferrometal and thermal phosphorous industries in more than 70 countries—Employing approximately 5,500 people worldwide; sales in 1998 of US\$947 million—UCAR Canada’s sales of graphite electrodes during five-year period of conspiracy approximately C\$214 million—In 1992, representatives of UCAR International, SGL (major competitor), other electrode manufacturers entering into anti-competitive conspiracy, combination agreement resulting in lessening of competition substantially in Canadian market, elsewhere—Representatives of UCAR International, SGL meeting between 1992, 1997 with representatives of other producers, suppliers of graphite electrodes to implement unlawful agreement—Principal term of agreement to fix, maintain prices, coordinate price increases for sale of graphite electrodes in Canada, elsewhere including agreement to charge prices of graphite electrodes at certain levels, increase, maintain prices in Canada; eliminate discounts; allocate among themselves volume of graphite electrodes sold by each corporate conspirator; divide markets among themselves; restrict graphite electrode production capacity, non-conspirator companies’ access to certain electrode manufacturing technology; employ methods to conceal agreement, including use of code names; exchange sales, customer information for purpose of monitoring, enforcing agreement—In 1997 UCAR International forming independent committee of Board of Directors to examine conduct to determine whether engaged in inappropriate or illegal activities in relation to marketing of graphite electrodes—After extensive worldwide investigation, UCAR International’s two most senior officers either resigned or

COMPETITION—Concluded

removed from positions—Within weeks UCAR Canada approaching Competition Bureau to begin discussions leading to current resolution of matter—UCAR Canada, large, sophisticated corporation controlling significant percentage of Canadian market for high-power graphite electrodes voluntarily, deliberately participating in sophisticated, lengthy international conspiracy with other competitors to prevent, lessen competition unduly throughout world in graphite electrode market—Mitigating factors: UCAR Canada voluntarily revealing involvement in anti-competitive conspiracy; agreeing to co-operate with Competition Bureau in continuing inquiry into conduct of other alleged co-conspirators—UCAR Canada acknowledging wrongdoing, accepting responsibility for actions by pleading guilty at early stage in proceedings, thereby avoiding protracted, complex, expensive trial—Offering to make restitution to Canadian customers in amount of \$19 million—To date making restitution in amount of \$4 million—After considering facts underlying commission of offence, factors to be considered in imposing sentence, including general, specific deterrence, size, influence of accused corporation, role in conspiracy, duration, scope of conspiracy, deliberate nature of criminal conduct, mitigating circumstances, fine jointly proposed by counsel appropriate, reasonable penalty—Competition Act, R.S.C., 1985, c. C-34, s. 46(1).

CANADA V. UCAR INC. (T-477-99, McGillis J., sentence dated 18/3/99, 9 pp.)

CROWN**TORTS**

Appeal from trial judgment ([1998] 3 F.C. 441) dismissing action for injuries incurred in auto accident involving vehicle driven by federal public servant—Saskatchewan Automobile Accident Insurance Act (AAIA) preventing any auto accident victim in Saskatchewan from suing in tort for damages arising from bodily injuries—No inconsistency with Crown Liability and Proceedings Act, as Crown only liable if ordinary person would be liable—Ordinary person would not be liable herein—No reason why person injured by vehicle operated by federal public servant should be in any different position—Nothing in AAIA affecting rights of Crown, only those of individuals injured in Saskatchewan—As no right of action arising, Trial Judge correctly dismissing action against individual—Considerable confusion as to Court's jurisdiction in tort actions against Crown—While some authority indicating ordinary tort action cannot be prosecuted in this Court because no federal law nourishing such action (*Pacific Western Airlines Ltd. v. R.*, [1980] 1 F.C. 86 (C.A.)), many cases where ordinary tort actions proceeded in this Court (*Baird v. R.*, [1984] 2 F.C. 160 (C.A.); *Stuart v. Canada*, [1989] 2 F.C. 3 (T.D.))—Not worthwhile to engage in lengthy discussion of that issue in this case in light of decision no

CROWN—Concluded

cause of action lies in any event—C.A. not persuaded analysis of Trial Judge concerning prescriptions, limitations in Crown Liability and Proceedings Act, s. 32 accurate, but in light of findings on other issues, not assisting applicant—Appeal dismissed—Automobile Accident Insurance Act (The), R.S.S. 1978, c. A-35, s. 102 (as enacted by S.S. 1994, c. 34, s. 18)—Crown Liability and Proceedings Act, R.S.C., 1985, c. C-50 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 21), s. 32 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 31).

MOXHAM V. CANADA (A-319-98, Linden J.A., judgment dated 18/2/99, 4 pp.)

CUSTOMS AND EXCISE**CUSTOMS TARIFF**

Appeal from Trial Division decision ((1997), 136 F.T.R. 193) regarding classification of tire valves, air chucks under Customs Tariff Act, Sch. I—Canadian International Trade Tribunal holding goods at issue should be classified under Tariff Item No. 8481.30.90 as “other check valves”—Trial Judge allowing appeal from Tribunal's decision—Standard of review on appeal on question of law from decision of Canadian International Trade Tribunal where issue proper interpretation of item described in Customs Tariff Act, Sch. I that of “reasonableness *simpliciter*”, as opposed to that of “patent unreasonableness” or that of “correctness”—Court reviewing conclusion on reasonableness standard must look whether reasons support it—Standard of reasonableness instructing reviewing courts to accord considerable weight to views of tribunal about matters with respect to which they have significant expertise—Canadian International Trade Tribunal specialized tribunal—Unique Canadian, international rules of interpretation applicable to Customs Tariff that bear little resemblance to traditional canons of statutory construction—Considerable deference should be accorded to Tribunal's decisions—Tribunal made findings supported by evidence—Adopted interpretation of tariff that made reasonable sense, applied interpretation to goods at issue in way open to it—Appeal allowed—Customs Tariff Act, S.C. 1987, c. 49, Sch. I.

DEPUTY M.N.R., CUSTOMS AND EXCISE V. SCHRADER AUTOMOTIVE INC. (A-675-97, Décaré J.A., judgment dated 10/3/99, 3 pp.)

EXCISE TAX ACT

Appeal from Tax Court's decision respondent (GBA) exempt from charging GST on provision of equipment, services of staff under Excise Tax Act, s. 178—GBA conducting bingo games for members (registered, non-registered charities)—Leased bingo hall, purchased bingo equipment, hired bingo callers, cash advisors, hall manager—Advanced

CUSTOMS AND EXCISE—Concluded

\$1500 float to member conducting bingo—At end of night, member returned float, gave GBA rent cheque for use of hall, and supplies cheque including amount for provision of bingo cards, equipment, staff—GBA collecting, remitting GST on rent, bingo cards, but not on supply of equipment, staff—1993 notice of assessment taxing GBA 7% on supply of equipment, staff—S. 178 providing where, in making supply of service, person incurring expense for which reimbursed by recipient of supply, reimbursement deemed to be part of consideration for supply of service, except to extent expense incurred by person as agent of recipient—Tax Court Judge concluding GBA acting as agent to members, not required to pay GST—Appeal allowed—Onus on GBA to establish agency relationship—GBA not acting as agent to members in its dealing with paid staff: (i) GBA employer of paid staff; (ii) GBA not holding itself out to paid staff as agent for members; (iii) members not at risk for obligations owed by GBA to paid staff—GBA contracting as principal—GBA not acting as agent when leasing equipment to members—Not holding itself out as agent; members not at risk concerning any of GBA's obligations for equipment—GBA charging members GST for provision of hall—No distinction between provision of hall, supply of equipment—Tax Court Judge basing finding of agency on bingo licence—Bingo licence not containing express provision establishing GBA would act as agent—Nothing implicit therein supporting finding of agency—That GBA holding funds, reimbursing members not determinative of issue of agency—GBA not keeping funds received from members for expenses in separate account—Financial statements treating funds as property of GBA—Reimbursement of expense alone not leading to finding of agency—GBA not having one of three essential qualities of agency i.e. capacity to affect legal position of members—Not authorized to enter contracts with third parties on behalf of members—As no agency relationship, s. 178 not applicable—Pursuant to s. 165, respondent liable for GST on taxable supplies—Excise Tax Act, R.S.C., 1985, c. E-15, ss. 165 (as enacted by S.C. 1990, c. 45, s. 12), 178 (as enacted *idem*).

CANADA V. GLENGARRY BINGO ASSN. (A-502-95, Sexton J.A., judgment dated 5/3/99, 14 pp.)

EMPLOYMENT INSURANCE

Application for judicial review of Umpire's decision modifying Board of Referee's decision relating to penalties imposed upon respondent by Commission for 21 false or misleading statements—Application allowed—Umpire had no reason to intervene—Also exceeded jurisdiction when referred matter back to Board of Referees with instruction to reconsider penalties with view to writing them off if uncollectable or would result in undue hardship to respondent—Neither Umpire nor Board of Referees have authority to write off or waive penalty—Only Commission possessing such power—

EMPLOYMENT INSURANCE—Concluded

Open to respondent to apply directly to Commission for relief—Matter referred back to Umpire for redetermination on basis respondent's appeal be dismissed.

CANADA (ATTORNEY GENERAL) V. IDEMUDIA (A-9-98, Létourneau J.A., judgment dated 11/2/99, 2 pp.)

ENVIRONMENT

Application concerning environmental assessments of Voisey's Bay nickel project—Applicant challenging environmental assessment process by two separate environmental impact assessments of developments proposed by respondent Voisey's Bay Nickel Co. (VBNC), one for proposed mine/mill development at Voisey's Bay in Labrador, other for proposed smelter/refinery development at Argentia in Newfoundland—Applicant submitting two projects require assessment by single process encompassing both developments—In January 1997, Memorandum of Understanding (MOU) agreed to by federal and provincial governments and native groups concerned for conduct of environmental assessment of mine and mill project at Voisey's Bay—Smelter/refinery project at Argentia not included in environmental assessment arrangements for mine/mill project—Parties to MOU considered possible inclusion of smelter/ refinery project at Argentia but concluded great distance between two projects, difference in environments and affected populations, along with different natures of proposed projects and of their potential impacts on environment, warranted two separate assessments—Further, not anticipated that, given distance between projects, would be any cumulative environmental impact and also noted that knowledge and experience required of potential assessment panel members would differ for two developments—Final guidelines for environmental impact statement for mine/mill project issued in June 1997 did not include provision for environmental assessment of smelter/refinery project at Argentia—For smelter/refinery project at Argentia, because of large marine terminal to be constructed, comprehensive environmental study required—Opportunity for public participation by commenting on review process at later stage, whatever process retained—In May 1997, after having submitted draft terms of reference for Argentia Environmental Impact Statement, VBNC commenced preparation of environmental assessment for project, to be used by federal and provincial Ministers to assess environmental viability of project and appropriate next steps, if any, in assessment process—Public Works determined two separate assessments appropriate in view of: given large distance between two projects, environmental impacts would affect different environments and populations, no potential for cumulative effects; projects not interdependent; absence of Aboriginal interests at Argentia site; industrial nature of Argentia region compared with Voisey's Bay region; and difference in by-products produced by each facility—Evidence projects administered separately, each with own separate management

ENVIRONMENT—Continued

team, and own manager of environmental assessment, within company—Decision (scoping decision) rejecting single environmental assessment of two projects in letter to applicant dated August 12, 1997—Canadian Environmental Assessment Act applied—Application dismissed—Three general preliminary procedural issues: applicant's standing, focus and timeliness of application and evidence provided by applicant's affidavit material—Applicant's standing—Applicant incorporated non-profit body without financial stake in projects—Standing to be accorded to applicant under doctrine of public interest—Application of test in *Canadian Council of Churches v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 236: applicant must show serious issue raised regarding invalidity of legislation or administrative action; genuine interest in issue; no other reasonable and effective manner to bring issue before court—Serious issue raised by applicant: application of Act, s. 15 at initial stage of environmental assessment process by responsible authority—Also, applicant's primary objective, environmental protection, particularly with regard to Voisey's Bay and Argenta regions, coupled with evident interest of members in assessment process sufficient to meet genuine interest requirement of test for public interest standing—While any member of general public in Newfoundland and Labrador may have interest in matter, applicant only one to demonstrate sufficient interest or means to launch court challenge—Focus and timeliness of application—Application for judicial review commenced in timely fashion given date of scoping decision of Minister of Public Works (MPW)—Issue in application can only be whether MPW, responsible authority for smelter/refinery development, acted within Act in excluding mine/mill project from smelter/refinery assessment, treating smelter/refinery as separate project for purposes of environmental assessment under Act—Scoping determination under Act, s. 15 decision within meaning of Federal Court Act, s. 18.1(2), and subject to judicial review—Judicial review not premature in regard to decision, by responsible authority, determining scope of project to be assessed, and which assessment that authority will later approve or disapprove—Even if determination viewed as interlocutory decision, extraordinary circumstances, within *Szczeczka v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1993), 116 D.L.R. (4th) 333 (F.C.A.), exist to warrant review herein—Scoping decision fundamental to assessment to be undertaken—Support for this view found in *Krause v. Canada*, [1999] 2 F.C. 476 (C.A.)—Evidence provided in applicant's affidavit material—Given conclusion on merits, no need to determine what elements of evidence objected to as hearsay should be admitted—Was there error in failure to combine projects in one assessment process? While Act, s. 15(3) requiring inclusion in project involving physical work every phase of life-span of work, every construction, operation, modification, decommissioning, abandonment or other undertaking in relation to that work, Act, s. 15(3) not requiring single environmental assessment when two projects, each relating to physical work or works, proposed by same proponent, even if two projects somewhat interrelated—While

ENVIRONMENT—Concluded

Act, s. 15(2) authorizing one assessment in respect of two or more projects where responsible authority or Minister of Environment determines projects so closely related they can be considered single project, that determination clearly discretionary, not compulsory—No project to be assessed until decision or action within Act, s. 5 to be made—Here, two projects proposed by VBNC, which treats them as separate projects, and it sought necessary approvals at different times, by different responding authorities—If two to be combined within single environmental assessment under Act, determination to do so must be made under Act, s. 15(2)—Where proponent does not include phase in project, discretion may be exercised to include it, but by deliberate decision of responsible authority or Minister—Public Works did not err in law when did not include mine/mill project within scope of smelter/refinery project for purposes of environmental assessment—Where statutory discretion, as here exercised under Act, s. 15(1), has been exercised reasonably, in good faith, without reference to irrelevant considerations and has not been exercised illegally, reviewing court will not intervene even if it might have exercised discretion differently—Each party to bear its own costs—Canadian Environmental Assessment Act, S.C. 1992, c. 37, ss. 5(1)(c),(d), 14, 15(1),(2),(3)—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 18.1(2) (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5).

CITIZEN'S MINING COUNCIL OF NEWFOUNDLAND AND LABRADOR INC. v. CANADA (MINISTER OF THE ENVIRONMENT) (T-2015-97, MacKay J., order dated 8/3/99, 37 pp.)

FEDERAL COURT JURISDICTION**TRIAL DIVISION**

Payment order under Canada Labour Code, s. 251.1 issued to Raymond Laliberté in capacity as director of corporation Transport Damaco International Ltée, and filed in Federal Court—Appeal from Prothonotary's decision dismissing motion for stay of proceedings on ground motion should be part of application for judicial review, and motion not filed within time limit—Motion to stay proceedings properly dismissed as motion not part of principal remedy—Difficulty lies in impossibility of making motion part of application for judicial review—As referee did not rule on constitutionality of payment orders, Court cannot do so either: *Térvault-Gadoury v. Canada (Employment and Immigration Commission)*, [1991] 2 S.C.R. 22—However, such legal impasse not in interests of justice—Federal Court jurisdiction to declare statutory provision unconstitutional cannot be subject to lower tribunal's jurisdiction—Therefore possible, in such situations, to challenge constitutionality of statutory provision by way of application for declaratory relief under Federal Court Act, s. 18—Court accordingly prepared to consider motion to set

FEDERAL COURT JURISDICTION

—Concluded

aside payment order to be application for declaratory relief and to allow judgment debtor to amend originating document to notice of application—Canada Labour Code, R.S.C., 1985, c. L-2, s. 251.1 (enacted by S.C. 1993, c. 42, s. 37)—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 17 (am. by S.C. 1990, c. 8, s. 3).

LALIBERTÉ (RE) (T-1219-98, Tremblay-Lamer J., order dated 16/4/99, 6 pp.)

Appeal from F.C.T.D. decision ([1997] 3 F.C. 187) enforcing maritime lien on ship *Brussel* arrested by respondent in Canadian waters—Appellants argue duty to act in comity and doctrine of *forum non conveniens* compelled Trial Judge (T.J.) to stay matter to allow Belgian Commercial Court to dispose of respondent's claim in context of bankruptcy proceedings initiated under Belgian law against owners of ship *Brussel*—Appeal dismissed—T.J. did not err in law in denying stay and exercising discretion to enforce respondent's lien—Comity recognition nations allow within their territory to legislative, executive or judicial acts of other nations, having due regard both to international duty and convenience, and to rights of own citizens or other persons under protection of its laws: *Amchem Products Inc. v. British Columbia (Workers' Compensation Board)*, [1993] 1 S.C.R. 897—Although F.C. jurisdiction advantageous for respondent, not matter of forum shopping—Arrest took place in Canadian waters before bankruptcy proceedings initiated—Real and substantial connection with Canadian maritime law and reasonable expectation rights arising thereunder would be enforced—T.J. had no basis upon which to evaluate impact of decision—T.J. did not err in law in referring to peaceful co-existence between Canadian Superior Courts exercising bankruptcy jurisdiction and F.C. exercising jurisdiction in admiralty—Appellants herein asked Quebec Superior Court, which did not have jurisdiction in pending maritime law proceedings, to issue order prohibiting another court (F.C.), acting squarely within its jurisdiction, from exercising it—Instead of doing so, appellants should have immediately sought assistance of F.C., only Court with jurisdiction over arrested ship and respondent's *in rem* claim.

HOLT CARGO INC. v. ABC CONTAINERLINE N.V. (TRUSTEE OF) (A-307-97, Noël J.A., judgment dated 12/3/99, 7 pp.)

HUMAN RIGHTS

Judicial review of Canadian Human Rights Commission's (CHRC) decision pursuant to Canadian Human Rights Act, s. 41(e) to consider respondent's complaint though related to actions more than one year before complaint filed—Respondent's employment terminated in June 1991 following fourth incident of leaving work early without permission—Employer not learning until five months later respondent claiming to

HUMAN RIGHTS—Concluded

have disability arising from alcoholism—In July 1992 respondent filing grievance, subsequently denied by employer—Matter submitted to non-binding mediation—Applicant advising in September respondent would not be reinstated—In February 1993 respondent filing complaint with Canada Labour Relations Board against union alleging failure to properly represent interests—That complaint dismissed in January 1994, reconsidered and again dismissed in April 1994—In March 1995 respondent meeting with newly elected union officers seeking support for reopening complaint—In October 1995 respondent first approached CHRC; filed formal complaint in May 1996—Ss. 40, 41 analysis report, recommending Commission deal with complaint, provided to both applicant, respondent—Both parties making submissions before Commission rendering decision without reasons—Application dismissed—Commission's decisions under s. 41(e) discretionary, administrative decisions not readily set aside—Also preliminary decisions, not decisions on merits of complaint—(1) Delay from expiry of one-year limitation period after respondent's termination until filing of complaint factor in considering whether complaint to be investigated—Not in itself basis for conclusion Commission's decision breached principle of procedural fairness—Commission's five-month delay from filing complaint until applicant formally advised of it not unreasonable—Claim of potential prejudice to applicant if complaint investigated premature—Evidence supporting claim of prejudice may be important in investigation and in ultimate determination on merits of complaint—Commission's decision not breaching principles of procedural fairness purely because of delay—(2) Burden on applicant to persuade Court decision unreasonable—Commission's decision not unreasonable or made without regard to evidence in circumstances—Factors considered: delays of complainant, Commission; applicant's claim of prejudice to its interest; public interest—Merits of case not relevant, except where plain and obvious complaint not presenting arguable case—Merits not appropriately assessed in application for judicial review where at issue, not fully investigated or considered—(3) Commission not required to give reasons in making preliminary decision to consider complaint filed more than one year after act or event giving rise to it—Merely administrative, discretionary decision—Process followed by Commission not breaching principles of procedural fairness—Canadian Human Rights Act, R.S.C., 1985, c. H-6, ss. 40, 41(e).

CAPE BRETON DEVELOPMENT CORPORATION V. HYNES (T-103-97, MacKay J., order dated 15/3/99, 12 pp.)

INCOME TAX**INCOME CALCULATION**

Motion brought by defendant for determination of question of law as to whether Tree Farm Licence 6 (TFL 6) "timber resource property" within meaning of Income Tax Act, s.

INCOME TAX—Continued

13(21)(d.1)—Tree farm licence agreement entered into under Forest Act (1948 Forest Act) between Province of British Columbia and holder—Holder provided with exclusive rights to cut timber owned by B.C. in specified areas—On May 1, 1961, plaintiff acquiring TFL 6 from original holder, owner for approximately 20 years—1948 Forest Act replaced by 1978 Forest Act—New Act providing *inter alia* all perpetual tree farm licences to be replaced by 25-year term licences—TFL 6 expiring on December 31, 1979—Replacement licence issued on January 1, 1980—Plaintiff selling TFL 6 on October 30, 1980 for \$72,180,000 (Sale Proceeds)—In computing income for 1980 taxation year, plaintiff decided TFL 6 timber limit rather than timber resource property—MNR reassessing plaintiff on basis Sale Proceeds proceeds of sale of timber resource property rather than timber limit—Including all Sale Proceeds in plaintiff's income for 1980 taxation year—Whether definition of original right includes clause (i)(B) of s. 13(21)(d.1)—Words following parentheses either describe operation of defined term or state how defined term relates to subject which whole section devoted to defining—Clause (i)(B) describing situations in which original rights can be regarded as timber resource properties—Not further defining original rights—Definition of original right ending with parentheses in opening phrase of subparagraph (i)—S. 13(21)(d.1) not model of clarity—Opening passage of subparagraph (ii) oddly worded as defined term original right not used—Plaintiff suggesting higher taxation costs attached to timber resource property make good policy sense because, if there was right or expectation of renewal extension or substitution at time of acquisition, such licence would have higher value—Plaintiff's submission about policy too speculative—When s. 13(21)(d.1) came into force in 1974, subparagraph (ii) had purpose distinct from subparagraph (i) in that it could apply to extensions, renewals, substitutions of and for rights not caught by subparagraph (i)—Subsections intended to apply independently because disjunctive word "or" used between subsections, subparagraph (i) has in-force date in text—TFL 6 timber resource property under provisions of s. 13(21)(d.1)(ii)—Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, s. 13(21)(d.1) (as enacted by S.C. 1974-75-76, c. 26, s. 6(7))—Forest Act, R.S.B.C. 1948, c. 128—Forest Act, S.B.C. 1978, c. 23.

ITT INDUSTRIES OF CANADA LTD. v. CANADA
(T-1048-89, Simpson J., order dated 1/2/99, 15 pp.)

Deductions

Appeals from Trial Division decision ((1997), 139 F.T.R. 241) upholding reassessments by MNR disallowing deduction of interest expenses (Income Tax Act (ITA), s. 20(1)(c)(i)) for interest paid on five loans appellants took out between September 1977 and June 1979 for purpose of investing in two foreign investment companies so created and structured as to secure shareholders certain number of tax benefits—Companies incorporated in Panama and operating from

INCOME TAX—Continued

Bahamas where income non-taxable—Companies also non-taxable in Canada—Appellants realizing \$9.24 million capital gain upon resale of shares in 1985—Appellants receiving some \$600,000 in dividends over eight years, but interest on sums borrowed to invest amounting to \$6,000,000—Appellants claiming latter sum as deduction, Minister disallowing, Tax Court of Canada and Trial Division upholding disallowance—Appeal dismissed (Létourneau J.A. dissenting)—Marceau J.A.: Department of National Revenue officials' waffling as to how to stem multiplication of investment vehicles organized offshore, efforts to bring about legislative solution to some of problems involved, and discussions concerning appellants' particular case may indicate level of interest in and complexity of overall problem, but no reason to argue against position ultimately adopted in instant case by Minister—No point either in stressing fact organization of both companies as investment vehicles perfectly legal—Trial Judge's finding appellants' true purpose in investing in both companies as structured being to defer tax and transform income into capital gains constitutes finding of fact, should not be altered—What Judge says about insignificance of dividends developed only in order to support key finding—No decision in case law pertains directly to problem raised by instant case—In s. 20(1)(c), obviously question of actual or true, not feigned or merely claimed, intention—Payment of dividends perhaps one consideration, but not true purpose appellants pursuing—True purpose precisely identified by Judge: to transform into non-taxable capital gains half of taxable income investments made with appellants' money might generate—To say applicable test limited to looking at whether income paid out and taxed has effect of depriving word "purpose" in English version, and corresponding expression "*en vue de*" in French version, of any meaning and flies in face of Parliament's intention, as recognized from outset by Supreme Court in *Bronfman Trust v. The Queen*, [1987] 1 S.C.R. 32—*Hickman Motors Ltd. v. Canada*, [1997] 2 S.C.R. 336, distinguished—Desjardins J.A. (concurring reasons): point in issue whether appellants, in determining income for 1981 through 1985 taxation years inclusive, permitted to deduct interest costs arising from bank loans that enabled appellants to invest in companies in question—S. 20(1)(c)(i) entitles appellants to do so if money appellants borrowed used for purpose of earning income from property—Létourneau J.A. correct to dismiss submission investor's dominant purpose must be to derive income from borrowed amounts in order for essential condition of s. 20(1)(c) to be met and interest to be deductible; correct taxpayer need only reasonable expectation of income at moment investment made; correct borrowed money must be used to acquire property for purpose of deriving gross, not net, income—However, not leading to conclusion appellants entitled to deduct interest on loans—Taken together, corporate structure established in tax haven appellants invested in, investment policy consisting exclusively of fixed-income debt securities, and share redemption method, clear indications appellants' real objective to make capital gains—Dividends appellants received and paid

INCOME TAX—Continued

tax on merely secondary and incidental to loans and investment—Appellants' activity certainly lawful, but where such investments made with borrowed money, interest paid not deductible—Appellants actually received dividends, and dividends taxed, but receiving dividends not real objective sought by appellants' investments—Even assuming, for sake of argument, Létourneau J.A. correct there exists presumption taxpayer acquiring property producing any amount of income intended to derive income from property, documents establishing structure of corporations borrowed funds invested in rebut presumption in case at bar—Policy Revenue Canada stated and/or followed irrelevant, not changing Act in any way—Although Trial Judge erred in law on several points, conclusion supported by evidence before judge—Létourneau J.A. (dissenting): appeals should be allowed—Clever plan proposed for both companies' shareholders result of lawful legal planning—As result, planning must not colour legal analysis and interpretation of right to deduct interest under Act, s. 20(1)(c)(i)—Trial Judge dismissed appellants' arguments on two grounds: real and primary purpose and use of loans appellants took out not to earn income from property within meaning of s. 20(1)(c)(i), but rather to make capital gain; dividends appellants received neither profit nor was there any reasonable expectation of profit because interest cost greatly and inevitably exceeded dividend amounts (must therefore conclude Judge ascribed meaning of "net income" or "profit" to term "income" in s. 20(1)(c)(i))—In s. 20(1)(c)(i), Parliament described kind of purpose sought by acquisition of property, but did not indicate whether purpose had to be exclusive, immediate, primary or dominant, or whether purpose could also be non-restrictive, ultimate, secondary or incidental—Courts adopt and apply real or true purpose concept—Where, as in case at bar, borrower pursuing dual purpose of potentially making both profit and capital gain, inappropriate for purposes of interpreting s. 20(1)(c)(i) to accept one purpose and dismiss other on ground one corresponds more to borrower's real or true purpose and other must therefore be false—S. 20(1)(c)(i) not providing borrowed money must be used "mainly" for purpose of earning income from property; sufficient for investor to have reasonable expectation of income when investing borrowed money—Not necessary for investor to have expectation of reasonable income—Not for courts to rewrite s. 20(1)(c)(i) to introduce concept of degree, exclusivity or primacy in taxpayer's real or true purposes—Respondent's argument appellants' purpose not to earn income since income from capital nominal or insignificant, cannot be accepted—Argument not supported by text of Act and judicial interpretation thereof, and no basis for argument in evidence in record—Case law suggests presumption taxpayer purchasing property producing any amount of income probably intended to derive income from property—Argument income appellants earned nominal not supported by evidence when comparison of income made with business practices current at time and respondent's policies at time with respect to interest deduction on loans taken out to earn investment income—"While an item of property may produce

INCOME TAX—Concluded

revenue, it does not necessarily produce profit by itself, and it would be absurd to demand that each individual item of property actually yield "net income" (profit) in and of itself."': *Hickman Motors Ltd. v. Canada*, [1997] 2 S.C.R. 336—Not operation that would unduly or artificially reduce income (ITA, s. 245(1)); interest deduction in keeping with object and spirit of s. 20(1)(c)(i); loan in accordance with normal business practice relating to acquisition of shares or debt securities; loan taken out had *bona fide* business purpose—Last, appellant Ludco Enterprises Ltd. did not lose benefit of interest deduction by disposing of source of income in 1983 because income-generating property acquired with borrowed money replaced by other income-generating property and because value of taxable-income-generating assets acquired to replace original assets higher than amount of debt resulting from loan—Seems fundamentally unfair to disallow particular taxpayer's interest deduction on basis of purely arbitrary criterion when same criterion not applied to other taxpayers, in hope courts will be sympathetic to and supportive of approach—Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 20(1)(c)(i), 245.

LUDCO ENTERPRISES LTD. V. CANADA (A-884-97, A-885-97, A-886-97, A-887-97, Marceau and Desjardins J.J.A., Létourneau J.A. dissenting, judgment dated 30/3/99, 69 pp.)

LABOUR RELATIONS

Certification—Application for judicial review of Canada Labour Relations Board decision granting application for certification—Employer objecting, alleging receipt of numerous verbal and written complaints from employees concerning harassment, threats and intimidation—No formal complaints—Senior labour relations officer, appointed by Board to assist parties to settle complaints, informing Board some employees expressed wish not to be represented by union and reported being approached in work place or harassed—Only one of employees in question signing membership card—Officer finding requirements of Board's Regulations, s. 24 met—Ultimately, on February 20, 1998, Board granting application for certification—On March 18, 1998, in related file, Board informed union hearing with respect to unfair labour practice complaints to be held on June 29 and 30, 1998—In application for judicial review, employer arguing Board breached *audi alteram partem* rule by not holding more comprehensive investigation to verify employees' wishes, by not allowing employer to lead evidence regarding employer's allegations and complaints of unfair labour practices, by ignoring evidence on record and by not making decision on unfair labour practice complaints before ruling on application for certification—Employer also arguing Board exceeded jurisdiction by issuing certification order without reasons—Application dismissed—Certification file and complaint file followed normal procedure in every respect—Board master of own procedure and of setting own priorities—Employer actually

LABOUR RELATIONS—Concluded

invites Court to interfere with both—Court can only intervene with respect to procedures and priorities if clear, in given circumstances, Board could not reasonably have been satisfied of wishes of majority of affected employees, without previously having disposed of complaints or without previously having ordered hearing or representation vote be held—With respect to lack of reasons, Board not only not required to provide reasons, but nothing to suggest Board did not do what Board said Board did, nor to suggest result of Board's procedure so absurd Board should have provided more detailed reasons in explanation.

CANADIAN IMPERIAL BANK OF COMMERCE—VISA CENTRE V. SYNDICAT DES EMPLOYÉES ET EMPLOYÉS PROFESSIONNELS-LES ET DE BUREAU, SECTION LOCALE 57 (SIEPB) CTC-FTQ (A-192-98, Décary J.A., judgment dated 30/3/99, 9 pp.)

MARITIME LAW**INSURANCE**

Unseaworthiness—Claim under marine insurance policy, for loss occasioned by accident in Georgia Strait in November in which plaintiff lost excavator overboard—Defendant insurance company, invoking Marine Insurance Act, s. 37(4), refusing to compensate losses on ground vessel not seaworthy for voyage undertaken—Seaworthiness varying with nature of voyage undertaken: where, what type of weather conditions to be expected—Stowage of cargo factor in seaworthiness—When policy covering both vessel and cargo, however, vessel will not be seaworthy if in order to save ship, cargo must be jettisoned—Excavator herein loaded onto deck, not secured in place by chains or blocking—Plaintiff not accompanied by anyone—Had successfully transported excavator in this fashion (alone and unsecured) on three previous occasions—Action dismissed—Many inconsistencies in plaintiff's story—Plaintiff stated did not consider it safe to voyage with vessel when winds over 20 knots, but when started out, 20-knot winds existed, with forecast for increasing winds and deteriorating weather conditions—Furthermore, knew erratic conditions exist in Georgia Strait, especially in November—Also stated did not secure excavator to vessel because if problem developed, excavator would take vessel to bottom with it—Fact plaintiff did not hold Master of Small Craft certificate not cause of loss, nor fact barge not inspected—Undermanning of vessel not reason for finding unseaworthiness—Excavator should have been secured—Vessel too heavily laden, excavator not stowed in safe manner for sea conditions reasonably expected to encounter—Plaintiff privy to unseaworthiness, i.e., had knowledge not only of facts constituting unseaworthiness, but also "blind eye" knowledge that those facts rendered ship unseaworthy—Marine Insurance Act, S.C. 1993, c. 22, s. 37(4).

LAING V. BOREAL PACIFIC (T-1713-96, Reed J., judgment dated 17/2/99, 22 pp.)

MARITIME LAW—Continued**PRACTICE**

Motion for order granting plaintiff summary judgment against defendants—Plaintiff seeking declaration defendants liable to it for having induced owners of *M.L. Lark*, Bulklark Shipping Company, to breach contractual, legal obligations towards it by discharging, delivering cargo of 6,368.200 metric tons of steel billets to Nicco Industry Co. Ltd. at Bangkok without requiring presentation, surrender of originals of bill of lading issued by Bulklark in respect of carriage of cargo from Odessa to Bangkok—Plaintiff owner of cargo, also holder for value of bill of lading issued by owners of *M.L. Lark* in respect of carriage of cargo from Odessa to Bangkok—Plaintiff selling cargo to Nicco—Purchase price to be paid by way of letter of credit—Nicco neither causing bank to issue letter of credit nor paying plaintiff for cargo—Under r. 216, Court shall grant summary judgment where satisfied no genuine issue for trial—As carrier of cargo, defendants had legal obligation to insure cargo not released save against surrender of originals of bill of lading—Cargo released to Nicco without requiring presentation, surrender of said bill of lading—Defendants inducing owners of vessel to part with cargo without securing bill of lading—Absence of bill of lading not satisfactorily accounted for—Defendants parting with possession of cargo at own risk, to prejudice of plaintiff—No genuine issue for trial—Motion allowed—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 216.

KANEMATSU GMBH V. ACADIA SHIPBROKERS LTD. (T-877-96, Dubé J., judgment dated 18/2/99, 9 pp.)

Defendants' ship *Cali* ordered be sold *pendente lite* in action commenced by Annacis Auto Terminals (1997) Ltd., owner of berth at which *Cali* lay—*Cali* sold on December 8, 1998—Order approving sale in favour of Chenko Marine Inc. which intended to tow *Cali* to China for scraping—By reason of deteriorated condition, *Cali* could not be moved to anchorage—One of terms of August 5, 1998 order for appraisal and sale of ship berthage to be treated as, given priority of sheriff's costs—With such priority, moorage coming off top of sale proceeds—*Cali* remaining at berth 75 days after sale—Mortgagee International Trust & Finance Corporation seeking order moorage reimbursement claim by Annacis Auto, after December 8, 1998 sale date, rank not as sheriff's cost but rank behind International Trust mortgage—Phrase "Liberty to apply" appearing in appraisal and sale order not conferring right to ask court to vary order—Present order, as to payment of moorage charges, final order—No end in sight to ongoing moorage, to payment of moorage charges from sale proceeds, so long as proceeds last—Priority already established by appraisal and sale order of August 5, 1998—Court orders, such as present, final, subject to specific exceptions in Federal Court Rules—No relief to International Trust on present motion—Possibility of remedy were motion recast under

MARITIME LAW—Concluded

r. 399(2)—Motion dismissed—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 399(2).

ANNACIS AUTO TERMINALS (1997) LTD. v. CALI (THE) (T-1261-98, Hargrave P., order dated 24/2/99, 8 pp.)

Motion of plaintiff for order that Noga Commodities (Canada) Inc. (Noga), who filed caveat against release of *Kimisis III* and who is owner of cargo of 37,663 metric tonnes of wheat (worth some US\$7,000,000) recently loaded aboard, be required to remove cargo at Noga's own expense so that ship be offered for sale—Plaintiff, mortgagee of ship, under fleet mortgage, has not gone into possession of ship, but plans to shortly apply for court-ordered sale—Motion dismissed as premature—Plaintiff pointed to costs of maintaining ship and paying crew (US\$60,000/month)—Plaintiff also concerned cargo be discharged to facilitate inspection by potential buyers, failing which, vessel would be less desirable to potential buyers and plaintiff's security represented by value of ship would be impaired—Plaintiff also concerned as to possible cargo deterioration—Noga replied discharging wheat cannot take place before two weeks, will cost US\$1,100,000—Evidence wheat could safely remain aboard ship for another month or two—Evidence cargo may not have too significant effect on value of vessel, provided cargo owners willing to pay reasonable market freight level to new owners for voyage down to Mexico, where Mexican millers still wishing to buy cargo—Evidence by ship and cargo broker of established ship operator's interest in purchasing ship and carrying cargo to Mexico—Evidence of two recent Federal Court-ordered sales of ships with cargo on board, with new owner to carry cargo to destination—While no perfect solution to shield innocent cargo owner when marine mortgagee enforces security, Court may look to see if mortgagee has taken undue advantage of situation and then Court may exercise discretion accordingly: *The Mingren Development*, [1979] H.K.L.R. 159—No need to make finding at this point as to whether cost of discharging cargo should fall upon cargo owner (general rule under English law), or whether cost of discharge of cargo should be Marshall's expense in getting ship ready for sale (American approach), or whether equitable considerations ought to apply—Present motion premature as plaintiff has neither gone into possession nor moved for Court-ordered sale—Court ought not to order cargo removed when order for sale of ship has not yet been sought, and even when sale order has been granted, it may be possible to obtain elusive perfect solution if, on further exploration, sale with cargo aboard and generous freight payable proves possible and profitable—Both parties ought to explore this aspect and then provide further material in support of their positions when sale order sought.

ROYAL BANK OF SCOTLAND PLC. v. KIMISIS III (THE) (T-38-99, Hargrave P., order dated 9/2/99, 9 pp.)

NATIVE PEOPLES

Application to have charging order set aside on ground funds in respondent's (judgment debtor's) account at Caisse populaire de Témiscaming protected from execution by virtue of Indian Act, ss. 89(1), 90(1)—S. 89(1) exempting from charge, levy, seizure, or execution personal property of band situated on reserve—Personal property situated off reserve may be deemed in certain specific circumstances prescribed in s. 90(1) to be situated on reserve—Judgment debtor claiming funds coming from agreement signed between federal government, Indian band, thus deemed to be situated on reserve under s. 90(1)(b)—Affidavit of chief of Wolf Lake Band testifying accordingly—Judgment creditor relying on Civil Code of Quebec, arts. 2860, 2862 for submission affidavit evidence inadmissible to establish source of account funds—Application allowed—Arts. 2860, 2862 not applicable as pertain to admissibility of juridical acts, which must generally be proven by a writing, not by testimony barring certain exceptions—Juridical act defined as expression of will to create, modify or extinguish right—Contracts, wills, waiver of rights examples of such acts—Judgment debtor herein required to prove funds in account come exclusively from agreement between Her Majesty, Indian band—Not juridical act, but fact, which according to Civil Code, art. 2811 can be proven by any means including testimonial evidence—Affiant's evidence therefore admissible—Corroboration of testimonial evidence not mandatory, except where imposed by statute or case law—No such circumstances here—In absence of corroboration, evidence must be carefully weighed: *Weinberger, Jan V. v. Minister of National Revenue*, [1964] Ex. C.R. 903—As judgment debtor not producing bank statement, other record in its possession to support allegation so central to its motion, little weight can be afforded to affiant's testimony—However, Court also faced with dearth of evidence—Judgment creditor not adducing evidence, but simply raising possibility account might contain funds other than those received under agreement—In absence of evidence to contrary, Court forced to rely on evidence of chief of Wolf Lake Band, accept account at Caisse populaire containing exclusively funds from agreement between federal government, Indian band—Under Indian Act, s. 90(1), those funds deemed to be situated on reserve, and by virtue of s. 89(1), not subject to levy, execution or garnishment in favour of any person other than Indian, band—Motion granted—Indian Act, R.S.C., 1985, c. I-5, ss. 89(1) (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 17, s. 12), 90(1)—Civil Code of Quebec, S.Q., 1991, c. 64, Arts. 2811, 2860, 2862.

YOUNG v. WOLF LAKE BAND (T-1696-97, Denault J., order dated 23/2/99, 7 pp.)

PATENTS**PRACTICE**

Motion for order adding Merck, Merck Frosst (Merck) as respondents; extending time to appeal November 19, 1998

PATENTS—Concluded

order of Cullen J. (setting aside Minister's refusal to process Nu-Pharm's Abbreviated New Drug Submission (ANDS) for drug X: *Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1999] 1 F.C. 620 (T.D.))—Merck alleging drug X drug under generic manufacturer A, and for which Merck innovator manufacturer B—Submitting Cullen J.'s order circumventing Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations by requiring Minister of Health to issue NOC for drug X without issuing, serving notice of allegation on innovator manufacturer B of drug X, first person in respect of which patent list submitted—Therefore maintaining should be allowed to participate in these proceedings to defend rights—*Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General)* (1997), 73 C.P.R. (3d) 510 (F.C.T.D.) and *Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General)* (1998), 80 C.P.R. (3d) 74 (F.C.A.) holding no notices of compliance may be issued by Minister unless requirements of Food and Drug Regulations and of Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations met—According to those decisions, applicant for notice of compliance must satisfy requirements established by both regime of Regulations concurrently prior to approval—Since these decisions not brought to Cullen J.'s attention, Cullen J. granted judicial review based exclusively on whether Minister committed error of law by concluding applicant's drug not "Canadian reference product" as defined in Food and Drug Regulations, and question of compliance with Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations not addressed—Motions to add Merck as respondents, for extension of time to either appeal Cullen J.'s order or to make motion to Court pursuant to Federal Court Rules, 1998, r. 399 requesting Cullen J. to reconsider order, allowed—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 399—Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, SOR/93-133—Food and Drug Regulations, C.R.C., c. 870.

NU-PHARM INC. V. CANADA (ATTORNEY GENERAL)
(T-2552-97, Blais J., order dated 4/2/99, 8 pp.)

PENITENTIARIES

Judicial review of decision to proceed with implementation of Millenium Telephone System in Correctional Service of Canada (CSC), Pacific Region—Applicants inmates, one from each of eight penitentiaries in British Columbia—In November 1994 CSC deciding to implement new phone system nationally to enhance security of public institutions, public safety—Under new system inmates only able to call collect at cost to recipient of \$1.75 to \$2.75 per call—Rates fixed by BC Tel—Previously inmates able to make local calls for free—New system including certain improvements in telephone service for inmates, means to assist in prevention, suppression of criminal, other improper inmate activities related to use of phones—After new system operational in Ontario in 1996, Commissioner's Directive 085 issued, setting out policies concerning written, telephone communications—

PENITENTIARIES—Continued

Hunter v. Canada (Commissioner of Corrections), [1997] 3 F.C. 936 (T.D.) upholding legality of new system, except for voice-over feature—Application dismissed—(1) Whether application out of time as beyond 30-day time limit permitted by Federal Court Act, s. 18.1 and if so, should extension of time be granted by Court—Applicants contending time limit for filing runs from August 15, 1997, date respondents communicated decision to implement new telephone system in B.C. penitentiaries to applicants—Decision to implement new telephone system across country giving rise to ongoing situation—Correspondence between parties explaining delay in filing of originating notice of motion—Demonstrating parties had agreement to postpone filing of present application, pending decision in *Hunter*—Applicants satisfying requirements for extension of time if needed—Demonstrating by grievances, letters, continuing intention to bring proceedings against respondents—Arguable case as Court already determining serious question to be tried in interlocutory injunction proceeding—In interests of justice to grant extension of time—(2) Whether cost of \$1.75 to \$2.75 required for local call in Pacific Region violating Charter, ss. 7, 10(b), 15, and if so, whether infringement justified under s. 1—(i) Respondents' submission not providing free phone service constituting government inaction, outside scope of Charter, rejected—Government implemented positive policy based on security considerations—(ii) Applicants submitting decision to implement Millenium Telephone System impeding right to be transferred to lower security facilities, to make plans for release, causing them to spend longer period in custody, without due process, contrary to common law duty to act fairly, principles of natural justice, Charter, s. 7—Alleging inability to establish, maintain positive community, family relationships because of reduced ability to place local telephone calls will deprive inmates of opportunity to reintegrate themselves into society as law abiding citizens—*Operation Dismantle Inc. et al. v. The Queen et al.*, [1985] 1 S.C.R. 441 holding violation of right protected by Charter must not be merely speculative—Applicants not demonstrating real threat of violation of Charter, s. 7 (right to life, liberty, security of person, and right not to be deprived thereof except in accordance with principles of fundamental justice)—Supporting arguments purely speculative with no factual evidence to support them—Implementation of new telephone system not in itself constituting violation of Charter, s. 7—Main issue based on economic matter: costs of local calls generated by new telephone system—*Irwin Toy Ltd. v. Québec (Attorney General)*, [1989] 1 S.C.R. 927 ruling Charter not offering protection based on economic grounds—As to whether Charter, s. 7 right existing with respect to economic rights fundamental to human life or survival, judge requiring clear mandate to enter arena, not provided by s. 7—Implementation of new telephone system not constituting substantial change in conditions of detention of inmates as *Cunningham v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 143 held required to warrant constitutional protection—(iii) Decision to implement new telephone system not breaching Charter, s. 10(b) (right on

PENITENTIARIES—Continued

arrest, detention to retain, instruct counsel without delay)—Penitentiaries implementing specific policies to assure inmates access to telephone to protect rights—(iii) Two-step test for breach of s. 15 (right to equal protection, benefit of law without discrimination): whether distinction resulting in denial of equality before or under law, or equal protection or benefit of law; whether denial constituting discrimination on basis of enumerated or analogous ground—Applicants not denied equal protection of, benefit under law—Applicants accepting no claim of infringement of s. 15 rights if rate for local calls 25¢ or if debit card used—Administrative phones available in special circumstances—No discrimination based on grounds relating to personal characteristics of individual, group—Distinction based on economic situation of inmates—Charter only protecting “economic rights” when such protection necessarily incidental to protection of worth, dignity of human person—Economic right herein not incidental to protection of another right directly related to worth, dignity of human person—Inmates still have right to use phone to communicate with families; still allowed to receive, send letters; receive visitors—\$1.50 or \$1.75 per call not so excessive as to prevent any contact whatsoever—Group described as “poor prisoners” not analogous group under s. 15—Analysis of O’Driscoll J. in *Masse v. Ontario (Ministry of Community & Social Services)* (1996), 40 Admin. L.R. (2d) 87 (Ont. Div. Ct.) adopted: class of social assistance recipients heterogeneous; status not personal characteristic within s. 15—Poverty embracing many more persons than those in receipt of social assistance—Discrimination herein depending more on financial situation of recipients of inmate’s calls than on inmate’s financial situation—Prisoners, inmates not constituting analogous group: *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [1996] 1 F.C. 857 (T.D.)—(iv) Implementation of new telephone system reasonable, demonstrably justified in free, democratic society—Objective of sufficient importance, means used proportionate—(3) Whether respondents exceeding jurisdiction under Corrections and Conditional Release Act (CCRA), Regulations (CCRR) by implementing charge for local calls—Applicants submitting inmates had no opportunity to make representations before implementation of new telephone system contrary to CCRA, s. 74—Statutory obligation under this section not applicable to security matters—Respondents not obliged to consult inmates before making decision to implement new telephone system—Respondents attempting to involve inmates as much as possible, in implementation of system, by consultation with inmate committees in order to determine phone numbers to be included on common access list—Nothing in Act, s. 71(1), Regulations, s. 95, Commissioner’s Directive 085, compelling respondents to give local telephone access to inmates at no cost—Implementation of system not violating CCRR, s. 95, dealing with communication with person—Nothing in new telephone system preventing contact by mail—Commissioners Directive 085 not preventing inmates from making phone calls—Decision to implement new telephone system not contravening CCRR—Canadian Charter of Rights and

PENITENTIARIES—Concluded

Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 1, 7, 10, 15—Corrections and Conditional Release Act, S.C. 1992, c. 20, ss. 71, 74—Corrections and Conditional Release Regulations, SOR/92-620, s. 95.

WILLIAM HEAD INSTITUTION V. CANADA (COMMISSIONER OF CORRECTIONS) (T-1945-97, Richard A.C.J., order dated 10/3/99, 53 pp.)

PRACTICE

Defendant moving for directions with respect to motion by plaintiff seeking to compel answers to number of questions refused on examination for discovery, to compel production of documents equally refused—Basis for defendant’s motion inadequacy of written representations filed with plaintiff’s motion as required by r. 364(2)(e)—Purpose of requiring written representations to accompany motions double—First intended moving party should fairly inform opposite party of legal, factual basis of motion brought—Information may contribute to saving of Court’s time, may be substantial saving of costs as well—Other purpose of written representations to inform Court, to assist it in disposition of motion—Plaintiff’s solicitor wrong to assert justified in refusing to make fuller disclosure of argument because to do so would give opponent advance notice of argument—Trial by ambush not part of sensible modern procedure—Court not proper forum to decide adequacy of written representations filed by plaintiff—Parties should be discouraged from bringing motions with respect to other motions—Motions should be opposed on merits, should not be made subject matter of further procedural motions—Number of remedies available to defendant upon return of plaintiff’s motion—Motion for directions dismissed—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 364(2)(e).

GREENS AT TAM O’SCHANTER INC. V. CANADA (T-2946-92, Hugessen J., order dated 24/2/99, 4 pp.)

Security—Undertaking as to damages—Application by International Maritime Services Inc. (IMS) for order directing assessment of damages following T.D. order allowing plaintiff’s application for order for protective measures in form of *Mareva* injunction against defendant Unispeed Group—Application dismissed—Law clear order sought by IMS can only be made where applicant has given undertaking to Court—Law also clear Court cannot compel applicant to provide undertaking as to damages—If applicant refuses to provide undertaking, Court may refuse to grant order sought—Appears clearly from order made by Trial Judge that Ordina gave understanding and provided security in form of security bond in respect of damages which might be suffered by defendant—However, no undertaking given in respect of damages which might be suffered by third parties such as

PRACTICE—Continued

IMS—As no undertaking given, Court cannot direct inquiry into damages suffered by IMS—R. 373(2) not deeming applicant who obtains injunction to have given undertaking to all those who might suffer damages as result of Court granting order sought—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 373(2).

ORDINA SHIPMANAGEMENT LTD. V. UNISPEED GROUP INC. (T-1721-98, Nadon J., order dated 11/2/99, 3 pp.)

APPEALS AND NEW TRIALS

Appeal from two decisions of citizenship judge denying applicants citizenship as residency requirement under Citizenship Act, s. 5(1)(c) not fulfilled—Prior to April 25, 1998, procedure used on such appeals hearing *de novo* before Federal Court judge—New Federal Court Rules, 1998 providing appeals to be dealt with as applications procedurally in manner similar to judicial reviews—Applicants' argument not given fair opportunity to present case to citizenship judge supported by evidence—Question as to what remedy appropriate in circumstances—Appeal under Citizenship Act, s. 14(5) not judicial review application under Federal Court Act, s. 18—S. 18.5 stating when appeal provided for in Act, judicial review under ss. 18, 18.1 not available—Appeals in general based on record of proceeding below, albeit of more comprehensive nature than judicial review—R. 300 *et seq.* silent as to whether in case of citizenship appeals, affidavits to be filed in support of application may contain new evidence or not—Court having authority in present case to quash decision below, to refer application back for rehearing—Authority to refer matter back for rehearing inherent in appeal process—Even under old *de novo* hearing procedure, referral back for rehearing ordered where citizenship judge failed to consider matter that should have been considered—Appeal allowed—Applications referred back for reconsideration by different citizenship judge—Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29, ss. 5(1)(c), 14(5)—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 300—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 18 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4), 18.1 (as enacted *idem*, s. 5), 18.5 (as enacted *idem*).

MA V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (T-978-98, Reed J., order dated 3/3/99, 5 pp.)

COSTS

Two motions arising from assessment of costs by assessment officer—Applicant ordered to pay respondent costs in amount of \$19,277.21—Seeking reduction of award of costs by \$5,015, being award of costs for assessment itself, and order for costs of motion on solicitor and client basis—Respondent filing cross-motion for order setting aside assessment officer's order, substituting order awarding increased costs to respondent in amount of \$45,261.09, and order for

PRACTICE—Continued

costs of motion on solicitor and client basis—Motions arising from trade-mark expungement proceedings initiated by applicant on July 16, 1997—RR. 405 to 414 governing assessment of costs—Court's function on review of assessment of costs to determine whether assessment officer applied correct principles—Reviewing court may interfere with taxation of costs if assessment officer erred in law, in principle—Error in quantum may amount to error in principle—Costs awarded on solicitor and client scale intended to provide complete indemnity to successful party—Party and party scale providing only partial indemnity—Respondent's motion alleging assessment officer erred in principle in four instances—Assessment officer declining respondent's request to "top up" costs award of \$3,500 for applicant's failed motion, appeal for leave to file additional evidence—Erred in principle in concluding second order of Hugessen J. acted to preclude "topping up" of first order related to costs awarded on party and party scale for particular motion—Hugessen J.'s second order awarding costs on solicitor and client scale meaning respondent to be reimbursed according to scale for costs incurred throughout proceeding, including applicant's failed motion, appeal for leave to introduce further evidence—Under r. 410(2), costs of motion for extension of time borne by party bringing motion, unless Court orders otherwise—Assessment officer properly relied on r. 410(2) in decision to tax off fees claimed for particular motion—Respondent's claim for translation costs denied—Assessment officer's refusal to admit translation expenses into award of costs must stand—Federal Court bilingual court in both nature, function—Parties appearing before it may use either of official languages—Choice of language should not result in imposition of additional costs—Costs for assessment hearing amounting to \$6,254.37—Assessment officer reducing amount to \$5,015 at assessment hearing, reduction of \$1,239.37—Reason for decreased award some of preparation time "unnecessary"—Amount of reduction not constituting error in principle—Applicant seeking order setting aside assessment officer's award of costs, substituting for it one reducing total amount by \$5,015—Contending assessment officer taxed off total of \$32,167 of total bill of \$32,440 submitted by respondents—Applicant's position based on misunderstanding of what amounts represent—Assessment officer not taxing \$32,167 off total \$32,440, but correcting calculation of fees claimed by respondent—Correct total claimed \$32,167, of which assessment officer awarded \$19,277.09—Applicant's motion must fail—No award of costs of review made to either party—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 405, 406, 407, 408, 409, 410, 411, 412, 413, 414.

MAISON DES PÂTES PASTA BELLA INC. V. OLIVIERI FOODS LTD. (T-1518-97, Muldoon J., order dated 12/2/99, 13 pp.)

Motion for order declaring defendants entitled to costs forthwith in accordance with r. 402—Plaintiff's summary judgment proceedings dismissed in Trial Division, with costs

PRACTICE—Continued

fixed at \$43,000—Appeal against judgment and costs discontinued—Following discontinuance, defendants requesting \$800 in additional costs—Issues whether r. 402 entitled defendants to \$43,000 costs forthwith and whether defendants entitled to costs having done almost nothing to justify being granted with those costs even though plaintiff decided to issue discontinuance of its appeal—Motion allowed in part: defendants entitled to costs established at \$800 on discontinuance of appeal, payable forthwith pursuant to r. 402—Costs awarded on interlocutory motion not payable until conclusion of trial unless specifically ordered payable forthwith or payable forthwith after taxation: *Waterfurnace Inc. v. 803943 Ontario Ltd.* (1991), 50 F.T.R. 19 (F.C.T.D.)—T.D. decision dismissing motion for summary judgment and awarding defendants costs of \$43,000 interlocutory judgment, and even though no doubt those costs will be paid by plaintiff to defendant, Trial Judge decided not to make costs payable forthwith and r. 402 stating only costs of appeal payable forthwith—Costs of \$43,000 not payable forthwith—Costs of present motion established at \$1,000 payable forthwith by plaintiff to defendant pursuant to r. 400(1)—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 400(1), 402.

AIC LTD. V. INFINITY INVESTMENT COUNSEL LTD.
(T-1712-97, Blais J., order dated 10/2/99, 7 pp.)

DISCOVERY*Production of Documents*

Two interlocking motions—Applicant's motion for production of documents referred to in, but not exhibited to, two affidavits filed by intervener Atomic Energy of Canada Ltd. (AECL), at reasonable time before deponents to be produced for cross-examination—AECL's motion seeking order it not be required to do so before their respective cross-examinations—Using motion in response to motion not appropriate in most instances—Motions should be opposed on merits and should not be made subject matter of further procedural motions, otherwise, risk of building endless pyramids of motion materials if such rule not enforced: *Greens At Tam O'Shanter Inc. v. Canada*, [1999] F.C.J. No. 260 (T.D.) (QL)—As already substantial delay herein, nothing would be served by refusing to hear AECL motion—Case of judicial review involving absence of environmental review before federal government financing of CANDU reactors for Qinshan, China—AECL filed affidavits of two Chinese experts—Affidavits refer to and comment upon very substantial number of Chinese technical and legal documents concerning wide variety of environmental and civil issues—AECL saying material referred to very extensive, consisting of over 1000 documents—Applicant concerned will be faced with overwhelming mass of unfamiliar material, some of it in Chinese, at last minute before cross-examination and thus be unable to either properly assimilate or effectively cross-examine on material—AECL's approach, of incorporating by reference but not exhibiting obscure material, possibly not

PRACTICE—Continued

available in West, not one that ought to be encouraged—Might, at least in first instance, shield deponent from any effective cross-examination—Applicant's request, to avoid ambush, not unreasonable—Although AECL correct in arguing Court lacking jurisdiction, applicant may, at end of day, have other effective remedy—Applicant's motion dismissed—Court without jurisdiction to grant applicant early inspection of documents, before cross-examination to take place—Best evidence rule not of any immediate assistance to applicant as dealing primarily with weight to be given to evidence, not with exclusion or production of document at any particular time—Federal Court Rules, rr. 91, 94 providing that, upon request, person being cross-examined on affidavit must produce relevant material in possession, power or control, at examination—Application such as present one to be dealt with without delay and in summary manner—No gap in Rules relating to inspection of documents required for cross-examination in notice to deponent of affidavit to produce certain material—Rr. 91 and 94 contain complete code for provision of documents for inspection on cross-examination—To add requirement that production be at reasonable common sense time, before examination would, unfortunately, be contrary to clear wording as to time of production at examination, set out in rr. 91 and 94—No gap—Court without jurisdiction to order early production—AECL here acting within clear wording of Rules by not providing documents until time of cross-examination—This may well result in further delay and further motions by reason of adjournment of cross-examination and for further cross-examination when counsel for applicant able to properly prepare—AECL should keep in mind delay and perhaps monetary costs in taking present course of action, for intervener not allowed to highjack proceeding by first putting Chinese environmental procedure, legislation and regulation at issue and then not only by not exhibiting material to affidavits, but also by refusing to produce it at sensible time—Costs in the cause—Costs might have been awarded to AECL had it not made procedural lapse—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 91, 94.

SIERRA CLUB OF CANADA V. CANADA (MINISTER OF FINANCE) (T-85-97, Hargrave P., order dated 4/3/99, 11 pp.)

Motion against Minister of Citizenship and Immigration under r. 51 appealing decision of Associate Senior Prothonotary (A.S.P.)—A.S.P. dismissing in part motion by respondent under rr. 58, 67 to dismiss for failure to comply with Rules, for delay appeal by Minister under Citizenship Act, s. 14(5)—Minister appealing decision of Citizenship Judge approving respondent's application for Canadian citizenship—Respondent's motion before A.S.P. alleging Minister failed to comply with r. 306 in not serving, filing supporting affidavits within 30 days of issuing notice of application—Under r. 307, respondents must serve, file supporting affidavits, documentary exhibits within 30 days after service of applicants' affidavits—If applicant not

PRACTICE—Continued

required to serve affidavits, from what point does 30-day period start to run where applicant elects not to serve, file supporting affidavits?—A.S.P. solving problem by reading into r. 307 provision analogous to that in r. 308—R. 308 contemplating, if so advised, respondent need not file material under r. 307—A.S.P. reaching correct conclusion r. 306 not requiring supporting affidavits always be filed in Citizenship Act appeals—Proceeding in question still statutory appeal, as r. 300(c) recognizes, even though procedurally subject to rules governing applications—No purpose in requiring Minister to serve, file supporting affidavits—Motion dismissed—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 51, 58, 67, 300, 306, 307, 308—Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29, s. 14(5).

CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION)
v. LAU (T-1207-98, Evans J., order dated 15/3/99, 8 pp.)

Application for judicial review of decision of panel of Canadian Human Rights Tribunal—Applicant seeking potentially substantial materials in support of judicial review application, not before Tribunal—Both respondents objecting to request for materials—Written representations filed in accordance with direction of Lutfy J.—Parties agreeing objections should be disposed of without oral representations—Requested material not before Tribunal—Not called for by Tribunal despite fact applicant could have sought to have material “called for”, introduced from Tribunal records and put before officer of Tribunal—Materials requested might be relevant to grounds cited for judicial review—Grounds for application for judicial review not making additional materials not before Tribunal appropriate subject matter of request under r. 317, particularly where opportunity existed to ensure materials before Tribunal, applicant failed to avail itself of opportunity—Time to secure inclusion of materials in Tribunal Record on application for judicial review gone by—Objections of respondents to inclusion of requested materials in Tribunal Record sustained—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 317.

CANADA POST CORP. v. PUBLIC SERVICE ALLIANCE OF CANADA (T-2174-98, Gibson J., order dated 19/3/99, 7 pp.)

DISMISSAL OF PROCEEDINGS*Want of Prosecution*

Unreasonable delay of proceedings needlessly tying up Court's resources may result in dismissal of action—Otherwise resulting in stale proceedings not only bringing Court, case management process into disrespect, but also possibly prejudicing other litigants who wish to have litigation resolved expeditiously—Action commenced in February 1994—Nothing occurring in action since Fall, 1995—Plaintiffs looking to action not as vehicle by which to obtain prompt injunctive relief, but as leverage by which to prevent any further alleged breach of trade-mark from taking place—To so

PRACTICE—Continued

use judicial system as vantage ground for maintaining *status quo*, without clear, timely intent to reach conclusion in litigation, not only abuse of opponent, but also of judicial system—In *Grovit v. Doctor*, [1997] 1 W.L.R. 640 (H.L.), plaintiff using judicial system without any intention of moving litigation to conclusion—H.L. holding by reason of abuse of process, through delay and in absence of any real intention to press case on to trial, Motions Judge, Court of Appeal entitled to dismiss proceedings—*Grovit v. Doctor* taking approach wholesale disregard of time limits set out in rules of court by litigant should be considered from point of view of prejudice to particular litigants, and also in light of abuse and prejudice to due administration of justice—That abuse of court system, administration of justice ground to dismiss separate, apart from rule in *Birkett v. James*, [1978] A.C. 297 (H.L.), recognized by C.A. in *Arbuthnot Latham Bank Ltd. v. Trafalgar Holdings Ltd.*, [1998] 1 W.L.R. 1426 (C.A.)—Latter tracing evolution of want of prosecution from *Birkett v. James* through to *Grovit v. Doctor* and then considers future in which civil procedure will be subject to court-controlled case management techniques—Focusing on unnecessary absorption of court's time with satellite litigation concerned with compliance with timetables set out in rules, Lord Woolf writing gradual change to managed system imposing additional burdens on courts, involving need for training, introduction of necessary technological infrastructure, therefore in interests of litigants as whole that court's time not unnecessarily absorbed in dealing with satellite litigation which non-compliance with timetables laid down in rules creating—In 1978 when *Birkett v. James* decided, consequence of taking up courts' time not consideration—But circumstances changing—Lord Woolf pointing out that in *Birkett v. James* consequence to other litigants and to courts of inordinate delay not consideration, but from now on going to be consideration of increasing significance—Change in culture already taking place will enable courts to recognize for future, more readily than heretofore, that wholesale disregard of rules abuse of process—Lord Woolf then commenting that warehousing of proceedings by party, until convenient to proceed, leading to stale proceedings, bringing case management, court into disrepute—As case flow management introduced, will involve courts becoming involved in order to find out why action not being processed—Finding out reasons for lack of activity in proceedings will unnecessarily consume court's time—If proceedings not intended to be pursued in accordance with rules, should not be brought—To unilaterally, without leave to use Court's facilities to warehouse actions, either to be pursued at time convenient to plaintiff or merely to hold them as leverage over defendant, in situation where plaintiff having no intention to proceed, ought not to be countenanced—Such proceeding abuse and should be struck out—Action dismissed without prejudice to plaintiffs should they wish to bring action on any perceived new infringement of copyrights.

TRUSTHOUSE FORTE CALIFORNIA, INC. v. GATEWAY SOAP & CHEMICAL CO. (T-213-94, Hargrave P., order dated 17/12/98, 7 pp.)

PRACTICE—Continued

GAP RULE

Federal Court Rules, 1998 not providing for motion for non-suit—Since previous Rule permitting such motion repealed, not replaced by current Rules, no “gap” in Rules to be filled by rule 4—Additionally when party reading into evidence examination for discovery of opponent’s witness, any statements adverse to party becoming part of evidence, but evidence that must be weighed with totality of evidence—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 4.

CANADA V. CROSSON (T-2406-90, T-2407-90, T-2408-90, T-2409-90, T-2410-90, T-2411-90, T-2412-90, Evans J., order dated 16/2/99, 3 pp.)

PLEADINGS

Amendments

Appeal from Trial Division decision ((1998), 144 F.T.R. 133) dismissing motion to amend statement of defence by adding four paragraphs—Motions Judge, in considering possible prejudice to respondents as result of proposed amendment to statement of defence, confused effects on respondents’ trial strategy in Ontario Court action with effects on strategy in Federal Court action—Whether cooperation by appellant with respondents in Ontario Court action, carried out when respondents unaware of potential limitation defence in Federal Court action, prejudiced ability to challenge limitation defence by proving cause of action against appellant arose outside Canada—Nothing to indicate respondents led to believe would not be in adversarial relationship with appellant if and when Federal Court action proceeded—Sharing of strategy by respondents occurring with knowledge of risk this might pose to conduct of Federal Court action—Respondents not demonstrating particular evidence necessary to answer to limitation defence lost to them through delay in appellant’s motion to amend—Motions Judge should have given greater weight to principle, in absence of prejudice to opposing party, amendment to pleadings should be allowed, if otherwise proper—Also gave undue weight to delay in seeking amendment as ground for refusal—Appeal allowed—Court also giving respondents leave to amend reply in relation to amendment to statement of defence, to conduct further examinations for discovery made necessary by amendment—Having regard to appellant’s delay in seeking amendment, Court awarding costs to respondents here, below on application to amend.

SCOTTISH & YORK INSURANCE CO. V. CANADA (A-34-98, Strayer J.A., judgment dated 1/3/99, 3 pp.)

STAY OF PROCEEDINGS

Motion to stay proceedings in action grounded on perceived deficiencies in health care provided to plaintiffs—Plaintiffs

PRACTICE—Continued

plead various treaty, constitutional and fiduciary obligations of Canada to First Nations—In 1964, Federal Crown agreed with Manitoba to divide jurisdiction and responsibility for public health services to various communities, including First Nations communities, in Manitoba, between Government of Canada and Province of Manitoba—Plaintiff First Nation say delegation improper and seek declaratory and mandatory relief with view to obtaining adequate and continuous health care—Federal Crown’s intent to bring third party claim against Manitoba Crown bringing into play Federal Court Act, s. 50.1(1) (Court shall, on application of Attorney General, stay proceedings in respect of claim against Crown where Crown desires to institute third-party proceedings in respect of which Court lacking jurisdiction)—Motion dismissed but extension of time allowed to bring third party proceedings against Manitoba Crown—Defendant’s line of argument not set out or even suggested by counsel in written representations contained in motion record—R. 364(2) making it mandatory there be written representations, otherwise ambush may result—In present instance, clearly was ambush—Furthermore, whereas Federal Court Act, s. 50.1(1) making it clear stay mandatory only where Federal Court lacking jurisdiction, in present instance, Federal Court has jurisdiction to hear proposed third party claim, as Manitoba has passed legislation (Federal Court Jurisdiction Act) allowed under Federal Court Act, s. 19—In *Fairford Band v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 F.C. 165 (T.D.), Federal Court, Trial Division assumed Federal Court Act did not require “substratum of federal law” beyond that contained in Act, s. 19 itself—Even if F.C.A. erred in assumption in *Fairford Band*, there is federal law to support plaintiffs’ claim herein: Treaty No. 6, which has been interpreted to mean all medicines, drugs or medical supplies which might be required by Indians to be supplied to them free of charge—Although Saskatchewan Court of Appeal in *dictum* in *R. v. Johnston* (1966), 56 D.L.R. (2d) 749 (Sask. C.A.) questioned that broad interpretation, liberal interpretation of Aboriginal rights confirmed by S.C.C. in *R. v. Sparrow*, [1990] 1 S.C.R. 1075 and *dictum* in *Johnston* now in all probability wrong—Also, apparent federal excursion into health relating to First Nations coming within Constitution Act, 1867, s. 91(24)—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 19, 50.1(1) (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 16)—Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3, (as am. by Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the Constitution Act, 1982, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], s. 91(24)—Federal Courts Jurisdiction Act, R.S.M. 1987, c. 270—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 364(2).

WUSKWI SIPIHK CREE NATION V. CANADA (MINISTER OF NATIONAL HEALTH AND WELFARE) (T-383-98, Hargrave P., order dated 21/1/99, 11 pp.)

VARIATION OF TIME

Motion for extension of time to file affidavits, complete other steps in proceeding, costs—Application for judicial

PRACTICE—Concluded

review of visa officer's decision filed January 4, 1999—Pursuant to Federal Court Rules, r. 318, tribunal (visa officer) required to "transmit" material in its possession relevant to application within 20 days of request (in this case, January 25, 1999)—Respondent's counsel received tribunal material on January 28, 1999; Federal Court Registry on February 9; applicant's counsel on February 19—Under r. 306 affidavits to be filed within 30 days after filing of notice of application, i.e. 10 days after relevant tribunal material required to have been transmitted (February 4, 1999)—Applicant's counsel sought consent from respondent's counsel for extension of time within which to file affidavits—Request for extension of time refused—Applicant's counsel filing present motion on February 24—On February 26 respondent's counsel consenting to extension of time—Respondent's counsel stating respondent's affidavits will be filed March 24, 1999—Order to issue to that effect—No reason to depart from normal time constraints for subsequent steps—Request for hearing date must be made in normal way by filing of hearing requisition—Request for costs based on argument relevant material not transmitted within required time—Dictionary definitions indicating "transmit" meaning more than merely depositing in post, without regard to amount of time might take to reach applicant, counsel—Such conclusion also consonant with scheme of Rules, context as whole—Rules clearly intending applicant have access to relevant tribunal material before affidavits required to be filed, in order to review that material to see if relevant for purpose of preparing of affidavits—Rules allow for 10-day difference between transmitting of material, filing of affidavits—Action taken herein not constituting transmitting of material to applicant within required time—Applicant awarded costs of motion, fixed at \$1,000—Federal Court Rules, SOR/98-106, rr. 306, 318.

ABAEV V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-14-99, Reed J., order dated 9/3/99, 5 pp.)

PUBLIC SERVICE**APPEALS**

Judicial review of Public Service Appeal Board's dismissal of appeals against selections for appointment—Department not providing evidence regarding oral communications assessment, despite applicants' request through disclosure process—Board granting adjournment to allow members of selection board to review notes in order to adduce evidence about assessment of oral communications abilities of candidates—Following that ruling, Chairman ordered parties should hold further disclosure meeting—Application dismissed—(1) Board not erring in law when granted adjournment to allow Department to present additional information regarding assessments of applicants' oral communication skills—Public Service Employment Regulations, s. 25(8) providing where full disclosure not

PUBLIC SERVICE—Continued

completed within certain time, appeal board may on its own initiative make order imposing any measure considers necessary for completion of full disclosure—Board acting within scope of authority set out in s. 25(8) in granting adjournment to allow Department to present additional information—Applying test set out in *Field v. Canada (Attorney General)* (1995), 93 F.T.R. 158 (F.C.T.D.), Chairman deciding to proceed with hearing because evidence to be given by selection board after adjournment sufficient to satisfy him adequate evidentiary framework on which to proceed—Applicants submitting Department failed to provide explanation why information presented at such late stage—S. 25(8) allowing board, on own initiative, to make order allowing such late presentation of information, not requiring party presenting that information to provide any explanation as to why information must be presented at that time—Distinction between situation in which applicant failing to make allegation in first instance, in which case applicant alleging Court adopting strict approach, and situations in which Board granting adjournment to allow Department to review evidence, adduce further evidence, make renewed disclosure—Former situation dealing with rules applicable to pleadings while latter dealing with rules applying in presentation of evidence—In instant case, Court need not adopt strict approach—That Board provided for renewed disclosure meeting supporting finding Board complying with duty of fairness—(2) Chairman setting out applicants' second allegation that selection board patently unreasonable in that not awarding any candidate marks for identifying 10 items required in question 1 of written abilities, summarizing evidence, concluding intervention not warranted—Although not specifically mentioning identification of items in Question 1, addressing allegation in course of reasons—Summary of evidence showing considered applicants' allegations with respect to portion of Question 1 requiring identification of items—Conclusion implicitly including dismissal of allegation with respect to identification of items in Question 1—That concluded matter in favour of Department suggesting accepted evidence of departmental representative, rejected in entirety allegations with respect to all portions of question 1—Public Service Employment Regulations, SOR/93-286, s. 25(8) (as am. by SOR/96-482, s. 4).

ABRAHAM V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T-1500-98, Cullen J., order dated 3/3/99, 13 pp.)

Issue whether six-month assignments of two employees to other positions within same department appointments within meaning of Public Service Employment Act, s. 21—Functions basically same, assignments did not result in promotion and employees continued to receive same salary—Assignments challenged by two unsuccessful candidates under s. 21—PSC Appeal Board declined jurisdiction on basis assignments at issue did not amount to appointments and therefore not open to challenge under Act, s. 21—Trial Division dismissed application for judicial review thereof—Appeal from that

PUBLIC SERVICE—Concluded

decision—Appellants submit unless department uses process of deployment defined in Act, s. 34.1 or process of acting appointment defined in Public Service Employment Regulations, 1993, s. 2(1), any lateral move of employee within department through process of assignment is appointment subject to right of appeal—Appeal dismissed—While process of assignment nowhere defined in Act or Regulations, process legitimate and inherent management device already recognized by courts and implicitly affirmed in amendments made to Act and Regulations in 1993—Department may move employee from one position to another, on temporary basis, without having to deploy him—If no right of appeal granted where employee deployed, i.e., where moved from one position to another, gains incumbency in position to which deployed and therefore assumes classification level of other position, *a fortiori* can it be assumed that no right of appeal granted where employee merely assigned, i.e., where moved temporarily from one position to another, does not gain incumbency in position to which assigned, does not assume classification level of that other position and expected to return to original position—Factors to be examined by Appeal Board whether assignment of such significant and indefinite duration to be presumed to place occupant of position at distinct advantage in any subsequent selection process, and whether such significant and substantial change in functions requiring additional or special qualifications such that assignment tantamount to new position—Assignments herein ordinary assignments bearing none of characteristics attributed by case law to disguised appointments—Fact closed competition held not sufficient to transform assignment into appointment: Act, s. 21(1)—Public Service Employment Act, R.S.C., 1985, c. P-33, ss. 21 (as am. by S.C. 1992, c. 54, s. 16; 1996, c. 18, s. 15), 34.1 (as enacted by S.C. 1992, c. 54, s. 22)—Public Service Employment Regulations, 1993, SOR/93-286, s. 2(1).

ROBERTS V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (A-407-97, Décaré J.A., judgment dated 9/3/99, 5 pp.)

TRADE MARKS**EXPUNGEMENT**

Appeal from Trial Divison decision (1996), 72 C.P.R. (3d) 25) allowing appeal from expungement of trade mark “Castillo” from register under Trade-marks Act, s. 45(4)—Motions Judge not making reviewable error in setting aside expungement of respondent’s trade-mark—Motions Judge’s statement single sale “divorced from all context” might now be considered to be adequate use as result of amendment made to s. 45 in 1994 unfounded—Requirement of use being “in the normal course of business”, as prescribed by s. 4(1), remains notwithstanding amendment—Appeal dismissed—Trade-marks Act, R.S.C., 1985, c. T-13, ss. 4, 45 (as am. by S.C. 1993, c. 44, s. 232).

QUARRY CORP. V. BACARDI & CO. (A-11-97, Strayer J.A., judgment dated 11/3/99, 2 pp.)

TRADE MARKS—Continued**PRACTICE**

Motion for extension of time to file application for judicial review of decision made by Registrar of Trade-marks under Trade-marks Act, s. 9(1)(n)(iii)—Registrar accepting word “Icewine” as official mark used by Vintners Quality Alliance (VQA)—Decision followed by publication in Trade-marks Journal on May 27, 1998 of notice “Icewine” adopted, used as official mark by VQA—Applicants having interest in Registrar’s decision, prejudiced thereby—Five of Magnotta companies manufacturing, selling icewine—Magnotta Winery Corporation member of VQA—Applicants’ ability to sell affected by Registrar’s decision—Notice published in Trade-marks Journal not seen by Magnotta, counsel—Counsel for Magnotta writing to counsel for VQA on September 2, 10, 1998, objecting to action taken, to VQA’s position entitled to enforce “Icewine” official mark as trade-mark—Counsel for Magnotta instructed to proceed to Federal Court to challenge VQA official mark “registration” of “Icewine”—Applicants could not proceed under Trade-marks Act, s. 57 to have “Icewine” mark expunged from register—Mark not on register—Not clear whether appeal by applicants might lie under Act, s. 56—Applicants having far more direct interest in decision made—No mechanism available for challenging decision apart from s. 56 appeal, s. 18.1 judicial review application—Court granting applicants extension of time to allow them to commence proceeding—Applicants always had intention to challenge VQA’s attempts to establish “Icewine” as trade-mark—Subterfuge involved in VQA’s application for, obtaining publication of adoption, use of “Icewine” as official mark, without notice to Magnotta—Notice in Trade-marks Journal public notice to all world—Persons to whom notice given should expect to find information relevant to situation in journal before could be relied upon as notice to them—Applicants moved reasonably expeditiously after learning of Registrar’s decision—Considerable prejudice to applicants if cannot challenge decision—Applicants having demonstrated continuing intention to challenge issuance to VQA of trade-mark rights in word “Icewine”—Whether judicial review application appropriate procedure should not be decided by this Court, but by Court of Appeal—Motion granted—Trade-marks Act, R.S.C., 1985, c. T-13, ss. 9(1)(n)(iii), 56, 57—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 18.1 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5).

MAGNOTTA WINERY CORP. V. VINTNERS QUALITY ALLIANCE OF CANADA (98-T-57, Reed J., order dated 10/3/99, 15 pp.)

REGISTRATION

Three appeals from decisions of Trade-mark Opposition Board (Board) which allowed respondent’s oppositions and denied appellant’s applications to register proposed trade marks on ground appellant had failed to demonstrate trade

TRADE MARKS—Continued

marks applied for not confusing with respondent's registered trade mark "Polo Player Design" and "Polo"—Appellant proposed use in Canada in association with men's, women's and children's clothes—Parties herein have adduced evidence not before Board when it entered decisions now under appeal—Court must come to own conclusion with regard to correctness of Board's findings: *McDonald's Corp. v. Silverwood Industries Ltd.* (1989), 24 C.P.R. (3d) 207 (F.C.T.D.)—In doing so, Court must bear in mind special experience and knowledge of Board and consider new evidence put before Court—Onus on appellant to demonstrate Board's decisions not correct—Two appeals (T-189-96 and T-193-95) allowed; one (T-1881-93) dismissed—Appellant non-profit corporation incorporated for purpose of promoting and regulating sport of polo and of coordinating activities of its members, polo players and member clubs—Activities include rule making, safety for players and ponies, educating public and sponsoring national and international polo games and tournaments—No instances of confusion with respondent's trade marks reported—Respondent's business designing, manufacturing and marketing of exclusive high quality articles or clothing and accessories designed by or under direction of Ralph Lauren—Respondent owns family of trade marks including word "polo" or representation of mounted polo player—Between 1980 and 1987, sales of Polo clothing in United States exceeded one billion dollars (U.S.), advertising expenses, 50 million dollars (U.S.)—Between 1986 and 1990, sales in Canada exceeded 170 million dollars (Can.), advertising expenses, over 3.5 million dollars—Test of first impression and imperfect recollection relevant test to be applied in determining whether appellant's marks likely to cause confusion with respondent's marks—Examination of surrounding circumstances enumerated in Act., s. 6(5)(a) to (e)—(a) Inherent distinctiveness—In T-189-96 and T-1881-93, Board made no error in finding respondent's marks inherently distinctive or have acquired distinctiveness through extensive use by respondent—Board also correct in finding appellant's marks have not acquired any reputation in Canada—In T-193-95, Board made no error in finding although respondent's "Polo" mark inherently weak, had become well-known in Canada through extensive use, and appellant's marks have not acquired any reputation in Canada—(b) Board correctly found length of time marks had been in use favoured respondent—(c) Although parties do not compete, Board did not err in finding wares of appellant and those of respondent overlapped and, presumably, their trades could overlap—(d)

TRADE MARKS—Concluded

In T-1881-93, Board correctly found marks bear high degree of visual resemblance and idea suggested by appellant's applied for marks very similar—However, in T-189-96, the appellant's applied for marks and those of respondent not similar other than common element of word "Polo" and ideas suggested by them not similar—In T-193-95, appellant's marks "U.S. Polo Association" and "U.S. Polo Assn." not similar, visually or with respect to ideas suggested by them, to those of respondent—"Polo" ordinary English and French word which respondent cannot appropriate for its own use to detriment of other traders—Average consumer would distinguish without difficulty appellant's marks from those of respondent.

UNITED STATES POLO ASSN. V. POLO RALPH LAUREN CORP. (T-1881-93, T-193-95, T-189-96, Nadon J., order dated 8/3/99, 25 pp.)

UNEMPLOYMENT INSURANCE

Application for judicial review of Tax Court of Canada decision on ground erred in interpretation of Unemployment Insurance Regulations, s. 14(f)(i) and Agreement between Canada and United States respecting unemployment insurance, Art. IV(a)(2)(ii)—Payer American company with corporate headquarters in State of Utah in United States—Applicant, resident of Quebec, hired as sales representative under contract of service—Art. IV of Agreement seeks to establish where employee's services for employer performed—Applicant's services performed in territory covered by contract, including Quebec, not in Utah—Although place from which applicant's services directed or controlled not localized in Quebec but in Utah, applicant's residence in jurisdiction where some of services performed, namely in Quebec—Applicant's entire services in Canada and American Upper North East accordingly insured under Unemployment Insurance Act in force in Canada—Application allowed—Unemployment Insurance Regulations, C.R.C., c. 1576, s. 14(f)(i)—Agreement between Canada and United States of America respecting Unemployment Insurance, April 12, 1942, [1942] Can. T.S. No. 4, Art. iv—Unemployment Insurance Act, R.S.C., 1985, c. U-1.

POLICAR V. M.N.R. (A-195-98, Desjardins J.A., judgment dated 22/2/99, 4 pp.)

FICHES ANALYTIQUES

Les fiches analytiques résument les décisions de la Cour fédérale qui ne satisfont pas aux critères rigoureux de sélection pour la publication intégrale mais qui sont suffisamment intéressantes pour faire l'objet d'un résumé sous forme de fiche analytique. On peut demander une copie du texte complet de toute décision de la Cour fédérale au bureau central du greffe à Ottawa ou aux bureaux locaux de Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver et Winnipeg.

ACCÈS À L'INFORMATION

Pratique—Parties—Intérêt pour agir—Requête de la part de la demanderesse visant à faire déclarer la comparution du défendeur (le Ministère) irrecevable dans la présente instance en ce qu'il n'aurait pas un intérêt suffisant pour agir—La requête est fondée sur l'art. 55 du Code de procédure civile du Québec, lequel est invoqué pour suppléer au silence des Règles—En mai 1998, un employé de Radio-Canada formulait une demande d'accès à l'information auprès du Ministère—En juillet 1998, la gestionnaire du service de l'accès à l'information et de la protection des renseignements personnels du Ministère informait la demanderesse qu'elle avait reçu une demande relativement à des documents comportant des renseignements à son sujet et accordait l'accès à l'information à l'égard desdits documents—En septembre 1998, la demanderesse déposait au greffe une demande en contrôle judiciaire de cette décision, désignant le Ministère à titre de défendeur—Le sous-procureur général du Canada a déposé un avis de comparution conformément à la règle 305—La requête est rejetée—Suite à la jurisprudence en la matière, le rôle de la Cour est de réviser l'affaire *de novo*, y compris une revue détaillée du dossier—Il en va donc de l'essence même et de l'économie de la Loi que l'institution fédérale en possession des documents soit partie à part entière au processus de révision judiciaire prévu à cette Loi et qu'elle puisse faire connaître à la Cour sa position quant à la "divulgabilité" des documents en cause, que l'opposition provienne d'un tiers ou de l'institution elle-même—Dans une décision récente de la Cour fédérale (*Desjardins, Ducharme, Stein, Monast c. Canada (Ministère des Finances)*, [1999] 2 C.F. 281 (1^{re} inst.)), on a dit: "les articles 44 et 48 de la Loi sur l'accès ne laissent aucun doute que l'institution fédérale peut participer pleinement aux débats relatifs à la divulgation ou la non-divulgation de l'information demandée"—La procédure prévue à l'art. 44 de la Loi est différente de celle prévue à l'art. 18.1 de la Loi sur la Cour fédérale régissant la demande de contrôle judiciaire d'un office fédéral—Comme on l'a dit dans *Société canadienne des postes c. Canada (Ministre des Travaux publics)* (1994), 68 F.T.R. 235 (C.F. 1^{re} inst.), comme l'art. 44 de la Loi sur l'accès à

ACCÈS À L'INFORMATION—Fin

l'information implique une procédure *de novo*, l'art. 18.5 de la Loi sur la Cour fédérale interdit effectivement tout contrôle judiciaire que le demandeur veut intenter—En conclusion, le Ministère a pris une décision autorisant la communication de renseignements demandés et est appelé à titre de défenderesse à répondre à un avis de recours en révision de cette décision par la demanderesse en vertu du régime prévu à la Loi—Le Ministère a le droit et le devoir de participer pleinement aux débats relatifs à la communication des renseignements en question—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.5 (édité par L.C. 1990, ch. 8, art. 5)—Loi sur l'accès à l'information, L.R.C. (1985), ch. A-1, art. 44 (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 1, art. 45), 48—Code de procédure civile du Québec, art. 55—Règles de la Cour fédérale, 1998, DORS/98-106, règle 305.

ALIMENTS PRINCE FOODS INC. C. CANADA (MINISTÈRE DE L'AGRICULTURE ET AGROALIMENTAIRE) (T-1817-98, juge Dubé, ordonnance en date du 19-2-99, 6 p.)

ASSURANCE-CHÔMAGE

Demande de contrôle judiciaire d'une décision de la Cour canadienne de l'impôt au motif qu'elle a erré dans son interprétation de l'art. 14(f)i) du Règlement sur l'assurance-chômage et de l'art. IV(a)(2)ii) de l'Accord entre le Canada et les États-Unis concernant l'assurance-chômage—Le payeur est une entreprise américaine dont le siège social est situé dans l'État de l'Utah aux États-Unis—Le requérant, résidant au Québec, fut engagé à titre de représentant des ventes en vertu d'un contrat de louage de service—L'art. IV de l'Accord vise à déterminer le lieu où sont rendus les services qu'un employé fournit à son patron—Les services du requérant ont été rendus dans le territoire couvert par son contrat, dont le Québec, et non dans l'Utah—Bien que le lieu d'où les services du requérant étaient dirigés ou contrôlés ne soit pas localisé au Québec mais dans l'Utah, la résidence du requérant se trouvait dans la juridiction où

ASSURANCE-CHÔMAGE—Fin

une partie des services furent rendus, soit le Québec—L'ensemble des services rendus par le requérant au Canada et dans l'Upper North East américain étaient donc assurés par la Loi sur l'assurance-chômage en vigueur au Canada—Demande accueillie—Règlement sur l'assurance-chômage, C.R.C., ch. 1576, art. 14(f)i—Accord entre le Canada et les États-Unis d'Amérique concernant l'assurance-chômage, 12 avril 1942, [1942] R.T. Can. n° 4, art. IV—Loi sur l'assurance-chômage, L.R.C. (1985), ch. U-1.

POLICAR C. M.R.N. (A-195-98, juge Desjardins, J.C.A., jugement en date du 22-2-99, 4 p.)

ASSURANCE-EMPLOI

Demande de contrôle judiciaire d'une décision du juge-arbitre qui a modifié la décision d'un conseil arbitral relative à des pénalités imposées à l'intimée par la Commission pour 21 déclarations fausses ou trompeuses—Demande accueillie—Le juge-arbitre n'avait aucune raison de modifier—Il a également excédé sa compétence lorsqu'il a renvoyé l'affaire au conseil arbitral en lui donnant comme directive de réexaminer les pénalités dans le but de les défalquer si elles sont irrécouvrables ou si elles devaient imposer à la défenderesse un préjudice abusif—Ni le juge-arbitre ni le conseil arbitral n'ont le pouvoir de défalquer une pénalité ou de dispenser quelqu'un de son paiement—Seule la Commission a ce pouvoir—Il est loisible à la défenderesse de demander un redressement directement à la Commission—Affaire renvoyée à un juge-arbitre pour qu'il rende une nouvelle décision en tenant pour acquis que l'appel de la défenderesse doit être rejeté.

CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) C. IDEMUDIA (A-9-98, juge Létourneau, J.C.A., jugement en date du 11-2-99, 2 p.)

BREVETS**PRATIQUE**

Requête visant à obtenir le prononcé d'une ordonnance constituant Merck et Merck Frosst (Merck) parties défenderesses et prorogeant le délai imparti à Merck pour interjeter appel de l'ordonnance en date du 19 novembre 1998 (par laquelle le juge Cullen a annulé la décision du ministre de refuser d'examiner la demande abrégée de drogue nouvelle (DADN) de Nu-Pharm relative au médicament X (*Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1999] 1 C.F. 620 (1^{re} inst.))—Merck allègue que le médicament X est produit par le fabricant A, un fabricant de médicaments génériques, et qu'elle en est le fabricant innovateur B—Merck soutient que l'ordonnance du juge Cullen a pour effet de contourner le Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) en obligeant le ministre de la Santé à délivrer un avis de conformité pour le médicament X sans délivrer et

BREVETS—Fin

signifier un avis d'allégation au fabricant innovateur B du médicament X, la première personne à l'égard de laquelle une liste de brevets a été soumise—Merck affirme par conséquent qu'elle devrait être autorisée à intervenir dans la présente instance pour défendre ses droits—Suivant le jugement *Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général)* (1997), 73 C.P.R. (3d) 510 (C.F. 1^{re} inst.) et l'arrêt *Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général)* (1998), 80 C.P.R. (3d) 74 (C.A.F.), le ministre ne peut délivrer d'avis de conformité que si les exigences du Règlement sur les aliments et drogues et du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) sont respectées—Suivant ces deux décisions, celui qui demande un avis de conformité doit satisfaire simultanément aux exigences prévues par les deux régimes réglementaires—Comme ces décisions n'ont pas été portées à son attention, le juge Cullen a fait droit à la demande de contrôle judiciaire en se fondant exclusivement sur la question de savoir si le ministre avait commis une erreur de droit en concluant que le médicament de la demanderesse n'était pas un «produit de référence canadien» au sens du Règlement sur les aliments et drogues, et, par conséquent, la question du respect du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) n'a pas été abordée—La Cour accueille la requête et autorise Merck à être constituée partie défenderesse à l'instance et proroge le délai imparti à Merck pour lui permettre soit d'interjeter appel de la décision du juge Cullen, soit de présenter à la Cour une requête fondée sur l'art. 399 des Règles de la Cour fédérale (1998) pour demander au juge Cullen de réexaminer son ordonnance—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 399—Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133—Règlements sur les aliments et drogues, C.R.C., ch. 870.

NU-PHARM INC. C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (T-2552-97, juge Blais, ordonnance en date du 4-2-99, 8 p.)

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION**CONTRÔLE JUDICIAIRE**

Contrôle judiciaire d'une décision de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié selon laquelle la demanderesse manquait de crédibilité—La Commission a mal interprété la preuve lorsqu'elle a dit que la demanderesse avait quitté le Sri Lanka en raison de ce qui lui était arrivé à Colombo—Il n'est pas juste de dire que l'agression sexuelle et les événements liés survenus à Colombo ont été à l'origine de son départ—Le fait que la Commission se soit fondée sur l'absence de toute référence, selon elle, aux événements survenus à Colombo dans les notes prises au point d'entrée pour conclure que la demanderesse manque de crédibilité constitue une conclusion abusive—Le fait que la Commission se soit fondée sur l'omission, de la part du D^{re} Baruch, de mentionner dans son rapport que l'agression

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

a eu lieu à Colombo est également abusif—Le fait que la demanderesse a omis de mentionner que ses enfants, un boutiquier et elle-même ont été arrêtés n'est pas suffisant en soit pour étayer une conclusion selon laquelle la demanderesse manquait de crédibilité—Demande accueillie.

THAMBIKAS C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-1224-98, juge Reed, jugement en date du 3-2-99, 3 p.)

Demande de contrôle judiciaire de la décision d'une agente des visas de refuser de délivrer un visa de visiteur à la demanderesse—La demanderesse est une Thaïlandaise originaire de Bangkok âgée de 40 ans—Elle a demandé un visa de visiteur d'une durée d'un mois en vue de venir au Canada visiter son petit ami marié—Vu son âge et son état de santé, son petit ami n'est plus disposé à faire de fréquents voyages en Thaïlande—Souhaitant toujours voir la demanderesse, il l'a invitée à venir le visiter au Canada—La conclusion de l'agente des visas selon laquelle «S'il réside au Canada, il semblerait logique que la demanderesse soit hautement motivée à rester auprès de lui» n'est que pure conjecture et constitue une erreur susceptible de révision—Une deuxième erreur susceptible de révision ressort de la comparaison entre l'affidavit de la demanderesse et celui de l'agente des visas—La déclaration de la demanderesse dans son affidavit est non contredite et doit être admise—Pour parvenir à sa décision de refuser de délivrer le visa de visiteur, l'agente des visas a agi en se fondant sur un facteur non pertinent, soit sa désapprobation quant à la relation entre la demanderesse et son petit ami, ce qui constitue une erreur susceptible de révision—Demande accueillie.

MONTATONG C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-4808-98, juge Campbell, ordonnance en date du 26-2-99, 4 p.)

EXCLUSION ET RENVOI

Demande d'injonction interlocutoire visant à empêcher le renvoi du demandeur au Sri Lanka—La requête se rapporte à une action intentée dans le but d'obtenir des ordonnances déclaratoires portant que le renvoi du demandeur au Sri Lanka, pays où il craint d'être torturé ou d'être victime d'autres formes graves de persécution, porte atteinte aux droits qui lui sont garantis par les art. 7 et 12 de la Charte canadienne des droits et libertés—Le demandeur, un Tamoul originaire du Sri Lanka, est arrivé au Canada en 1991—Il aurait été victime de persécution au Sri Lanka avant de venir au Canada—En 1996, il a été reconnu coupable au Canada de trafic de stupéfiants et condamné à huit ans de prison—Dans l'avis de danger qui a été émis, on mentionne que l'intéressé peut être en danger s'il retourne au Sri Lanka, mais que le danger qu'il constitue pour la société canadienne l'emporte sur le danger auquel il pourrait être

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

exposé—Demande accueillie—Il existe une question sérieuse vu la jurisprudence contradictoire sur la question de savoir si le ministre contrevient aux art. 7 et 12 de la Charte en renvoyant une personne dans un pays où elle a des motifs valables de craindre d'être torturée sans d'abord effectuer, en conformité avec les principes de justice fondamentale, une évaluation des risques auxquels cette personne peut être exposée si elle y est renvoyée—Le demandeur subira un préjudice irréparable s'il est renvoyé au Sri Lanka avant que soit faite une évaluation du risque, compte tenu de la preuve selon laquelle le demandeur et son frère ont été ciblés par l'armée et la police sri lankaises—Compte tenu de la preuve prise dans son ensemble et bien qu'il soit dans l'intérêt public de renvoyer promptement les personnes qui font l'objet d'une mesure d'expulsion valide, la prépondérance des inconvénients favorise le sursis d'exécution de la mesure de renvoi dont le demandeur fait l'objet.

THAMOTHARAMPILLAI C. CANADA (IMM-638-99, juge Evans, ordonnance en date du 19-2-99, 9 p.)

Personnes non admissibles

Demande de remise en liberté—Selon l'art. 40.1(8) de la Loi sur l'immigration, l'individu retenu par suite d'une attestation délivrée en application de l'art. 40.1(1) et qui n'a pas été annulée par la Cour, peut demander la remise en liberté s'il n'a pas été renvoyé dans les 120 jours de l'ordonnance de renvoi—Par application de l'art. 40.1(9), la Cour peut ordonner sa remise en liberté si elle conclut: a) qu'il ne sera pas renvoyé hors du Canada dans un délai raisonnable, et b) que sa remise en liberté ne porterait pas atteinte à la sécurité nationale ou à la sécurité des gens—Le demandeur était détenu depuis 1993 par suite de l'attestation faite à la lumière de renseignements secrets en matière de sécurité qu'il appartenait à la catégorie des personnes non admissibles que visent les dispositions antiterroristes—La Cour fédérale a été saisie de l'affaire en 1993 pour décider si l'attestation était raisonnable—Le demandeur a choisi de contester en justice la validité constitutionnelle de l'art. 40.1—Cette contestation n'a été tranchée définitivement qu'en 1997—L'attestation a été jugée raisonnable en février 1998—Ordonnance de renvoi prise en avril 1998—Conclusion tirée en août 1998 par la ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration que le demandeur constituait un danger pour la sécurité du Canada—Lorsque la ministre entreprit de le renvoyer, le demandeur a engagé diverses procédures tendant à suspendre l'exécution de l'ordonnance de renvoi ainsi qu'une nouvelle contestation des dispositions antiterroristes, et a obtenu une injonction provisoire qui interdit son renvoi hors du Canada en attendant l'issue de l'action—Étant donné l'argument que sa détention se justifie par le souci de protéger la sécurité des gens au Canada, il ne sert à rien d'examiner en l'espèce si le critère de «sécurité nationale» est vague au point d'être anticonstitutionnel—C'est au demandeur qu'il incombe de prouver qu'il ne sera

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

pas renvoyé dans un délai raisonnable et que sa remise en liberté ne porterait pas atteinte à la sécurité nationale ou à celle des gens—Puisque le droit de demander la remise en liberté que prévoit l'art. 40.1(8) appartient indubitablement à «la personne retenue en vertu du paragraphe 40.1(7)», le demandeur est celui qui a le droit de demander sa propre remise en liberté et c'est donc à lui qu'il incombe de prouver qu'elle satisfait aux critères légaux—Que le demandeur soit tenu à la charge de la preuve ressort de l'art. 40.1(9) aux termes duquel la personne retenue peut être remise en liberté si le juge estime qu'elle ne sera pas renvoyée dans un délai raisonnable, et que sa mise en liberté ne porterait pas atteinte à la sécurité nationale ou à celle de personnes—Si le législateur avait voulu faire assumer aux défendeurs la charge de la preuve, l'obligation serait exprimée sous forme positive et non négative—Pour ce qui est de la norme de preuve, le juge ne doit pas ordonner la remise en liberté s'il conclut qu'il y a raisonnablement lieu de croire que le demandeur ne satisfait pas aux critères prévus par la loi—Par application de l'art. 40.1(7)a), l'attestation précédemment examinée par la Cour établit de façon concluante que le demandeur est une personne dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle a commis ou commettra des actes de terrorisme, ou qu'elle est ou a été membre d'une organisation dont il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle se livre ou s'est livrée à des actes de terrorisme—Étant donné que l'instruction de la demande de remise en liberté n'est pas un jugement au fond sur le statut du demandeur, mais juste sur le point de savoir s'il y a lieu de le remettre en liberté sous conditions tant qu'il satisfait aux critères prévus à l'art. 40.1(9)a) et b), le juge doit se conformer à la décision antérieure sur le caractère raisonnable de l'attestation, qui établit de façon concluante que l'intéressé est une menace pour le Canada—Si le renvoi n'a pas été fait dans les 120 jours, la faute en est imputable aux mesures désespérées prises par le demandeur pour se soustraire à l'expulsion—La ministre est prête à le renvoyer et le fera en l'espace de quelques jours, une fois les obstacles juridiques aplanis—Étant donné que le demandeur ne satisfait pas au premier critère, il n'est pas nécessaire d'examiner s'il satisfait au second, puisque les deux conditions doivent être remplies avant que la Cour ne puisse ordonner la remise en liberté—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 40.1 (édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 4; L.C. 1992, ch. 49, art. 31).

AHANI C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (DES-4-93, juge Denault, ordonnance en date du 15-3-99, 13 p.)

Demande de sursis à l'exécution de l'ordonnance de renvoi en attendant la décision concernant une demande «fondée sur des raisons d'ordre humanitaire» présentée aux termes de l'art. 114(2) de la Loi sur l'immigration—Le demandeur, un Tamoul du Sri Lanka, est arrivé au Canada

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

avec sa femme en 1985—Cette revendication du statut de réfugié au sens de la Convention a été refusée au motif qu'ils avaient une possibilité de refuge à Colombo—L'autorisation d'interjeter appel a été refusée en 1992—Une évaluation ayant pour but de déterminer si le demandeur faisait partie de la CDNRSRC a été refusée en 1994—Le demandeur s'installe à Seattle; son épouse et ses filles vivent à Vancouver—Des éléments de preuve laissent entendre que Colombo n'est plus un endroit aussi sûr pour les Tamouls qu'on le pensait en 1992—Le demandeur est, à maintes reprises, entré au Canada en contravention des mesures d'expulsion prises contre lui, dans le but, selon ce qu'il allègue, de voir ses filles—Il a été appréhendé en septembre 1998—Bien qu'il y ait des éléments de preuve selon lesquels le demandeur a un casier judiciaire, rien n'indique dans quelles circonstances les infractions ont été commises ni quelles peines ont été imposées—En novembre 1998, le demandeur a été informé officieusement que le ministre prendrait une mesure d'expulsion contre lui—En mars 1999, il a déposé une demande fondée sur l'art. 114(2)—Demande accueillie—1) Question sérieuse à instruire: est-ce que les décisions dans lesquelles la Cour a conclu que le ministre n'a aucune obligation d'examiner une demande fondée sur l'art. 114(2) avant de procéder au renvoi peuvent être maintenues à la lumière des décisions récentes?—Les motifs dissidents de l'arrêt de la Cour suprême *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982, décrivent comme étant «impensable» le fait qu'une audience équitable n'ait pas lieu pour déterminer s'il y a des motifs sérieux de croire que la personne visée par la mesure d'expulsion risque une violation grave des droits de la personne—L'arrêt *Chieu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 3 C.F. 605 (C.A.), laisse entendre qu'une personne qui risque d'être expulsée dans un autre pays et qui s'inquiète des risques auxquels son expulsion l'expose dans ce pays a le droit de présenter une demande pour que son cas soit examiné aux termes de l'art. 114(2)—Il y a certains éléments de preuve, qu'aucun décideur désigné en vertu de la Loi sur l'immigration n'a examinés antérieurement, et qui indiquent que Colombo est un endroit peu sûr pour le demandeur—Il y a également des décisions très récentes dans lesquelles la Cour a infirmé des décisions de la Section du statut de réfugié qui ne tenaient pas compte de la nouvelle situation à Colombo—Le retard pour déposer la demande fondée sur l'art. 114(2) a été expliqué de façon raisonnable—2) Le demandeur s'expose à un préjudice grave s'il est renvoyé dans la région du Sri Lanka qui était auparavant considérée comme une possibilité de refuge à l'intérieur du même pays—3) La preuve concernant le casier judiciaire du demandeur est si incomplète que la Cour ne peut parvenir à aucune conclusion quant à la gravité des infractions qu'il a commises—Et la Cour ne peut pas conclure que le mépris du demandeur pour les lois de l'immigration est si grave qu'il doit l'emporter sur le risque de préjudice auquel son retour au Sri Lanka l'expose—Loi

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 114(2) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 102).

RAJENDRAN C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-1208-99, juge Sharlow, ordonnance en date du 18-3-99, 9 p.)

PRATIQUE EN MATIÈRE D'IMMIGRATION

Contrôle judiciaire d'une décision de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié selon laquelle le demandeur s'est désisté de sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention—Le demandeur a remis en personne à la Commission une lettre indiquant qu'il souhaitait que la date de son audition soit reportée afin qu'il puisse retenir les services d'un avocat—On a répondu à un employé de la Commission qui a tenté de téléphoner au demandeur pour l'aviser qu'il devait assister en personne à l'audition devant les membres de la Commission que «cette personne» ne pouvait être jointe à ce numéro de téléphone—La Commission a jugé que le demandeur s'était désisté de sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention—Demande d'autorisation et de contrôle judiciaire accueillie—Le demandeur a déposé un affidavit supplémentaire signé par la fille du propriétaire de l'immeuble où il vivait, Cui Ling Chen, qui a confirmé avoir reçu un appel téléphonique d'un fonctionnaire des services d'immigration et qui a cru que le fonctionnaire n'avait pas composé le bon numéro, vu qu'elle ne reconnaissait pas le nom du demandeur et qu'elle ignorait que ce dernier avait communiqué à la Commission le numéro de téléphone de ses parents—L'affidavit de M^{me} Chen est-il pertinent et admissible dans le cadre de l'examen de la décision de la Commission?—Demande accueillie—Remarques incidentes du juge Strayer dans *Gill c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] F.C.J. n° 1152 (1^{re} inst.), qui a reconnu qu'un demandeur pouvait produire de nouveaux éléments de preuve dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire pour tenter de justifier le fait qu'il ne s'est pas présenté à une audition de la Commission—Cette approche est valable, surtout compte tenu du fait qu'une conclusion qu'il y a eu désistement d'une revendication du statut de réfugié au sens de la Convention empêche l'examen du bien-fondé de celle-ci—L'affidavit de M^{me} Chen est donc admissible dans le cadre de la demande de contrôle judiciaire—Cet affidavit est très pertinent, car il permet d'établir que la Commission s'est fondée sur des renseignements erronés en prenant sa décision en ce qui concerne la question du désistement, soit que le demandeur avait fourni à la Commission un mauvais numéro de téléphone—Des affaires selon lesquelles tout élément de preuve dont la Commission n'a pas tenu compte lors d'une audition n'est ni pertinent, ni admissible dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire peuvent être distinguées de l'espèce, car elles traitaient de situations dans lesquelles la Commission avait analysé la preuve et tenu une audition afin de déterminer le bien-fondé de la revendica-

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

tion—En l'espèce, la Commission a seulement tenu compte de la question du désistement—Il serait dans l'intérêt de la justice que la Commission tienne compte de cet élément de preuve dans le cadre d'une nouvelle audition sur le désistement afin de déterminer si celui-ci a justifié le fait qu'il ne s'est pas présenté à la conférence.

OU C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-5559-97, juge McGillis, jugement en date du 18-2-99, 7 p.)

Requête en radiation de diverses parties de la déclaration concluant à jugement déclarant que certaines dispositions de la Loi sur l'immigration sont nulles et non avenues par application de l'art. 52(1) de la Loi constitutionnelle de 1982—Le demandeur est arrivé le 14 octobre 1991 au Canada où il a revendiqué le statut de réfugié au sens de la Convention—Revendication accueillie—Le demandeur a été déclaré subséquemment personne non admissible en application de l'art. 40.1 de la Loi sur l'immigration, à titre de personne visée par les dispositions antiterroristes de la même loi—Il est en détention depuis juin 1993—Le 24 décembre 1993, il s'est fondé sur l'art. 7 de la Charte pour intenter une action en contestation de la validité constitutionnelle de l'art. 40.1—Jugé que les mesures prises en application de cet art. 40.1 étaient constitutionnellement valides—Le 12 août 1998, la ministre a donné son avis que le demandeur constituait un danger pour la sécurité du Canada—Action intentée le 9 septembre 1998 pour contester la validité constitutionnelle des dispositions antiterroristes des art. 19(1) et 53(1)d) de la Loi sur l'immigration—En 1993, le demandeur s'était fondé sur la Charte pour contester la validité de l'art. 40.1—Celui-ci intègre par référence les dispositions antiterroristes de l'art. 19(1), que le demandeur conteste par l'action en instance—Ces dispositions antiterroristes font donc partie intégrante du régime légal institué par l'art. 40.1—Le demandeur aurait pu, en 1993, saisir la Cour des mêmes questions que celles qu'il soulève en l'espèce—Il y est maintenant irrecevable—La question est passée en force de chose jugée—Acquiescer à la contestation dans cette action des dispositions antiterroristes de l'art. 19(1) reviendrait à permettre un abus de procédure—Le demandeur ne saurait contester le même point par actions successives—Une fois qu'il a choisi de contester l'art. 40.1, qui intègre les dispositions antiterroristes de l'art. 19(1), il était tenu de faire valoir tous les arguments pertinents—Il ne l'a pas fait à ses risques et périls—La Cour fait droit à la requête des défenderesses en radiation du paragraphe 2 de la déclaration du demandeur, qui conteste les dispositions antiterroristes de la Loi sur l'immigration—La Cour fait également droit à la requête en radiation de la dernière phrase du paragraphe 9 de la déclaration—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 19(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 11), 40.1 (édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 29, art. 4); L.C. 1992, ch. 49, art. 31), 53(1)d) (mod. par L.R.C. (1985) (4^e

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

suppl.), ch. 28, art. 14); L.C. 1992, ch. 49, art. 43)—Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 7, 52(1).

AHANI C. CANADA (T-1767-98, juge Rothstein, ordonnance en date du 17-2-99, 9 p.)

Appel de la décision du juge des requêtes selon laquelle les documents sur la situation générale d'un pays qui ne sont pas soumis à la CISR mais qui sont examinés par l'agent de révision des revendications refusées constituaient une preuve extrinsèque, selon le sens donné à cette expression dans l'arrêt *Shah c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1995), 29 Imm. L.R. (2d) 82 (C.A.F.), uniquement s'ils étaient inaccessibles au demandeur et avaient servi de fondement à la décision rendue—Le juge des requêtes est arrivé à la conclusion que les demandeurs pouvaient avoir accès aux documents et qu'ils auraient dû prévoir que ces documents seraient examinés par l'agent, et il a certifié une question—Appel rejeté—Après que la décision frappée d'appel eut été rendue, la Cour d'appel fédérale, dans *Mancia c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 3 C.F. 461, a décidé que de tels documents constituaient une preuve extrinsèque et que l'agent n'était tenu de les divulguer que s'ils étaient inédits et importants et faisaient état de changements survenus dans la situation du pays qui risquaient d'avoir une incidence sur sa décision—Ces critères paraissent correspondre à ceux qu'a appliqués le juge des requêtes dans la présente affaire, et, compte tenu de ses conclusions de fait, les documents en l'espèce ne répondent pas aux critères sur la preuve extrinsèque adoptés dans *Mancia*.

NADARAJAH C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (A-434-96, juge Strayer, J.C.A., jugement en date du 2-3-99, 3 p.)

STATUT AU CANADA

Citoyens

Révocation de citoyenneté—Demande de jugement déclarant que le défendeur a obtenu la citoyenneté canadienne par fraude, fausse déclaration ou dissimulation intentionnelle de faits essentiels—Défendeur né le 1^{er} octobre 1921 à Luzhany dans une région connue sous le nom de Bucovine, qui faisait alors partie de la Roumanie—Occupation soviétique de la Bucovine en 1940—Invasion allemande en 1941—Formation, par les Allemands, de bataillons dans lesquels des ressortissants de divers pays, dont l'Ukraine, serviraient l'Allemagne—Le défendeur a été membre d'un de ces bataillons, dirigé par des officiers ukrainiens sous le commandement général d'officiers allemands—Le défendeur a témoigné n'avoir jamais participé à une opération militaire

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

majeure, ne s'être jamais servi de son fusil dans deux des quatre endroits où son bataillon a été en poste, mais avoir protégé les civils contre les partisans ennemis—Repli des troupes allemandes au fur et à mesure de l'avance de l'armée russe—Bataillon du défendeur transporté en France—Est alors devenu partie des Waffen SS—Défection de la majorité des hommes du bataillon pour rejoindre les partisans français et combattre contre les Allemands—Par suite des pressions des Soviétiques, défendeur et compagnons retirés du front—Pour éviter d'être renvoyés en Russie, se sont joints à la Légion étrangère française (la LEF) en 1944 et ont combattu avec les alliés—Quand la guerre a pris fin, le défendeur a été amené en France—Réorganisation de la LEF de façon à être envoyée en Indochine—Parce qu'il s'entendait mal avec son commandant, le défendeur a craint de ne pas revenir vivant—Le défendeur a déserté la LEF, a changé de nom parce que, étant un déserteur, il serait fusillé s'il était repris—Le défendeur a vécu et travaillé à Paris—S'est marié en 1948—Au printemps 1951, s'est rendu au consulat canadien avec son épouse pour savoir s'il pouvait immigrer au Canada—Ne se rappelle pas qu'on lui ait demandé quoi que ce soit de précis au consulat—A témoigné n'avoir jamais rempli ou signé de formulaire, n'avoir jamais eu d'entrevue—A nié qu'on lui ait demandé ce qu'il avait fait de 1938 à 1945—Demandes de résidence permanente non produites en preuve, le Ministère ayant détruit les dossiers dans le cours régulier de ses activités—Le défendeur et son épouse sont arrivés au Canada le 14 août 1951—Le défendeur nie avoir eu une entrevue avec des agents d'immigration à son arrivée à Québec—En 1957, il a communiqué avec le bureau d'immigration en vue de clarifier son statut d'immigrant avant de demander la citoyenneté canadienne—Demande de correction de noms acceptée en mai 1958—Demande subséquente de citoyenneté canadienne sous le nom de Katriuk—Citoyenneté accordée en novembre 1958—Le ministre soutient: 1) que le défendeur a pris part aux atrocités dont la population civile, en Biélorussie, a été victime pendant qu'il était membre du Bataillon 118; 2) qu'il n'a pas divulgué des faits essentiels en demandant la résidence permanente au Canada en 1951, et notamment sa véritable identité, qu'il n'a pas divulgué des faits essentiels en 1958, lorsqu'il a demandé la citoyenneté canadienne—Demande accueillie—Décision appliquée: *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Bogutin* (1988), 144 F.T.R. 1 (C.F. 1^{re} inst.)—La personne qui souhaitait acquérir un domicile canadien en 1951 devait être «débarquée» au sens de la Loi sur l'immigration de 1927—Pour être «débarquée», elle devait avoir été légalement admise au sens de la Loi sur l'immigration—L'art. 33(2) de la Loi sur l'immigration de 1927 prévoyait que les candidats à l'immigration «doivent, lors de leur examen prévu par la présente loi, répondre véridiquement à toutes les questions qui leur sont posées par un fonctionnaire»—Applicabilité de la norme civile de preuve selon la prépondérance des probabilités, mais nécessité d'examiner la preuve attentivement en

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

raison des allégations graves qui doivent être établies par la preuve présentée—Compte tenu des témoignages, difficile sinon impossible de retenir le témoignage du défendeur selon lequel il n'a pas participé à des opérations militaires importantes pendant que son bataillon était en Biélorussie—Ayant été un membre actif du bataillon, le défendeur doit au moins avoir participé à certaines opérations dans lesquelles son bataillon était en cause entre 1942 et 1944—A certainement combattu les partisans ennemis—Mais le ministre n'a pas établi, selon la prépondérance des probabilités, que le défendeur a participé à la perpétration de crimes de guerre ou qu'il a commis pareils crimes—Quant à savoir s'il a joint le bataillon volontairement, le défendeur l'a joint pour un certain nombre de raisons, et peut-être notamment pour bénéficier de meilleures conditions de vie, éviter la faim, parce qu'il préférait les Allemands aux Russes et était prêt à se battre contre d'anciens oppresseurs—Le refus de joindre un bataillon n'entraînait pas nécessairement la déportation ou les travaux forcés—Le défendeur a probablement décidé de joindre un bataillon parce que c'était un moindre mal compte tenu des possibilités que la vie lui offrait à ce moment-là—Bien que le défendeur n'ait pas été tout à fait sincère lorsqu'il a parlé de sa participation aux activités du bataillon, cela n'amenait pas à inférer qu'il essayait de cacher qu'il avait commis des crimes de guerre ou qu'il avait participé à la perpétration de pareils crimes—2) Examen de la politique d'immigration du Canada en ce qui concerne l'entrée au Canada d'«indésirables» et de la façon d'appliquer cette politique—Le décret C.P. 1950/2856, DORS/50-232, permettait au gouvernement du Canada d'interdire ou de limiter le droit d'établissement au Canada à l'égard de certaines catégories d'immigrants—Au moyen de la Directive n° 14, le Cabinet a clairement déclaré que les collaborateurs et les personnes qui se servaient de noms ou de documents faux ou fictifs n'étaient pas admissibles en vertu de la Loi de l'immigration de 1927 et qu'on ne devait pas leur délivrer un visa—Les agents de la GRC qui étaient sur les lieux avaient été informés des critères de rejet—La procédure d'immigration existante aurait entraîné le rejet du défendeur—Les non-Allemands qui s'étaient battus avec l'armée allemande ou qui avaient aidé les forces allemandes contre les alliés étaient considérés comme des collaborateurs et devaient être rejetés—Le ministre ne s'est pas dégagé du fardeau de démontrer qu'on avait expressément demandé au défendeur à quelles activités il s'était livré pendant la guerre—Quant au formulaire d'immigration utilisé au bureau de Paris en 1951, le formulaire O.S.8 et le nouveau formulaire O.S.8, la Cour n'a pas conclu qu'on a posé une question lui demandant de fournir des renseignements précis au sujet de ses activités pendant la guerre, mais on a dû tout au moins lui demander de répondre aux questions figurant dans les deux formulaires, soit des détails au sujet de l'emploi qu'il avait exercé le plus longtemps au cours des dix dernières années et du nombre d'emplois qu'il avait exercés pendant ces dix années—On doit avoir demandé au défendeur pourquoi il était allé en

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

France et de quelle façon il y était arrivé—Le véritable objectif de la demande de correction de visa était de permettre l'établissement de «Vladimir Katriuk» le 14 août 1951, à Québec, à défaut de quoi le défendeur ne pouvait pas demander et acquérir la citoyenneté canadienne—En demandant un visa pour venir au Canada et en obtenant le droit d'établissement, le demandeur et son épouse ont intentionnellement dissimulé des faits essentiels en ce sens qu'ils n'ont pas divulgué leur véritable identité—Par conséquent, les agents au consulat de Paris ont été privés de renseignements essentiels qui leur auraient permis de déterminer si le défendeur devait être admis au Canada—Afin de décider si le défendeur a acquis sa citoyenneté canadienne par fraude, fausse déclaration ou dissimulation intentionnelle de faits essentiels, il faut tenir compte de la demande que le défendeur a présentée en 1957 et des renseignements qu'il a fournis en vue de faire corriger son nom, et ce, en tant que partie intégrante de la demande de visa qui a été faite en 1951—Cette approche est correcte étant donné que «Vladimir Katriuk» a obtenu le droit d'établissement à Québec à cause de la décision qui a été prise en 1957—L'affidavit souscrit par le défendeur en 1957 n'a pas été produit en preuve, mais il y déclare s'être réfugié en France en 1944—Ce n'est pas une déclaration exacte et juste, car il n'est pas entré en tant que réfugié mais en tant que membre d'un bataillon qui s'était battu du côté de l'Allemagne contre des alliés—Le défendeur a déclaré qu'il «s'était réfugié» en France dans son affidavit de 1957 à l'appui de sa demande de correction de nom parce qu'il croyait devoir expliquer de quelle façon il était arrivé en France en 1944—Il le croyait parce qu'on doit lui avoir demandé, en France en 1951, à quel moment et à quel endroit il était entré en France—Ces renseignements ont été fournis en vue de convaincre les autorités qu'il n'était pas entré au Canada sous un nom d'emprunt à des fins illégitimes ou illégales—Ces renseignements étaient pertinents et essentiels, aux fins de la décision du Ministère—Si le défendeur n'avait pas caché qu'il était arrivé en France en août 1944 à titre de membre d'un bataillon, qu'il avait par la suite déserté pour rejoindre la résistance française, le Ministère aurait probablement tout au moins enquêté sur le défendeur par l'entremise des voies disponibles, compte tenu des critères de rejet applicables prescrits par le gouvernement—Le Ministère aurait alors été en mesure de décider si le défendeur appartenait à une catégorie exclue d'immigrants—Les déclarations contraires à la vérité ou les réponses trompeuses ont eu pour effet d'exclure ou d'écarter d'autres enquêtes, même si aucun motif indépendant d'expulsion n'eût été découvert par suite de ces enquêtes: *Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration c. Brooks*, [1974] R.C.S. 850—Les questions relatives aux emplois que le demandeur avait exercés au cours des dix années qui avaient précédé sa demande étaient telles qu'il était obligé de divulguer qu'il avait participé à la Seconde Guerre mondiale—Le défendeur n'a pas répondu à ces questions avec franchise—Par conséquent, il n'a pas été légalement

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

admis au Canada à titre de résident permanent—Il est réputé avoir acquis la citoyenneté canadienne par fraude, fausse déclaration ou dissimulation intentionnelle de faits essentiels en violation de la Loi sur la citoyenneté—Loi de l'Immigration, S.R.C. 1927, ch. 93, art. 33(2)—Décret concernant l'entrée d'immigrants au Canada, DORS/50-232.

CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) c. KATRIUK (T-2409-96, juge Nadon, jugement en date du 29-1-99, 107 p.)

Exigences en matière de résidence—Demande de citoyenneté canadienne rejetée au motif que l'appelante n'avait pas satisfait à l'exigence en matière de résidence prévue à l'art. 5(1)c) de la Loi sur la citoyenneté: bien que l'employeur de l'appelante ait accepté d'affecter celle-ci à l'une de ses filiales canadiennes et bien que l'appelante ait acheté une copropriété, ouvert un compte bancaire et obtenu un permis de conduire et des cartes de crédit, elle a été présente au Canada pendant seulement 41 jours au cours des trois années qui ont précédé la date de sa demande de citoyenneté, car elle a dû demeurer à Hong Kong pour prêter main-forte à son employeur—Appel rejeté—La tendance qui prédomine dans la jurisprudence plus récente de la Cour fédérale consiste à interpréter l'exigence en matière de résidence suivant l'approche décrite pour la première fois par le juge Reed dans *Koo (Re)*, [1993] 1 C.F. 286 (1^{re} inst.): la question est de savoir si le Canada est le lieu où le requérant «vit régulièrement, normalement ou habituellement» ou si le Canada est «le pays où le requérant a centralisé son mode d'existence»—Dans *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Ho*, [1999] F.C.J. No. 276 (C.F. 1^{re} inst.), le droit présentement en vigueur est résumé de la façon suivante: le demandeur de citoyenneté doit, au moyen de faits objectifs, démontrer que, premièrement, il a établi sa propre résidence au Canada au moins trois ans avant sa demande et, deuxièmement, il a conservé cette résidence pendant toute cette période—La résidence doit être établie dans les faits—La seule intention de s'établir au Canada n'est pas suffisante—Ni les visites ultérieures de l'appelante au Canada, d'une durée de 9 jours et de 17 jours respectivement, ni les déclarations de revenus qu'elle a faites chaque année au Canada n'étaient suffisantes pour établir une résidence ou en maintenir une, le cas échéant—Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 5(1)c).

YOUNG C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (T-408-98, juge Evans, jugement en date du 16-3-99, 5 p.)

Appel de la décision par laquelle un juge de la citoyenneté a conclu que la demanderesse ne remplissait pas les conditions de résidence prescrites à l'art. 5(1)c) de la Loi sur la citoyenneté—La demanderesse avait, dans les quatre ans qui ont précédé la date de sa demande de citoyenneté,

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

été physiquement présente au Canada 621 jours durant la période prescrite de 1 095 jours—La demanderesse est entrée au Canada en novembre 1993, a épousé son mari au Canada en février 1994 et a travaillé à Vancouver entre les mois d'octobre 1994 et de février 1996—Elle a acheté une maison avec son mari en avril 1995—La demanderesse a payé de l'impôt au Canada sur ce revenu d'emploi—Elle a obtenu la résidence permanente en février 1995—En février 1996, elle a décidé d'accompagner son mari en Chine, où il avait été affecté par Greenpeace Canada, initialement jusqu'en juillet 1996, mais finalement jusqu'à la fin de 1998, pour mettre sur pied un nouveau bureau—Elle a demandé la citoyenneté en juillet 1997—Appel accueilli—Norme de contrôle applicable dans un appel prévu par la loi—Examen des décisions rendues par la Section de première instance au cours des deux dernières décennies, période au cours de laquelle les appels en matière de citoyenneté étaient entendus par la voie d'un procès *de novo*—Certains juges ont adopté le point de vue que la condition de résidence prescrite à l'art. 5(1)c) de la Loi implique quelque chose de plus qu'un simple calcul de jours; c'est la qualité de l'attachement au Canada qui importe: *Papadogiorgakis (In Re) et in re Loi sur la citoyenneté*, [1978] 2 C.F. 208 (1^{re} inst.); *Banerjee (Re)* (1994), 25 Imm. L.R. (2d) 235 (C.F. 1^{re} inst.)—D'autres juges ont adopté le point de vue que le critère de résidence devait être appliqué de façon stricte: *Harry, Re* (1998), 14 F.T.R. 141 (C.F. 1^{re} inst.)—La troisième approche est énoncée dans l'affaire *Koo (Re)*, [1993] 1 C.F. 286 (1^{re} inst.): le critère approprié est le lieu où la personne vit régulièrement, normalement ou habituellement, ou a centralisé son mode d'existence; les facteurs pertinents à cet égard devraient être la durée des séjours au Canada de la personne, le lieu de résidence de la famille proche et de la famille étendue, l'étendue et la cause des absences physiques, la qualité des attaches avec le Canada par rapport à celles qui existent dans d'autres pays et la question de savoir si le temps passé au Canada dénote que la personne revient dans son pays ou n'y est qu'en visite—Comme l'art. 14(6) de la Loi interdit la formation d'un appel à l'encontre d'une décision de la Section de première instance de la Cour fédérale, cette jurisprudence contradictoire n'a pas encore été démêlée—Par conséquent, les trois approches sont permises—Jusqu'à maintenant, les juges de la Section de première instance qui ont présidé un procès *de novo* se sont généralement sentis libres de substituer leur conception de la condition en matière de résidence à celle exprimée dans la décision portée en appel—Le projet de loi C-63 entend préciser la condition en matière de résidence en prescrivant qu'une personne réside au Canada lorsqu'elle est effectivement présente au Canada—Le projet de loi C-63 supprime en outre le droit d'appel actuellement prévu par la loi—La question à trancher est celle de savoir si l'étendue du contrôle exercé par la Section de première instance est différente maintenant que l'appel est interjeté au moyen d'une demande au lieu d'être entendu comme un procès *de*

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

novo—Le jugement de la Section de première instance de la Cour fédérale qui siège en appel de la décision d'un juge de la citoyenneté est non susceptible d'appel, sauf si le juge certifie que l'affaire soulève une question grave de portée générale—Le gouverneur en conseil nomme les juges de la citoyenneté et les membres de la CISR à titre amovible—Le contrôle des décisions des juges de la citoyenneté devrait se faire non pas en regard de la norme de la décision correcte, mais en fonction d'une norme exigeant de faire montre de retenue—Les juges de la citoyenneté sont bien placés pour évaluer la condition en matière de résidence en fonction de l'art. 5(1) de la Loi et de la jurisprudence pertinente—Toutefois, la question de résidence que doit trancher le juge de la citoyenneté est moins compliquée que celles qui sont soumises à des tribunaux administratifs possédant une expertise plus ou moins comparable—La nature des problèmes, leur complexité et l'expérience particulière d'un tribunal administratif font ressortir quelques-unes des différences qui peuvent préconiser l'application d'une norme de contrôle qui varie en fonction des circonstances, même lorsqu'il s'agit d'une question de fait et de droit—Même si des facteurs objectifs exigeaient que le contrôle des décisions des juges de la citoyenneté se fasse avec un plus haut degré de retenue, il ne convient pas, dans les circonstances, de s'écarter radicalement de la norme de contrôle actuelle—La justice et l'équité, tant pour les demandeurs de citoyenneté que pour le ministre, appellent la continuité en ce qui concerne la norme de contrôle pendant que la Loi actuelle est encore en vigueur et malgré la fin des procès *de novo*—La norme appropriée, dans les circonstances, est une norme qui est proche de la décision correcte—Cependant, lorsqu'un juge de la citoyenneté, dans des motifs clairs qui dénotent une compréhension de la jurisprudence, décide à bon droit que les faits satisfont sa conception du critère législatif, le juge siégeant en révision ne devrait pas remplacer arbitrairement cette conception par une conception différente de la condition en matière de résidence—C'est dans cette mesure qu'il faut faire montre de retenue envers les connaissances et l'expérience particulières du juge de la citoyenneté durant la période de transition—En l'espèce, le juge de la citoyenneté ne paraît pas s'être attaché aux circonstances de la présence de la demanderesse au Canada avant qu'elle n'accompagne son mari en Chine en février 1996—Dans l'affaire *Koo, Re*, précitée, l'un des critères pertinents était la question de savoir si, comme c'était le cas de la demanderesse en l'espèce, l'absence du Canada pouvait être imputable à la décision d'accompagner son conjoint qui avait accepté un emploi temporaire à l'étranger—Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 5(1)c), 14(6)—Projet de loi C-63, Loi concernant la citoyenneté canadienne, 1^{re} sess., 36^e lég. (1^{re} lecture 7 décembre 1998, 2^e lecture 1^{er} mars 1999).

LAM C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (T-1310-98, juge Lutfy, ordonnance en date du 26-3-99, 22 p.)

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

Réfugiés au sens de la Convention

Demande de contrôle judiciaire de la décision de la SSR statuant que la demanderesse n'était pas une réfugiée au sens de la Convention parce que son témoignage manquait de crédibilité—La demanderesse, une Tamoule du Sri Lanka, a revendiqué le statut de réfugié au sens de la Convention alléguant une crainte fondée d'être persécutée—Elle allègue avoir fait l'objet de nombreuses arrestations et menaces de mort par les autorités policières parce que son époux s'est enfui, craignant d'être arrêté pour avoir aidé un membre des LTTE—La demande est accueillie—L'audition devant un seul membre de la SSR avec le consentement de la partie demanderesse, comme en l'espèce, ne devrait pas être encouragée—Peut-être ne devrait-on pas entendre la cause tant qu'un tribunal formé d'au moins deux commissaires n'a pas été constitué—La conclusion de la SSR indiquant que le témoignage de la demanderesse concernant sa détention n'était pas crédible parce qu'il était simpliste et qu'il manquait de détails impose une norme trop élevée concernant la quantité de détails exigés—La SSR n'a pas accepté le témoignage de la demanderesse concernant l'arrestation illégale de son mari et sa libération trois jours plus tard contre paiement d'un pot-de-vin assez minime—En agissant ainsi, la SSR a spéculé sur les méthodes normalement utilisées par la police, et ne disposait d'aucune preuve sur laquelle fonder de telles conclusions, aussi évidentes aient-elles pu paraître aux membres de la SSR—L'absence de preuve corroborante concernant la détention de la demanderesse est un facteur qui a compté pour beaucoup dans la décision de refuser la revendication, mais cette absence de preuve ne peut être liée à la crédibilité de la demanderesse, en l'absence d'une preuve contredisant les allégations: *Ahortor c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1993), 65 F.T.R. 137 (C.F. 1^{re} inst.)—Il n'est pas loisible à la SSR d'exiger une preuve documentaire pour étayer le témoignage non contredit de la demanderesse concernant ses arrestations et détentions—Le tribunal a commis une erreur quand il a spéculé sur les méthodes d'arrestation de la police sans que ses observations à cet égard soient fondées sur la preuve—Il a également commis une erreur en rejetant le témoignage de la demanderesse au sujet des arrestations comme n'étant pas crédibles en raison de l'absence de preuve documentaire à l'appui—Il n'est tout simplement pas réaliste d'exiger d'un revendicateur du statut de réfugié qu'il apporte avec lui des documents détaillant ses arrestations antérieures dans le pays qu'il vient de fuir.

MIRAL C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-3392-97, juge Muldoon, ordonnance en date du 12-2-99, 12 p.)

Contrôle judiciaire de la décision par laquelle la SSR a statué que le demandeur n'est pas un réfugié au sens de la Convention—Le demandeur était âgé de 16 ans au moment de l'audition—Il a quitté la Somalie à l'âge de 10 ans—La

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

SSR a conclu qu'il était satisfait au critère relatif à la possibilité de refuge intérieur (PRI)—Demande accueillie—1) Le critère à appliquer afin de déterminer s'il existe une PRI a été établi dans l'affaire *Rasaratnam c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 C.F. 706 (C.A.): 1) le demandeur ne risque pas sérieusement d'être persécuté là où existerait la PRI; 2) il ne serait pas déraisonnable pour le demandeur d'y chercher refuge, compte tenu de toutes les circonstances—Accord sur l'inexistence de risque sérieux que le demandeur soit persécuté là où existerait la PRI—Selon l'arrêt *Thirunavukkarasu c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1994] 1 C.F. 589 (C.A.), il s'agit d'un critère souple qui tient compte de la situation particulière du demandeur et du pays particulier en cause—En l'espèce, le demandeur soulève une question que l'arrêt *Thirunavukkarasu*, précité, n'a pas directement abordée: est-il nécessaire de tenir compte du fait que le demandeur est un enfant pour décider si une PRI serait raisonnable?—Le défendeur soutient qu'à la lumière de l'affaire *Thirunavukkarasu*, il n'est pas obligatoire de prendre en considération l'absence d'amis ou de famille et les inquiétudes au sujet des moyens de subsistance—Il importe de faire remarquer que ces aspects ont été jugés non pertinents par la Cour d'appel uniquement dans le contexte de demandeurs adultes—Suivant l'affaire *Thirunavukkarasu*, il faut également que la question des «épreuves indues» soit analysée au regard des circonstances particulières du demandeur—Ce qui représente un simple inconvénient pour un adulte risque fort bien de constituer une «épreuve indue» pour un enfant—Dans le cas d'un enfant dont les études ont déjà été interrompues par la guerre et qui arriverait à Bosaso sans argent, il ne s'agit pas simplement d'une question de «travail qui lui convient», mais carrément de moyens de subsistance—Les épreuves indues que doit surmonter un enfant envoyé dans un endroit qui ne lui est pas familier, sans le soutien d'un adulte et sans la possibilité de gagner sa vie, sont du même ordre que les obstacles physiques à surmonter pour se rendre jusqu'à la PRI mentionnés dans *Thirunavukkarasu*—La SSR n'a pas tiré de conclusion en ce qui concerne ces questions—Elle doit le faire pour appliquer le second volet du critère relatif à une PRI—En n'appréciant pas le caractère raisonnable de la PRI en regard de la situation particulière du demandeur, la SSR a commis une erreur de droit—2) L'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 2 C.F. 127 (C.A.) a établi que la Convention relative aux droits de l'enfant n'a pas été mise en vigueur par la Loi sur l'immigration—Le fait d'utiliser les droits garantis par la Convention comme norme risquerait de créer des attentes légitimes chez les enfants qui revendiquent le statut de réfugié, ce qui produirait un résultat contraire à la décision *Baker*—3) La SSR n'a pas commis d'erreur en s'appuyant sur ses connaissances spécialisées pour conclure, en se fondant sur son expérience [TRADUCTION] «pour avoir entendu de nombreux cas somaliens», que le clan qui contrôle une région agit comme l'agent de protection du

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

gouvernement *de facto* dans cette région—La SSR a donné l'avis requis par l'art. 68(5) de la Loi sur l'immigration en déclarant qu'elle se fiait à ses connaissances spécialisées suivant lesquelles, traditionnellement, les membres du clan prennent soin les uns des autres—La question suivante a été certifiée: Le critère juridique d'appréciation du caractère raisonnable d'une PRI est-il le même pour les adultes et les enfants, de sorte que l'absence de parents et d'amis et l'incapacité de subvenir à ses propres besoins dans la partie du même pays où il existe une possibilité de refuge ne sont pas des aspects pertinents et, dans l'affirmative, l'âge de l'enfant a-t-il une incidence quelconque pour l'application de ce critère?—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 68(5) (modifié par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 18)—Convention relative aux droits de l'enfant, signée par le Canada le 28 mai 1990, [1992] R.T. Can. n° 3.

ELMI C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-580-98, juge McKeown, ordonnance en date du 12-3-99, 9 p.)

La question en litige dans cet appel fondé sur l'art. 83 de la Loi sur l'immigration est celle que le juge McKeown (1996), 119 F.T.R. 258 a certifiée: des demandeurs du statut de réfugié sont-ils exclus de l'application de la définition de réfugié au sens de la Convention si dans leur pays, tous les groupes, dont celui auquel ils appartiennent, sont à la fois victimes et coupables de violations des droits de la personne dans le contexte d'une guerre civile?—Les parties ont convenu de répondre à cette question par la négative—Telle qu'elle est formulée, cette question suppose un raisonnement qui n'a été adopté ni par la Commission, ni par le juge des requêtes, ni par les avocats—La réponse ne saurait être déterminante quant à l'issue du litige—Le critère applicable à la persécution dans le contexte d'une guerre civile a été énoncé dans les affaires *Salibian c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1990] 3 C.F. 250 (C.A.), et *Rizkallah c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1992), 156 N.R. 1 (C.A.F.)—Ce critère a été qualifié de «méthode non comparative» par la présidente de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié dans des directives communiquées le 7 mars 1996 en application de l'art. 65(3) de la Loi sur l'immigration—Ces directives, qui portent sur les «revendications du statut de réfugié liées à des civils non combattants qui craignent d'être persécutés dans des situations de guerre civile», précisent que cette méthode se rapproche davantage du troisième principe formulé dans les arrêts *Salibian* et *Rizkallah*—Avec cette méthode, la Cour examine la situation particulière du demandeur, et celle du groupe auquel il appartient, de la même manière que toute autre revendication du statut de réfugié au sens de la Convention, au lieu de comparer les risques de persécution que courent l'intéressé et d'autres personnes (notamment des membres du groupe auquel appartient le demandeur) ou groupes—La question est de savoir si le risque que court le demandeur constitue un préjudice suffisamment grave et est lié à un motif énoncé

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Fin

dans la Convention par rapport aux conséquences générales de la guerre civile—Il ne faudrait pas accorder à un demandeur le statut de «victime générale» d'une guerre civile sans avoir pleinement analysé sa situation personnelle et celle du groupe auquel il appartient—La méthode non comparative permet de porter toute l'attention sur la question de savoir si la crainte de persécution du demandeur repose sur l'un des motifs prévus dans la Convention—La Commission a rendu sa décision avant la publication de ces directives—La Commission a fondamentalement appliqué le critère approprié—L'intervention de la Cour n'est pas justifiée—Appel rejeté—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 65(3) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 55), 83 (mod., *idem*, art. 73).

ALI C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (A-772-96, juge Décary, J.C.A., jugement en date du 12-1-99, 3 p.)

Appel de la décision du juge des requêtes d'accueillir la demande de contrôle judiciaire ((1996), 122 F.T.R. 52)—Par application des principes définis dans *Mancia c. Canada*, [1998] 3 C.F. 461 (C.A.), il aurait fallu répondre par la négative à la question certifiée suivante: l'agent d'immigration qui réexamine une demande en application du règlement concernant les DNRSRC (demandeurs non reconnus du statut de réfugié au Canada), manque-t-il au principe d'équité défini par la Cour d'appel fédérale dans *Shah c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1994), 170 N.R. 238 (C.A.F.), si, sans en prévenir le demandeur ni lui donner la possibilité d'y répondre, il se fonde sur une ou des preuves documentaires relatives à la situation générale du pays, qui ont été publiées après que l'intéressé eut présenté ses conclusions et qui ne figurent donc pas dans ses dossiers d'immigration?—L'instruction des demandes émanant de ceux qui se sont vu refuser le statut de réfugié n'a rien d'un processus contentieux; l'obligation d'équité n'exige pas le type de divulgation recherchée en l'espèce—Il est possible d'éviter une procédure inutile sur le point de savoir si une preuve invoquée après la présentation des conclusions est nouvelle ou importante, si les agents d'immigration s'abstiennent de se fonder sur des preuves de ce genre ou les communiquent aux demandeurs qui, de ce fait, ont la possibilité d'y répondre avant que les agents ne rendent leur décision finale—Appel accueilli.

DERVISHI C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (A-910-96, juge Robertson, J.C.A., jugement en date du 1-3-99, 3 p.)

COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE

SECTION DE PREMIÈRE INSTANCE

Un ordre de paiement a été émis à Raymond Laliberté en tant qu'administrateur de la compagnie Transport Damasco

COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE
—Suite

International Ltée en vertu de l'art. 251.1 du Code canadien du travail et déposé à la Cour fédérale—Il s'agit d'un appel de la décision du protonotaire rejetant une demande de suspension d'instance au motif que cette demande devrait être greffée à une demande de contrôle judiciaire et que celle-ci n'avait pas été logée dans le délai imparti—C'est à bon droit que la requête en suspension d'instance a été rejetée puisqu'elle n'était pas greffée à un recours principal—La difficulté réside dans le fait qu'il n'est pas possible de greffer cette requête à une demande de contrôle judiciaire—Comme l'arbitre ne s'est pas prononcé sur la constitutionnalité des ordres de paiement, la Cour non plus ne peut le faire: *Tétrault-Gadoury c. Canada (Commission de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1991] 2 R.C.S. 22—Cependant, il n'est pas dans l'intérêt de la justice qu'une telle impasse juridique existe—La compétence de la Cour fédérale de déclarer une disposition législative inconstitutionnelle ne peut être soumise à celle d'un tribunal inférieur—Il est donc permis dans une telle situation, de contester la constitutionnalité d'une disposition législative au moyen d'une action pour jugement déclaratoire en vertu de l'art. 17 de la Loi sur la Cour fédérale—En conséquence, la Cour accepte de considérer la requête visant à faire annuler un ordre de paiement comme étant une action en jugement déclaratoire et permet au débiteur judiciaire d'amender son acte introductif d'instance en déclaration—Code canadien du travail, L.R.C. (1985), ch. L-2, art. 251.1 (édicé par L.C. 1993, ch. 42, art. 37)—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 17 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 3).

LALIBERTÉ (RE) (T-1219-98, juge Tremblay-Lamer, ordonnance en date du 16-4-99, 6 p.)

Appel d'une décision ([1997] 3 C.F. 187) par laquelle la Section de première instance de la Cour fédérale du Canada a fait droit à l'exercice d'un privilège maritime grevant un navire, le *Brussel*, qui avait été saisi par l'intimée dans les eaux canadiennes—Suivant les appelantes, le devoir de courtoisie judiciaire et le principe du *forum non conveniens* obligeaient le juge de première instance à suspendre l'audition de l'affaire de manière à permettre au tribunal commercial belge de statuer sur la réclamation de l'intimée dans le cadre de l'instance en faillite introduite en vertu des lois belges contre les propriétaires du *Brussel*—Appel rejeté—Le juge de première instance n'a pas commis une erreur de droit en refusant de suspendre l'audition de l'affaire et en exerçant son pouvoir discrétionnaire de manière à faire droit à l'exercice du privilège de l'intimée—La courtoisie c'est la reconnaissance qu'une nation accorde sur son territoire aux actes législatifs, exécutifs ou judiciaires d'une autre nation, compte tenu à la fois des obligations et des convenances internationales et des droits de ses propres citoyens ou des autres personnes qui sont sous la protection de ses lois: *Amchem Products Inc. c. British Columbia (Workers' Compensation Board)*, [1993] 1 R.C.S. 897—Bien que le

COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE

—Fin

fait que la Cour fédérale exerce sa compétence procure un avantage à l'intimée, cet avantage n'est pas conféré par suite de la recherche du tribunal le plus favorable—La saisie a eu lieu dans les eaux canadiennes avant l'introduction de l'instance en faillite—La réclamation avait un lien réel et important avec le droit maritime canadien et on pouvait raisonnablement s'attendre à ce que les droits en découlant soient exercés—Le juge de première instance ne disposait d'aucun élément lui permettant d'évaluer les répercussions de sa décision—Le juge de première instance n'a pas commis une erreur de droit lorsqu'il a mentionné la coexistence pacifique qui existe entre les tribunaux supérieurs canadiens siégeant en matière de faillite et la façon dont la Cour fédérale exerce sa compétence en matière d'amirauté—En l'espèce, les appelants ont demandé à la Cour supérieure du Québec, qui n'était pas compétente à l'égard des procédures en droit maritime en instance, de prononcer une ordonnance interdisant à un autre tribunal (la Cour fédérale), qui agissait dans les limites nettes de sa compétence, d'exercer cette compétence—Les appelants auraient dû plutôt s'adresser sans délai à la Cour fédérale, qui est la seule juridiction compétente sur le navire saisi et sur la réclamation *in rem* de l'intimée.

HOLT CARGO INC. c. ABC CONTAINERLINE N.V.
(SYNDIC À LA FAILLITE) (A-307-97, juge Noël, J.C.A.,
jugement en date du 12-3-99, 5 p.)

CONCURRENCE

UCAR a plaidé coupable à l'accusation d'avoir commis l'acte criminel prévu à l'art. 46(1) de la Loi sur la concurrence et a été reconnue coupable de cet acte criminel—Les avocats très expérimentés ont d'un commun accord suggéré à la Cour que la peine appropriée à infliger était une amende de 11 000 000 \$—UCAR Canada est une filiale de UCAR International Inc., le plus important fabricant mondial d'électrodes de graphite et d'électrodes de carbone entrant dans l'élaboration de l'acier et de l'aluminium—UCAR International possède des usines de fabrication sur les cinq continents et elle vend ses produits aux industries de l'acier, du métal, du ferronickel et du phosphore thermique dans plus de 70 pays—Elle emploie environ 5 500 personnes partout dans le monde, et son chiffre d'affaires totalisait 947 000 000 \$ US en 1998—Le chiffre d'affaires de UCAR au Canada relativement aux électrodes de graphite au cours des cinq ans qu'a duré le complot se chiffrait à environ 214 000 000 \$ CAN—En 1992, des représentants de UCAR International, de SGL (le principal concurrent) et d'autres fabricants d'électrodes de graphite se sont rencontrés et un complot ou une entente est intervenu entre eux pour réduire sensiblement la concurrence sur le marché canadien et ailleurs—Entre 1992 et 1997, des représentants

CONCURRENCE—Suite

de UCAR International et de SGL se sont rencontrés avec des représentants d'autres producteurs et fournisseurs d'électrodes de graphite pour mettre en application l'entente illicite—Les parties à l'entente ont notamment convenu d'exiger de fixer et de maintenir les prix et de coordonner les hausses du prix de vente des électrodes de graphite au Canada, de demander un prix déterminé pour les électrodes de graphite et de hausser et de maintenir les prix au Canada, de supprimer les remises, de répartir entre elles le volume d'électrodes de graphite vendues par chacune des personnes morales conspiratrices, de répartir entre elles le marché par région, de restreindre la capacité de production d'électrodes de graphite et de restreindre l'accès des compagnies qui ne sont pas parties au complot à certaines technologies de fabrication d'électrodes et d'employer des méthodes pour garder l'entente secrète, notamment en recourant à des noms de code, d'échanger entre elles des renseignements dans le but de veiller au contrôle et à la surveillance de la mise en application de l'entente—En 1997, UCAR International a constitué un comité indépendant de son conseil d'administration et l'a chargé d'examiner sa conduite pour déterminer si elle s'était livrée à des activités irrégulières ou illégales relativement à la commercialisation d'électrodes de graphite—À l'issue d'une enquête approfondie menée à l'échelle mondiale, les deux cadres de direction des échelons les plus élevés de UCAR International ont remis leur démission ou ont été destitués de leur charge—Dans les quelques semaines qui ont suivi, UCAR Canada a entrepris des démarches auprès du Bureau de la concurrence pour entamer des pourparlers en vue de régler la question—UCAR Canada est une personne morale importante et sophistiquée qui contrôle un pourcentage important du marché canadien des électrodes de graphite à grande puissance, participe depuis longtemps avec d'autres concurrents, de façon délibérée, à un complot international complexe visant à empêcher ou à restreindre indûment la concurrence internationale en ce qui concerne le marché des électrodes de graphite—Circonstances atténuantes: UCAR Canada a volontairement révélé sa participation au complot anti-concurrentiel et a accepté de collaborer avec le Bureau de la concurrence dans le cadre de l'enquête en cours qui a été ouverte au sujet des agissements des autres présumés conspirateurs—UCAR Canada a reconnu ses torts et a accepté la responsabilité de ses actes en plaidant coupable dès le début du procès, évitant ainsi un procès long, coûteux et complexe—Elle a offert de réparer le tort causé à sa clientèle canadienne en versant des indemnités totalisant environ 19 000 000 \$—Jusqu'à maintenant, elle a versé des indemnités de 4 000 000 \$ CAN—Après examen des faits sous-jacents à la perpétration de l'infraction et des facteurs dont il faut tenir compte en matière d'imposition de peines, notamment de l'effet dissuasif général et particulier, de la taille et de l'importance de la société inculpée, du rôle qu'elle a joué dans le complot, de la durée et de l'ampleur

CONCURRENCE—Fin

du complot, du caractère délibéré des actes criminels et de toutes les circonstances atténuantes, l'amende proposée par les avocats constitue une peine juste et raisonnable—Loi sur la concurrence, L.R.C. (1985), ch. C-34, art. 46(1).

CANADA c. UCAR INC. (T-477-99, juge McGillis, sentence en date du 18-3-99, 9 p.)

COURONNE**RESPONSABILITÉ DÉLICTUELLE**

Appel d'un jugement de première instance ([1998] 3 C.F. 441) rejetant une poursuite relative à un dommage corporel causé par une automobile dans un accident qui met en cause un véhicule conduit par un préposé de l'État—The Automobile Accident Insurance Act (AAIA) de la Saskatchewan empêche la victime d'un accident d'automobile en Saskatchewan d'intenter une poursuite en responsabilité civile délictuelle relativement à des dommages corporels—Il n'existe aucune incompatibilité avec la Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif, étant donné que l'État n'est responsable que si un particulier est responsable—La responsabilité d'un particulier ne serait pas engagée en l'espèce—Il n'y a pas de raison pour laquelle une personne qui est blessée par un véhicule conduit par un préposé de l'État devrait être dans une position différente—Les dispositions de l'AAIA ne modifient pas les droits de l'État, seulement ceux des particuliers qui subissent des blessures en Saskatchewan—Comme il n'existe aucun droit d'action, le juge de première instance a rejeté à bon droit l'action intentée contre le particulier—Pour ce qui est de la compétence de la Cour à l'égard des poursuites en responsabilité civile délictuelle intentées contre l'État, la confusion est considérable—Quoiqu'il existe des décisions portant qu'une action en responsabilité délictuelle ordinaire ne peut pas être intentée devant la Cour parce que pareille action ne fait intervenir aucune règle de droit fédéral (*Pacific Western Airlines Ltd. c. Canada*, [1980] 1 C.F. 86 (C.A.)), il existe de nombreuses affaires dans lesquelles des actions en responsabilité délictuelle ordinaires ont été intentées devant la Cour (*Baird c. R.*, [1984] 2 C.F. 160 (C.A.); *Stuart c. Canada*, [1989] 2 C.F. 3 (1^{re} inst.))—Il ne convient pas d'entreprendre une longue analyse de cette question en l'espèce vu la décision que, de toute façon, il n'existe aucune cause d'action—La C.A. n'est pas convaincue de l'exactitude de l'analyse du juge de première instance sur les règles de droit en matière de prescription visées à l'art. 32 de la Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif, mais cette opinion n'est d'aucune utilité à l'appel vu les opinions exprimées sur les autres points—Appel rejeté—Automobile Accident Insurance Act (The), R.S.S. 1978, ch. A-35, art. 102 (édicé par S.S. 1994, ch. 34, art. 18)—Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif, L.R.C. (1985), ch. C-50 (mod.

COURONNE—Fin

par L.C. 1990, ch. 8, art. 21), art. 32 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 31).

MOXHAM C. CANADA (A-319-98, juge Linden, J.C.A., jugement en date du 18-2-99, 4 p.)

DOUANES ET ACCISE**LOI SUR LA TAXE D'ACCISE**

Appel de la décision par laquelle la Cour de l'impôt a dispensé l'intimée (GBA) de percevoir la TPS à l'égard de la fourniture de matériel ou de services d'un personnel en vertu de l'art. 178 de la Loi sur la taxe d'accise—GBA met sur pied des jeux de bingo pour ses membres (des organismes de charité enregistrés et non enregistrés)—Elle a loué une salle de bingo et acheté du matériel de bingo, et embauché des meneurs de jeu, des conseillers à la caisse et un gérant de salle—Elle avançait un fonds de caisse de 1 500 \$ au membre qui mettait sur pied le bingo—À la fin de la soirée, le membre remettait le fonds de caisse à GBA et lui donnait un chèque de location pour la location de la salle et un chèque de fournitures qui incluait un montant pour la fourniture des cartes de bingo, du matériel et des services d'un personnel—GBA percevait et versait la TPS à l'égard de la location de la salle et des cartes de bingo, mais pas à l'égard de la fourniture du matériel et des services d'un personnel—En 1993, l'intimée a été assujettie par avis de cotisation au paiement d'une taxe de 7 p. 100 à l'égard de la fourniture de matériel et des services d'un personnel—L'art. 178 dispose que la somme que l'acquéreur d'un service rembourse au fournisseur pour les frais que celui-ci a engagés lors de la fourniture, sauf dans la mesure où il engage ces frais à titre de mandataire de l'acquéreur, est réputée faire partie de la contrepartie de la fourniture—Le juge de la Cour de l'impôt a conclu que GBA avait agi comme mandataire de ses membres et n'était pas tenue de verser la TPS—Appel accueilli—Il incombe à GBA de prouver l'existence d'une relation de mandataire—GBA n'agissait pas à titre de mandataire de ses membres dans ses rapports avec son personnel rémunéré: (i) GBA était l'employeur du personnel rémunéré; (ii) GBA ne se présentait pas au personnel rémunéré comme le mandataire de ses membres; (iii) les membres n'étaient pas responsables des obligations contractées par GBA envers son personnel rémunéré—GBA avait conclu les contrats en tant que partie principale—GBA n'agissait pas à titre de mandataire lorsqu'elle louait le matériel à ses membres—Elle ne se présentait pas comme le mandataire des membres; les membres n'étaient pas exposés à un risque en ce qui a trait aux obligations de GBA à l'égard du matériel—GBA percevait la TPS à l'égard de la fourniture de la salle de bingo—Il n'y a pas de distinction entre la fourniture de la salle et la fourniture du matériel—Le juge de la Cour de l'impôt a fait reposer sa conclusion selon laquelle il existait

DOUANES ET ACCISE—Suite

une relation de mandataire sur les Conditions de la licence de bingo—La licence ne renfermait aucune clause expresse portant que GBA agirait à titre de mandataire—Aucun élément implicite n'appuyait la conclusion qu'il existait une relation de mandataire—Le fait que GBA détenait les fonds et remboursait ses membres n'est pas déterminant quant à la question du mandat—GBA ne conservait pas dans un compte distinct les sommes qu'elle recevait de ses membres en contrepartie de ses dépenses—Ces sommes étaient considérées comme appartenant à GBA dans les états financiers—Le remboursement d'une dépense prise isolément n'amène pas à conclure qu'il existe une relation de mandataire—GBA n'avait pas l'un des trois éléments essentiels d'un mandat, c.-à-d. le pouvoir de modifier la position juridique de ses membres—Elle n'était pas autorisée à conclure des contrats avec des tiers au nom de ses membres—En l'absence d'une relation de mandataire, l'art. 178 ne s'appliquait pas—Conformément à l'art. 165, l'intimée devait payer la TPS à l'égard des fournitures taxables—Loi sur la taxe d'accise, L.R.C. (1985), ch. E-15, art. 165 (édicte par L.C. 1990, ch. 45, art. 12), 178 (édicte, *idem*).

CANADA C. GLENGARRY BINGO ASSN. (A-502-95, juge Sexton, J.C.A., jugement en date du 5-3-99, 15 p.)

TARIF DES DOUANES

Appel d'une décision de la Section de première instance ((1997), 136 F.T.R. 193) concernant le classement des valves à pneus et des mandrins à air en vertu de l'annexe I du Tarif des douanes—Le Tribunal canadien du commerce extérieur a conclu que les biens en question devaient être classés sous le numéro tarifaire 8481.30.90 à titre d'«autres clapets et soupapes de retenue»—Le juge de première instance a accueilli l'appel de la décision du Tribunal—La norme de contrôle applicable à l'appel sur un point de droit d'une décision du Tribunal canadien du commerce extérieur, dans lequel la question en litige consiste à déterminer l'interprétation appropriée d'un article décrit dans l'annexe I du Tarif des douanes, est la norme de la «décision raisonnable *simpliciter*» par opposition à celle du «caractère manifestement déraisonnable» ou à celle de la «décision correcte»—La cour qui contrôle une conclusion en regard de la norme de la décision raisonnable doit se demander s'il existe quelque motif étayant cette conclusion—La norme de la décision raisonnable commande aux cours chargées de contrôler les décisions des tribunaux administratifs d'accorder un poids considérable aux vues exprimées par ces tribunaux sur les questions à l'égard desquelles ceux-ci possèdent une grande expertise—Le Tribunal canadien du commerce extérieur est un tribunal spécialisé—Il existe des règles d'interprétation canadiennes et internationales uniques, applicables au Tarif des douanes, qui sont fort différentes des règles d'interprétation traditionnelles—Il faut faire

DOUANES ET ACCISE—Fin

preuve de beaucoup de retenue à l'égard des décisions du Tribunal—Le Tribunal a tiré des conclusions qui étaient étayées par la preuve—Il a donné une interprétation raisonnable du Tarif et il l'a appliquée aux biens en cause comme il était autorisé à le faire—Appel accueilli—Tarif des douanes, L.C. 1987, ch. 49, Annexe I.

SOUS-MINISTRE M.R.N., DOUANES ET ACCISE C. SCHRADER AUTOMOTIVE INC. (A-675-97, juge Décary, J.C.A., jugement en date du 10-3-99, 3 p.)

DROIT ADMINISTRATIF**CONTRÔLE JUDICIAIRE**

Requête en vue d'obtenir une ordonnance portant qu'un avis de demande de contrôle judiciaire soit considéré non seulement comme une demande de contrôle judiciaire, mais comme une demande d'autorisation d'interjeter appel en vertu de l'art. 22 de la Loi sur l'Office national de l'énergie, et que ces deux instances soient réunies—Les intimées ont présenté une requête incidente dans laquelle elles affirmaient qu'il serait inapproprié de réunir la demande de contrôle judiciaire et une demande d'autorisation d'interjeter appel vu l'art. 18.5 de la Loi sur la Cour fédérale—La question litigieuse était de savoir si l'art. 18.5 a pour effet d'empêcher les requérantes de présenter une demande de contrôle judiciaire—L'art. 18.5 doit être rapproché de l'art. 28(1) de la Loi sur la Cour fédérale—L'art. 28(1) confère à la Cour le pouvoir de connaître des demandes de contrôle judiciaire des décisions de l'Office national de l'énergie en dépit du fait que de telles décisions peuvent faire l'objet d'un appel—L'art. 18.5 n'empêche pas la présentation d'une demande de contrôle judiciaire à cause de l'existence d'un droit d'appel—Requête incidente rejetée—Les requérantes sont requises de poursuivre leur demande de contrôle judiciaire—Loi sur l'Office national de l'énergie, L.R.C. (1985), ch. N-7, art. 22 (mod. par L.C. 1990, ch. 7, art. 11)—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.5 (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5), 28(1) (mod., *idem*, art. 8).

UNION OF NOVA SCOTIA INDIANS C. MARITIMES AND NORTHEAST PIPELINE MANAGEMENT LTD. (A-676-98, juge Noël, J.C.A., ordonnance en date du 22-2-99, 6 p.)

DROIT MARITIME**ASSURANCE**

État de non-navigabilité—Réclamation faite en vertu d'une police d'assurance maritime à la suite d'une perte occasionnée par un accident dans le détroit de Georgia en novembre dans lequel le demandeur a perdu une excavatrice

DROIT MARITIME—Suite

par-dessus bord—La compagnie d'assurance défenderesse, invoquant l'art. 37(4) de la Loi sur l'assurance maritime, a refusé de payer les pertes pour le motif que le navire n'était pas en état de navigabilité pour le voyage effectué—La navigabilité varie selon la nature du voyage effectué: le lieu où il est effectué, le type de temps prévu pendant le voyage—L'arrimage de la cargaison est un facteur de navigabilité—Lorsque la police couvre tant le navire que la cargaison, le navire ne sera pas en état de navigabilité si, pour le sauver, il faut jeter la cargaison à la mer—L'excavatrice en l'espèce a été installée sur le pont et elle n'était pas arrimée avec des chaînes ou des élingues—Personne n'accompagnait le demandeur—Le demandeur avait déjà transporté trois fois sans problème l'excavatrice de cette façon (seul et l'excavatrice non arrimée)—Action rejetée—Il y avait de nombreuses incohérences dans l'histoire du demandeur—Le demandeur a déclaré qu'il était dangereux de s'aventurer sur le navire lorsque les vents étaient de plus de 20 nœuds, mais lorsqu'il a entrepris le voyage, il y avait des vents de 20 nœuds, et l'on prévoyait que les vents iraient en augmentant et que le temps se détériorerait—En outre, le demandeur savait que les conditions météorologiques dans le détroit étaient imprévisibles, surtout en novembre—Il a également dit qu'il n'avait pas arrimé l'excavatrice à la barge, parce que si un problème s'était posé, l'excavatrice aurait entraîné le navire au fond avec elle—Le fait que le demandeur ne détenait pas de certificat de capitaine de petit navire n'avait pas causé la perte, ni le fait que la barge n'avait pas été inspectée—Le fait que le navire n'était pas doté d'un équipage suffisant ne permet pas de conclure qu'il n'était pas apte à prendre la mer—L'excavatrice aurait dû être maintenue en place—Le navire était trop chargé, l'excavatrice n'a pas été arrimée d'une façon sûre compte tenu de l'état de la mer auquel il était raisonnablement possible de s'attendre—Le demandeur savait que le navire n'était pas apte à prendre la mer, c.-à.-d., il avait connaissance non seulement des faits qui ont rendu le navire inapte à prendre la mer, mais il a aussi «fait l'aveugle» à ce sujet—Loi sur l'assurance maritime, L.C. 1993, ch. 22, art. 37(4).

LAING C. BOREAL PACIFIC (T-1713-96, juge Reed, jugement en date du 17-2-99, 22 p.)

PRATIQUE

Requête en vue d'obtenir une ordonnance accordant à la demanderesse un jugement sommaire contre les défenderesses—La demanderesse sollicite un jugement déclaratoire portant que les défenderesses sont responsables envers elle pour avoir incité les propriétaires du *M.v. Lark*, Bulkmark Shipping Company, à violer les obligations contractuelles et légales qu'ils avaient envers elle en déchargeant une cargaison de 6 368,2 tonnes métriques de billettes d'acier et en la livrant à Nicco Industry Co. Ltd. à Bangkok sans

DROIT MARITIME—Suite

exiger la présentation et la remise des originaux du connaissance délivré par Bulkmark à l'égard du transport de la cargaison d'Odessa à Bangkok—La demanderesse était propriétaire de la cargaison, elle était également détenteur contre valeur du connaissance délivré par les propriétaires du *M.v. Lark* à l'égard du transport de la cargaison d'Odessa à Bangkok—La demanderesse a vendu la cargaison à Nicco—Le prix d'achat devait être payé au moyen d'une lettre de crédit—Nicco n'a pas demandé à sa banque de délivrer la lettre de crédit et n'a jamais payé non plus la cargaison à la demanderesse—La règle 216 prévoit que lorsque la Cour est convaincue qu'il n'existe pas de véritable question à trancher, elle rend un jugement sommaire—En leur qualité de transporteur de la cargaison, les défenderesses étaient légalement tenues de veiller à ce que la cargaison ne soit libérée que si les originaux des connaissances étaient remis—La cargaison a été remise à Nicco sans qu'on exige la présentation et la remise dudit connaissance—Les défenderesses ont incité les propriétaires du navire à se départir de la cargaison, sans obtenir le connaissance—L'absence du connaissance n'a pas été justifiée d'une façon satisfaisante—Les défenderesses se sont donc départies de la cargaison à leurs risques et périls, au détriment de la demanderesse—Il n'existe pas de véritable question à trancher—Requête accueillie—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 216.

KANEMATSU GMBH C. ACADIA SHIPBROKERS LTD.
(T-877-96, juge Dubé, jugement en date du 18-2-99, 9 p.)

On a ordonné que le navire *Cali* des défendeurs soit vendu pendant le procès dans le cadre d'une action intentée par Annacis Auto Terminals (1997) Ltd., propriétaire du poste de mouillage où le *Cali* avait jeté l'ancre—Le *Cali* a été vendu le 8 décembre 1998—Ordonnance approuvant la vente en faveur de Chenko Marine Inc. qui voulait remorquer le *Cali* en Chine pour le mettre à la ferraille—En raison de son mauvais état, le *Cali* n'a pas pu être mis au mouillage—L'une des conditions de l'ordonnance du 5 août 1998 relative à l'évaluation et à la vente du navire était que les frais de mouillage devaient être considérés comme des frais du shérif et comme ayant priorité en tant que tels—Cela étant, les frais de mouillage devaient être payés en premier lieu à l'aide du produit de la vente—Le *Cali* est encore au poste de mouillage 75 jours après la vente—Mortgage International Trust & Finance Corporation sollicite une ordonnance portant que la demande de paiement des frais de mouillage présentée par Annacis Auto après le 8 décembre 1998 ne doit pas prendre rang à titre de frais du shérif, mais plutôt après la créance hypothécaire d'International Trust—L'expression «droit de présenter une demande», qui figure dans l'ordonnance d'évaluation et de vente ne confère pas le droit de demander au tribunal de modifier l'ordonnance—La présente ordonnance est, en ce qui concerne le paiement des frais de mouillage, une

DROIT MARITIME—Suite

ordonnance définitive—Les frais de mouillage risquent à l'heure actuelle de s'accumuler pour une période indéfinie, ceux-ci devant être payés à l'aide du produit de la vente, et ce, tant qu'il restera de l'argent—Un ordre de priorité a déjà été établi par l'ordonnance d'évaluation et de vente du 5 août 1998—Les ordonnances de la Cour telles la présente ordonnance sont finales, sous réserve de certaines exceptions précises prévues par les Règles de la Cour fédérale—Aucune réparation ne peut être accordée à International Trust en vertu de la présente requête—Si la requête était de nouveau présentée en vertu de la règle 399(2), il serait possible d'obtenir une réparation—Requête rejetée—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 399(2).

ANNACIS AUTO TERMINALS (1997) LTD. C. *CALI* (LE)
(T-1261-98, notaire Hargrave, ordonnance en date du 24-2-99, 8 p.)

La demanderesse a présenté une requête en vue d'obtenir une ordonnance portant que Noga Commodities (Canada) Inc. (Noga), qui avait déposé un *caveat* contre la mainlevée de la saisie du *Kimisis III* et qui est propriétaire d'une cargaison de 37 663 tonnes métriques de blé (qui vaut environ 7 000 000 \$US) récemment chargée à bord du navire, soit tenue d'enlever la cargaison à ses frais de façon que le navire puisse être mis en vente—La demanderesse, qui est créancière hypothécaire du navire en vertu d'une hypothèque grevant la flotte, n'a pas pris possession de celui-ci, mais elle envisage de demander à bref délai la vente judiciaire—La requête est rejetée parce qu'elle est prématurée—La demanderesse signale ce qu'il en coûte pour maintenir le navire tel qu'il est équipé à l'heure actuelle et pour payer l'équipage (60 000 \$US par mois)—La demanderesse veut également que la cargaison soit déchargée de façon à faciliter l'inspection par les acheteurs éventuels, à défaut de quoi le navire sera moins intéressant pour ceux-ci, ce qui nuira à la garantie de la demanderesse, représentée par la valeur du navire—La demanderesse s'inquiète également de la détérioration possible de la cargaison—Noga répond que le déchargement du blé ne pourra être effectué que dans deux semaines et qu'il en coûtera 1 100 000 \$US pour le faire—Preuve que le blé pouvait rester à bord du navire en toute sécurité encore un mois ou deux—Preuve selon laquelle le fait que le navire est chargé n'influe peut-être pas énormément sur sa valeur à condition que les propriétaires de la cargaison veuillent payer un prix courant raisonnable aux nouveaux propriétaires pour effectuer le voyage jusqu'au Mexique, où les meuniers mexicains veulent encore acheter la cargaison de grain—Preuve émanant d'un courtier maritime selon laquelle un exploitant de navire était prêt à acheter le navire et à transporter la cargaison jusqu'au Mexique—Il a été mis en preuve que la Cour fédérale a récemment ordonné à deux reprises la vente de navires chargés, le nouveau propriétaire devant transporter la cargaison au point de destination—Bien qu'il n'y ait pas de solution parfaite permettant de protéger

DROIT MARITIME—Fin

le propriétaire de la cargaison innocent lorsque le titulaire d'une hypothèque maritime fait valoir sa garantie, un tribunal peut essayer de déterminer si le créancier hypothécaire a indûment tiré parti de la situation et exercer ensuite son pouvoir discrétionnaire en conséquence: *The Mingren Development*, [1979] H.K.L.R. 159—La Cour n'a pas à tirer de conclusion au sujet de la question de savoir si les frais de déchargement de la cargaison doivent être payés par le propriétaire de la cargaison (soit la règle générale en droit anglais), ou s'ils doivent faire partie des frais que le prévôt a engagés pour préparer le navire aux fins de la vente (soit l'approche américaine), ou encore si des considérations fondées sur l'équité doivent s'appliquer—La présente requête est prématurée étant donné que la demanderesse n'a pas pris possession du navire et qu'elle n'a pas demandé une vente judiciaire—La Cour ne devrait pas ordonner que la cargaison soit enlevée lorsqu'aucune ordonnance de vente du navire n'a encore été demandée, et même lorsque l'ordonnance est accordée, il peut être possible de se rapprocher de la solution idéale si, après examen plus approfondi, la vente du navire chargé s'avère possible et rentable dans la mesure où des frais de transport raisonnables sont payables—Il s'agit d'un aspect que les deux parties devraient examiner; elles devraient ensuite présenter des éléments additionnels à l'appui de leurs positions lorsqu'une ordonnance de vente sera demandée.

ROYAL BANK OF SCOTLAND PLC. C. *KIMISIS III* (LE)
(T-38-99, notaire Hargrave, ordonnance en date du 9-2-99, 12 p.)

DROITS DE LA PERSONNE

Contrôle judiciaire de la décision de la Commission canadienne des droits de la personne (CCDP) de donner suite à la plainte du défendeur, en application de l'art. 41e) de la Loi canadienne sur les droits de la personne, nonobstant le fait que sa plainte a été déposée à la Commission plus d'un an après que l'acte sur lequel elle est fondée s'est produit—Le défendeur a été renvoyé en juin 1991, à la suite du quatrième incident où il avait quitté son travail avant l'heure prévue sans autorisation—Ce n'est que cinq mois plus tard que l'employeur a été informé du fait que le défendeur plaidait avoir une déficience liée à l'alcoolisme—En juillet 1992, le défendeur a présenté un grief qui a été rejeté par l'employeur—La question a été soumise à un processus de médiation pour recommandation—La demanderesse a décidé, en septembre, de ne pas réintégrer le défendeur dans ses fonctions—En février 1993, le défendeur a saisi le Conseil canadien des relations du travail d'une plainte contre son syndicat, au motif que celui-ci n'avait pas défendu ses intérêts de façon appropriée—Cette plainte a été rejetée en janvier 1994, réexaminée et rejetée de nouveau en avril 1994—En mars 1995, le défendeur a rencontré les responsables nouvellement élus du syndicat afin d'obtenir leur appui pour faire rouvrir le dossier—C'est en octobre

DROITS DE LA PERSONNE—Fin

1995 que le défendeur s'est adressé pour la première fois à la CCDP; il a déposé une plainte formelle en mai 1996—La demanderesse et le défendeur ont reçu copie de l'analyse portant sur les art. 40 et 41 dans laquelle on recommandait que la Commission examine la plainte—Les deux parties ont fait des observations à la Commission, qui a rendu une décision non motivée—Demande rejetée—Les décisions prises par la Commission en vertu de l'art. 41e) sont un exercice discrétionnaire de compétence administrative; on n'écarte pas facilement de telles décisions—Il s'agit également de décisions préliminaires et non de décisions sur le bien-fondé de la plainte—1) Le retard qui se situe entre l'expiration de l'année après le congédiement du défendeur et le dépôt de la plainte est un facteur à considérer quant à savoir si la plainte sera examinée ou non—En soi, il ne peut fonder la conclusion que la Commission serait coupable d'un manquement au principe d'équité procédurale—Le délai de cinq mois entre le dépôt de la plainte et le moment où la demanderesse a été formellement avisée de ce dépôt n'est pas déraisonnable—La prétention qu'un préjudice pourrait être causé à la demanderesse si la plainte fait l'objet d'une enquête est prématurée—Toute preuve à l'appui de cette prétention peut être importante dans le cadre de l'enquête, et dans la décision sur le fondement de la plainte—La décision de la Commission ne constitue pas un manquement aux principes d'équité procédurale simplement parce qu'il y a eu retard—2) Le fardeau incombe à la demanderesse de convaincre la Cour que la décision est déraisonnable—Dans les circonstances, la décision de la Commission n'est pas déraisonnable ou prise sans tenir compte de la preuve—Les facteurs qui ont été pris en compte comprennent le retard du plaignant, celui de la Commission, la question du préjudice causé aux intérêts de la demanderesse et à l'intérêt public—La question du bien-fondé de l'affaire est non pertinente, sauf lorsqu'il est évident que la plainte n'a aucune chance de réussir—Lorsqu'il y a litige quant au fond de l'affaire, et qu'on n'a pas fait enquête et examiné les questions en cause, ce n'est pas par la voie d'une demande de contrôle judiciaire qu'on peut le faire—3) La Commission n'est pas tenue de motiver sa décision préliminaire d'examiner une plainte portée plus d'un an après le dernier des faits sur lesquels elle est fondée—Il s'agit simplement d'une décision administrative qui est de nature discrétionnaire—Le processus suivi par la Commission ne constitue pas un manquement aux principes d'équité procédurale—Loi canadienne sur les droits de la personne, L.R.C. (1985), ch. H-6, art. 40, 41e) (mod. par L.C. 1994, ch. 26, art. 34).

SOCIÉTÉ DE DÉVELOPPEMENT DU CAP-BRETON C. HYNES
(T-103-97, juge MacKay, ordonnance en date du
15-3-99, 18 p.)

ENVIRONNEMENT

Demande concernant l'évaluation environnementale du projet relatif à la mine de nickel à Voisey's Bay—Le

ENVIRONNEMENT—Suite

demandeur conteste le processus de l'évaluation environnementale faite au moyen de deux évaluations distinctes des incidences environnementales des projets proposés par la défenderesse Voisey's Bay Nickel Co. (VBNC), l'un se rapportant à une mine et à une usine à Voisey's Bay, au Labrador, et l'autre à une fonderie et à une raffinerie à Argentia (Terre-Neuve)—Le demandeur soutient que les deux projets doivent faire l'objet d'une seule évaluation—En janvier 1997, les gouvernements fédéral et provincial et les groupes autochtones concernés se sont entendus sur un protocole d'entente (PE) aux fins de l'évaluation environnementale du projet relatif à la mine et à l'usine à Voisey's Bay—Le projet lié à la fonderie et à la raffinerie, à Argentia, n'a pas été inclus dans l'accord relatif à l'évaluation environnementale du projet se rapportant à la mine et à l'usine—Les parties au PE ont envisagé l'inclusion possible du projet lié à la fonderie et à la raffinerie, à Argentia, mais elles ont conclu que la grande distance entre les deux projets, la différence entre les environnements et les populations touchées ainsi que la nature différente des projets proposés et leurs incidences possibles sur l'environnement justifiaient deux évaluations distinctes—En outre, compte tenu de la distance entre les projets, on ne prévoyait pas qu'il y ait des effets environnementaux cumulatifs et il a également été noté que les connaissances et l'expérience que devaient avoir les membres éventuels de la commission d'évaluation seraient différentes pour les deux projets—Les lignes directrices finales concernant l'énoncé des incidences environnementales se rapportant au projet lié à la mine et à l'usine, qui ont été publiées en juin 1997, ne prévoyaient pas l'évaluation environnementale du projet lié à la fonderie et à la raffinerie à Argentia—Le projet lié à la fonderie et à la raffinerie à Argentia nécessite une étude environnementale approfondie à cause du gros terminal qui doit être construit—Le public a la possibilité de faire des observations au sujet du processus d'évaluation à une étape ultérieure, et ce, quel que soit le processus retenu—En mai 1997, après avoir soumis son ébauche de mandat concernant l'énoncé des incidences environnementales à Argentia, VBNC a commencé à préparer son évaluation environnementale du projet, le rapport y afférent devant être utilisé par les ministres fédéraux et provinciaux aux fins de l'évaluation de la viabilité environnementale du projet et des étapes subséquentes appropriées, le cas échéant, dans le processus d'évaluation—Travaux publics a conclu que deux évaluations distinctes étaient requises pour les raisons suivantes: étant donné la grande distance qui sépare les deux projets, les incidences environnementales influeraient sur différents environnements et sur différentes populations et il n'y avait pas de possibilité d'effets cumulatifs; les projets ne seraient pas interdépendants; aucun intérêt autochtone n'est en cause à Argentia; la région d'Argentia est une région industrielle par comparaison avec la région de Voisey's Bay; les sous-produits à chaque endroit sont différents—Selon la preuve, les projets sont administrés séparément, chacun ayant sa propre équipe de gestion et son propre directeur de l'évaluation environnementale au sein de la compagnie—La décision (au sujet de la portée du projet) de refuser que l'on

ENVIRONNEMENT—Suite

effectue une seule évaluation environnementale des deux projets figure dans une lettre datée du 12 août 1997 qui a été envoyée au demandeur—Loi canadienne sur l'évaluation environnementale appliquée—Demande rejetée—Il y a trois questions préliminaires générales de nature procédurale: la qualité pour agir du demandeur; le fondement de la demande et la question de savoir si elle a été présentée dans les délais; la preuve par affidavit présentée par le demandeur—Qualité pour agir du demandeur—Le demandeur est un organisme sans but lucratif constitué en société n'ayant pas d'intérêts financiers dans les projets—La qualité pour agir doit être reconnue au demandeur en vertu de la doctrine de l'intérêt public—Application du critère énoncé dans l'arrêt *Conseil canadien des Églises c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S., 236: le demandeur doit démontrer qu'une question sérieuse est soulevée au sujet de l'invalidité de la disposition législative ou de la mesure administrative en question, qu'il a un véritable intérêt et qu'il n'existe pas d'autres moyens raisonnables et efficaces de soumettre la question à la cour—Le demandeur a soulevé une question sérieuse: celle-ci se rapporte à l'application de l'art. 15 de la Loi au stade initial du processus d'évaluation environnementale par l'autorité responsable—De plus, l'objectif primordial du demandeur, soit la protection environnementale, en particulier en ce qui concerne les régions de Voisey's Bay et d'Argentia, auquel vient s'ajouter l'intérêt évident de ses membres en ce qui concerne le processus d'évaluation, est suffisant pour satisfaire au volet du critère de la qualité pour agir dans l'intérêt public, qui est relatif à l'existence d'un intérêt véritable—Tout membre du grand public à Terre-Neuve et au Labrador peut avoir un intérêt dans l'affaire, mais le demandeur est le seul à démontrer qu'il a un intérêt suffisant ou qu'il a les moyens d'engager des procédures judiciaires—Fondement de la demande et question de savoir si elle a été déposée dans les délais—Vu la date de la décision du ministre des Travaux publics quant à la portée du projet, la demande de contrôle judiciaire est présentée dans le délai imparti—La question qui se pose en l'espèce peut uniquement être de savoir si le ministre des Travaux publics, soit l'autorité responsable du projet lié à la fonderie et à la raffinerie, a agi conformément à la Loi en excluant le projet lié à la mine et à l'usine de l'évaluation relative à la fonderie et à la raffinerie et en considérant ce dernier projet comme un projet distinct aux fins de l'évaluation environnementale prévue par la Loi—La décision relative à la portée d'un projet prévue à l'art. 15 de la Loi est une décision au sens de l'art. 18.1(2) de la Loi sur la Cour fédérale et cette décision peut faire l'objet d'un contrôle judiciaire—Le contrôle judiciaire n'est pas prématuré lorsqu'une décision est prise par l'autorité responsable au sujet de la portée du projet devant faire l'objet d'une évaluation que l'autorité en question approuvera ou refusera d'approuver—Même si la décision est considérée comme une décision interlocutoire, l'existence de circonstances extraordinaires, au sens de l'arrêt *Szcecka c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1993), 116

ENVIRONNEMENT—Fin

D.L.R. (4th) 333 (C.A.F.), justifie un contrôle en l'espèce—La décision relative à la portée du projet est essentielle à l'évaluation qui doit être effectuée—Cette opinion est étayée par l'arrêt *Krause c. Canada*, [1999] 2 C.F. 476 (C.A.)—Preuve par affidavit présentée par le demandeur—Étant donné la conclusion que la Cour tire au sujet du bien-fondé de la demande, il n'est pas nécessaire de déterminer quels éléments de la preuve qui est contestée pour le motif qu'il s'agit de oui-dire devraient être admis—A-t-on commis une erreur en omettant de réunir les projets en un seul processus d'évaluation?—L'art. 15(3) de la Loi exige l'inclusion dans un projet lié à un ouvrage de toute phase de l'ouvrage, soit de toute opération, construction, exploitation, modification, désaffectation, fermeture ou autre, constituant un projet lié à un ouvrage—Toutefois, l'art. 15(3) de la Loi n'exige pas qu'une seule évaluation environnementale soit faite lorsque deux projets dont chacun est lié à un ouvrage ou à des ouvrages sont proposés par un même promoteur, même si les deux projets sont dans une certaine mesure interdépendants—Bien que l'art. 15(2) de la Loi autorise une évaluation de deux ou plusieurs projets lorsque l'autorité responsable ou le ministre de l'Environnement décide que les projets sont liés assez étroitement pour être considérés comme un seul projet, cette décision est clairement de nature discrétionnaire et n'est pas de rigueur—Il n'y a pas de projet à évaluer tant qu'une décision ou une mesure au sens de l'art. 5 n'est pas prise—Dans ce cas-ci, deux projets ont été proposés par VBNC, qui les considère comme deux projets distincts, et VBNC a demandé les approbations nécessaires à différents moments auprès d'autorités responsables différentes—Si les deux projets doivent faire l'objet d'une seule évaluation environnementale en vertu de la Loi, la décision y afférente doit être prise en vertu de l'art. 15(2) de la Loi—Lorsque le promoteur n'inclut pas une phase dans un projet, l'autorité responsable ou le ministre a le pouvoir discrétionnaire de l'y inclure, mais cela doit être le résultat d'une décision délibérée—Travaux publics n'a pas commis d'erreur de droit en n'incluant pas le projet lié à la mine et à l'usine dans la portée du projet lié à la fonderie et à la raffinerie aux fins de l'évaluation environnementale—Lorsque le pouvoir discrétionnaire conféré par la loi, comme celui qui a ici été exercé en vertu de l'art. 15(1) de la Loi, a été exercé d'une façon raisonnable, de bonne foi, sans qu'il soit tenu compte de considérations non pertinentes, et qu'il n'a pas été exercé illégalement, le tribunal qui exerce le contrôle n'interviendra pas, et ce, bien qu'il eût peut-être exercé différemment ce pouvoir discrétionnaire—Chaque partie prend en charge ses propres dépens—Loi canadienne sur l'évaluation environnementale, L.C. 1992, ch. 37, art. 5(1)c),d), 14, 15(1),(2),(3)—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.1(2) (édité par L.C. 1990, ch. 8, art. 5).

CITIZEN'S MINING COUNCIL OF NEWFOUNDLAND AND LABRADOR INC. C. CANADA (MINISTRE DE L'ENVIRONNEMENT) (T-2015-97, juge MacKay, ordonnance en date du 8-3-99, 51 p.)

FONCTION PUBLIQUE

APPELS

Contrôle judiciaire de la décision d'un comité d'appel de la Commission de la fonction publique de rejeter des appels de nominations—Le ministère n'a pas fourni de preuve au sujet de l'évaluation de la capacité de communiquer oralement même si les demandeurs en avaient fait la demande au moyen de la procédure de divulgation—Le comité a accordé un ajournement en vue de permettre aux membres du jury de sélection de consulter leurs notes afin de fournir une preuve au sujet de l'évaluation de la capacité des candidats de communiquer oralement—À la suite de cette décision, le président a ordonné aux parties d'organiser une rencontre en vue d'obtenir une divulgation plus complète—Demande rejetée—1) Le comité n'a pas commis d'erreur de droit en accordant un ajournement de façon à permettre au ministère de présenter des renseignements additionnels au sujet de l'évaluation de la capacité de communiquer oralement des demandeurs—L'art. 25(8) du Règlement sur l'emploi dans la fonction publique prévoit que le comité d'appel peut imposer d'office toute mesure qu'il estime nécessaire pour permettre de réaliser la divulgation complète lorsque cette dernière n'a pas été réalisée dans un délai précis—Le comité a agi dans les limites de ses attributions telles qu'elles sont énoncées à l'art. 25(8) en accordant un ajournement de façon à permettre au ministère de présenter des renseignements additionnels—Le président a appliqué le critère énoncé dans *Field c. Canada (Procureur général)* (1995), 93 F.T.R. 158 (C.F. 1^{re} inst.), et a décidé de procéder à l'audience parce que la preuve que le jury de sélection devait fournir après l'ajournement était «suffisante pour le convaincre qu'il existait un cadre de preuve adéquat sur lequel se fonder»—Les demandeurs soutiennent que le ministère n'a pas expliqué pourquoi les renseignements avaient été présentés aussi tardivement—L'art. 25(8) autorise le comité, de son propre chef, à rendre une ordonnance permettant la présentation tardive des renseignements et n'exige pas que la partie qui présente ces renseignements motive son retard—La situation dans laquelle le demandeur omet de prime abord de faire une allégation (et les demandeurs allèguent que la Cour a adopté une approche stricte à cet égard) est différente de la situation dans laquelle le comité accorde un ajournement en vue de permettre au ministère d'examiner sa preuve, de présenter d'autres éléments de preuve et de faire une nouvelle divulgation—Dans un cas, ce sont les règles qui s'appliquent aux actes de procédure qui sont en cause alors que dans l'autre, ce sont les règles relatives à la présentation de la preuve qui sont en cause—En l'espèce, la Cour n'a pas à suivre l'approche stricte—Le fait que le comité a prévu qu'une rencontre aurait lieu aux fins de la divulgation de nouveaux éléments étaye la conclusion de la Cour, à savoir que le comité s'est acquitté de l'obligation d'équité qui lui incombait—2) Le président a énoncé la seconde allégation des demandeurs selon laquelle le jury de sélection a agi d'une façon manifestement déraisonnable en ce sens qu'il n'a pas attribué de

FONCTION PUBLIQUE—Suite

points aux candidats qui ont indiqué les dix éléments nécessaires en ce qui concerne la première question se rapportant à la capacité de communiquer par écrit; il a résumé la preuve et il a conclu que son intervention n'était pas justifiée—Bien qu'il n'ait pas expressément mentionné la détermination des éléments, à la première question, il a examiné cette allégation en prononçant ses motifs—Le résumé de la preuve montre qu'il a tenu compte des allégations des demandeurs en ce qui concerne la partie de la première question qui exigeait la détermination d'éléments—Dans sa conclusion, il rejette implicitement l'allégation relative à la détermination des éléments, à la première question—Le fait qu'il a tranché cette question en faveur du ministère montre qu'il a retenu la preuve présentée par le représentant du ministère et qu'il a rejeté en entier les allégations relatives à la première question—Règlement sur l'emploi dans la fonction publique, DORS/93-286, art. 25(8) (mod. par DORS/96-482, art. 4).

ABRAHAM C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL)
(T-1500-98, juge Cullen, ordonnance en date du 3-3-99,
15 p.)

La question en litige est de savoir si l'affectation d'une durée de six mois de deux employées à d'autres postes au sein d'un même ministère constitue une nomination au sens de l'art. 21 de la Loi sur l'emploi dans la fonction publique—Les fonctions exercées étaient fondamentalement les mêmes; ces affectations n'ont pas donné lieu à une promotion et les employées en question ont continué à toucher la même rémunération—Les affectations ont été contestées en vertu de l'art. 21 par deux candidates non reçues—Le comité d'appel de la CFP a décliné sa compétence au motif que les affectations en litige n'équivalaient pas à des nominations et qu'elles ne pouvaient donc pas être contestées en vertu de l'art. 21 de la Loi—La Section de première instance a rejeté la demande de contrôle judiciaire de la décision du comité d'appel—Appel de cette décision—Les appelantes soutiennent qu'à moins que le ministère ne recoure au processus de mutation prévu à l'art. 34.1 de la Loi ou au processus de nomination intérimaire défini à l'art. 2(1) du Règlement sur l'emploi dans la fonction publique (1993), tout déplacement latéral d'un employé effectué au sein d'un ministère au moyen d'une affectation constitue une nomination susceptible d'appel—Appel rejeté—Bien que le processus d'affectation ne soit défini nulle part dans la Loi ou dans le Règlement, ce processus constitue un outil de gestion légitime et inhérent que les tribunaux ont déjà reconnu et qui a été implicitement confirmé dans les modifications qui ont été apportées en 1993 à la Loi et au Règlement—Un ministère peut déplacer temporairement un employé d'un poste à un autre sans avoir à le muter—Si aucun droit d'appel n'est conféré dans le cas où un employé est muté, c'est-à-dire si un employé est déplacé d'un poste à un autre et est titularisé dans le poste auquel il a été muté et acquiert par conséquent le niveau de classification de

FONCTION PUBLIQUE—Fin

l'autre poste, *a fortiori* peut-on présumer qu'aucun droit d'appel n'est accordé lorsque l'employé fait l'objet d'une simple affectation, c'est-à-dire lorsqu'il est déplacé temporairement d'un poste à un autre, n'est pas titularisé dans le poste auquel il est affecté, n'acquiert pas le niveau de classification de l'autre poste et est censé reprendre ses fonctions initiales—Le comité d'appel doit tenir compte des facteurs suivants, à savoir si la durée de la nomination est à ce point longue et indéfinie pour qu'on puisse présumer que la personne qui occupe ce poste se retrouvera dans une situation nettement favorable lors de tout processus de sélection ultérieur et s'il y a eu un changement de fonctions à ce point important et significatif pour exiger des compétences supplémentaires ou spéciales de telle sorte que cette affectation équivaut à un nouveau poste—Les affectations en litige sont des affectations ordinaires qui ne comportent aucune des caractéristiques que la jurisprudence attribue aux nominations déguisées—Le fait qu'un concours interne a été tenu ne suffit pas à transformer l'affectation en nomination: art. 21(1) de la Loi—Loi sur l'emploi dans la fonction publique, L.R.C. (1985), ch. P-33, art. 21 (mod. par L.C. 1992, ch. 54, art. 16; L.C. 1996, ch. 18, art. 15), 34.1 (édicte par L.C. 1992, ch. 54, art. 22)—Règlement sur l'emploi dans la fonction publique (1993), DORS/93-286, art. 2(1).

ROBERTS C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL)
(A-407-97, juge Décary, J.C.A., jugement en date du
9-3-99, 5 p.)

IMPÔT SUR LE REVENU**CALCUL DU REVENU**

Requête de la défenderesse pour qu'il soit statué sur la question de droit de savoir si le permis d'exploitation d'une ferme forestière (le PEFF 6) constitue un «avoir forestier» au sens de l'art. 13(21)d.1) de la Loi de l'impôt sur le revenu—Le permis d'exploitation d'une ferme forestière consistait en une convention conclue conformément à la Forest Act (la loi de 1948) entre la province de Colombie-Britannique et le titulaire—Cette convention octroyait au titulaire des droits exclusifs de coupe de bois appartenant à la C.-B. dans des régions désignées—Le 1^{er} mai 1961, la demanderesse a acquis de son titulaire initial le PEFF 6, qu'elle a possédé pendant environ 20 ans—En 1978, la loi de 1948 a été remplacée par la 1978 Forest Act—La nouvelle loi prévoyait notamment que l'ensemble des permis d'exploitation d'une ferme forestière à perpétuité étaient remplacés par des permis d'une durée de 25 ans—Le PEFF 6 est venu à expiration le 31 décembre 1979—Un permis de remplacement a été délivré le 1^{er} janvier 1980—La demanderesse a vendu le PEFF 6 le 30 octobre 1980 au prix de 72 180 000 \$ (le produit de la vente)—Dans le cadre du calcul de son revenu pour l'année d'imposition 1980, la demanderesse a estimé que le PEFF 6 était une concession

IMPÔT SUR LE REVENU—Suite

forestière, et non pas un avoir forestier—Le MRN a établi une nouvelle cotisation à l'égard de la demanderesse au motif que le produit de la vente provenait de la vente d'un avoir forestier plutôt que de celle d'une concession forestière—Il a inclus la totalité du produit de la vente dans le revenu de la demanderesse pour l'année d'imposition 1980—La définition du terme droit initial inclut-elle la division (i)(B) de l'art. 13(21)d.1)?—Les mots qui suivent les parenthèses décrivent l'utilisation du terme défini ou indiquent le lien entre ce terme et le sujet que l'ensemble de la disposition est censé définir—La division (i)(B) décrit des cas où des droits originaux peuvent être considérés comme des avoirs forestiers—Elle n'ajoute rien à la définition de ce que sont des droits initiaux—La définition de droit initial se termine avec les parenthèses situées dans le préambule du sous-alinéa (i)—L'art. 13(21)d.1) n'est pas un modèle de clarté—Le préambule du sous-alinéa (ii) est mal rédigé puisque le terme défini droit initial n'est pas repris—La demanderesse avance que le fardeau fiscal plus grand lié à un avoir forestier est justifié du point de vue des principes parce que, s'il existe, au moment de l'acquisition, un droit ou une attente de renouvellement, de prolongation ou de remplacement, un tel permis aura plus de valeur—L'argumentation de la demanderesse quant aux principes est trop hypothétique—Lorsque l'art. 13(21)d.1) est entré en vigueur en 1974, le sous-alinéa (ii) avait un objet distinct de celui du sous-alinéa (i), en ce qu'il pouvait s'appliquer aux prolongations, aux renouvellements et aux remplacements des droits auxquels le sous-alinéa (i) ne s'appliquait pas—Les sous-alinéas ont été conçus pour s'appliquer de façon autonome parce que le mot disjonctif «ou» a été mis entre les sous-alinéas et qu'il y a une date d'application dans le sous-alinéa (i)—Le PEFF 6 est un avoir forestier en vertu de l'art. 13(21)d.1(ii)—Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 13(21)d.1) (édicte par S.C. 1974-75-76, ch. 26, art. 6(7))—Forest Act, R.S.B.C. 1948, ch. 128—Forest Act, S.B.C. 1978, ch. 23.

ITT INDUSTRIES OF CANADA LTD. C. CANADA
(T-1048-89, juge Simpson, ordonnance en date du
1-2-99, 16 p.)

Déductions

Appels d'une décision de la Section de première instance ((1997), 139 F.T.R. 241) confirmant les nouvelles cotisations établies par le MRN refusant la déduction de frais d'intérêts (art. 20(1)(c)(i) de la Loi de l'impôt sur le revenu (LIR)) relativement à des intérêts payés sur cinq emprunts faits par les appelants, entre septembre 1977 et juin 1979, en vue d'investir dans deux compagnies étrangères de placement créées et structurées en vue d'assurer à leurs actionnaires un certain nombre de bénéfices fiscaux—Les compagnies avaient été incorporées au Panama et opéraient à partir des Bahamas où leurs revenus n'étaient pas imposables—Elles n'étaient pas non plus imposables au Canada—Le gain en

IMPÔT SUR LE REVENU—Suite

capital réalisé par les appelants au moment de la revente de leurs actions en 1985 fut de 9,24 millions de dollars—Ils avaient reçu en dividendes au cours des huit années quelque 600 000 \$ mais les intérêts sur les sommes empruntées pour investir s'étaient élevées à 6 000 000 \$—C'est cette dernière somme qui faisait l'objet de la déduction réclamée par les appelants que le ministre a refusée, refus confirmé par la Cour canadienne de l'impôt et par la Section de première instance—Appel rejeté (le juge Létourneau, J.C.A., étant dissident)—Le juge Marceau, J.C.A.: les tergiversations des responsables du ministère du Revenu national quant à la façon d'enrayer la multiplication des véhicules de placement vers des fonds organisés à l'étranger, les efforts pour susciter une solution législative à certains des problèmes impliqués, et les discussions qu'ils ont eue sur le cas particulier des appelants sont peut-être un signe de l'énorme intérêt et de la complexité du problème d'ensemble, mais on ne peut en tirer un argument contre la position finalement adoptée ici par le ministre—Il n'y a pas non plus d'intérêt à appuyer sur le fait que l'organisation des deux compagnies en tant que véhicules de placement est tout à fait conforme à la loi—La conclusion du juge de première instance que le but véritable des appelants, en investissant dans les deux compagnies telles que structurées, était de différer l'impôt et de transformer les revenus en gains en capital est une conclusion de fait qu'il n'y a pas lieu de modifier—Ce qu'il dit au sujet de l'insignifiance des dividendes n'est développé que pour appuyer la conclusion maîtresse—Dans la jurisprudence, aucune décision ne porte directement sur le problème que soulève le cas présent—Dans l'art. 20(1)(c), il est manifestement question d'intention réelle, véritable et non simulée ou seulement prétendue—Le paiement de dividendes était peut-être une considération mais non le but véritable que les appelants poursuivaient—Ce but était précisément celui identifié par le juge, soit de transformer en gains en capital non taxables la moitié des revenus taxables que les investissements qui seraient faits avec leur argent pouvaient engendrer—Dire que le test à respecter se limite à regarder si des revenus ont été versés et taxés a l'effet de priver de tout sens le mot "*purpose*" dans la version anglaise, et l'expression correspondante "en vue de" dans la version française, et faire fi de l'intention du Parlement telle que reconnue dès le départ par la Cour suprême dans *Bronfman Trust c. La Reine*, [1987] 1 R.C.S. 32—Distinction faite d'avec *Hickman Motors Ltd. c. Canada*, [1997] 2 R.C.S. 336—Le juge Desjardins, J.C.A. (motifs concordants): la question en litige consiste à déterminer si les appelants sont autorisés à déduire, lors du calcul de leur revenu pour les années d'imposition 1981 à 1985, les intérêts qu'ils ont encourus suite aux prêts bancaires qui leur ont permis d'investir dans les compagnies en cause—Ils le pourront selon que le prévoit l'art. 20(1)(c)(i) si l'argent emprunté par les appelants a été utilisé en vue de tirer un revenu d'un bien—Le juge Létourneau a raison lorsqu'il affirme qu'il ne peut souscrire à la prétention selon laquelle l'obtention d'un revenu à partir des sommes empruntées doit

IMPÔT SUR LE REVENU—Suite

être le but dominant de l'investisseur pour que la condition maîtresse de l'art. 20(1)(c) soit satisfaite et que les intérêts soient déductibles; qu'il suffit que le contribuable ait, au moment de faire son investissement avec de l'argent emprunté, une expectative raisonnable de revenus; que l'argent emprunté doit servir à acquérir un bien en vue de tirer un revenu brut et non un revenu net—Il ne faut pas conclure pour autant que les appelants soient autorisés à déduire les intérêts bancaires qu'ils ont effectués—La structure corporative établie dans un paradis fiscal dans laquelle les appelants ont investi, la politique de placement composée exclusivement de titres obligataires à revenus fixes, et la méthode de rachat des actions constituent, ensemble, des indices clairs que les appelants recherchaient véritablement un gain en capital—Les dividendes qu'ils ont reçus et sur lesquels ils ont payé de l'impôt n'ont été que secondaires, incidents à leur emprunt et à leur investissement—Leur action était certes légitime, mais lorsque ces investissements sont faits avec de l'argent emprunté, l'intérêt n'est pas déductible—Les appelants ont effectivement reçu des dividendes et ceux-ci ont été taxés, mais la réception de dividendes n'était pas l'objectif réel visé par leurs placements—Même en tenant pour acquis, pour les fins de cette cause, que le juge Létourneau a raison d'affirmer qu'il existe une présomption selon laquelle un contribuable qui se porte acquéreur d'un bien qui produit un revenu, quel qu'en soit le montant, ait l'intention de tirer un revenu de ce bien, en l'espèce, cette présomption est renversée par les documents qui ont servi à l'organisation des structures corporatives dans lesquelles les fonds empruntés ont été investis—La politique énoncée et/ou suivie par Revenu Canada n'est pas pertinente; cela ne change rien à la Loi—Bien que le juge de première instance ait commis plusieurs erreurs de droit, la preuve devant lui justifiait sa conclusion—Le juge Létourneau, J.C.A. (dissident): les appels devraient être accueillis—Le plan astucieux mis de l'avant pour les actionnaires des deux compagnies était la résultante d'une planification juridique légale—En conséquence, cette planification ne saurait colorer l'analyse et l'interprétation juridiques qu'il y a lieu de faire du droit à la déduction des intérêts en vertu de l'art. 20(1)(c)(i) de la Loi—Le juge de première instance a rejeté les prétentions des appelants pour deux raisons: le but et l'usages réels et premiers des emprunts faits par les appelants n'étaient pas de tirer un revenu de biens au sens de l'art. 20(1)(c)(i) mais plutôt de faire un gain en capital; les dividendes reçus par les appelants ne constituaient pas un bénéfice et il n'y avait aucune expectative raisonnable de bénéfice puisque les coûts du loyer de l'argent excédaient largement et irrémédiablement les montants des dividendes (il faut donc conclure qu'il a conféré au terme "revenu" à l'art. 20(1)(c)(i) le sens de "revenu net" ou "profit")—Le législateur, dans cette disposition, a qualifié la nature du but recherché par l'acquisition d'un bien, mais n'a pas indiqué si ce but devait être exclusif, immédiat, premier ou dominant ou s'il pouvait aussi être non limitatif, ultime, secondaire ou subsidiaire—Les

IMPÔT SUR LE REVENU—Suite

tribunaux ont retenu et appliqué le concept du but réel ou véritable—Lorsque, comme en l'espèce, un emprunteur poursuit deux buts, soit la possibilité de faire à la fois un bénéficiaire et un gain en capital, il est inapproprié pour les fins de l'interprétation de l'art. 20(1)(c)(i) de retenir l'un des buts et d'écarter l'autre au motif que l'un correspond plus au but réel ou véritable de l'emprunteur et qu'en conséquence l'autre doit être fictif—Cette disposition ne prévoit pas que l'argent emprunté doit être utilisé "principalement" dans le but de tirer un revenu de biens; il suffit que l'investisseur ait, au moment de faire son investissement avec de l'argent emprunté, une expectative raisonnable de revenus—Il n'est pas nécessaire qu'il ait une expectative de revenus raisonnables—Il n'appartient pas aux tribunaux de réécrire l'art. 20(1)(c)(i) pour y introduire une notion de gradation, d'exclusivité ou de primauté dans les buts réels ou véritables recherchés par le contribuable—La prétention des intimés que le but des appelants n'était pas d'obtenir un revenu puisque les revenus tirés du capital étaient nominaux ou insignifiants ne peut être retenue—Cette prétention n'est pas supportée par le texte de loi et l'interprétation judiciaire qui en a été faite et elle ne trouve pas de fondement dans la preuve au dossier—La jurisprudence permet de conclure à l'existence d'une présomption qu'un contribuable qui se porte acquéreur d'un bien qui produit un revenu, quel qu'en soit le montant, avait vraisemblablement l'intention de tirer un revenu de ce bien—La prétention que les revenus tirés par les appelants étaient nominaux n'est pas supportée par la preuve lorsque la comparaison de ces revenus se fait avec les pratiques commerciales qui avaient cours à l'époque et les politiques de l'intimée à l'époque en matière de déduction d'intérêts sur les emprunts faits pour tirer un revenu de placement—Même si un bien produit un revenu, il ne produit pas nécessairement un profit par lui-même, et il serait absurde d'exiger que chaque bien produise réellement un "revenu net" (profit) par lui-même: *Hickman Motors Ltd. c. Canada*, [1997] 2 R.C.S. 336—Il ne s'agissait pas d'une opération qui réduirait indûment ou de façon factice le revenu (art. 245(1) de la LIR): la déduction des intérêts s'inscrit dans l'objectif et l'esprit de l'art. 20(1)(c)(i); l'emprunt s'accorde avec les habitudes normales du commerce relatives à l'acquisition d'actions ou de titres obligataires; l'emprunt effectué avait un objet commercial véritable—Enfin, l'appelante, les Entreprises Ludco Ltée, n'a pas perdu le bénéfice de la déduction des intérêts en disposant de la source de revenus en 1983 puisque le bien générateur de revenus acquis avec l'argent emprunté a été remplacé par un autre bien lui aussi productif de revenus et que la valeur des actifs générateurs de revenus imposables acquis en remplacement des actifs initiaux était supérieure au montant de la dette résultant de l'emprunt—Il apparaît fondamentalement injuste de refuser une déduction des intérêts à un contribuable en particulier à partir d'un critère purement arbitraire alors que ce même critère n'est pas appliqué aux autres contribuables, le tout en espérant que les tribunaux se montrent sympathiques à cette approche en la caution-

IMPÔT SUR LE REVENU—Fin

nant—Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 20(1)(c)(i), 245.

ENTREPRISES LUDCO LTÉE C. CANADA (A-884-97, A-885-97, A-886-97, A-887-97, juges Marceau et Desjardins, J.C.A. et juge Létourneau, J.C.A., dissident, jugement en date du 30-3-99, 69 p.)

MARQUES DE COMMERCE**ENREGISTREMENT**

Trois appels formés contre des décisions de la Commission des oppositions des marques de commerce (la Commission) qui a accueilli les oppositions de l'intimée et rejeté les demandes de l'appelante visant à déposer les marques de commerce proposées, au motif que l'appelante n'avait pu prouver que les marques demandées ne créaient pas de confusion avec les marques déposées de l'intimée «Polo Player Design» et «Polo»—L'appelante a demandé le dépôt des marques pour en faire usage au Canada en liaison avec des vêtements pour hommes, femmes et enfants—Les parties en l'espèce ont soumis des preuves dont la Commission n'a pas eu connaissance au moment de rendre les décisions dont appel—La Cour doit former son propre jugement quant au bien-fondé des conclusions de la Commission: *McDonald's Corp. c. Silverwood Industries Ltd.* (1989), 24 C.P.R. (3d) 207 (C.F. 1^{re} inst.)—Ce faisant, la Cour ne doit pas perdre de vue l'expérience et les connaissances spéciales de la Commission et examiner les nouvelles preuves qui lui ont été fournies—Il revient à l'appelante de prouver que les décisions de la Commission ne sont pas correctes—Deux appels accueillis (T-189-96 et T-193-95), un appel rejeté (T-1881-93)—L'appelante est une association à but non lucratif constituée dans le dessein d'encourager et de réglementer le jeu de polo et de coordonner les activités de ses membres, des joueurs et des clubs affiliés—L'association a, entre autres missions, celle d'édicter des règlements, d'assurer la sécurité des joueurs et des chevaux, de renseigner le public et de parrainer des joutes et des tournois de polo nationaux et internationaux—Aucun cas de confusion avec les marques de commerce de l'intimée n'a été rapporté—L'activité commerciale de l'intimée consiste à concevoir, fabriquer et commercialiser en exclusivité des articles et accessoires vestimentaires haut de gamme qui sont créés par Ralph Lauren ou sous sa direction—L'intimée est propriétaire d'un éventail de marques de commerce comportant, entre autres, le vocable «polo» ou la représentation d'un joueur de polo à cheval—Entre 1980 et 1987, les ventes de vêtements Polo aux États-Unis ont dépassé un milliard de dollars (U.S.) et les dépenses de publicité, 50 millions de dollars (U.S.)—Entre 1986 et 1990, les ventes au Canada ont dépassé 170 millions de dollars canadiens, et les dépenses de publicité, 3,5 millions de dollars—Le critère de la première impression et du vague

MARQUES DE COMMERCE—Suite

souvenir constitue l'épreuve appropriée pour déterminer si les marques de l'appelante peuvent vraisemblablement causer de la confusion avec celles de l'intimée—Examen des circonstances de l'espèce énumérées à l'art. 6(5)a) à e)—a) Caractère distinctif inhérent—La Commission n'a pas commis d'erreur lorsqu'elle a conclu, dans T-189-96 et T-1881-93, que les marques de l'intimée avaient un caractère distinctif inhérent ou qu'elles ont acquis ce caractère par l'usage étendu qu'en a fait l'intimée—La Commission a également conclu à juste titre que les marques de l'appelante n'ont acquis aucune renommée au Canada—Dans le dossier T-193-95, la Commission n'a commis aucune erreur en jugeant que la marque de commerce «Polo» était foncièrement faible, mais qu'elle était devenue bien connue au Canada par suite de son usage étendu, alors que les marques de l'appelante n'avaient acquis aucun renom au Canada—b) La Commission a conclu correctement que la période durant laquelle les marques ont été en usage favorise l'intimée—c) Bien que les parties ne se livrent pas concurrence, la Commission n'a pas commis d'erreur en concluant que les marchandises de l'appelante et celles de l'intimée se chevauchaient et que leurs commerces pouvaient aussi vraisemblablement se chevaucher—d) Dans le dossier T-1881-93, la Commission a jugé que les marques se ressemblent beaucoup par l'apparence et que les idées suggérées par les marques demandées par l'appelante étaient très similaires—Toutefois, dans le dossier T-189-96, les marques dont l'appelante a demandé le dépôt et celles de l'intimée n'ont de commun que le mot «Polo», et les idées qu'elles suggèrent sont différentes—Dans le dossier T-193-95, les marques de l'appelante «U.S. Polo Association» et «U.S. Polo Ass'n» ne ressemblent pas à celles de l'intimée et ne suggèrent pas la même idée—Le mot «polo» est un mot ordinaire, en français et en anglais, que l'intimée ne peut s'approprier au détriment des autres entreprises—Le consommateur moyen distinguerait sans difficulté les marques de l'appelante de celles de l'intimée.

UNITED STATES POLO ASSN. C. POLO RALPH LAUREN CORP. (T-1881-93, T-193-95, T-189-96, juge Nadon, ordonnance en date du 8-3-99, 25 p.)

PRATIQUE

Requête en prorogation de délai ayant pour but d'obtenir l'autorisation de déposer une demande de contrôle judiciaire de la décision qu'a prise le registraire des marques de commerce en application de l'art. 9(1)n)(iii) de la Loi sur les marques de commerce—Il a accepté le terme «Icewine» comme marque officielle utilisée par la Vintners Quality Alliance (VQA)—Cette décision a été suivie par la publication, dans le Journal des marques de commerce du 27 mai 1998, de l'avis indiquant que le terme «Icewine» avait été adopté et était employé comme marque officielle par la VQA—La décision du registraire intéresse les demanderesse et elle leur a fait subir un préjudice—Cinq des compagnies Magnotta fabriquent et vendent du icewine—Magnotta

MARQUE DE COMMERCE—Suite

Winery Corporation est membre de la VQA—La décision du registraire porte atteinte à la capacité des demanderesse de vendre du icewine par le réseau de la Régie des alcools de l'Ontario de même qu'à la capacité d'expansion du groupe—Ni Magnotta ni son avocat n'ont eu connaissance de l'avis qui a été publié dans le Journal des marques de commerce—L'avocat de Magnotta a écrit à l'avocat de la VQA, les 2 et 10 septembre 1998, pour exprimer son opposition aux mesures qui avaient été prises et à la position de la VQA selon laquelle elle avait le droit d'imposer la marque officielle «Icewine» comme sa marque de commerce—Magnotta avait donné instruction à son avocat de contester devant la Cour fédérale l'«inscription» de la marque officielle «Icewine» par la VQA—Les demanderesse ne pouvaient invoquer l'art. 57 de la Loi sur les marques de commerce pour faire radier le mot «Icewine» du registre—La marque ne figure pas au registre—Il n'est pas certain que les demanderesse puissent interjeter appel en s'appuyant sur l'art. 56 de la Loi—Les demanderesse ont un intérêt plus direct dans la décision qui a été prise—Il n'y a pas de mécanisme pour contester cette décision à l'exception soit d'un appel fondé sur l'art. 56, soit d'une demande de contrôle judiciaire fondée sur l'art. 18.1—La Cour accorde aux demanderesse une prorogation de délai pour leur permettre d'intenter l'instance—Les demanderesse ont toujours eu l'intention de contester les tentatives de la VQA d'adopter le mot «Icewine» comme sa marque de commerce—La VQA a eu recours à un subterfuge pour demander et obtenir la publication de l'avis d'adoption et d'emploi du mot «Icewine» comme sa marque officielle, sans que Magnotta en soit avisée—Les avis dans le Journal des marques de commerce sont des avis publics adressés à tous—La personne à qui l'avis est donné devrait s'attendre à trouver dans le journal des renseignements pertinents quant à sa situation avant qu'elle puisse supposer qu'il s'agit d'un avis qui s'adresse à elle—Les demanderesse ont agi de façon assez rapide après avoir été informées de la décision du registraire—Elles subiront un préjudice considérable si elles ne peuvent contester la décision—Elles ont fait la preuve de leur intention continue de contester la délivrance à la VQA de droits de marque de commerce concernant le mot «Icewine»—Ce n'est pas à la présente Cour de se prononcer sur la question de savoir si la demande de contrôle judiciaire est la procédure appropriée; cette décision appartient à la Cour d'appel—Requête accueillie—Loi sur les marques de commerce, L.R.C. (1985), ch. T-13, art. 9(1)n)(iii), 56, 57—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.1 (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5).

MAGNOTTA WINERY CORP. C. VINTNERS QUALITY ALLIANCE OF CANADA (98-T-57, juge Reed, ordonnance en date du 10-3-99, 19 p.)

RADIATION

Appel d'une décision ((1996), 72 C.P.R. (3d) 25) par laquelle la Section de première instance a accueilli l'appel

MARQUES DE COMMERCE—Fin

de la décision par laquelle la marque de commerce «Castillo» avait été radiée du registre des marques de commerce en vertu de l'art. 45(4) de la Loi sur les marques de commerce—Le juge des requêtes n'a pas commis d'erreur justifiant un contrôle judiciaire en annulant la radiation de la marque de commerce de l'intimée—L'affirmation du juge des requêtes suivant laquelle une vente isolée «dissociée de tout contexte» pourrait maintenant être considérée comme un emploi suffisant par suite des modifications apportées à l'art. 45 en 1994 est mal fondée—La disposition contenue à l'art. 4(1) qui exige que la marque soit employée «dans la pratique normale du commerce» demeure malgré les modifications—Appel rejeté—Loi sur les marques de commerce, L.R.C. (1985), ch. T-13, art. 4, 45 (mod. par L.C. 1993, ch. 44, art. 232).

QUARRY CORP. c. BACARDI & CO. (A-11-97, juge Strayer, J.C.A., jugement en date du 11-3-99, 2 p.)

PÉNITENCIERS

Contrôle judiciaire de la décision de poursuivre la mise en service du système téléphonique Millennium dans la région du Pacifique du Service correctionnel du Canada (SCC)—Les demandeurs sont des détenus, chacun d'entre eux étant incarcéré dans l'un des huit pénitenciers de Colombie-Britannique—En novembre 1994, le SCC a décidé d'introduire un nouveau système téléphonique à l'échelle nationale en vue d'améliorer la sécurité des établissements pénitentiaires et celle du public—En vertu du nouveau système, les détenus ne peuvent faire que des appels à frais virés; chaque appel coûtant au destinataire de 1,75 \$ à 2,75 \$—Les tarifs sont fixés par BC Tel—Auparavant, les détenus pouvaient faire des appels téléphoniques locaux gratuitement—Le nouveau système a apporté certaines améliorations au service téléphonique pour les détenus et des moyens de contribuer à prévenir et à contrer les activités criminelles ou interdites auxquelles les détenus pourraient se livrer par téléphone—Après que le nouveau système eut été installé en Ontario en 1996, la Directive du commissaire n° 085 a été émise; elle énonce la politique s'appliquant aux communications écrites et aux communications téléphoniques—Dans la décision *Hunter c. Canada (Commissaire du Service correctionnel)*, [1997] 3 C.F. 936 (1^{re} inst.), la légalité du nouveau système a été confirmée, sauf en ce qui concerne le commentaire hors champ—Demande rejetée—1) La demande est-elle hors délai, le délai de 30 jours prévu à l'article 18.1 de la Loi sur la Cour fédérale ayant été dépassé et, si cela est effectivement le cas, y a-t-il lieu pour la Cour d'accorder une prorogation?—Les demandeurs prétendent que le délai prévu pour le dépôt de la demande commence le 15 août 1997, date à laquelle les défendeurs ont communiqué aux demandeurs leur décision de mettre en service le nouveau système téléphonique dans les pénitenciers de la Colombie-Britannique—La décision de mettre en

PÉNITENCIERS—Suite

service le nouveau système téléphonique dans l'ensemble du pays a créé une situation se prolongeant dans le temps—La correspondance échangée par les parties explique le retard intervenu dans le dépôt de l'avis de requête introductif d'instance—Il a été démontré que les parties avaient convenu de remettre à plus tard le dépôt de la présente demande, en attendant qu'une décision intervienne dans *Hunter*—Les demandeurs ont satisfait aux conditions qu'exige une prorogation des délais si tant est qu'une telle prorogation soit nécessaire—Ils ont démontré, par des griefs et des lettres, leur intention constante d'intenter des procédures contre les défendeurs—Les arguments invoqués sont défendables parce que la Cour a déjà décidé, dans le cadre de la demande d'injonction interlocutoire, que l'affaire posait effectivement une question méritant d'être tranchée—Il est dans l'intérêt de la justice d'accorder une prorogation des délais—2) Le prix de 1,75 \$ à 2,75 \$ qui doit être acquitté pour passer un coup de fil local dans la région du Pacifique entraîne-t-il une violation des art. 7, 10b) et 15 de la Charte et, s'il y a effectivement atteinte aux droits en question, peut-elle se justifier au regard de l'article premier?—(i) La prétention des défendeurs selon laquelle le fait de ne pas fournir un service téléphonique gratuit constitue, de la part du gouvernement, une inaction, ce qui n'est nullement prévu dans la Charte, est rejetée—Le gouvernement a mis en œuvre une politique positive fondée sur des considérations de sécurité—(ii) Les demandeurs font valoir que la décision de mettre en service le système téléphonique Millennium nuit à leur droit d'être transférés dans un établissement d'un moindre niveau de sécurité et de planifier leur libération, et que cette décision a pour effet de prolonger leur période d'incarcération sans qu'interviennent des procédures équitables, contrairement au devoir d'équité qu'impose la common law, contrairement aussi aux principes de justice naturelle ainsi qu'à l'art. 7 de la Charte—Pour eux, le fait de pouvoir moins facilement faire des appels téléphoniques locaux les gênera dans l'établissement et le maintien de liens positifs avec leurs familles et avec la collectivité et nuira à leurs efforts pour réintégrer la société en tant que citoyens respectueux des lois—Dans *Operation Dismantle Inc. et autres c. La Reine et autres*, [1985] 1 R.C.S. 441, la Cour suprême du Canada a décidé que la violation d'un droit protégé par la Charte ne doit pas être purement éventuelle—Les demandeurs n'ont pas démontré qu'ils risquaient réellement de voir violer les droits que leur garantit l'art. 7 de la Charte (droit à la vie, à la liberté et la sécurité de la personne et droit à ce qu'il ne soit porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale)—Les arguments développés par les demandeurs à l'appui de leur thèse sont purement hypothétiques et ne reposent pas sur des faits—En soi, la mise en service du nouveau système téléphonique n'est pas contraire à l'art. 7 de la Charte—Le principal problème est de nature économique, c'est-à-dire le coût des appels locaux faits dans le cadre du nouveau système téléphonique—Dans *Irwin Toy Ltd. c. Québec (Procureur général)*, [1989] 1 R.C.S. 927, la

PÉNITENCIERS—Suite

Cour suprême du Canada a décidé que la Charte ne confère aucune protection en matière économique—En ce qui concerne la question de savoir si l'art. 7 de la Charte garantit des droits économiques essentiels à la vie ou à la survie des êtres humains, le juge a besoin d'un mandat explicite pour intervenir dans ce domaine, ce que ne lui donne pas l'art. 7—La mise en service du nouveau système téléphonique n'entraîne aucun changement substantiel dans les conditions d'incarcération des détenus, ce qui est nécessaire, suivant l'arrêt *Cunningham c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 143, pour justifier une protection constitutionnelle—(iii) La décision de mettre en service le nouveau système téléphonique n'entraîne aucune atteinte à l'art. 10*b*) de la Charte (droits en cas d'arrestation ou de détention d'avoir recours à l'assistance d'un avocat et d'être informé de ce droit)—Les pénitenciers ont adopté des politiques précises visant à assurer que les détenus auront accès au téléphone et que leurs droits seront protégés—(iii) En matière de violation de l'art. 15, un critère à deux volets s'applique (droit à la même protection ou au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination): il faut se demander s'il y a une distinction entraînant la négation du droit à l'égalité devant la loi ou dans la loi ou la négation du droit à la même protection ou au même bénéfice de la loi et si cette négation constitue une discrimination fondée sur un motif énuméré ou sur un motif analogue—Les demandeurs ne se sont pas vu refuser la même protection et le même bénéfice de la loi—Les demandeurs reconnaissent qu'ils n'invoqueraient pas la violation des droits que leur garantit l'art. 15 si les appels téléphoniques locaux coûtaient 25 ¢ ou s'ils avaient la possibilité de les faire au moyen d'une carte de débit—Dans certains cas, les détenus peuvent utiliser les téléphones de l'administration—Il n'y a pas de discrimination fondée sur des motifs relatifs à des caractéristiques personnelles d'un individu ou d'un groupe d'individus—Distinction liée à la situation économique des détenus—La Charte ne protège les «droits économiques» que lorsqu'il est nécessaire de le faire pour protéger la valeur et la dignité de la personne—Le droit économique en l'espèce n'est pas nécessaire à la protection d'un autre droit directement lié à la valeur et à la dignité de la personne—Les détenus conservent le droit d'utiliser le téléphone pour communiquer avec leur famille; ils continuent à pouvoir recevoir et envoyer des lettres et à recevoir des visiteurs—Le tarif de 1,50 \$ ou 1,75 \$ par appel n'est pas exorbitant au point de constituer un obstacle aux contacts—Le groupe décrit comme étant un groupe de «prisonniers pauvres» n'est pas un groupe analogue au regard de l'art. 15—Adoption de l'analyse du juge O'Driscoll dans *Masse c. Ontario (Ministère des Services sociaux et communautaires)* (1996), 40 Admin. L.R. (2d) 87 (C. Div. Ont.): la catégorie des prestataires de l'aide sociale est hétérogène et leur statut ne constitue pas une caractéristique personnelle aux fins de l'art. 15—La pauvreté englobe beaucoup plus de personnes que celles bénéficiant de l'aide sociale—La discrimination en l'espèce dépend plus de la situation financière des

PÉNITENCIERS—Fin

personnes auxquelles sont destinés les appels téléphoniques du détenu qu'à la situation financière propre à ce dernier—Les prisonniers et/ou les détenus ne constituent pas un groupe analogue: *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [1996] 1 C.F. 857 (1^{re} inst.)—(iv) La mise en service du nouveau système téléphonique est raisonnable et sa justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique—L'objectif est suffisamment important et les moyens employés sont proportionnés—3) Au regard de la Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition (LSCMLC) et du Règlement sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition (RSCMLC), les défenseurs ont-ils outrepassé leur compétence en imposant des frais pour les appels locaux?—Les demandeurs ont fait valoir que, contrairement à l'art. 74 de la LSCMLC, les détenus n'ont pas eu la possibilité de présenter leurs observations avant l'entrée en service du nouveau système téléphonique—L'obligation légale inscrite dans cet article ne s'applique pas aux affaires touchant la sécurité—Les défenseurs n'étaient pas tenus de consulter les détenus avant de mettre en service le nouveau système téléphonique—Les défenseurs ont essayé de faire participer autant de détenus que possible à la mise en service du système, en consultant des comités de détenus afin de savoir quels étaient les numéros de téléphone qui devraient figurer sur la liste des numéros d'accès général—L'art. 71(1) de la Loi, l'art. 95 du Règlement et la Directive du commissaire n° 085 ne contiennent aucune disposition obligeant les défenseurs à offrir aux détenus la possibilité de faire gratuitement des appels téléphoniques locaux—La mise en service du système n'est aucunement contraire à l'art. 95 du RSCMLC, qui porte sur la communication avec une personne—Le nouveau système téléphonique n'empêche pas de contacter les gens par courrier—La Directive du commissaire n° 085 n'empêche pas les détenus de faire des appels téléphoniques—La décision de mettre en service le nouveau système téléphonique n'est pas contraire au RSCMLC—Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 1, 7, 10, 15—Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, L.C. 1992, ch. 20, art. 71, 74—Règlement sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, DORS/92-620, art. 95.

ÉTABLISSEMENT WILLIAM HEAD C. CANADA (COMMISSAIRE DU SERVICE CORRECTIONNEL) (T-1945-97, juge en chef adjoint Richard, ordonnance en date du 10/3/99, 63 p.)

PEUPLES AUTOCHTONES

Demande en vue d'obtenir l'annulation de l'ordonnance constituant une charge au motif que les fonds se trouvant dans le compte de la défenderesse (la débitrice judiciaire) à

PEUPLES AUTOCHTONES—Suite

la Caisse populaire de Témiscaming sont protégés de l'exécution en raison de l'application des art. 89(1) et 90(1) de la Loi sur les Indiens—L'art. 89(1) exempté de privilège, réquisition, saisie ou exécution les biens d'une bande situés sur une réserve—Les biens situés à l'extérieur d'une réserve peuvent être réputés dans certains cas particuliers prévus par l'art. 90(1) situés sur une réserve—La débitrice judiciaire soutient que les fonds proviennent d'une entente conclue entre le gouvernement fédéral et la bande indienne et sont, par conséquent, réputés situés sur une réserve en vertu de l'art. 90(1)b)—L'affidavit du chef de la Bande de Wolf Lake témoigne dans ce sens—Se fondant sur les art. 2860 et 2862 du Code civil du Québec, la créancière judiciaire soutient qu'une preuve par affidavit n'est pas admissible pour prouver d'où viennent les fonds qui se trouvent dans le compte—Demande accueillie—Les art. 2860 et 2862 ne s'appliquent pas car ils portent sur l'admissibilité des actes juridiques, dont la preuve se fait en général par écrit et non par témoignage, sauf certaines exceptions—L'acte juridique est défini comme une manifestation de la volonté de créer, de modifier ou d'éteindre un droit—Les contrats, les testaments, les renonciations à des droits sont tous des exemples de tels actes—Dans la présente affaire, la débitrice judiciaire est tenue de prouver que les fonds dans le compte proviennent exclusivement d'une entente entre Sa Majesté et la bande indienne—Il ne s'agit pas d'un acte juridique, mais plutôt d'un fait qui, conformément à l'art. 2811 du Code civil, peut être prouvé par n'importe quels moyens, y compris par une preuve testimoniale—Par conséquent, la preuve du souscripteur d'affidavit est admissible—La corroboration d'une preuve testimoniale n'est pas obligatoire, sauf dans des circonstances très particulières quand la loi ou la jurisprudence l'exige—Il n'existe pas de telles circonstances en l'espèce—En l'absence de corroboration, la preuve doit être soigneusement évaluée: *Weinberger, Jan V. v. Minister of National Revenue*, [1964] Ex. C.R. 903—Comme la débitrice judiciaire n'a pas produit de relevé bancaire ni d'autres documents en sa possession pour étayer une allégation aussi importante pour sa requête, peu d'importance peut être accordée au témoignage du souscripteur d'affidavit—Toutefois, la Cour fait également face à un manque d'éléments de preuve—La créancière judiciaire n'a présenté aucun élément de preuve, mais a simplement soulevé la possibilité que le compte pouvait contenir des fonds autres que ceux reçus aux termes de l'entente—En l'absence de preuve contraire, la Cour n'a pas d'autres choix que de se fonder sur le témoignage du chef de la Bande de Wolf Lake et de reconnaître que le compte à la Caisse populaire contient exclusivement des fonds provenant d'une entente conclue entre le gouvernement fédéral et la bande indienne—En vertu de l'art. 90(1) de la Loi sur les Indiens, ces fonds sont réputés être situés sur une réserve et, en raison de l'art. 89(1), ils ne peuvent pas faire l'objet d'une réquisition, d'une exécution ou d'une saisie-arrêt en faveur d'une personne autre qu'un Indien ou une bande—Requête accueillie—Loi sur les Indiens, L.R.C. (1985), ch. I-5,

PEUPLES AUTOCHTONES—Fin

art. 89(1) (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 17, art. 12), art. 90(1)—Code civil du Québec, L.Q. 1991, ch. 64, art. 2811, 2860, 2862.

YOUNG C. BANDE DE WOLF LAKE (T-1696-97, juge Denault, ordonnance en date du 23-2-99, 7 p.)

PRATIQUE

La défenderesse a demandé des directives au sujet d'une requête présentée par la demanderesse visant à l'obtention de réponses à un certain nombre de questions auxquelles on avait refusé de répondre lors de l'interrogatoire préalable ainsi qu'à la production de certains documents que l'on avait également refusé de produire—La requête de la défenderesse est fondée sur l'insuffisance des prétentions écrites déposées avec la requête de la demanderesse conformément aux exigences de la règle 364(2)e)—L'objectif visé, lorsqu'on exige que des prétentions écrites soient jointes aux requêtes, est double—En premier lieu, la partie requérante devrait informer honnêtement la partie adverse du fondement légal et factuel de la requête présentée—Les renseignements peuvent permettre à la Cour de gagner du temps et peuvent également donner lieu à une économie importante d'argent—L'autre objectif des prétentions écrites est d'informer la Cour et de l'aider à régler la requête—L'avocat de la demanderesse a eu tort d'affirmer qu'il peut légitimement refuser de communiquer plus pleinement ses arguments parce que, s'il le faisait, il aviserait pour ainsi dire au préalable son adversaire des arguments qu'il entend invoquer—Le procès dans lequel on tend un piège ne fait pas partie d'une procédure moderne judiciaire—Il n'appartient pas à la Cour de décider de la suffisance des prétentions écrites que la demanderesse a produites—Il faut dissuader les parties de présenter des requêtes se rapportant à d'autres requêtes—Une requête devrait être contestée au fond et ne devrait pas donner lieu à d'autres requêtes procédurales—La défenderesse pourra se prévaloir d'un certain nombre de recours au moment où la requête de la demanderesse sera présentée—La requête visant à l'obtention de directives est rejetée—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 364(2)e).

GREENS AT TAM O'SHANTER INC. C. CANADA (T-2946-92, juge Hugessen, ordonnance en date du 24-2-99, 4 p.)

Cautionnement—Engagement concernant les dommages-intérêts—Demande présentée par International Maritime Services Inc. (IMS) afin d'obtenir une ordonnance portant évaluation de ses dommages-intérêts dans la foulée de l'ordonnance par laquelle la Section de première instance a fait droit à la demande présentée par la demanderesse en vue d'obtenir une ordonnance de mesures de protection sous forme d'injonction *Mareva* contre la défenderesse Unisped

PRATIQUE—Suite

Group—Demande rejetée—Il est acquis en droit que l'ordonnance demandée par IMS ne peut être rendue que si le requérant a fourni un engagement à la Cour—Il est également acquis en droit que la Cour ne peut pas contraindre un requérant à s'engager à verser des dommages-intérêts—Si le requérant refuse de fournir cet engagement, la Cour peut, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, refuser de rendre l'ordonnance demandée—Il ressort clairement de l'ordonnance rendue par le juge de première instance qu'Ordina a fourni un engagement ainsi qu'un cautionnement sous forme de cautionnement à l'égard des dommages-intérêts auxquels la défenderesse pourrait avoir droit—Toutefois, aucun engagement n'a été fourni à l'égard des dommages-intérêts auxquels des tiers comme IMS pourraient avoir droit—Comme aucun engagement n'a été fourni, la Cour ne saurait ordonner la tenue d'une enquête sur les dommages-intérêts à verser à IMS—Conformément à la règle 373(2), un requérant qui obtient une injonction interlocutoire n'est pas réputé avoir fourni un engagement envers tous ceux qui pourraient avoir droit à des dommages-intérêts en raison du prononcé par la Cour de l'ordonnance demandée—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 373(2).

ORDINA SHIPMANAGEMENT LTD. C. UNISPEED GROUP INC. (T-1721-98, juge Nadon, ordonnance en date du 11-2-99, 5 p.)

ACTES DE PROCÉDURE*Modifications*

Appel de la décision de la Section de première instance ((1998), 144 F.T.R. 133), rejetant la requête en vue de modifier la défense par l'ajout de quatre paragraphes—Dans son analyse du préjudice qui pourrait être causé aux intimées du fait de la modification proposée à la défense, le juge des requêtes a confondu les effets de la stratégie qu'elles ont utilisée pour le procès dans l'action devant la Cour de l'Ontario avec les effets de la stratégie suivie dans l'action présentée devant la Cour fédérale—La question était de savoir si la collaboration entre l'appelante et les intimées dans l'action intentée devant la Cour de l'Ontario, qui a eu lieu quand les demanderesses n'étaient pas au courant de la possibilité d'invoquer la prescription dans l'action devant la Cour fédérale, a porté atteinte à leur capacité de contester cette défense de prescription en démontrant que la cause d'action contre l'appelante a pris naissance à l'extérieur du Canada—Rien n'indique que les intimées ont été amenées à croire qu'il n'y aurait pas de rapport d'opposition entre elles et l'appelante si l'action devant la Cour fédérale était instruite—En communiquant une partie de leur stratégie, les intimées étaient conscientes des risques que cela pouvait causer pour la poursuite de leur action devant la Cour fédérale—Les intimées n'ont pas démontré qu'elles ne pouvaient plus produire certains éléments de preuve néces-

PRATIQUE—Suite

saires à leur réponse à la défense de prescription du fait que l'appelante a tardé à déposer sa requête de modification—Le juge de la requête aurait dû accorder beaucoup plus de poids au principe selon lequel, en l'absence de préjudice causé à la partie adverse, une modification doit être accordée si elle est par ailleurs appropriée—Il a également accordé trop d'importance au retard à demander cette modification pour justifier son refus—Appel accueilli—La Cour donne également aux intimées l'autorisation de modifier leur réponse ayant trait à la modification à la défense et la possibilité de tenir tous les autres interrogatoires préalables rendus nécessaires par cette modification—Comme l'appelante a tardé à demander les modifications, la Cour a accordé les dépens aux intimées devant la Cour fédérale et devant le tribunal inférieur relativement à la demande de modification.

SCOTTISH & YORK INSURANCE CO. C. CANADA (A-34-98, juge Strayer, J.C.A., jugement en date du 1-3-99, 4 p.)

APPELS ET NOUVEAUX PROCÈS

Appel de deux décisions d'un juge de la citoyenneté qui a refusé aux demandeurs la citoyenneté parce qu'ils ne satisfaisaient pas à la condition de résidence énoncée à l'art. 5(1)c) de la Loi sur la citoyenneté—Avant le 25 avril 1998, la procédure utilisée pour ces appels était une audition *de novo* devant un juge de la Cour fédérale—Les nouvelles Règles de la Cour fédérale (1998) disposent que les appels doivent être entendus comme des demandes; c'est une procédure qui est semblable à celle du contrôle judiciaire—L'argument des demandeurs selon lequel ils n'ont pas eu une possibilité équitable de présenter leur cause au juge de la citoyenneté est appuyé par la preuve—La question qui se pose est de savoir quelle est la réparation appropriée dans les circonstances—L'appel fondé sur l'art. 14(5) de la Loi sur la citoyenneté n'est pas une demande de contrôle judiciaire en vertu de l'art. 18 de la Loi sur la Cour fédérale—L'art. 18.5 dispose que lorsqu'un appel est prévu par une loi, on ne peut demander le contrôle judiciaire prévu aux art. 18 et 18.1—En général, les appels sont fondés sur le dossier de l'instance devant le tribunal inférieur, encore que la procédure suivie soit plus exhaustive qu'un contrôle judiciaire—La règle 300 et les suivantes ne précisent pas si, dans le cas d'appels en matière de citoyenneté, les affidavits qui doivent être déposés à l'appui de la demande peuvent contenir ou non de nouveaux éléments de preuve—En l'espèce, la Cour a le pouvoir d'infirmer la décision du tribunal inférieur et de renvoyer la demande pour nouvel examen—Une procédure d'appel renferme le pouvoir inhérent de renvoyer la question pour nouvelle audition—Même en vertu de l'ancienne procédure d'audition *de novo*, le renvoi pour nouvelle audition était ordonné lorsqu'un juge de la citoyenneté avait omis d'examiner des questions qui auraient dû être prises en compte—Appel

PRATIQUE—Suite

accueilli—Demandes renvoyées pour nouvel examen par un autre juge de la citoyenneté—Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 5(1)c), 14(5)—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 300—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4), 18.1 (édicte, *idem*, art. 5), 18.5 (édicte, *idem*).

MA C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (T-978-98, juge Reed, ordonnance en date du 3-3-99, 7 p.)

COMMUNICATION DE DOCUMENTS ET
INTERROGATOIRE PRÉALABLE

Production de documents

Requêtes connexes—Requête présentée par la demanderesse en vue d'obtenir la production, dans un délai raisonnable avant le contre-interrogatoire des déposants, de documents mentionnés dans les deux affidavits déposés par l'intervenante, Énergie Atomique du Canada Limitée (EACL), mais qui n'y sont pas annexés—EACL sollicite, par sa requête, une ordonnance la dispensant de cette production avant la tenue des contre-interrogatoires respectifs—Dans la plupart des cas, répondre à une requête par une requête n'est pas une façon de procéder acceptable—Une requête devrait être contestée au fond et ne devrait pas donner lieu à d'autres requêtes procédurales, sinon on risque de faire face à une multitude interminable de requêtes si cette règle n'est pas appliquée (*Greens at Tam O'Shanter Inc. c. Canada*, [1999] F.C.J. No. 260 (C.F. 1^{re} inst.) (QL)—En raison des retards considérables déjà subis dans la présente affaire, il ne serait d'aucune utilité de refuser d'entendre la requête d'EACL—La présente instance en contrôle judiciaire porte sur le fait qu'aucune évaluation environnementale n'a eu lieu avant que le gouvernement fédéral ne finance la construction de réacteurs CANDU à Qinshan, en Chine—AECL a déposé les affidavits de deux experts chinois qui mentionnaient et commentaient un très grand nombre de documents techniques et juridiques chinois portant sur une foule de questions environnementales et civiles—EACL soutient que les documents cités sont extrêmement volumineux et représenteraient plus d'un millier de documents—La demanderesse craint d'être submergée juste avant le contre-interrogatoire par une masse de documents qu'elle ne connaît pas très bien, dont certains sont rédigés en chinois, et de ne pas avoir le temps de bien en prendre connaissance ou de contre-interroger comme il se doit les témoins à leur sujet—La façon de procéder utilisée par EACL en incorporant par renvoi sans les annexer des documents obscurs qu'on ne peut peut-être pas obtenir en Occident, ne doit pas être encouragée—Une telle façon de procéder pourrait, du moins dans un premier temps, permettre à un déposant de se soustraire à un contre-interrogatoire

PRATIQUE—Suite

efficace—La demande qu'a présentée la demanderesse dans le but d'éviter un piège n'est pas déraisonnable—Bien qu'EACL ait raison de décliner la compétence de la Cour, il se peut fort bien que la demanderesse obtienne en fin de compte une autre réparation efficace—La requête de la demanderesse est rejetée—La Cour n'a pas compétence pour autoriser la demanderesse à examiner de façon anticipée les documents avant la tenue du contre-interrogatoire—La règle de la meilleure preuve n'est pas directement utile à la demanderesse, étant donné qu'elle concerne principalement la valeur à accorder à la preuve et non l'exclusion ou la production d'un document déterminé à un moment précis—Les règles 91 et 94 de la Cour fédérale prévoient que, sur demande, la personne qui est contre-interrogée au sujet de son affidavit doit produire lors de son contre-interrogatoire les documents et éléments matériels qui sont en sa possession, sous son autorité ou sous sa garde—Les Règles ne comportent pas de lacune en ce qui concerne l'examen des documents nécessaires à un contre-interrogatoire lorsque l'auteur d'un affidavit reçoit un avis le sommant de produire certains documents—Les règles 91 et 94 renferment un code complet en ce qui concerne la production des documents pour examen lors d'un contre-interrogatoire—Exiger en plus que cette production ait lieu dans un délai raisonnable avant la tenue de l'interrogatoire serait malheureusement contraire au libellé non ambigu des règles 91 et 94 en ce qui concerne le délai de production des documents lors de l'interrogatoire—Il n'y a pas de lacunes—La Cour n'a pas compétence pour ordonner la production anticipée des documents demandés—En l'espèce, EACL a respecté le libellé non ambigu des Règles en attendant le contre-interrogatoire pour produire les documents demandés—Cette mesure risque fort de causer d'autres retards et de provoquer d'autres requêtes en raison de l'ajournement du contre-interrogatoire et d'autres requêtes en contre-interrogatoire lorsque l'avocat de la demanderesse sera en mesure de bien se préparer—Ces retards, ainsi que les coûts monétaires qu'ils représenteront pour EACL, sont des facteurs dont EACL devra tenir compte avant de décider du parti à prendre, car il n'est pas permis à un intervenant, même à celui qui possède tous les droits d'une partie, de détourner une instance, dans le cas qui nous occupe en mettant d'abord en litige la procédure, la législation et la réglementation environnementales chinoises puis en refusant ensuite non seulement d'annexer les pièces pertinentes à ses affidavits, mais en refusant de les produire dans un délai acceptable—Les dépens suivront l'issue de la cause—Si elle n'avait pas fait cette entorse à la procédure, les dépens auraient peut-être été accordés à EACL—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 91, 94.

SIERRA CLUB OF CANADA C. CANADA (MINISTRE DES FINANCES) (T-85-97, protonotaire Hargrave, ordonnance en date du 4-3-99, 11 p.)

Requête contre le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration fondée sur la règle 51 par laquelle la défen-

PRATIQUE—Suite

deresse interjette appel d'une décision du protonotaire adjoint—Le protonotaire adjoint avait rejeté en partie une requête déposée par la défenderesse conformément aux règles 58 et 67 en vue d'obtenir le rejet de la demande au motif qu'elle ne satisfaisait pas aux Règles et qu'un appel interjeté par le ministre en vertu de l'art. 14(5) de la Loi sur la citoyenneté avait été traité avec du retard—Le ministre avait interjeté appel d'une décision d'un juge de la citoyenneté qui avait accueilli la demande que la défenderesse avait déposée en vue d'obtenir la citoyenneté canadienne—Dans la requête qu'elle a déposée devant le protonotaire adjoint, la défenderesse a soutenu que le ministre n'a pas respecté la règle 306 du fait qu'elle a omis de déposer et signifier les affidavits qu'elle entendait utiliser à l'appui de sa position, dans les 30 jours suivant la délivrance de l'avis de demande—En vertu de la règle 307, le défendeur doit déposer et signifier les affidavits et les pièces documentaires qu'il entend utiliser à l'appui de sa position dans les 30 jours suivant la signification des affidavits du demandeur—Si le demandeur n'est pas tenu de signifier des affidavits, à partir de quel moment la période de 30 jours débute-t-elle lorsqu'un demandeur décide de ne pas déposer et signifier d'affidavits à l'appui de sa demande?—Le protonotaire adjoint a résolu ce problème en considérant que la règle 307 contient une disposition semblable à celle que contient la règle 308—La règle 308 prévoit que, s'il reçoit un conseil à cet effet, un défendeur n'est pas tenu de déposer de document en vertu de la règle 307—Le protonotaire adjoint a tiré la bonne conclusion vu que la règle 306 n'exige pas que des affidavits à l'appui soient déposés dans le cadre de tous les appels interjetés en vertu de la Loi sur la citoyenneté—L'instance en cause est toujours un appel prévu par la loi, comme le reconnaît la règle 300c), bien que, sur le plan de la procédure, elle soit assujettie aux règles applicables aux demandés—Obliger le ministre à déposer et signifier des affidavits à l'appui de sa position n'est d'aucune utilité—Requête rejetée—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 51, 58, 67, 300, 306, 307, 308—Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 14(5).

CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) C. LAU (T-1207-98, juge Evans, ordonnance en date du 15-3-99, 8 p.)

Recours en contrôle judiciaire contre la décision d'une formation de jugement du tribunal canadien des droits de la personne—La demanderesse recherche les documents qui pourraient servir à son recours en contrôle judiciaire et qui n'étaient pas produits en preuve devant le tribunal—Les deux défenderesses s'y sont opposées—Conclusions écrites déposées conformément à l'ordonnance du juge Lutfy—Les parties sont convenues que les objections seraient jugées sans débats de vive voix—Les documents visés n'avaient pas été produits devant le tribunal—Celui-ci ne les a pas demandés bien que la demanderesse eût pu faire en sorte qu'ils soient «demandés», puis extraits des dossiers du

PRATIQUE—Suite

tribunal et produits devant un responsable de ce même tribunal—Il se peut que les documents demandés aient un rapport avec les moyens de contrôle judiciaire—Les moyens de recours proposés ne suffisent pas pour que d'autres documents, qui n'étaient pas produits devant le tribunal, puissent légitimement faire l'objet d'une demande de production sous le régime de la règle 317, d'autant plus que la demanderesse avait la possibilité d'en exiger la production devant le tribunal mais ne l'a pas fait—Elle n'est plus recevable à les faire verser au dossier du tribunal dans le cadre de la demande de contrôle judiciaire—La Cour fait droit aux objections opposées par les défenderesses à l'inclusion des documents demandés dans le dossier du tribunal—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 317.

SOCIÉTÉ CANADIENNE DES POSTES C. ALLIANCE DE LA FONCTION PUBLIQUE DU CANADA (T-2174-98, le juge Gibson, ordonnance en date du 19/3/99, 7 p.)

FRAIS ET DÉPENS

Deux requêtes faisant suite à la taxation des dépens faite par un officier taxateur—Il a été ordonné à la demanderesse de verser à la défenderesse 19 277,21 \$ à titre de dépens—Elle conclut maintenant à la réduction de ces dépens de la somme de 5 015 \$ qui représente les frais de la taxation elle-même, et à l'allocation des dépens de cette requête sur une base avocat-client—Par requête reconventionnelle, la défenderesse conclut à l'annulation de l'ordonnance de l'officier taxateur, à remplacer par une ordonnance portant à 45 261,09 \$ les dépens à payer par la demanderesse, ainsi qu'à l'allocation des dépens de cette requête sur une base avocat-client—Ces requêtes sont la séquelle d'une action en radiation de marque de commerce intentée le 16 juillet 1997 par la demanderesse—Les règles 405 à 414 régissent la taxation des dépens—Le rôle de la Cour dans le contrôle de la taxation des dépens consiste à examiner si l'officier taxateur a appliqué les principes idoines—Elle peut réformer la taxation des dépens si l'officier taxateur a commis une erreur de droit ou de principe—Une erreur quant au montant alloué peut valoir erreur de principe—Les dépens accordés sur une base avocat-client visent à dédommager intégralement la partie qui a gain de cause—Les dépens entre parties n'assurent qu'un dédommagement partiel—Dans sa requête, la défenderesse soutient que l'officier taxateur a commis une erreur de principe sur quatre points—Il a refusé d'allouer des dépens en sus du montant de 3 500 \$ accordé à l'égard de la vaine requête de la demanderesse en production de preuves complémentaires et de son appel à ce sujet—Il a commis une erreur de principe en concluant que la seconde ordonnance du juge Hugessen avait pour effet d'exclure la possibilité de «compléter» la première qui portait dépens entre parties au sujet de la requête en question—Cette seconde ordonnance du juge Hugessen portant dépens sur

PRATIQUE—Suite

une base avocat-client signifie que la défenderesse a droit aux dépens de cette catégorie tout au long, y compris ses dépens relatifs à la vaine requête de la demanderesse en production de preuves complémentaires et à son appel en la matière—La règle 410(2) prévoit que sauf ordonnance contraire de la Cour, les dépens afférents à une requête en prorogation de délai sont à la charge du requérant—L'officier taxateur s'est fondé à juste titre sur la règle 410(2) pour exclure les dépens réclamés pour la requête en question—Rejet de la prétention de la défenderesse aux frais de traduction—Le refus de l'officier taxateur de ne pas inclure les frais de traduction dans les dépens alloués est valide—La Cour fédérale est une juridiction bilingue dans sa nature comme dans ses fonctions—Les justiciables qui comparaissent devant elle ont le droit d'employer l'une ou l'autre langue officielle—Le choix de la langue ne doit pas se traduire par un surcroît de dépens—Les dépens relatifs à la taxation s'élevaient à 6 254,37 \$—L'officier taxateur a ramené ce chiffre à 5 015 \$ lors de l'audience de taxation, soit une réduction de 1 239,37 \$—Cette réduction s'explique par le fait qu'une fraction comptée au titre de la préparation était «inutile»—Le montant de la réduction ne vaut pas erreur de principe—La demanderesse conclut à ordonnance annulant l'allocation de dépens décidée par l'officier taxateur et y substituant une autre qui réduise le montant total accordé de 5 015 \$—Elle soutient qu'il a rejeté 32 167 \$ du total de 32 440 \$ réclamé dans le mémoire de frais de la défenderesse—L'argument de la demanderesse tient à une méprise sur la signification des montants en question—L'officier taxateur n'a pas rejeté 32 167 \$ sur le total de 32 440 \$, mais a redressé le calcul des frais réclamés par la défenderesse—Le montant correct des dépens réclamés était 32 167 \$ et, sur cette somme, il a accordé 19 277,09 \$—La requête de la demanderesse doit succomber—Ni l'une ni l'autre partie n'aura droit aux dépens relatifs à ce réexamen—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 405, 406, 407, 408, 409, 410, 411, 412, 413, 414.

MAISON DES PÂTES PASTA BELLA INC. C. OLIVIERI FOODS LTD. (T-1518-97, juge Muldoon, ordonnance en date du 12-2-99, 13 p.)

Requête visant à obtenir une ordonnance déclarant que les défendeurs ont droit sans délai à leurs dépens conformément à la règle 402—La requête en jugement sommaire de la demanderesse a été rejetée par la Section de première instance, qui a fixé les dépens à 43 000 \$—La demanderesse s'est désistée de son appel du jugement et des dépens—Par suite du désistement, les défendeurs réclament 800 \$ à titre de frais supplémentaires—Il s'agit de savoir si la règle 402 donne droit aux défendeurs aux dépens de 43 000 \$ sans délai et si les défendeurs ont droit aux dépens, compte tenu du fait qu'ils n'ont presque rien fait pour justifier leur réclamation des dépens malgré le fait que la demanderesse a décidé de se désister de son appel—La

PRATIQUE—Suite

requête est accueillie en partie: les défendeurs ont droit aux dépens fixés à 800 \$ lors du désistement de l'appel, lesquels sont payables sans délai, conformément à la règle 402—Les dépens accordés dans le cadre d'une requête interlocutoire ne sont pas exigibles avant la conclusion du procès, à moins que le paiement immédiat ou le paiement immédiat après taxation n'en soit expressément ordonné (*Waterfurnace Inc. c. 803943 Ontario Ltd.* (1991), 50 F.T.R. 19 (C.F. 1^{re} inst.))—La décision par laquelle la Section de première instance a rejeté la requête en jugement sommaire et a accordé aux défendeurs 43 000 \$ à titre de dépens est un jugement interlocutoire et même s'il n'y a pas de doute que la demanderesse paiera les dépens en question aux défendeurs, le juge de première instance a décidé de ne pas ordonner leur paiement immédiat—La règle 402 prévoit que seuls les dépens de l'appel sont payables sans délai—Les dépens de 43 000 \$ des défendeurs ne sont pas payables sans délai—Les dépens de la présente requête sont établis à 1 000 \$, que la demanderesse doit payer sans délai aux défendeurs conformément à la règle 400(1)—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-196, règles 400(1), 402.

AIC LTD. C. INFINITY INVESTMENT COUNSEL LTD. (T-1712-97, juge Blais, ordonnance en date du 10-2-99, 7 p.)

MODIFICATION DES DÉLAIS

Requête en vue d'obtenir la prorogation du délai imparti pour la production des affidavits, la prorogation du délai prescrit pour la prise de certaines autres mesures, et les dépens—Demande de contrôle judiciaire de la décision d'un agent des visas déposée le 4 janvier 1999—La règle 318 des Règles de la Cour fédérale prévoit que, dans les 20 jours de la demande qui lui en est faite (soit, en l'espèce, au plus tard le 25 janvier 1999), l'office fédéral (en l'occurrence un agent des visas) «transmet» les documents pertinents quant à la demande qui sont en sa possession—L'avocat du défendeur a reçu les documents de l'office fédéral le 28 janvier 1999, le greffe de la Cour fédérale les a reçus le 9 février et l'avocat du demandeur les a reçus le 19 février—Aux termes de la règle 306, les affidavits doivent être déposés dans les 30 jours suivant le dépôt de l'avis de demande, c'est-à-dire dans les dix jours suivant la date à laquelle les documents pertinents de l'office fédéral doivent avoir été transmis (soit le 4 février 1999)—L'avocat du demandeur a essayé d'obtenir le consentement de l'avocat du défendeur en vue de faire proroger le délai imparti pour déposer les affidavits—Requête en prorogation de délai refusée—L'avocat du demandeur a déposé la présente requête le 24 février—Le 26 février, l'avocat du défendeur a donné son consentement à la prorogation de délai—L'avocat du défendeur affirme que les affidavits du défendeur seront déposés d'ici le 24 mars 1999—La Cour rendra une ordonnance en ce sens—Il n'existe aucune raison qui justifie de déroger aux délais habituels prévus en ce qui

PRATIQUE—Suite

concerne les autres mesures à prendre—Une demande de date d'audition est normalement présentée par le dépôt d'une réquisition d'audience—La demande de dépens repose sur l'argument suivant lequel les documents pertinents n'ont pas été transmis dans le délai prescrit—Il ressort des définitions des dictionnaires que le verbe «transmettre» signifie plus qu'une simple mise à la poste sans égard au temps que les objets envoyés peuvent mettre pour parvenir à destination, entre les mains du demandeur ou de son avocat—Cette conclusion s'accorde également avec l'économie générale des Règles et le contexte dans son ensemble—Les Règles sont manifestement conçues de manière à ce que le demandeur puisse consulter les documents pertinents de l'office fédéral avant de produire les affidavits qu'il doit déposer, de manière à pouvoir examiner les documents en question pour en vérifier la pertinence pour la préparation de ses affidavits—Les Règles prévoient un délai de dix jours entre la transmission des documents et le dépôt des affidavits—La mesure prise en l'espèce ne constitue pas une transmission des documents au demandeur dans le délai prescrit—Les dépens, qui sont fixés à 1 000 \$, sont adjugés au demandeur—Règles de la Cour fédérale, DORS/98-106, règles 306, 318.

ABAEV C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-14-99, juge Reed, ordonnance en date du 9-3-99, 7 p.)

REJET DE L'INSTANCE

Défaut de poursuivre

Le fait de retarder indûment les procédures et d'accaparer inutilement les ressources de la Cour peut donner lieu à un rejet de l'action—On aboutit sans cela à des procédures altérées par le passage du temps, et non seulement cela déconsidère-t-il la Cour et son mode de gestion des instances mais cela peut aussi défavoriser les autres plaideurs qui voudraient que leurs affaires soient promptement tranchées—L'action a été engagée en février 1994—Rien ne s'est produit dans l'action depuis l'automne 1995—Les demanderesse voient dans l'action non pas le moyen d'obtenir par injonction un redressement rapide, mais plutôt un moyen de pression leur permettant de prévenir toute autre violation présumée de leur marque de commerce—User de la justice comme d'un levier afin de conserver le *statu quo*, sans véritable intention de voir trancher l'affaire, c'est abuser de l'adversaire autant que des tribunaux—Dans *Grovit v. Doctor*, [1997] 1 W.L.R. 640 (H.L.), le demandeur avait saisi la justice sans véritable intention de voir trancher l'affaire—La Chambre des lords a décidé qu'en raison de l'abus de procédure que constituaient les retards et le défaut d'intention véritable de procéder en l'affaire, le juge des requêtes et la Cour d'appel pouvaient rejeter l'action—Selon la démarche retenue dans *Grovit v. Doctor*, le plaideur qui

PRATIQUE—Suite

ne tient absolument aucun compte des délais prévus dans les Règles de la Cour sera jugé non seulement à la lumière du préjudice qu'il a causé en cela à tel ou tel plaideur, mais aussi du préjudice causé à la justice—Cet abus des tribunaux et de la justice constitue un motif à rejet tout à fait indépendamment de la règle posée dans *Birkett v. James*, [1978] A.C. 297 (H.L.); cela ayant été confirmé par la Cour d'appel dans *Arbuthnot Latham Bank Ltd. v. Trafalgar Holdings Ltd.*, [1998] 1 W.L.R. 1426 (C.A.)—Dans l'arrêt *Arbuthnot Latham Bank*, on retrace l'évolution du concept de défaut de poursuivre, depuis *Birkett v. James* jusqu'à *Grovit v. Doctor*, évoquant ensuite un avenir où la procédure civile serait encadrée par un régime de gestion des instances dirigé par la Cour—Évoquant le fait que cela accapare inutilement le temps de la Cour en donnant lieu à des questions annexes concernant le respect des délais prévus par les règles, lord Woolf écrit: [TRADUCTION] «Le passage progressif à une procédure administrée [. . .] impose de nouvelles contraintes aux tribunaux, non seulement au niveau de la formation mais aussi au niveau de la mise en place de toute l'infrastructure technologique rendue nécessaire; [d]ans l'intérêt de l'ensemble des plaideurs, il faut donc éviter d'accaparer inutilement le temps de la Cour en lui imposant l'examen de questions annexes soulevées par le non-respect des délais prévus par les règles»—En 1978, lorsqu'on a statué sur l'affaire *Birkett v. James*, les conséquences qu'induit l'accaparement du temps des tribunaux n'avaient pas été prises en compte—Mais les circonstances ont changé—Lord Woolf évoque que, dans *Birkett v. James*, [TRADUCTION] «il n'y avait pas lieu de s'interroger sur les conséquences d'un retard excessif pour les autres plaideurs et pour les tribunaux, [mais que] [c]e facteur va dorénavant prendre de plus en plus d'importance»—«[L]'évolution culturelle que l'on constate déjà permettra à l'avenir aux tribunaux d'admettre, plus facilement qu'auparavant, qu'une méconnaissance complète des règles constitue un abus de procédure»—Lord Woolf fait alors remarquer que la mise en veilleuse d'une procédure en attendant le bon plaisir de l'intéressé aboutit à des procédures qui ont perdu beaucoup de leur clarté et jette le discrédit à la fois sur la Cour et sur sa manière de gérer les instances—Au fur et à mesure qu'on adopte un régime de procédure de gestion des instances, les tribunaux s'intéresseront de plus en plus aux raisons pour lesquelles une action donnée n'avance pas—Le simple fait d'avoir à rechercher les motifs du manque d'avancement des procédures accapare sans besoin l'attention de la Cour—Si un plaideur n'a aucunement l'intention de poursuivre son action dans le respect des règles, l'action n'aurait jamais dû être introduite—Le fait de recourir aux tribunaux, et de les utiliser unilatéralement et sans autorisation pour maintenir des dossiers inactifs, soit pour les activer au bon gré du demandeur soit simplement pour faire pression sur un défendeur, dans les cas où le demandeur n'a aucune intention de procéder, ne doit pas être toléré—Cela est constitutif d'un abus de procédure entraînant radiation—L'action est rejetée, sans préjudice du droit des demanderesse d'intro-

PRATIQUE—Suite

duire une autre action si elles constatent une nouvelle atteinte à des marques dont elles sont propriétaires.

TRUSTHOUSE FORTE CALIFORNIA, INC. C. GATEWAY SOAP & CHEMICAL CO. (T-213-94, protonotaire Hargrave, ordonnance en date du 17-12-98, 9 p.)

RÈGLE DES «LACUNES»

Les Règles de la Cour fédérale (1998) ne permettent pas de déposer une motion de non-lieu—Comme l'ancienne règle permettant le dépôt d'une telle motion a été abrogée et remplacée par les Règles présentement en vigueur, les Règles ne présentent aucune «lacune» devant être comblée au moyen de la règle 4—De plus, lorsqu'une partie lit, pour qu'il fasse partie de la preuve, l'interrogatoire préalable du témoin d'une partie opposée, toute déclaration qui lui est favorable contenue dans cet interrogatoire constitue un élément de preuve du dossier, mais cet élément de preuve doit être apprécié compte tenu de l'ensemble de la preuve—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 4.

CANADA C. CROSSON (T-2406-90, T-2407-90, T-2408-90, T-2409-90, T-2410-90, T-2411-90, T-2412-90, juge Evans, ordonnance en date du 16-2-99, 3 p.)

SUSPENSION D'INSTANCE

Requête en vue d'obtenir une suspension des procédures dans une action fondée sur des lacunes alléguées dans les services de santé offerts aux demanderesse—Les demanderesse s'appuient sur divers traités, ainsi que sur les obligations de nature constitutionnelle et fiduciaire du Canada à l'égard des Premières nations—En 1964, la Couronne fédérale a convenu avec le Manitoba que le gouvernement du Canada et la province du Manitoba se partageraient la compétence et la responsabilité en matière de services de santé publique offerts à différentes communautés du Manitoba—Les Premières nations demanderesse prétendent que cette délégation est inappropriée et elles réclament un jugement déclaratoire et impératif afin d'avoir accès en permanence à des services de santé adéquats—L'intention de la Couronne fédérale de mettre en cause la Couronne manitobaine entraîne l'application de l'art. 50.1(1) de la Loi sur la Cour fédérale (sur requête du procureur général du Canada, la Cour ordonne la suspension des procédures relatives à toute réclamation contre la Couronne à l'égard de laquelle cette dernière entend procéder à une mise en cause pour laquelle la Cour n'a pas compétence)—La requête est rejetée, mais une prorogation de délai est accordée pour permettre l'introduction d'une procédure de mise en cause contre la Couronne du Manitoba—L'argumentation de la défenderesse n'est ni énoncée ni même suggérée dans les prétentions écrites de l'avocat qui figurent dans le dossier de la requête—D'après la Règle 364(2), les prétentions écrites

PRATIQUE—Fin

doivent obligatoirement faire partie du dossier de façon à ne pas créer de guet-apens—En l'espèce, il y a clairement un guet-apens—En outre, l'art. 50.1(1) de la Loi sur la Cour fédérale dispose clairement qu'une suspension est obligatoire uniquement lorsque la Cour fédérale n'a pas compétence; en l'espèce, la Cour fédérale du Canada a compétence pour procéder à la mise en cause proposée, étant donné que la province du Manitoba a adopté la Loi (Loi sur la compétence des tribunaux fédéraux) dont traite l'art. 19 de la Loi sur la Cour fédérale—Dans la décision *Bande de Fairford c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 C.F. 165 (1^{re} inst.), la Section de première instance de la Cour fédérale a présumé que la Loi sur la Cour fédérale n'exigeait pas un «fond de droit fédéral» autre que l'art. 19 lui-même—Même si la C.A.F. a commis une erreur dans l'hypothèse qu'elle a énoncée dans *Bande de Fairford*, il y a en l'espèce une loi fédérale pour appuyer la prétention des demanderesse: il s'agit du traité n° 6 qui a été interprété comme signifiant que tous les médicaments ou fournitures médicales dont les Indiens pourraient avoir besoin doivent leur être fournis tout à fait gratuitement—Bien que la Cour d'appel de la Saskatchewan, dans une opinion incidente dans *R. v. Johnston* (1966), 56 D.L.R. (2d) 749 (C.A. Sask.), ait remis en question cette interprétation large, l'interprétation libérale des droits des autochtones a été confirmée par la C.S.C. dans *R. c. Sparrow*, [1990] 1 R.C.S. 1075, et l'opinion incidente dans l'arrêt *Johnston* est probablement erronée—De même, l'incursion apparente du gouvernement fédéral dans les affaires de santé ayant trait aux Premières nations tombe sous le coup de l'art. 91(24) de la Loi constitutionnelle de 1867—Loi sur la Cour fédérale (L.R.C.) 1985, ch. F-7, art. 19, 50.1(1) (adopté par L.C. 1990, ch. 8, art. 16)—Loi constitutionnelle de 1867, 30 et 31 Vict., ch. 3 (mod. par la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.), constituant l'annexe de la Loi constitutionnelle de 1982, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 91(24)—Loi sur la compétence des tribunaux fédéraux, L.R.M. 1987, ch. 270—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 364(2).

NATION CRIE DE WUSKWI SIPIHK C. CANADA (MINISTRE DE LA SANTÉ NATIONALE ET DU BIEN-ÊTRE SOCIAL) (T-383-98, protonotaire Hargrave, ordonnance en date du 21-1-99, 13 p.)

RELATIONS DU TRAVAIL

Accréditation—Demande de contrôle judiciaire d'une décision du Conseil canadien des relations du travail accordant une demande d'accréditation—Opposition de l'employeur, qui alléguait avoir reçu de nombreuses plaintes verbales et écrites d'employés relativement à du harcèlement, à des menaces et à de l'intimidation—Aucune plainte formelle—Une agente principale des relations du travail, chargée par le Conseil d'aider les parties à régler les

RELATIONS DU TRAVAIL—Suite

plaintes, a informé le Conseil que des employés avaient exprimé leur désir de ne pas être représentés par un syndicat, disant avoir été sollicités sur les lieux du travail ou avoir été harcelés—Un seul de ces employés avait signé une carte de membre—Elle a conclu que tout était conforme aux exigences de l'art. 24 du Règlement du Conseil—Finalement, le 20 février 1998, le Conseil accordait la demande d'accréditation—Le 18 mars 1998, dans un dossier connexe, le Conseil informait le syndicat que l'audience relative aux plaintes de pratique déloyale se tiendrait les 29 et 30 juin 1998—Dans sa demande de contrôle judiciaire, l'employeur prétend que le Conseil aurait violé la règle *audi alteram partem* en ne menant pas une enquête plus approfondie relativement à la vérification de la volonté des employés, en ne permettant pas à l'employeur de présenter de preuve à l'égard de ses allégations et plaintes de pratique déloyale, en ignorant des preuves au dossier et en ne décidant pas des plaintes de pratique déloyale avant de se prononcer sur la demande d'accréditation—Il prétend aussi que le Conseil aurait excédé sa juridiction en rendant une ordonnance d'accréditation non motivée—Demande rejetée—Le dossier de la demande d'accréditation et le dossier des plaintes on

RELATIONS DU TRAVAIL—Fin

suivi une procédure tout à fait normale—Le Conseil est maître de sa procédure et de l'établissement de ses priorités—En fait, l'employeur invite la Cour à s'immiscer et dans l'une et dans l'autre—La Cour ne saurait intervenir en matière de procédure et de priorités que s'il lui était évident, dans des circonstances données, que le Conseil ne pouvait raisonnablement s'être convaincu du souhait de la majorité des employés visés sans avoir au préalable disposé des plaintes ou sans avoir au préalable ordonné la tenue d'une audience ou la tenue d'un scrutin de représentation—Quant à l'absence de motifs, non seulement le Conseil n'a-t-il pas l'obligation de motiver, mais rien ne permet de dire qu'il n'a pas fait ce qu'il dit avoir fait, ni de suggérer que le résultat de l'exercice mené par le Conseil est à ce point absurde qu'il eût dû s'en expliquer par des motifs plus élaborés.

BANQUE CANADIENNE IMPÉRIALE DE COMMERCE—
CENTRE VISA C. SYNDICAT DES EMPLOYÉES ET
EMPLOYÉS PROFESSIONNELS-LES ET DE BUREAU, SEC-
TION LOCALE 57 (SIEPB) CTC-FTQ (A-192-98, juge
Décary, J.C.A., jugement en date du 30-3-99, 9 p.)



1999

**Canada
Federal Court
Reports**

Published by
GUY Y. GOULARD, Q.C., B.A., LL.B., LL.D.
Commissioner for Federal Judicial Affairs

Editorial Board

Executive Editor
WILLIAM J. RANKIN, B.A., LL.B.
Senior Legal Editor
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.
Legal Editors
PATRICIA PRITCHARD, B.A., LL.B.
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.

Legal Research Editors

LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Production Staff

Production Manager
LAURA VANIER
Publications Specialist
JEAN-PIERRE LEBLANC
Editorial Assistants
PIERRE LANDRIAULT
LISE LEPAGE-PELLETIER

Volume 2

**Recueil des arrêts
de la Cour fédérale
du Canada**

Publié par
GUY Y. GOULARD, c.r., B.A., LL.B., LL.D.
Commissaire à la magistrature fédérale

Bureau des arrêtiistes

Directeur général
WILLIAM J. RANKIN, B.A., LL.B.
Arrêtiiste principal
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.
Arrêtiistes
PATRICIA PRITCHARD, B.A., LL.B.
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.

Préposées à la recherche et à la documentation
juridiques

LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Services techniques

Gestionnaire, production et publication
LAURA VANIER
Spécialiste des publications
JEAN-PIERRE LEBLANC
Adjoints à l'édition
PIERRE LANDRIAULT
LISE LEPAGE-PELLETIER

Volume 2

JUDGES OF THE FEDERAL COURT OF CANADA

(DURING THE PERIOD COVERED BY THIS VOLUME)

CHIEF JUSTICE

The Honourable JULIUS A. ISAAC
(Appointed December 24, 1991)

ASSOCIATE CHIEF JUSTICE

The Honourable JOHN D. RICHARD
(Appointed June 23, 1998)

COURT OF APPEAL JUDGES

The Honourable LOUIS MARCEAU
*(Appointed to the Trial Division December 23, 1975;
Appointed July 18, 1983; Supernumerary February 6, 1992)*

The Honourable ARTHUR J. STONE
(Appointed July 18, 1983; Supernumerary July 18, 1998)

The Honourable BARRY L. STRAYER
*(Appointed to the Trial Division July 18, 1983;
Appointed August 30, 1994; Supernumerary September 1, 1998)*

The Honourable ALICE DESJARDINS
(Appointed June 29, 1987)

The Honourable ROBERT DÉCARY
(Appointed March 14, 1990)

The Honourable ALLEN M. LINDEN
(Appointed July 5, 1990)

The Honourable GILLES LÉTOURNEAU
(Appointed May 13, 1992)

The Honourable JOSEPH T. ROBERTSON
(Appointed May 13, 1992)

The Honourable F. JOSEPH McDONALD
(Appointed April 1, 1993; Supernumerary December 27, 1998)

The Honourable JOHN E. SEXTON
(Appointed June 23, 1998)

The Honourable MARC NOËL
(Appointed June 23, 1998)

TRIAL DIVISION JUDGES

The Honourable JEAN-EUDES DUBÉ, P.C.
(Appointed April 9, 1975; Supernumerary November 6, 1991)

The Honourable PAUL ROULEAU
(Appointed August 5, 1982; Supernumerary July 28, 1996)

The Honourable FRANCIS CREIGHTON MULDOON
(Appointed July 18, 1983; Supernumerary November 9, 1998)

The Honourable BARBARA J. REED
(Appointed November 17, 1983)

The Honourable PIERRE DENAULT
(Appointed June 29, 1984)

The Honourable YVON PINARD, P.C.
(Appointed June 29, 1984)

The Honourable BUD CULLEN, P.C.
(Appointed July 26, 1984; Supernumerary April 20, 1997)

The Honourable MAX M. TEITELBAUM
(Appointed October 29, 1985)

The Honourable W. ANDREW MACKAY
(Appointed September 2, 1988)

The Honourable DONNA C. MCGILLIS
(Appointed May 13, 1992)

The Honourable MARSHALL E. ROTHSTEIN
(Appointed June 24, 1992)

The Honourable WILLIAM P. MCKEOWN
(Appointed April 1, 1993)

The Honourable FREDERICK E. GIBSON
(Appointed April 1, 1993)

The Honourable SANDRA J. SIMPSON
(Appointed June 10, 1993)

The Honourable MARC NADON
(Appointed June 10, 1993)

The Honourable DANIELE TREMBLAY-LAMER
(Appointed June 16, 1993)

The Honourable DOUGLAS R. CAMPBELL
(Appointed December 8, 1995)

The Honourable ALLAN F. LUTFY
(Appointed August 7, 1996)

The Honourable JAMES KNATCHBULL HUGESSEN
(Appointed to Trial Division on June 23, 1998; Supernumerary July 26, 1998)

The Honourable PIERRE BLAIS
(Appointed June 23, 1998)

The Honourable JOHN M. EVANS
(Appointed June 23, 1998)

The Honourable FRANÇOIS LEMIEUX
(Appointed January 21, 1999)

The Honourable KAREN R. SHARLOW
(Appointed January 21, 1999)

The Honourable DENIS PELLETIER
(Appointed February 16, 1999)

JUGES DE LA COUR FÉDÉRALE DU CANADA

(EN FONCTION AU COURS DE LA PÉRIODE VISÉE PAR LE PRÉSENT VOLUME)

LE JUGE EN CHEF

L'honorable JULIUS A. ISAAC
(nommé le 24 décembre 1991)

LE JUGE EN CHEF ADJOINT

L'honorable JOHN D. RICHARD
(nommé le 23 juin 1998)

LES JUGES DE LA COUR D'APPEL

L'honorable LOUIS MARCEAU
*(nommé à la Section de première instance le 23 décembre 1975;
nommé le 18 juillet 1983; surnuméraire le 6 février 1992)*

L'honorable ARTHUR J. STONE
(nommé le 18 juillet 1983; surnuméraire le 18 juillet 1998)

L'honorable BARRY L. STRAYER
*(nommé à la Section de première instance le 18 juillet 1983;
nommé le 30 août 1994; surnuméraire le 1^{er} septembre 1998)*

L'honorable ALICE DESJARDINS
(nommée le 29 juin 1987)

L'honorable ROBERT DÉCARY
(nommé le 14 mars 1990)

L'honorable ALLEN M. LINDEN
(nommé le 5 juillet 1990)

L'honorable GILLES LÉTOURNEAU
(nommé le 13 mai 1992)

L'honorable JOSEPH T. ROBERTSON
(nommé le 13 mai 1992)

L'honorable F. JOSEPH McDONALD
(nommé le 1^{er} avril 1993; surnuméraire le 27 décembre 1998)

L'honorable JOHN E. SEXTON
(nommé le 23 juin 1998)

L'honorable MARC NOËL
(nommé le 23 juin 1998)

LES JUGES DE LA SECTION DE PREMIÈRE INSTANCE

L'honorable JEAN-EUDES DUBÉ, C.P.
(nommé le 9 avril 1975; surnuméraire le 6 novembre 1991)

L'honorable PAUL ROULEAU
(nommé le 5 août 1982; surnuméraire le 28 juillet 1996)

L'honorable FRANCIS CREIGHTON MULDOON
(nommé le 18 juillet 1983; surnuméraire le 9 novembre 1998)

L'honorable BARBARA J. REED
(nommée le 17 novembre 1983)

L'honorable PIERRE DENAULT
(nommé le 29 juin 1984)

L'honorable YVON PINARD, C.P.
(nommé le 29 juin 1984)

L'honorable BUD CULLEN, C.P.
(nommé le 26 juillet 1984; surnuméraire le 20 avril 1997)

L'honorable MAX M. TEITELBAUM
(nommé le 29 octobre 1985)

L'honorable W. ANDREW MACKAY
(nommé le 2 septembre 1988)

L'honorable DONNA C. MCGILLIS
(nommée le 13 mai 1992)

L'honorable MARSHALL E. ROTHSTEIN
(nommé le 24 juin 1992)

L'honorable WILLIAM P. MCKEOWN
(nommé le 1^{er} avril 1993)

L'honorable FREDERICK E. GIBSON
(nommé le 1^{er} avril 1993)

L'honorable SANDRA J. SIMPSON
(nommée le 10 juin 1993)

L'honorable MARC NADON
(nommé le 10 juin 1993)

L'honorable DANIELLE TREMBLAY-LAMER
(nommée le 16 juin 1993)

L'honorable DOUGLAS R. CAMPBELL
(nommé le 8 décembre 1995)

L'honorable ALLAN F. LUTFY
(nommé le 7 août 1996)

L'honorable JAMES KNATCHBULL HUGESSEN
*(nommé à la Section de première instance le 23 juin 1998;
surnuméraire le 26 juillet 1998)*

L'honorable PIERRE BLAIS
(nommé le 23 juin 1998)

L'honorable JOHN M. EVANS
(nommé le 23 juin 1998)

L'honorable FRANÇOIS LEMIEUX
(nommé le 21 janvier 1999)

L'honorable KAREN R. SHARLOW
(nommé le 21 janvier 1999)

L'honorable DENIS PELLETIER
(nommé le 16 février 1999)

**TABLE
OF THE NAMES OF THE CASES REPORTED
IN THIS VOLUME**

	PAGE
B	
Barrette (T.D.), Canada Post Corp. v.	250
C	
C.I. Mutual Funds Inc. v. Canada (C.A.)	613
Canada v. J.D. Irving, Ltd. (T.D.)	346
Canada (Attorney General) v. Symtron Systems Inc. (C.A.)	514
Canada (Attorney General) (T.D.), Fairford First Nation v.	48
Canada (Attorney General) (T.D.), Murphy v.	326
Canada (C.A.), C.I. Mutual Funds Inc. v.	613
Canada (C.A.), Krause v.	476
Canada (C.A.), Timmins v.	563
Canada (Department of Finance) (T.D.), Desjardins, Ducharme, Stein, Monast v.	381
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Conille v.	33
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Diaz v.	496
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Freitas v.	432
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Raza v.	185
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Said v.	592
Canada (Minister of Finance) (T.D.), Sierra Club of Canada v.	211
Canada Post Corp. v. Barrette (T.D.)	250
Canada (T.D.), Harris v.	392
Canadian Broadcasting Corp. v. Paul (T.D.)	3
Conille v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	33
D	
Desjardins, Ducharme, Stein, Monast v. Canada (Department of Finance) (T.D.)	381
Diaz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	496
E	
ECW Press Ltd. (T.D.), Hager v.	287
Eli Lilly and Co. v. Novopharm Ltd. (C.A.)	175

	PAGE
F	
Fairford First Nation v. Canada (Attorney General) (T.D.)	48
Freitas v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	432
G	
Gerle Gold Ltd. v. Golden Rule Resources Ltd. (T.D.)	630
Glass (C.A.), Musqueam Indian Band v.	138
Golden Rule Resources Ltd. (T.D.), Gerle Gold Ltd. v.	630
Governor and Company of the Bank of Scotland v. <i>Nel</i> (The) (T.D.)	417, 578
H	
Hager v. ECW Press Ltd. (T.D.)	287
Harris v. Canada (T.D.)	392
J	
J.D. Irving, Ltd. (T.D.), Canada v.	346
K	
Krause v. Canada (C.A.)	476
L	
Liebelt (C.A.), Watt v.	455
M	
Murphy v. Canada (Attorney General) (T.D.)	326
Musqueam Indian Band v. Glass (C.A.)	138
N	
<i>Nel</i> (The) (T.D.), Governor and Company of the Bank of Scotland v.	417, 578
Novopharm Ltd. (C.A.), Eli Lilly and Co. v.	175
P	
Paul (T.D.), Canadian Broadcasting Corp. v.	3
Privacy Act (Can.) (Re) (T.D.)	543
R	
Raza v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	185
S	
Said v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	592
Sierra Club of Canada v. Canada (Minister of Finance) (T.D.)	211
Symtron Systems Inc. (C.A.), Canada (Attorney General) v.	514

TABLE OF THE NAMES OF THE CASES REPORTED IN THIS VOLUME

xi

PAGE

T

Timmins v. Canada (C.A.) 563

W

Watt v. Liebelt (C.A.) 455

**TABLE
DES DÉCISIONS PUBLIÉES
DANS CE VOLUME**

	PAGE
B	
Bande indienne de Musqueam c. Glass (C.A.)	138
Barrette (1 ^{re} inst.), Société canadienne des postes c.	250
C	
Canada c. J.D. Irving, Ltd. (1 ^{re} inst.)	346
Canada (C.A.), Fonds mutuels C.I. Inc. c.	613
Canada (C.A.), Krause c.	476
Canada (C.A.), Timmins c.	563
Canada (Ministère des Finances) (1 ^{re} inst.), Desjardins, Ducharme, Stein, Monast c.	381
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.), Conille c.	33
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.), Diaz c.	496
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.), Freitas c.	432
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.), Raza c.	185
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.), Said c.	592
Canada (Ministre des Finances) (1 ^{re} inst.), Sierra Club du Canada c.	211
Canada (1 ^{re} inst.), Harris c.	392
Canada (Procureur général) c. Symtron Systems Inc. (C.A.)	514
Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.), Murphy c.	326
Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.), Première nation de Fairford c.	48
Conille c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) ..	33
D	
Desjardins, Ducharme, Stein, Monast c. Canada (Ministère des Finances) (1 ^{re} inst.)	381
Diaz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.)	496
E	
ECW Press Ltd. (1 ^{re} inst.), Hager c.	287
Eli Lilly and Co. c. Novopharm Ltd. (C.A.)	175
F	
Fonds mutuels C.I. Inc. c. Canada (C.A.)	613
Freitas c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) ..	432

G

Gerle Gold Ltd. c. Golden Rule Resources Ltd. (1 ^{re} inst.)	630
Glass (C.A.), Bande indienne de Musqueam c.	138
Golden Rule Resources Ltd. (1 ^{re} inst.), Gerle Gold Ltd. c.	630
Governor and Company of the Bank of Scotland c. <i>Nel</i> (Le) (1 ^{re} inst.)	417, 578

H

Hager c. ECW Press Ltd. (1 ^{re} inst.)	287
Harris c. Canada (1 ^{re} inst.)	392

J

J.D. Irving, Ltd. (1 ^{re} inst.), Canada c.	346
---	-----

K

Krause c. Canada (C.A.)	476
-------------------------------	-----

L

Liebelt (C.A.), Watt c.	455
Loi sur la protection des renseignements personnels (Can.) (Re) (1 ^{re} inst.)	543

M

Murphy c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.)	326
--	-----

N

<i>Nel</i> (Le) (1 ^{re} inst.), Governor and Company of the Bank of Scotland c.	417, 578
Novopharm Ltd. (C.A.), Eli Lilly and Co. c.	175

P

Paul (1 ^{re} inst.), Société Radio-Canada c.	3
Première nation de Fairford c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.)	48

R

Raza c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.)	185
---	-----

S

Said c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.)	592
Sierra Club du Canada c. Canada (Ministre des Finances) (1 ^{re} inst.)	211
Société canadienne des postes c. Barrette (1 ^{re} inst.)	250
Société Radio-Canada c. Paul (1 ^{re} inst.)	3
Symtron Systems Inc. (C.A.), Canada (Procureur général) c.	514

T

Timmins c. Canada (C.A.)	563
--------------------------------	-----

W

Watt c. Liebelt (C.A.)	455
------------------------------	-----

CONTENTS OF THE VOLUME

	PAGE
ACCESS TO INFORMATION	
Aliments Prince Foods Inc. v. Canada (Department of Agriculture and Agri-Food) (T-1817-98)	D-57
Desjardins, Ducharme, Stein, Monast v. Canada (Department of Finance) (T.D.) (T-912-98)	381
ADMINISTRATIVE LAW	
<i>See also:</i> Access to Information, D-57; Federal Court Jurisdiction, D-68; Income Tax, D-21; Labour Relations, D-21; Public Service, D-32; Practice, D-50; RCMP, D-33, D-54	
Ermina v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-954-98) ..	D-1
McKay v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans) (T-1602-98)	D-1
Judicial Review	
Canada Post Corp. v. Barrette (T.D.) (T-1373-97, T-1375-97)	250
Said v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-169-98, IMM-170-98)	592
Schemmann v. Gluppe (T-1676-98)	D-2
Union of Nova Scotia Indians v. Maritimes and Northeast Pipeline Management Ltd. (A-676-98)	D-57
<i>Certiorari</i>	
Canada (Attorney General) v. Symtron Systems Inc. (C.A.) (A-687-97, A-700-97)	514
Gerle Gold Ltd. v. Golden Rule Resources Ltd. (T.D.) (T-2732-97)	630
<i>Mandamus</i>	
Conille v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (T-1603-98)	33
Krause v. Canada (C.A.) (A-135-98)	476
AGRICULTURE	
Alberta v. Canada (Wheat Board) (A-863-97)	D-2
ARMED FORCES	
<i>See also:</i> Human Rights, D-16	
Loiselle v. Canada (Attorney General) (T-1320-98)	D-37

BANKRUPTCY

See: Federal Court Jurisdiction, D-68

BARRISTERS AND SOLICITORS

See also: Citizenship and Immigration, D-7; Patents, D-48; Practice, D-49

Desjardins, Ducharme, Stein, Monast v. Canada (Department of Finance) (T.D.) (T-912-98)	381
--	-----

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

See also: Administrative Law, D-1; Constitutional Law, D-11; Estoppel, D-14; Practice, D-30, D-31, D-49, D-75, D-77, D-79

Exclusion and Removal

Al Sagban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-724-97) ..	D-3
Thamotharampillai v. Canada (IMM-638-99)	D-58
Zolfiqar v. Canada (IMM-6021-98)	D-3

Immigration Inquiry Process

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tan (IMM-3954-97)	D-4
Freitas v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-3402-97)	432
Raza v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-1635-97)	185
Said v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-169-98, IMM-170-98)	592

Inadmissible Persons

Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (DES-4-93) ...	D-4, D-58
Chun v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5208-97) ..	D-5
Rajendran v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1208-99)	D-59
Yang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5833-98) ..	D-5
Yuen v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5272-97) .	D-38
Watt v. Liebelt (C.A.) (A-384-94)	455

Removal of Visitors

Kiani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-372-95)	D-38
--	------

Immigration Practice

Adam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5090-97) ..	D-6
Ahani v. Canada (T-1767-98)	D-60
Alegria-Ramos v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1195-98)	D-39
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Bains (IMM-5215-97) ..	D-6
Cojocar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2499-97)	D-39
De Vega v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3294-98)	D-7
Guruge v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-824-98) .	D-7
Nadarajah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-434-96) ..	D-60
Ou v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5559-97)	D-59

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Concluded**Immigration Practice—Concluded**

Phillip v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-434-98) ..	D-7
Tei v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3559-97)	D-6

Judicial Review

Amaya v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-166-98) ..	D-7
Montatong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4808-98)	D-60
Pachkov v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2340-98)	D-8
Thambirasa v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1224-98)	D-60

Federal Court Jurisdiction

Raza v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-1635-97)	185
--	-----

Status in Canada***Citizens***

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Hung (T-1345-98)	D-9
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Katriuk (T-2409-96)	D-61
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Luk (T-2449-97).	D-8
Conille v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (T-1603-98)	33
Lam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T-1310-98)	D-63
Young v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T-408-98)	D-62

Convention Refugees

Ali v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-772-96)	D-64
Dervishi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-910-96)	D-64
Elmi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-580-98)	D-63
Freitas v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-3402-97)	432
Jiminez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1718-98)	D-39
Miral v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3392-97) ..	D-63
Taher v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-265-98) ...	D-9
Yamba v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4953-97) .	D-9

Permanent Residents

Awwad v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1003-98)	D-40
Azim v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4064-98) ..	D-40
Diaz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-3684-97)	496
Hussain v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1702-97)	D-10
Kong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1776-98) ..	D-11
Tharmalingam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-826-98)	D-10

Persons with Temporary Status

Jie v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-631-98)	D-11
--	------

	PAGE
COMPETITION	
Canada v. UCAR Inc. (T-477-99)	D-65
CONSTITUTIONAL LAW	
<i>See also:</i> Citizenship and Immigration, D-38, D-58, D,60; Penitentiaries, D-74; Practice, D-78; Public Service, D-32	
Aboriginal and Treaty Rights	
Watt v. Liebelt (C.A.) (A-384-94)	455
Charter of Rights	
<i>Life, Liberty and Security</i>	
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Coomar (T-1906-97), ...	D-11
Raza v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-1635-97)	185
Said v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-169-98, IMM-170-98)	592
CONSTRUCTION OF STATUTES	
C.I. Mutual Funds Inc. v. Canada (C.A.) (A-764-97)	613
Diaz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-3684-97)	496
Gerle Gold Ltd. v. Golden Rule Resources Ltd. (T.D.) (T-2732-97)	630
Privacy Act (Can.) (Re) (T.D.) (T-864-98)	543
COPYRIGHT	
Infringement	
Hager v. ECW Press Ltd. (T.D.) (T-9-98)	287
CREDITORS AND DEBTORS	
<i>See:</i> Native Peoples, D-72	
CROWN	
<i>See also:</i> Practice, D-28, D-31	
Fairford First Nation v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-2243-93)	48
Contracts	
Bourque, Pierre & Fils Ltée v. Canada (T-1-95)	D-41
Sahlu Secretariat Inc. v. Canada (T-1033-95)	D-42
Torts	
Hood v. Canada (T-2017-96)	D-12
Moxham v. Canada (A-319-98)	D-65
CUSTOMS AND EXCISE	
Customs Act	
Deputy M.N.R., Customs and Excise v. Mattel Canada Inc. (A-291-97)	D-43

CUSTOMS AND EXCISE—Concluded**Customs Act—Concluded**

Husky Oil Ltd. v. Canada (T-72-87)	D-12
Privacy Act (Can.) (Re) (T.D.) (T-864-98)	543

Customs Tariff

Deputy M.N.R., Customs and Excise v. Schrader Automotive Inc. (A-675-97)	D-65
--	------

Excise Tax Act

C.I. Mutual Funds Inc. v. Canada (C.A.) (A-764-97)	613
Caisse Populaire de Daveluyville (Aro (1984) Inc.) v. Canada (A-316-94)	D-13
Canada v. Glengarry Bingo Assn. (A-502-95)	D-66
Jack Cewe Ltd. v. Canada (T-3390-90)	D-13

EMPLOYMENT INSURANCE

Canada (Attorney General) v. Idemudia (A-9-98)	D-66
Privacy Act (Can.) (Re) (T.D.) (T-864-98)	543

ENERGY

See: Administrative Law, D-57

ENVIRONMENT

Citizen's Mining Council of Newfoundland and Labrador Inc. v. Canada (Minister of the Environment) (T-2015-97)	D-67
---	------

ESTOPPEL

See also: RCMP, D-33

Canada Post Corp. v. Barrette (T.D.) (T-1373-97, T-1375-97)	250
Vasquez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1979-97)	D-14

EVIDENCE

See also: Crown, D-41

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Dueck (T-938-95)	D-14
Governor and Company of the Bank of Scotland v. <i>Nel</i> (The) (T.D.) (T-2416-97)	417

FEDERAL COURT JURISDICTION

See also: Access to Information, D-57; Crown, D-65; Practice, D-78

Trial Division

Harris v. Canada (T.D.) (T-2407-96)	392
Holt Cargo Inc. v. ABC Containerline N.V. (Trustee of) (A-307-97)	D-68
Krause v. Canada (C.A.) (A-135-98)	476
Laliberté (Re) (T-1219-98)	D-68

FOOD AND DRUGS

See also: Patents, D-25, D-73

Bayer Inc. v. Canada (Attorney General) (T-1154-97)	D-15
---	------

	PAGE
FOREIGN TRADE	
Canada (Attorney General) v. Symtron Systems Inc. (C.A.) (A-687-97, A-700-97)	514
HUMAN RIGHTS	
<i>See also:</i> Practice, D-50, D-77; Public Service, D-53	
Canada Post Corp. v. Barrette (T.D.) (T-1373-97, T-1375-97)	250
Canadian Broadcasting Corp. v. Paul (T.D.) (T-431-97)	3
Cape Breton Development Corporation v. Hynes (T-103-97)	D-68
Gittel v. Air Atlantic (1995) Ltd. (T-2361-96)	D-16
Gostlow v. Canada (Armed Forces) (T-163-98)	D-16
Northwest Territories v. Public Service Alliance of Canada (T-1305-97)	D-44
INCOME TAX	
Corporations	
Cadrin v. Canada (A-112-97)	D-16
Exemptions	
Elm Ridge Country Club Inc. v. Canada (A-504-95)	D-17
Income Calculation	
Byram v. Canada (A-684-94)	D-45
Canada v. Canada Trustco Mortgage Co. (T-589-92)	D-44
ITT Industries of Canada Ltd. v. Canada (T-1048-89)	D-69
Deductions	
Cadillac Fairview Corp. Ltd. v. Canada (A-282-96)	D-45
Canada v. Pardee Equipment Ltd. (A-423-97)	D-20
Côté v. Canada (T-522-89)	D-17
Cudd Pressure Control Inc. v. Canada (A-369-95)	D-19
Global Communications Ltd. v. Canada (T-165-89)	D-17
Guardo v. M.N.R. (T-1222-91)	D-17
Labrèche v. Canada (A-429-95)	D-19
Ludco Enterprises Ltd. v. Canada (A-884-97, A-885-97, A-886-97, A-887-97)	D-70
RIS-Christie Ltd. v. Canada (A-710-96)	D-19
Timmins v. Canada (C.A.) (A-512-96)	563
Practice	
Alex Parallel Computers Research Inc. v. Canada (T-1512-97)	D-21
Burnett v. M.N.R. (T-1208-98)	D-21
Harris v. Canada (T.D.) (T-2407-96)	392
INSURANCE	
<i>See:</i> Crown, D-65	
JUDGES AND COURTS	
<i>See also:</i> Administrative Law, D-1; Citizenship and Immigration, D-4; Labour Relations, D-46; Practice, D-30	
Fogal v. Canada (T-790-98)	D-46

JUDGES AND COURTS—Concluded

Freitas v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-3402-97)	432
Sierra Club of Canada v. Canada (Minister of Finance) (T.D.) (T-85-97)	211

LABOUR RELATIONS

Amalgamated Transit Union, Local Union 1624 v. Bugay (A-910-97)	D-46
Canadian Broadcasting Corp. v. Paul (T.D.) (T-431-97)	3
Canadian Imperial Bank of Commerce—Visa Centre v. Syndicat des employées et employés professionnels-les et de bureau, section locale 57 (SIEPB) CTC-FTQ (A-192-98)	D-71
Frezza v. Lauzon (T-2291-97)	D-46
Mihalicz v. Royal Bank of Canada (T-176-98)	D-21

MARITIME LAW

See also: Federal Court Jurisdiction, D-68; Practice, D-75

Governor and Company of the Bank of Scotland v. <i>Nel</i> (The) (T.D.) (T-2416-97)	578
--	-----

Insurance

Laing v. Boreal Pacific (T-1713-96)	D-71
---	------

Practice

Annacis Auto Terminals (1997) Ltd. v. <i>Cali</i> (The) (T-1261-98)	D-72
Canada v. J.D. Irving, Ltd. (T.D.) (T-1625-97)	346
Fraser Shipyard and Industrial Centre Ltd. v. Expedient Maritime Co. (T-111-98)	D-22
Kanematsu GMBH v. Acadia Shipbrokers Ltd. (T-877-96)	D-71
Napa v. Abta Shipping Co. (T-387-98)	D-23
Royal Bank of Scotland plc. v. <i>Kimisis III</i> (The) (T-38-99)	D-72

NATIVE PEOPLES

See also: Crown, D-42; Practice, D-78

Agawa v. Batchewana Band (T-764-98)	D-23
Young v. Wolf Lake Band (T-1696-97)	D-72

Lands

Fairford First Nation v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-2243-93)	48
Musqueam Indian Band v. Glass (C.A.) (A-890-97)	138

OFFICIAL LANGUAGES

See: Labour Relations, D-46

PAROLE

Mackie v. Canada (Attorney General) (T-2192-97)	D-23
---	------

PATENTS

See also: Practice, D-28, D-30

Hoffmann-La Roche Ltd. v. Canada (Minister of National Health and Welfare) (A-92-98, A-93-98)	D-47
--	------

	PAGE
PATENTS—Concluded	
Hoffmann-La Roche Ltd. v. Canada (Minister of National Health and Welfare) (A-286-98, A-287-98)	D-47
Hoffmann-La Roche Ltd. v. Canada (Minister of National Health and Welfare) (T-970-98)	D-47
Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare) (T-1502-96)	D-24
Infringement	
Whirlpool Corp. v. Camco Inc. (A-630-97)	D-48
Practice	
AB Hassle v. Canada (Minister of National Health and Welfare) (T-366-98) .	D-25
Bayer Inc. v. Apotex Inc. (T-420-98)	D-25
Hoffmann-La Roche Ltd. v. Canada (Minister of National Health and Welfare) (T-1363-98)	D-25
Imperial Oil Ltd. v. Lubrizol Corp. (T-577-87)	D-48
Merck Frosst Canada Inc. v. Apotex Inc. (A-215-98)	D-48
Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General) (T-2552-97)	D-73
PENITENTIARIES	
Pitre v. Canada (Attorney General) (T-367-98)	D-26
William Head Institution v. Canada (Commissioner of Corrections) (T-1945-97)	D-74
PENSIONS	
<i>See also: Veterans, D-56</i>	
Doe v. Canada (Attorney General) (T-59-98)	D-49
Matchee v. Canada (Attorney General) (T-1489-87)	D-27
Metcalf v. Canada (T-1136-98)	D-27
PRACTICE	
<i>See also: Access to Information, D-57; Administrative Law, D-57; Armed Forces, D-37; Citizenship and Immigration, D-9; Crown, D-41; Evidence, D-14; Income Tax, D-21; Patents, D-25; Penitentiaries, D-74; RCMP, D-33</i>	
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Fazalbhoj (T-2589-97) .	D-49
Greens at Tam O'Shanter Inc. v. Canada (T-2946-92)	D-74
Krause v. Canada (C.A.) (A-135-98)	476
Lindo v. Royal Bank of Canada (T-931-98)	D-50
Martin v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (T-2643-93) ...	D-49
Ordina Shipmanagement Ltd. v. Unispeed Group Inc. (T-1721-98)	D-75
Affidavits	
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Lau (T-1207-98)	D-27
Chow v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3600-98) ..	D-51
Sierra Club of Canada v. Canada (Minister of Finance) (T-85-97)	D-50
Appeals and New Trials	
Ma v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T-978-98)	D-75
Contempt of Court	
Pfizer Canada Inc. v. Apotex Inc. (T-2389-94)	D-27

PRACTICE—Continued**Costs**

AIC Ltd. v. Infinity Investment Counsel Ltd. (T-1712-97)	D-76
Eli Lilly and Co. v. Novopharm Ltd. (C.A.) (A-120-95)	175
Maison des Pâtes Pasta Bella Inc. v. Olivieri Foods Ltd. (T-1518-97)	D-75

Discovery*Examination for Discovery*

Glaxo Group Ltd. v. Novopharm Ltd. (A-408-98)	D-28
Westaim Corp. v. Royal Canadian Mint (T-453-98)	D-28

Production of Documents

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Lau (T-1207-98)	D-77
Canada Post Corp. v. Public Service Alliance of Canada (T-2174-98)	D-77
Galehead Inc. v. <i>Trinity</i> (The) (T-1074-97)	D-29
Novacor Chemicals (Canada) Ltd. v. Canada (T-770-94)	D-51
Sierra Club of Canada v. Canada (Minister of Finance) (T-85-97)	D-76

Dismissal of Proceedings*Want of Prosecution*

Baroud v. Canada (IMM-4914-94)	D-29
Trusthouse Forte California, Inc. v. Gateway Soap & Chemical Co. (T-213-94)	D-77

Gap Rule

Canada v. Crosson (T-2406-90, T-2407-90, T-2408-90, T-2409-90, T-2410-90, T-2411-90, T-2412-90)	D-78
--	------

Judgments and Orders*Enforcement*

Pervez (Litigation Guardian) v. Canada (T-1803-91)	D-51
--	------

Limitation of Actions

Fairford First Nation v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-2243-93)	48
Krause v. Canada (C.A.) (A-135-98)	476

Parties

Krause v. Canada (C.A.) (A-135-98)	476
Sawridge Band v. Canada (T-66-86)	D-52

Standing

Harris v. Canada (T.D.) (T-2407-96)	392
Sierra Club of Canada v. Canada (Minister of Finance) (T.D.) (T-85-97)	211

Pleadings

Canadian Council of Professional Engineers v. Memorial University of Newfoundland (T-1164-97)	D-29
--	------

	PAGE
PRACTICE—Concluded	
Pleadings—Concluded	
<i>Amendments</i>	
Scottish & York Insurance Co. v. Canada (A-34-98)	D-78
<i>Motion to Strike</i>	
Alcorn v. Canada (Commissioner of Corrections) (T-1945-97)	D-30
Bayer AG v. Apotex Inc. (T-35-96)	D-52
Connaught Laboratories Ltd. v. Smithkline Beecham Pharma Inc. (T-1290-98)	D-30
Harris v. Canada (T.D.) (T-2407-96)	392
Stay of Proceedings	
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Katriuk (T-2408-96)	D-30
Narvey v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-522-98)	D-31
Wuskwi Sipiik Cree Nation v. Canada (Minister of National Health and Welfare) (T-383-98)	D-78
Summary Judgment	
Ayangma v. Canada (T-34-98)	D-31
Variation of Time	
Abaev v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-14-99)	D-79
Eli Lilly and Co. v. Novopharm Ltd. (C.A.) (A-120-95)	175
Governor and Company of the Bank of Scotland v. <i>Nel</i> (The) (T.D.) (T-2416-97)	417
PRIVACY	
Privacy Act (Can.) (Re) (T.D.) (T-864-98)	543
PUBLIC SERVICE	
Chong v. Canada (Treasury Board) (A-453-97)	D-52
Appeals	
Abraham v. Canada (Attorney General) (T-1500-98)	D-79
Murphy v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-763-98)	326
Roberts v. Canada (Attorney General) (A-407-97)	D-80
Jurisdiction	
O'Hagan v. Canada (Attorney General) (T-2510-95)	D-53
Labour Relations	
Canada (Attorney General) v. Cleary (T-1533-96)	D-31
Selection Process	
<i>Competitions</i>	
Canada (Attorney General) v. Hasan (T-649-98)	D-32

PUBLIC SERVICE—Concluded**Selection Process—Concluded****Competitions—Concluded**

Canada (Attorney General) v. Perera (T-2386-96)	D-32
Hassall v. Canada (Attorney General) (T-615-98)	D-53

RCMP*See also:* Pensions, D-49

Adriaanse v. Malmo-Levine (T-2140-98)	D-54
Bramall v. Canada (Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police) (T-792-98)	D-53
Brennan v. Canada (Inspector, Grievance Adjudicator, RCMP) (T-504-98) ...	D-33

SECURITY INTELLIGENCE

Conille v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (T-1603-98)	33
---	----

TRADE MARKS**Expungement**

Jean Patou Inc. v. Luxo Laboratories Ltd. (T-713-97)	D-34
Quarry Corp. v. Bacardi & Co. (A-11-97)	D-80

Infringement

Prince Edward Island Mutual Insurance v. Insurance Co. of Prince Edward Island (T-733-96)	D-54
--	------

Practice

Magnotta Winery Corp. v. Vintners Quality Alliance of Canada (98-T-57) ...	D-80
--	------

Registration

Advance Magazine Publishers Inc. v. Masco Building Products Corp. (T-2756-96)	D-55
American Association of Retired Persons v. Canadian Association of Retired Persons (T-638-97)	D-34
Canada Post Corp. v. Micropost Corp. (T-1978-97)	D-34
Mantha & Associates v. Le Cravatte di Pancaldi S.r.L. (T-2534-97)	D-35
United States Polo Assn. v. Polo Ralph Lauren Corp. (T-1881-93, T-193-95, T-189-96)	D-81
Unitel International Inc. v. Canada (Registrar of Trade-marks) (T-1202-98) ...	D-55

UNEMPLOYMENT INSURANCE

Bruneau v. Canada (Employment Insurance Commission) (A-113-98)	D-35
Canada (Attorney General) v. Pilote (A-868-97)	D-35
Charest v. Canada (T-1182-93)	D-56
Gagné v. M.N.R. (A-87-98)	D-35
Policar v. M.N.R. (A-195-98)	D-81

VETERANS

See also: Pensions, D-27

Bradley v. Canada (Attorney General) (T-157-98) D-56

TABLE DES MATIÈRES DU VOLUME

	PAGE
ACCÈS À L'INFORMATION	
Aliments Prince Foods Inc. c. Canada (Ministère de l'Agriculture et Agroalimentaire) (T-1817-98)	F-71
Desjardins, Ducharme, Stein, Monast c. Canada (Ministère des Finances) (1 ^{re} inst.) (T-912-98)	381
AGRICULTURE	
Alberta c. Canada (Commission du blé) (A-863-97)	F-2
ALIMENTS ET DROGUES	
<i>Voir aussi:</i> Brevets, F-6, F-72	
Bayer Inc. c. Canada (Procureur général) (T-1154-97)	F-3
ANCIENS COMBATTANTS	
<i>Voir aussi:</i> Pensions, F-37	
Bradley c. Canada (Procureur général) (T-157-98)	F-45
ASSURANCE	
<i>Voir:</i> Couronne, F-83	
ASSURANCE-CHÔMAGE	
Bruneau c. Canada (Commission de l'assurance-emploi) (A-113-98)	F-4
Canada (Procureur général) c. Pilote (A-868-97)	F-3
Charest c. Canada (T-1182-93)	F-46
Gagné c. M.R.N. (A-87-98)	F-4
Policar c. M.R.N. (A-195-98)	F-72
ASSURANCE-EMPLOI	
Canada (Procureur général) c. Idemudia (A-9-98)	F-72
Loi sur la protection des renseignements personnels (Can.) (Re) (1 ^{re} inst.) (T-864-98)	543
AVOCATS	
<i>Voir aussi:</i> Brevets, F-48; Citoyenneté et Immigration, F-13; Pratique, F-65	
Desjardins, Ducharme, Stein, Monast c. Canada (Ministère des Finances) (1 ^{re} inst.) (T-912-98)	381
BREVETS	
<i>Voir aussi:</i> Pratique, F-39, F-42	

BREVETS—Suite

Hoffmann-La Roche Ltée c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social) (A-92-98, A-93-98)	F-47
Hoffmann-La Roche Ltée c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social) (A-286-98, A-287-98)	F-47
Hoffmann-La Roche Ltée c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social) (T-970-98)	F-46
Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social) (T-1502-96)	F-5

Contrefaçon

Whirlpool Corp. c. Camco Inc. (A-630-97)	F-48
--	------

Pratique

AB Hassle c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social) (T-366-98)	F-5
Bayer Inc. c. Apotex Inc. (T-420-98)	F-6
Hoffmann-La Roche Ltd. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social) (T-1363-98)	F-6
Imperial Oil Ltd. c. Lubrizol Corp. (T-577-87)	F-48
Merck Frosst Canada Inc. c. Apotex Inc. (A-215-98)	F-48
Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général) (T-2552-97)	F-72

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION

Voir aussi: Droit administratif, F-20; Droit constitutionnel, F-21; Fin de non-recevoir, F-24; Pratique, F-42, F-43, F-65, F-98, F-99, F-101

Contrôle judiciaire

Amaya c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-166-98)	F-7
Montatong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4808-98)	F-73
Pachkov c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2340-98)	F-7
Thambirasa c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-1224-98)	F-73

Compétence de la Cour fédérale

Raza c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-1635-97)	185
---	-----

Exclusion et renvoi

Al Sagban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (A-724-97)	F-8
Thamotharampillai c. Canada (IMM-638-99)	F-73
Zolfiqar c. Canada (IMM-6021-98)	F-8

Personnes non admissibles

Ahani c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (DES-4-93) ...	F-9, F-74
Chun c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5208-97)	F-10

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**Exclusion et renvoi—Fin***Personnes non admissibles—Fin*

Rajendran c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-1208-99)	F-75
Watt c. Liebelt (C.A.) (A-384-94)	455
Yang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5833-98)	F-10
Yuen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5272-97)	F-49

Processus d'enquête en matière d'immigration

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tan (IMM-3954-97)	F-11
Freitas c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-3402-97)	432
Raza c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-1635-97)	185
Said c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-169-98, IMM-170-98)	592

Renvoi de visiteurs

Kiani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (A-372-95) .	F-49
---	------

Pratique en matière d'immigration

Adam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5090-97)	F-12
Ahani c. Canada (T-1767-98)	F-76
Alegria-Ramos c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-1195-98)	F-50
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Bains (IMM-5215-97)	F-12
Cojocar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2499-97)	F-50
De Vega c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3294-98)	F-13
Guruge c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-824-98)	F-13
Nadarajah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (A-434-96)	F-76
Ou c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5559-97)	F-75
Phillip c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-434-98)	F-12
Tei c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3559-97)	F-11

Statut au Canada*Citoyens*

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Hung (T-1345-98)	F-14
---	------

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Fin**Statut au Canada—Fin***Citoyens—Fin*

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Katriuk (T-2409-96)	F-78
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Luk (T-2449-97) .	F-13
Conille c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (T-1603-98)	33
Lam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (T-1310-98)	F-79
Young c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (T-408-98)	F-78

Personnes ayant un statut temporaire

Jie c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-631-98)	F-14
---	------

Réfugiés au sens de la Convention

Ali c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (A-772-96) ...	F-81
Dervishi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (A-910-96)	F-81
Elmi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-580-98)	F-80
Freitas c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-3402-97)	432
Jiminez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-1718-98)	F-51
Miral c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3392-97)	F-79
Taher c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-265-98)	F-15
Yamba c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4953-97)	F-15

Résidents permanents

Awwad c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-1003-98)	F-52
Azim c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4064-98)	F-52
Diaz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-3684-97)	496
Hussain c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-1702-97)	F-16
Kong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-1776-98)	F-17
Tharmalingam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-826-98)	F-17

COMMERCE EXTÉRIEUR

Canada (Procureur général) c. Symtron Systems Inc. (C.A.) (A-687-97, A-700-97)	514
--	-----

COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE

Voir aussi: Accès à l'information, F-71; Couronne, F-83; Pratique, F-102

Section de première instance

Harris c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-2407-96)	392
Holt Cargo Inc. c. ABC Containerline N.V. (Syndic à la faillite) (A-307-97) .	F-82
Laliberté (Re) (T-1219-98)	F-81
Krause c. Canada (C.A.) (A-135-98)	476

CONCURRENCE

Canada c. UCAR Inc. (T-477-99)	F-83
--------------------------------------	------

COURONNE

Voir aussi: Pratique, F-39, F-40

Hood c. Canada (T-2017-96)	F-17
Première nation de Fairford c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-2243-93)	48

Contrats

Bourque, Pierre & Fils Ltée c. Canada (T-1-95)	F-54
Sahtu Secretariat Inc. c. Canada (T-1033-95)	F-54

Responsabilité délictuelle

Moxham c. Canada (A-319-98)	F-83
-----------------------------------	------

CRÉANCIERS ET DÉBITEURS

Voir: Peuples autochtones, F-96

DOUANES ET ACCISE**Loi sur la taxe d'accise**

Caisse Populaire de Daveluyville (Aro (1984) Inc.) c. Canada (A-316-94)	F-19
Canada c. Glengarry Bingo Assn. (A-502-95)	F-84
Fonds mutuels C.I. Inc. c. Canada (C.A.) (A-764-97)	613
Jack Cewe Ltd. c. Canada (T-3390-90)	F-18

Loi sur les douanes

Husky Oil Ltd. c. Canada (T-72-87)	F-19
Loi sur la protection des renseignements personnels (Can.) (Re) (1 ^{re} inst.) (T-864-98)	543
Sous-ministre M.R.N., Douanes et accise c. Mattel Canada Inc. (A-291-97) ..	F-56

Tarif des douanes

Sous-ministre M.R.N., Douanes et accise c. Schrader Automotive Inc. (A-675-97)	F-84
---	------

DROIT ADMINISTRATIF

Voir aussi: Accès à l'information, F-71; Compétence de la Cour fédérale, F-81; Fonction publique, F-25; GRC, F-27, F-60; Impôt sur le revenu, F-32; Pratique, F-65; Relations du travail, F-44

DROIT ADMINISTRATIF—Fin

Ermina c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-954-98)	F-20
McKay c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans) (T-1602-98)	F-20

Contrôle judiciaire

Said c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-169-98, IMM-170-98)	592
Schemmann c. Gluppe (T-1676-98)	F-20
Société canadienne des postes c. Barrette (1 ^{re} inst.) (T-1373-97, T-1375-97) ..	250
Union of Nova Scotia Indians c. Maritimes and Northeast Pipeline Management Ltd. (A-676-98)	F-84

Certiorari

Canada (Procureur général) c. Symtron Systems Inc. (C.A.) (A-687-97, A-700-97)	514
Gerle Gold Ltd. c. Golden Rule Resources Ltd. (1 ^{re} inst.) (T-2732-97)	630

Mandamus

Conille c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (T-1603-98)	33
Krause c. Canada (C.A.) (A-135-98)	476

DROIT CONSTITUTIONNEL

Voir aussi: Citoyenneté et Immigration, F-49, F-74, F-76; Fonction publique, F-25; Pénitenciers, F-95; Pratique, F-102

Charte des droits*Vie, liberté et sécurité*

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Coomar (T-1906-97)	F-21
Raza c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-1635-97)	185
Said c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-169-98, IMM-170-98)	592

Droits ancestraux ou issus de traités

Watt c. Liebelt (C.A.) (A-384-94)	455
---	-----

DROIT D'AUTEUR**Violation**

Hager c. ECW Press Ltd. (1 ^{re} inst.) (T-9-98)	287
--	-----

DROIT MARITIME

Voir aussi: Compétence de la Cour fédérale, F-82; Pratique, F-97

Governor and Company of the Bank of Scotland c. <i>Nel</i> (Le) (1 ^{re} inst.) (T-2416-97)	578
---	-----

DROIT MARITIME—Fin**Assurance**

Laing c. Boreal Pacific (T-1713-96)	F-85
---	------

Pratique

Annacis Auto Terminals (1997) Ltd. c. <i>Cali</i> (Le) (T-1261-98)	F-86
Canada c. J.D. Irving, Ltd. (1 ^{re} inst.) (T-1625-97)	346
Fraser Shipyard and Industrial Centre Ltd. c. Expedient Maritime Co. (T-1111-98)	F-22
Kanematsu GMBH c. Acadia Shipbrokers Ltd. (T-877-96)	F-85
Napa c. Abta Shipping Co. (T-387-98)	F-22
Royal Bank of Scotland plc. c. <i>Kimisis III</i> (Le) (T-38-99)	F-86

DROITS DE LA PERSONNE

Voir aussi: Fonction publique, F-57; Pratique, F-65, F-99

Gittel c. Air Atlantic (1995) Ltd. (T-2361-96)	F-23
Gostlow c. Canada (Forces armées) (T-163-98)	F-24
Société canadienne des postes c. Barrette (1 ^{re} inst.) (T-1373-97, T-1375-97) ..	250
Société de développement du Cap-Breton c. Hynes (T-103-97)	F-87
Société Radio-Canada c. Paul (1 ^{re} inst.) (T-431-97)	3
Territoires du Nord-Ouest c. Alliance de la fonction publique du Canada (T-1305-97)	F-57

ÉNERGIE

Voir: Droit administratif, F-84

ENVIRONNEMENT

Citizen's Mining Council of Newfoundland and Labrador Inc. c. Canada (Ministre de l'Environnement) (T-2015-97)	F-88
---	------

FAILLITE

Voir: Compétence de la Cour fédérale, F-82

FIN DE NON-RECEVOIR

Voir aussi: GRC, F-27

Société canadienne des postes c. Barrette (1 ^{re} inst.) (T-1373-97, T-1375-97) ..	250
Vasquez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-1979-97)	F-24

FONCTION PUBLIQUE**Appels**

Abraham c. Canada (Procureur général) (T-1500-98)	F-89
Murphy c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-763-98)	326
Roberts c. Canada (Procureur général) (A-407-97)	F-90

Compétence

O'Hagan c. Canada (Procureur général) (T-2510-95)	F-57
Chong c. Canada (Conseil du Trésor) (A-453-97)	F-58

	PAGE
FONCTION PUBLIQUE—Fin	
Procédure de sélection	
<i>Concours</i>	
Canada (Procureur général) c. Hasan (T-649-98)	F-26
Canada (Procureur général) c. Perera (T-2386-96)	F-25
Hassall c. Canada (Procureur général) (T-615-98)	F-58
Relations du travail	
Canada (Procureur Général) c. Cleary (T-1533-96)	F-26
FORCES ARMÉES	
<i>Voir aussi:</i> Droits de la personne, F-24	
Loiselle c. Canada (Procureur général) (T-1320-98)	F-59
GRC	
<i>Voir aussi:</i> Pensions, F-64	
Adriaanse c. Malmo-Levine (T-2140-98)	F-60
Bramall c. Canada (Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada) (T-792-98)	F-59
Brennan c. Canada (Inspecteur, arbitre de grief, GRC) (T-504-98)	F-27
IMPÔT SUR LE REVENU	
Calcul du revenu	
Byram c. Canada (A-684-94)	F-61
Canada c. Canada Trusco Mortgage Co. (T-589-92)	F-60
ITT Industries of Canada Ltd. c. Canada (T-1048-89)	F-90
<i>Déductions</i>	
Cadillac Fairview Corp. Ltd. c. Canada (A-282-96)	F-62
Canada c. Pardee Equipment Ltd. (A-423-97)	F-31
Côté c. Canada (T-522-89)	F-27
Cudd Pressure Control Inc. c. Canada (A-369-95)	F-29
Entreprises Ludco Ltée c. Canada (A-884-97, A-885-97, A-886-97, A-887-97)	F-92
Global Communications Ltd. c. Canada (T-165-89)	F-27
Guardo c. M.R.N. (T-1222-91)	F-28
Labrèche c. Canada (A-429-95)	F-30
RIS-Christie Ltd. c. Canada (A-710-96)	F-30
Timmins c. Canada (C.A.) (A-512-96)	563
Corporations	
Cadrin c. Canada (A-112-97)	F-32
Exemptions	
Elm Ridge Country Club Inc. c. Canada (A-504-95)	F-32
Pratique	
Alex Parallel Computers Research Inc. c. Canada (T-1512-97)	F-32

IMPÔT SUR LE REVENU—Fin**Pratique—Fin**

Burnett c. M.R.N. (T-1208-98)	F-33
Harris c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-2407-96)	392

INTERPRÉTATION DES LOIS

Diaz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-3684-97)	496
Fonds mutuels C.I. Inc. c. Canada (C.A.) (A-764-97)	613
Gerle Gold Ltd. c. Golden Rule Resources Ltd. (1 ^{re} inst.) (T-2732-97)	630
Loi sur la protection des renseignements personnels (Can.) (Re) (1 ^{re} inst.) (T-864-98)	543

JUGES ET TRIBUNAUX

Voir aussi: Citoyenneté et Immigration, F-9; Droit administratif, F-20; Pratique, F-42; Relations du travail, F-69

Fogal c. Canada (T-790-98)	F-62
Freitas c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-3402-97)	432
Sierra Club du Canada c. Canada (Ministre des Finances) (1 ^{re} inst.) (T-85-97)	211

LANGUES OFFICIELLES

Voir: Relations du travail, F-69

LIBÉRATION CONDITIONNELLE

Mackie c. Canada (Procureur général) (T-2192-97)	F-33
--	------

MARQUES DE COMMERCE**Contrefaçon**

Prince Edward Island Mutual Insurance c. Insurance Co. of Prince Edward Island (T-733-96)	F-63
--	------

Enregistrement

Advance Magazine Publishers Inc. c. Masco Building Products Corp. (T-2756-96)	F-63
American Association of Retired Persons c. Association canadienne des individus retraités (T-638-97)	F-34
Mantha & Associates c. Le Cravatte di Pancaldi S.r.L. (T-2534-97)	F-34
Société canadienne des postes c. Micropost Corp. (T-1978-97)	F-34
United States Polo Assn. c. Polo Ralph Lauren Corp. (T-1881-93, T-193-95, T-189-96)	F-93
Unitel International Inc. c. Canada (Registraire des marques de commerce) (T-1202-98)	F-64

Pratique

Magnotta Winery Corp. c. Vintners Quality Alliance of Canada (98-T-57) ...	F-93
--	------

Radiation

Jean Patou Inc. c. Luxo Laboratories Ltd. (T-713-97)	F-35
Quarry Corp. c. Bacardi & Co. (A-11-97)	F-94

PÉNITENCIERS

Établissement William Head c. Canada (Commissaire du Service correctionnel) (T-1945-97)	F-95
Pitre c. Canada (Procureur général) (T-367-98)	F-36

PENSIONS

Voir aussi: Anciens combattants, F-45

Matchee c. Canada (Procureur général) (T-1489-87)	F-37
Metcalfe c. Canada (T-1136-98)	F-37
Untel c. Canada (Procureur général) (T-59-98)	F-64

PEUPLES AUTOCHTONES

Voir aussi: Couronne, F-54; Pratique, F-102

Agawa c. Bande Batchewana (T-764-98)	F-38
Young c. Bande de Wolf Lake (T-1696-97)	F-96

Terres

Bande indienne de Musqueam c. Glass (C.A.) (A-890-97)	138
Première nation de Fairford c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-2243-93)	48

PRATIQUE

Voir aussi: Accès à l'information, F-71; Brevets, F-6; Citoyenneté et Immigration, F-14; Couronne, F-54; Droit administratif, F-84; Forces armées, F-59; GRC, F-27; Impôt sur le revenu, F-32; Pénitenciers, F-95; Preuve, F-43

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Fazalbhoy (T-2589-97)	F-65
Greens at Tam O'Shanter Inc. c. Canada (T-2946-92)	F-96
Krause c. Canada (C.A.) (A-135-98)	476
Lindo c. Banque Royale du Canada (T-931-98)	F-65
Martin c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (T-2643-93)	F-65
Ordina Shipmanagement Ltd. c. Unispeed Group Inc. (T-1721-98)	F-97

Actes de procédure***Modifications***

Scottish & York Insurance Co. c. Canada (A-34-98)	F-97
---	------

Requête en radiation

Bayer AG c. Apotex Inc. (T-35-96)	F-66
Harris c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-2407-96)	392

Appels et nouveaux procès

Ma c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (T-978-98) ...	F-98
--	------

Affidavits

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Lau (T-1207-98) .	F-38
Chow c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3600-98)	F-67
Sierra Club du Canada c. Canada (Ministre des Finances) (T-85-97)	F-67

PRATIQUE—Suite**Communication de documents et interrogatoire préalable***Interrogatoire préalable*

Glaxo Group Ltd. c. Novopharm Ltd. (A-408-98)	F-39
Westaim Corp. c. Monnaie Royale canadienne (T-453-98)	F-39

Production de documents

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Lau (T-1207-98) .	F-99
Galehead Inc. c. <i>Trinity (Le)</i> (T-1074-97)	F-40
Novacor Chemicals (Canada) Ltd. c. Canada (T-770-94)	F-68
Sierra Club of Canada c. Canada (Ministre des Finances) (T-85-97)	F-98
Société canadienne des postes c. Alliance de la fonction publique du Canada (T-2174-98)	F-99

Frais et dépens

AIC Ltd. c. Infinity Investment Counsel Ltd. (T-1712-97)	F-100
Eli Lilly and Co. c. Novopharm Ltd. (C.A.) (A-120-95)	175
Maison des Pâtes Pasta Bella Inc. c. Olivieri Foods Ltd. (T-1518-97)	F-100

Jugement sommaire

Ayangma c. Canada (T-34-98)	F-40
-----------------------------------	------

Jugements et ordonnances*Exécution*

Pervez (Tutrice à l'instance) c. Canada (T-1803-91)	F-68
---	------

Modification des délais

Abaev c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-14-99)	F-101
Eli Lilly and Co. c. Novopharm Ltd. (C.A.) (A-120-95)	175
Governor and Company of the Bank of Scotland c. <i>Nel (Le)</i> (1 ^{re} inst.) (T-2416-97)	417

Outrage au tribunal

Pfizer Canada Inc. c. Apotex Inc. (T-2389-94)	F-40
---	------

Parties

Bande indienne de Sawridge c. Canada (T-66-86)	F-68
Krause c. Canada (C.A.) (A-135-98)	476

Qualité pour agir

Harris c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-2407-96)	392
Sierra Club du Canada c. Canada (Ministre des Finances) (1 ^{re} inst.) (T-85-97)	211

Plaidoiries

Conseil canadien des ingénieurs c. Université Memorial de Terre-Neuve (T-1164-97)	F-40
--	------

Requête en radiation

Alcorn c. Canada (Commissaire du service correctionnel) (T-1945-97)	F-41
Connaught Laboratories Ltd. c. Smithkline Beecham Pharma Inc. (T-1290-98)	F-42

	PAGE
PRATIQUE—Fin	
Prescription	
Krause c. Canada (C.A.) (A-135-98)	476
Première nation de Fairford c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-2243-93)	48
Rejet des procédures	
<i>Défaut de poursuivre</i>	
Baroud c. Canada (IMM-4914-94)	F-42
Trusthouse Forte California, Inc. c. Gateway Soap & Chemical Co. (T-213-94)	F-102
Règle des «lacunes»	
Canada c. Crosson (T-2406-90, T-2407-90, T-2408-90, T-2409-90, T-2410-90, T-2411-90, T-2412-90)	F-102
Suspension d'instance	
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Katriuk (T-2408-96)	F-42
Narvey c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (A-522-98)	F-43
Nation Crie de Wuskwi Sipihk c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social) (T-383-98)	F-102
PREUVE	
<i>Voir aussi:</i> Couronne, F-54	
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Dueck (T-938-95)	F-43
Governor and Company of the Bank of Scotland c. <i>Nel</i> (Le) (1 ^{re} inst.) (T-2416-97)	417
PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS PERSONNELS	
Loi sur la protection des renseignements personnels (Can.) (Re) (1 ^{re} inst.) (T-864-98)	543
RELATIONS DU TRAVAIL	
Banque canadienne impériale de commerce — Centre Visa c. Syndicat des employées et employés professionnels-les et de bureau, section locale 57 (SIEPB) CTC-FTQ (A-192-98)	F-103
Frezza c. Lauzon (T-2291-97)	F-69
Mihalicz c. Banque Royale du Canada (T-176-98)	F-44
Société Radio-Canada c. Paul (1 ^{re} inst.) (T-431-97)	3
Syndicat uni du transport, section locale 1624 c. Bugay (A-910-97)	F-69
RENSEIGNEMENT DE SÉCURITÉ	
Conille c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (T-1603-98)	33

**TABLE
OF CASES DIGESTED
IN THIS VOLUME**

	PAGE
A	
AB Hassle v. Canada (Minister of National Health and Welfare)	D-25
AIC Ltd. v. Infinity Investment Counsel Ltd.	D-76
Abaev v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-79
Abraham v. Canada (Attorney General)	D-79
Adam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-6
Adriaanse v. Malmo-Levine	D-54
Advance Magazine Publishers Inc. v. Masco Building Products Corp.	D-55
Agawa v. Batchewana Band	D-23
Ahani v. Canada	D-60
Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-4, D-58
Al Sagban v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-3
Alberta v. Canada (Wheat Board)	D-2
Alcorn v. Canada (Commissioner of Corrections)	D-30
Alegria-Ramos v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-39
Alex Parallel Computers Research Inc. v. Canada	D-21
Ali v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-64
Aliments Prince Foods Inc. v. Canada (Department of Agriculture and Agri- Food)	D-57
Amalgamated Transit Union, Local Union 1624 v. Bugay	D-46
Amaya v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-7
American Association of Retired Persons v. Canadian Association of Retired Persons	D-34
Annacis Auto Terminals (1997) Ltd. v. <i>Cali</i> (The)	D-72
Awwad v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-40
Ayangma v. Canada	D-31
Azim v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-40
B	
Baroud v. Canada	D-29
Bayer AG v. Apotex Inc.	D-52
Bayer Inc. v. Apotex Inc.	D-25
Bayer Inc. v. Canada (Attorney General)	D-15
Bourque, Pierre & Fils Ltée v. Canada	D-41
Bradley v. Canada (Attorney General)	D-56

	PAGE
Bramall v. Canada (Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police)	D-53
Brennan v. Canada (Inspector, Grievance Adjudicator, RCMP)	D-33
Bruneau v. Canada (Employment Insurance Commission)	D-35
Burnett v. M.N.R.	D-21
Byram v. Canada	D-45
C	
Cadillac Fairview Corp. Ltd. v. Canada	D-45
Cadrin v. Canada	D-16
Caisse Populaire de Daveluyville (Aro (1984) Inc.) v. Canada	D-13
Canada v. Canada Trustco Mortgage Co.	D-44
Canada v. Crosson	D-78
Canada v. Glengarry Bingo Assn.	D-66
Canada v. Pardee Equipment Ltd.	D-20
Canada v. UCAR Inc.	D-65
Canada (Attorney General) v. Cleary	D-31
Canada (Attorney General) v. Hasan	D-32
Canada (Attorney General) v. Idemudia	D-66
Canada (Attorney General) v. Perera	D-32
Canada (Attorney General) v. Pilote	D-35
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Bains	D-6
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Coomar	D-11
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Dueck	D-14
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Fazalbhoy	D-49
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Hung	D-9
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Katriuk	D-30, D-61
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Lau	D-27, D-77
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Luk	D-8
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tan	D-4
Canada Post Corp. v. Micropost Corp.	D-34
Canada Post Corp. v. Public Service Alliance of Canada	D-77
Canadian Council of Professional Engineers v. Memorial University of Newfoundland	D-29
Canadian Imperial Bank of Commerce—Visa Centre v. Syndicat des employées et employés professionnels-les et de bureau, section locale 57 (SIEPB) CTC-FTQ	D-71
Cape Breton Development Corporation v. Hynes	D-68
Charest v. Canada	D-56
Chong v. Canada (Treasury Board)	D-52
Chow v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-51
Chun v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-5
Citizen's Mining Council of Newfoundland and Labrador Inc. v. Canada (Minister of the Environment)	D-67
Cojocar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-39
Connaught Laboratories Ltd. v. Smithkline Beecham Pharma Inc.	D-30
Côté v. Canada	D-17
Cudd Pressure Control Inc. v. Canada	D-19

D

Deputy M.N.R., Customs and Excise v. Mattel Canada Inc.	D-43
Deputy M.N.R., Customs and Excise v. Schrader Automotive Inc.	D-65
Dervishi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-64
De Vega v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-7
Doe v. Canada (Attorney General)	D-49

E

Elm Ridge Country Club Inc. v. Canada	D-17
Elmi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-63
Ermina v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-1

F

Fogal v. Canada	D-46
Fraser Shipyard and Industrial Centre Ltd. v. Expedient Maritime Co.	D-22
Frezza v. Lauzon	D-46

G

Gagné v. M.N.R.	D-35
Galehead Inc. v. <i>Trinity</i> (The)	D-29
Gittel v. Air Atlantic (1995) Ltd.	D-16
Glaxo Group Ltd. v. Novopharm Ltd.	D-28
Global Communications Ltd. v. Canada	D-17
Gostlow v. Canada (Armed Forces)	D-16
Greens at Tam O'Shanter Inc. v. Canada	D-74
Guardo v. M.N.R.	D-17
Guruge v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-7

H

Hassall v. Canada (Attorney General)	D-53
Hoffmann-La Roche Ltd. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)	D-25, D-47
Holt Cargo Inc. v. ABC Containerline N.V. (Trustee of)	D-68
Hood v. Canada	D-12
Husky Oil Ltd. v. Canada	D-12
Hussain v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-10

I

ITT Industries of Canada Ltd. v. Canada	D-69
Imperial Oil Ltd. v. Lubrizol Corp.	D-48

J

Jack Cewe Ltd. v. Canada	D-13
-------------------------------	------

	PAGE
Jean Patou Inc. v. Luxo Laboratories Ltd.	D-34
Jie v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-11
Jiminez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-39
K	
Kanematsu GMBH v. Acadia Shipbrokers Ltd.	D-71
Kiani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-38
Kong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-11
L	
Labrèche v. Canada	D-19
Laing v. Boreal Pacific	D-71
Laliberté (Re)	D-68
Lam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-63
Lindo v. Royal Bank of Canada	D-50
Loiselle v. Canada (Attorney General)	D-37
Ludco Enterprises Ltd. v. Canada	D-70
M	
Ma v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-75
Mackie v. Canada (Attorney General)	D-23
Magnotta Winery Corp. v. Vintners Quality Alliance of Canada	D-80
Maison des Pâtes Pasta Bella Inc. v. Olivieri Foods Ltd.	D-75
Mantha & Associates v. Le Cravatte di Pancaldi S.r.L.	D-35
Martin v. Canada (Minister of Employment and Immigration)	D-49
Matchee v. Canada (Attorney General)	D-27
McKay v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)	D-1
Merck Frosst Canada Inc. v. Apotex Inc.	D-48
Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)	D-24
Metcalfe v. Canada	D-27
Mihalicz v. Royal Bank of Canada	D-21
Miral v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-63
Montatong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-60
Moxham v. Canada	D-65
N	
Nadarajah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-60
Napa v. Abta Shipping Co.	D-23
Narvey v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-31
Northwest Territories v. Public Service Alliance of Canada	D-44
Novacor Chemicals (Canada) Ltd. v. Canada	D-51
Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General)	D-73
O	
O'Hagan v. Canada (Attorney General)	D-53

Ordina Shipmanagement Ltd. v. Unispeed Group Inc.	D-75
Ou v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-59

P

Pachkov v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-8
Pervez (Litigation Guardian) v. Canada	D-51
Pfizer Canada Inc. v. Apotex Inc.	D-27
Phillip v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-7
Pitre v. Canada (Attorney General)	D-26
Policar v. M.N.R.	D-81
Prince Edward Island Mutual Insurance v. Insurance Co. of Prince Edward Island	D-54

Q

Quarry Corp. v. Bacardi & Co.	D-80
------------------------------------	------

R

Rajendran v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-59
RIS-Christie Ltd. v. Canada	D-19
Roberts v. Canada (Attorney General)	D-80
Royal Bank of Scotland plc. v. <i>Kimisis III</i> (The)	D-72

S

Sahtu Secretariat Inc. v. Canada	D-42
Sawridge Band v. Canada	D-52
Schemmann v. Gluppe	D-2
Scottish & York Insurance Co. v. Canada	D-78
Sierra Club of Canada v. Canada (Minister of Finance)	D-50, D-76

T

Taher v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-9
Tei v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-6
Thambirasa v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-60
Thamotharampillai v. Canada	D-58
Tharmalingam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-10
Trusthouse Forte California, Inc. v. Gateway Soap & Chemical Co.	D-77

U

Union of Nova Scotia Indians v. Maritimes and Northeast Pipeline Management Ltd.	D-57
United States Polo Assn. v. Polo Ralph Lauren Corp.	D-81
Unitel International Inc. v. Canada (Registrar of Trade-marks)	D-55

V

Vasquez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-14
---	------

	PAGE
W	
Westaim Corp. v. Royal Canadian Mint	D-28
Whirlpool Corp. v. Camco Inc.	D-48
William Head Institution v. Canada (Commissioner of Corrections)	D-74
Wuskwi Sipihk Cree Nation v. Canada (Minister of National Health and Welfare)	D-78
Y	
Yamba v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-9
Yang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-5
Young v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-62
Young v. Wolf Lake Band	D-72
Yuen v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-38
Z	
Zolfiqar v. Canada	D-3

TABLE
DES FICHES ANALYTIQUES PUBLIÉES
DANS CE VOLUME

	PAGE
A	
AB Hassle c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)	F-5
AIC Ltd. c. Infinity Investment Counsel Ltd.	F-100
Abaev c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-101
Abraham c. Canada (Procureur général)	F-89
Adam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-12
Adriaanse c. Malmo-Levine	F-60
Advance Magazine Publishers Inc. c. Masco Building Products Corp.	F-63
Agawa c. Bande Batchewana	F-38
Ahani c. Canada	F-76
Ahani c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-9
Ahani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-74
Al Sagban c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-8
Alberta c. Canada (Commission du blé)	F-2
Alcorn c. Canada (Commissaire du service correctionnel)	F-41
Alegria-Ramos c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-50
Alex Parallel Computers Research Inc. c. Canada	F-32
Ali c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-81
Aliments Prince Foods Inc. c. Canada (Ministère de l'Agriculture et Agroalimentaire)	F-71
Amaya c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-7
American Association of Retired Persons c. Association canadienne des individus retraités	F-34
Annacis Auto Terminals (1997) Ltd. c. <i>Calì</i> (Le)	F-86
Awwad c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-52
Ayangma c. Canada	F-40
Azim c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-52
B	
Bande indienne de Sawridge c. Canada	F-68
Banque canadienne impériale de commerce—Centre Visa c. Syndicat des employées et employés professionnels-les et de bureau, section locale 57 (SIEPB) CTC-FTQ	F-103

	PAGE
Baroud c. Canada	F-42
Bayer AG c. Apotex Inc.	F-66
Bayer Inc. c. Apotex Inc.	F-6
Bayer Inc. c. Canada (Procureur général)	F-3
Bourque, Pierre & Fils Ltée c. Canada	F-54
Bradley c. Canada (Procureur général)	F-45
Bramall c. Canada (Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada)	F-59
Brennan c. Canada (Inspecteur, arbitre de grief, GRC)	F-27
Bruneau c. Canada (Commission de l'assurance-emploi)	F-4
Burnett c. M.R.N.	F-33
Byram c. Canada	F-61

C

Cadillac Fairview Corp. Ltd. c. Canada	F-62
Cadrin c. Canada	F-32
Caisse Populaire de Daveluyville (Aro (1984) Inc.) c. Canada	F-19
Canada c. Canada Trusco Mortgage Co.	F-60
Canada c. Crosson	F-102
Canada c. Glengarry Bingo Assn.	F-84
Canada c. Pardee Equipment Ltd.	F-31
Canada c. UCAR Inc.	F-83
Charest c. Canada	F-46
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Bains	F-12
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Coomar	F-21
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Dueck	F-43
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Fazalbhoy	F-65
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Hung	F-14
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Katriuk	F-42, F-78
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Lau	F-38, F-99
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Luk	F-13
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tan	F-11
Canada (Procureur général) c. Cleary	F-26
Canada (Procureur général) c. Hasan	F-26
Canada (Procureur général) c. Idemudia	F-72
Canada (Procureur général) c. Perera	F-25
Canada (Procureur général) c. Pilote	F-3
Chong c. Canada (Conseil du Trésor)	F-58
Chow c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-67
Chun c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-10
Citizen's Mining Council of Newfoundland and Labrador Inc. c. Canada (Ministre de l'Environnement)	F-88
Cojocar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-50
Connaught Laboratories Ltd. c. Smithkline Beecham Pharma Inc.	F-42
Conseil canadien des ingénieurs c. Université Memorial de Terre- Neuve	F-40

Côté c. Canada	F-27
Cudd Pressure Control Inc. c. Canada	F-29

D

De Vega c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-13
Dervishi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-81

E

Elm Ridge Country Club Inc. c. Canada	F-32
Elmi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-80
Entreprises Ludco Ltée c. Canada	F-92
Ermina c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-20
Établissement William Head c. Canada (Commissaire du Service correctionnel)	F-95

F

Fogal c. Canada	F-62
Fraser Shipyard and Industrial Centre Ltd. c. Expedient Maritime Co.	F-22
Frezza c. Lauzon	F-69

G

Gagné c. M.R.N.	F-4
Galehead Inc. c. <i>Trinity (Le)</i>	F-40
Gittel c. Air Atlantic (1995) Ltd.	F-23
Glaxo Group Ltd. c. Novopharm Ltd.	F-39
Global Communications Ltd. c. Canada	F-27
Gostlow c. Canada (Forces armées)	F-24
Greens at Tam O'Shanter Inc. c. Canada	F-96
Guardo c. M.R.N.	F-28
Guruge c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-13

H

Hassall c. Canada (Procureur général)	F-58
Hoffmann-La Roche Ltd. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)	F-6, F-46, F-47
Holt Cargo Inc. c. ABC Containerline N.V. (Syndic à la faillite)	F-82
Hood c. Canada	F-17
Husky Oil Ltd. c. Canada	F-19
Hussain c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-16

I

ITT Industries of Canada Ltd. c. Canada	F-90
Imperial Oil Ltd. c. Lubrizol Corp.	F-48

J

Jack Cewe Ltd. c. Canada	F-18
Jean Patou Inc. c. Luxo Laboratories Ltd.	F-35
Jie c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-14
Jiminez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-51

K

Kanematsu GMBH c. Acadia Shipbrokers Ltd.	F-85
Kiani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-49
Kong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-17

L

Labrèche c. Canada	F-30
Laing c. Boreal Pacific	F-85
Laliberté (Re)	F-81
Lam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-79
Lindo c. Banque Royale du Canada	F-65
Loiselle c. Canada (Procureur général)	F-59

M

Ma c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-98
Mackie c. Canada (Procureur général)	F-33
Magnotta Winery Corp. c. Vintners Quality Alliance of Canada	F-93
Maison des Pâtes Pasta Bella Inc. c. Olivieri Foods Ltd.	F-100
Mantha & Associates c. Le Cravatte di Pancaldi S.r.L.	F-34
Martin c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-65
Matchee c. Canada (Procureur général)	F-37
McKay c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans)	F-20
Merck Frosst Canada Inc. c. Apotex Inc.	F-48
Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)	F-5
Metcalfe c. Canada	F-37
Mihalicz c. Banque Royale du Canada	F-44
Miral c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-79
Montatong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-73
Moxham c. Canada	F-83

N

Nadarajah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-76
Napa c. Abta Shipping Co.	F-22
Narvey c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-43
Nation Crie de Wuskwi Sipiik c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)	F-102

Novacor Chemicals (Canada) Ltd. c. Canada	F-68
Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général)	F-72

O

O'Hagan c. Canada (Procureur général)	F-57
Ordina Shipmanagement Ltd. c. Unispeed Group Inc.	F-97
Ou c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-75

P

Pachkov c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-7
Pervez (Tutrice à l'instance) c. Canada	F-68
Pfizer Canada Inc. c. Apotex Inc.	F-40
Phillip c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-12
Pitre c. Canada (Procureur général)	F-36
Policar c. M.R.N.	F-72
Prince Edward Island Mutual Insurance c. Insurance Co. of Prince Edward Island	F-63

Q

Quarry Corp. c. Bacardi & Co.	F-94
------------------------------------	------

R

Rajendran c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-75
RIS-Christie Ltd. c. Canada	F-30
Roberts c. Canada (Procureur général)	F-90
Royal Bank of Scotland plc. c. <i>Kimisis III</i> (Le)	F-86

S

Sahtu Secretariat Inc. c. Canada	F-54
Schemmann c. Gluppe	F-20
Scottish & York Insurance Co. c. Canada	F-97
Sierra Club du Canada c. Canada (Ministre des Finances)	F-67, F-98
Société canadienne des postes c. Alliance de la fonction publique du Canada	F-99
Société canadienne des postes c. Micropost Corp.	F-34
Société de développement du Cap-Breton c. Hynes	F-87
Sous-ministre M.R.N., Douanes et accise c. Mattel Canada Inc.	F-56
Sous-ministre M.R.N., Douanes et accise c. Schrader Automotive Inc.	F-84
Syndicat uni du transport, section locale 1624 c. Bugay	F-69

T

Taher c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-15
Tei c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-11

	PAGE
Territoires du Nord-Ouest c. Alliance de la fonction publique du Canada	F-57
Thambirasa c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-73
Thamotharampillai c. Canada	F-73
Tharmalingam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-17
Trusthouse Forte California, Inc. c. Gateway Soap & Chemical Co.	F-102
U	
Union of Nova Scotia Indians c. Maritimes and Northeast Pipeline Management Ltd.	F-84
United States Polo Assn. c. Polo Ralph Lauren Corp.	F-93
Unitel International Inc. c. Canada (Registraire des marques de commerce)	F-64
Untel c. Canada (Procureur général)	F-64
V	
Vasquez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-24
W	
Westaim Corp. c. Monnaie Royale canadienne	F-39
Whirlpool Corp. c. Camco Inc.	F-48
Y	
Yamba c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-15
Yang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-10
Young c. Bande de Wolf Lake	F-96
Young c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-78
Yuen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-49
Z	
Zolfiqar c. Canada	F-8

CASES JUDICIALLY CONSIDERED
TABLE DE LA JURISPRUDENCE CITÉE

	PAGE
<i>A.-G. N.S. v. Davis</i> , [1937] 3 D.L.R. 673 (N.S.S.C.)	613
<i>Air Atonabee Ltd. v. Canada (Minister of Transport)</i> (1989), 27 C.P.R. (3d) 180; 27 F.T.R. 194 (F.C.T.D.)	381
<i>Alberta Wilderness Assn. v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)</i> (1997), 26 C.E.L.R. (N.S.) 238; 146 F.T.R. 19 (F.C.T.D.)	476
<i>Alberta Wilderness Assn. v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)</i> , [1999] 1 F.C. 483 (C.A.)	476
<i>Alexander Band No. 134 v. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development)</i> , [1991] 2 F.C. 3; [1991] 2 C.N.L.R. 22; (1990), 39 F.T.R. 142 (T.D.)	48
<i>Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1994] 1 F.C. 742; (1993), 18 Admin. L.R. (2d) 122; 52 C.P.R. (3d) 339; 162 N.R. 177 (C.A.)	33
<i>Apsassin v. Canada (Department of Indian Affairs and Northern Development)</i> , [1988] 3 F.C. 20; [1988] 1 C.N.L.R. 73; (1987), 14 F.T.R. 161 (T.D.)	48
<i>Armstrong v. Canada (Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police)</i> , [1994] 2 F.C. 356; (1994), 24 Admin. L.R. (2d) 1; 73 F.T.R. 81 (T.D.) ...	630
<i>Atlantic Oil Workers Union v. Canada (Director of Investigation and Research, Bureau of Competition Policy)</i> , [1996] 3 F.C. 539; (1996), 68 C.P.R. (3d) 344; 114 F.T.R. 161 (T.D.)	476
<i>Bank of Credit and Commerce International S.A. v. Aboody</i> , [1990] 1 Q.B. 923 (C.A.)	578
<i>Barre v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1998), 150 F.T.R. 257 (F.C.T.D.)	592
<i>Bell Canada v. Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada</i> , [1999] 1 F.C. 113 (C.A.)	3, 250
<i>Berrahma v. Minister of Employment and Immigration</i> (1991), 132 N.R. 202 (F.C.A.)	185
<i>Bhatnager v. Minister of Employment and Immigration</i> , [1985] 2 F.C. 315 (T.D.)	33
<i>Blueberry River Indian Band v. Canada (Department of Indian Affairs and Northern Development)</i> , [1995] 4 S.C.R. 344; (1995), 130 D.L.R. (4th) 193; [1996] 2 C.N.L.R. 25; 190 N.R. 89	48
<i>Borowski v. Canada (Attorney General)</i> , [1989] 1 S.C.R. 342; (1989), 57 D.L.R. (4th) 231; [1989] 3 W.W.R. 97; 75 Sask. R. 82; 47 C.C.C. (3d) 1; 33 C.P.C. (2d) 105; 38 C.R.R. 232; 92 N.R. 110	432
<i>Boudreault v. Canada (Attorney General)</i> (1995), 99 F.T.R. 293 (F.C.T.D.) ...	250
<i>Breen v. Hancock House Publishers Ltd.</i> (1985), 6 C.I.P.R. 129; 6 C.P.R. (3d) 433 (F.C.T.D.)	287

	PAGE
<i>British Columbia v. Tozer</i> , [1998] B.C.J. No. 2594 (S.C.) (QL)	250
<i>British Columbia (Vegetable Marketing Commission) v. Washington Potato and Onion Assn.</i> , [1997] F.C.J. No. 1543 (C.A.) (QL)	514
<i>British Columbia Jockey Club et al. v. Standen</i> (1985), 22 D.L.R. (4th) 467; [1985] 6 W.W.R. 683; 66 B.C.L.R. 245; 8 C.P.R. (3d) 283 (C.A.)	287
<i>Brousseau v. Alberta Securities Commission</i> , [1989] 1 S.C.R. 301; (1989), 96 A.R. 241; 57 D.L.R. (4th) 458; [1989] 3 W.W.R. 456; 65 Alta. L.R. (2d) 97; 35 Admin. L.R. 1; 93 N.R. 1	630
<i>Broughton v. Commissioner of Stamp Duties</i> , [1899] A.C. 251 (P.C.)	476
<i>Bullock's, Inc. v. Security-First Nat. Bank of Los Angeles</i> , 325 P.2d 185 (Cal. Dist. Ct. App. 1958)	138
<i>Burrard Dry Dock Co. v. Canada</i> , [1974] F.C.J. No. 417 (T.D.) (QL)	138
<i>Byers Transport Ltd. v. Kosanovich</i> , [1995] 3 F.C. 354; (1995), 185 N.R. 107 (C.A.)	3
<i>C. (C.D.) v. Starzecki</i> , [1996] 2 W.W.R. 317; (1995), 44 C.P.C. (3d) 319 (Man. Q.B.)	48
<i>Calvert v. Flower</i> , [1836] 7 Car. & P. 386; (1836), 173 E.R. 172	417
<i>Canada v. Aqua-Gem Investments Ltd.</i> , [1993] 2 F.C. 425; [1993] 1 C.T.C. 186; (1993), 93 DTC 5080; 149 N.R. 273 (C.A.)	211, 392
<i>Canada v. Cascade Inn Ltd.</i> , [1978] F.C.J. No. 201 (T.D.) (QL)	138
<i>Canada (Attorney General) v. Bouillier</i> , [1999] 1 F.C. 459 (T.D.)	3
<i>Canada (Attorney General) v. Canada (Canadian Human Rights Commission)</i> (1991), 4 Admin. L.R. (2d) 251; 36 C.C.E.L. 83; 91 CLLC 17,016; 43 F.T.R. 47 (F.C.T.D.)	250
<i>Canada (Attorney General) v. Kam et al.</i> (1996), 206 N.R. 173 (F.C.A.)	326
<i>Canada (Attorney General) v. Mossop</i> , [1993] 1 S.C.R. 554; (1993), 100 D.L.R. (4th) 658; 13 Admin. L.R. (2d) 1; 46 C.C.E.L. 1; 17 C.H.R.R. D/349; 93 CLLC 17,006; 149 N.R. 1	250, 514, 543
<i>Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.</i> , [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 50 Admin. L.R. (2d) 199; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20	514
<i>Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.</i> , [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20 ..	630
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Nikolova</i> (1995), 102 F.T.R. 72; 31 Imm. L.R. (2d) 104 (F.C.T.D.)	496
<i>Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Lidder</i> , [1992] 2 F.C. 621; (1992), 6 Admin. L.R. (2d) 62; 16 Imm. L.R. (2d) 241; 136 N.R. 254 (C.A.)	496
<i>Canada Post Corp. v. Canada (Minister of Public Works)</i> , [1995] 2 F.C. 110; (1995), 30 Admin. L.R. (2d) 242; 60 C.P.R. (3d) 441; 179 N.R. 350 (C.A.)	381
<i>Canada Post Corp. v. Canadian Human Rights Commission et al.</i> (1997), 130 F.T.R. 241 (F.C.T.D.)	250
<i>Canadian Broadcasting Corp. v. Canadian Human Rights Commission et al.</i> (1993), 71 F.T.R. 214 (F.C.T.D.)	3
<i>Canadian Civil Liberties Assn. v. Canada (Attorney General)</i> (1998), 161 D.L.R. (4th) 225; 126 C.C.C. (3d) 257; 111 O.A.C. 51 (Ont. C.A.)	211

<i>Canadian Council of Churches v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 1 S.C.R. 236; (1992), 88 D.L.R. (4th) 193; 2 Admin. L.R. (2d) 229; 5 C.P.C. (3d) 20; 8 C.R.R. (2d) 145; 16 Imm. L.R. (2d) 161; 132 N.R. 241	211, 392
<i>Canadian Marconi Co v The Queen</i> , [1984] CTC 319; (1984), 84 DTC 6267 (F.C.A.)	563
<i>Canadian Union of Public Employees, Local 30 et al. v. WMI Waste Management of Canada Inc.</i> (1996), 178 A.R. 297; 34 Admin. L.R. (2d) 172 (C.A.)	211
<i>Central Trust Co. v. Rafuse</i> , [1986] 2 S.C.R. 147; (1986), 75 N.S.R. (2d) 109; 31 D.L.R. (4th) 481; 186 A.P.R. 109; 34 B.L.R. 187; 37 C.C.L.T. 117; 42 R.P.C. 161	48
<i>Chan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1994] 2 F.C. 612; (1994), 73 F.T.R. 279; 22 Imm. L.R. (2d) 105 (T.D.)	185
<i>Chandler v. Alberta Association of Architects</i> , [1989] 2 S.C.R. 848; (1989), 101 A.R. 321; 62 D.L.R. (4th) 577; [1989] 6 W.W.R. 521; 70 Alta. L.R. (2d) 193; 40 Admin. L.R. 128; 36 C.L.R. 1; 99 N.R. 277	496
<i>Charlebois v. Canada (Canadian Human Rights Commission) (re Ottawa-Carleton Regional Transit Commission)</i> , [1998] F.C.J. No. 1335 (T.D.) (QL)	250
<i>Chippewas of Nawash First Nation v. Canada (Minister of Indian & Northern Affairs)</i> (1996), 11 Admin. L.R. (2d) 232; [1997] 1 C.N.L.R. 1; 116 F.T.R. 37 (F.C.T.D.)	48
<i>Choi v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 1 F.C. 763; (1991), 6 Admin. L.R. (2d) 94; 15 Imm. L.R. (2d) 265; 139 N.R. 182 (C.A.)	496
<i>Cohen (N) v. The Queen</i> , [1980] CTC 318; (1980), 80 DTC 6250 (F.C.A.)	392
<i>Consolboard Inc. v. MacMillan Bloedel (Sask.) Ltd.</i> , [1981] 1 S.C.R. 504; (1981), 122 D.L.R. (3d) 203; 56 C.P.R. (2d) 146; 35 N.R. 390; revg <i>MacMillan Bloedel (Saskatchewan) Ltd. v. Consolboard Inc.</i> (1979), 41 C.P.R. (2d) 94; 35 N.R. 420 (F.C.A.)	175
<i>Cooper v. Canada (Human Rights Commission)</i> , [1996] 3 S.C.R. 854; (1996), 140 D.L.R. (4th) 193; 43 Admin. L.R. (2d) 155; 26 C.C.E.L. (2d) 1; 40 C.R.R. (2d) 81; 204 N.R. 1	3
<i>Crabbe v. Minister of Transport</i> , [1973] F.C. 1091 (C.A.)	175
<i>Craft v. Kobler</i> , 667 F.Supp. 120 (S.D.N.Y. 1987)	287
<i>Crevier v. Attorney General of Quebec et al.</i> , [1981] 2 S.C.R. 220; (1981), 127 D.L.R. (3d) 1; 38 N.R. 541	185
<i>Cross v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 111 F.T.R. 304; 33 Imm. L.R. (2d) 251 (F.C.T.D.)	432
<i>Cuddy Chicks Ltd. v. Ontario (Labour Relations Board)</i> , [1991] 2 S.C.R. 5; (1991), 81 D.L.R. (4th) 121; 91 CLLC 14,024; 122 N.R. 361; [1991] OLRB Rep 790	455
<i>Custer v. Hudson's Bay Co. Dev. Ltd.</i> , [1983] 1 W.W.R. 566 (Sask. C.A.)	48
<i>Daher v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] F.C.J. No. 946 (T.D.) (QL)	185
<i>De Garis v. Neville Jeffress Pidler Pty. Ltd.</i> (1990), 37 F.C.R. 99 (F.C. Aust.)	287

	PAGE
<i>Deeks v. Wells</i> , [1931] O.R. 818; [1931] 4 D.L.R. 533 (App. Div.); affg [1933] 1 D.L.R. 353 (P.C.)	287
<i>Del Zotto v. Canada</i> , [1994] 2 F.C. 640; [1994] 1 C.T.C. 254; (1994), 94 DTC 6170; 71 F.T.R. 1 (T.D.)	514
<i>Delgamuukw v. British Columbia</i> , [1997] 3 S.C.R. 1010; (1997), 153 D.L.R. (4th) 193; 99 B.C.A.C. 161; [1998] 1 C.N.L.R. 14; 220 N.R. 161 48, 138, 455	
<i>Deputy Minister of National Revenue for Customs and Excise v. Hydro-Quebec</i> (1994), 172 N.R. 247 (F.C.A.)	514
<i>Devil's Gap Cottages (1982) Ltd. v. Canada</i> , [1991] F.C.J. No. 1142 (T.D.) (QL)	138
<i>Diaz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 94 F.T.R. 237 (F.C.T.D.)	496
<i>Diaz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1997), 135 F.T.R. 235 (F.C.T.D.)	496
<i>Diggon-Hibben Ltd. v. The King</i> , [1949] S.C.R. 712; [1949] 4 D.L.R. 785	48
<i>Dupont and MacLeod v. Inglis, Biron and Mann</i> , [1958] S.C.R. 535; (1958), 14 D.L.R. (2d) 417	630
<i>Eli Lilly and Co. v. Apotex Inc.</i> (1996), 66 C.P.R. (3d) 329; 195 N.R. 378 (F.C.A.)	175
<i>Eli Lilly and Co. v. Novopharm Ltd.</i> (1995), 60 C.P.R. (3d) 181; 91 F.T.R. 161 (F.C.T.D.); revd by (1996), 67 C.P.R. (3d) 377; 197 N.R. 291 (F.C.A.); revd by [1998] 2 S.C.R. 129; (1998), 161 D.L.R. (4th) 1; 80 C.P.R. (3d) 321	175
<i>Energy Probe v. Canada (Attorney General)</i> (1989), 68 O.R. (2d) 449 (C.A.) .	211
<i>Essex Incorporated Congregational Church Union v. Essex County Council</i> , [1963] A.C. 808 (H.L.)	496
<i>Esso Resources Canada Ltd. v. Canada</i> , [1991] 1 C.T.C. 121; (1990), 3 T.C.T. 5132; 109 N.R. 272 (F.C.A.)	613
<i>Express Newspapers plc v News (UK) Ltd</i> , [1990] 3 All ER 376 (Ch. D.)	287
<i>F.A.I. Insurances Ltd. v. Winneke</i> (1982), 151 C.L.R. 342 (Aust. H.C.)	630
<i>Farhadi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 3 F.C. 315; (1998), 52 C.R.R. (2d) 51; 144 F.T.R. 76 (T.D.)	592
<i>Feist Publications, Inc. v. Rural Telephone Service Co., Inc.</i> 111 S. Ct. 1282 (1991)	287
<i>Feoso Oil Ltd. v. Sarla (The)</i> , [1995] 3 F.C. 68; (1995), 184 N.R. 307 (C.A.) .	417
<i>Ferrell v. Canada</i> , [1999] F.C.J. No. 102 (C.A.) (QL); affg (1997), 97 DTC 1565 (T.C.C.)	613
<i>Finlay v. Canada (Minister of Finance)</i> , [1986] 2 S.C.R. 607; (1986), 33 D.L.R. (4th) 321; [1987] 1 W.W.R. 603; 23 Admin. L.R. 197; 17 C.P.C. (2d) 289; 71 N.R. 338	211, 392
<i>Frame v. Smith</i> , [1987] 2 S.C.R. 99; (1987), 42 D.L.R. (4th) 81; 42 C.C.L.T. 1; [1988] 1 C.N.L.R. 152; 78 N.R. 40; 23 O.A.C. 84; 9 R.F.L. (3d) 225 ..	48
<i>Friends of the Island Inc. v. Canada (Minister of Public Works)</i> , [1993] 2 F.C. 229; (1993), 102 D.L.R. (4th) 696; 10 C.E.L.R. (N.S.) 204; 61 F.T.R. 4 (T.D.)	211
<i>Fritz (T.) v. M.N.R.</i> , [1993] 1 C.T.C. 370; (1993), 93 DTC 5132; 63 F.T.R. 110 (T.D.)	417

<i>George Smith Trucking Co. v. Golden Seven Enterprises Inc.</i> (1989), 55 D.L.R. (4th) 161; [1989] 3 W.W.R. 554; 34 B.C.L.R. (2d) 43 (B.C.C.A.)	578
<i>Gharib v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 99 F.T.R. 208; 30 Imm. L.R. (2d) 291 (F.C.T.D.)	496
<i>Glaxo Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> , [1988] 1 F.C. 422; (1987), 43 D.L.R. (4th) 273; 16 C.I.P.R. 55; 18 C.P.R. (3d) 206; 16 F.T.R. 81 (T.D.); affd (1990), 68 D.L.R. (4th) 761; 31 C.P.R. (3d) 29; 107 N.R. 195 (F.C.A.)	211
<i>Glaxo Wellcome PLC v. M.N.R.</i> , [1998] 4 F.C. 439; (1998), 162 D.L.R. (4th) 433; 20 C.P.C. (4th) 243; 81 C.P.R. (3d) 372; 228 N.R. 164 (C.A.)	543
<i>Golden Acres Ltd. v. Canada</i> (1988), 22 F.T.R. 123 (F.C.T.D.)	138
<i>Gonzalez v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1994] 3 F.C. 646; (1994), 115 D.L.R. (4th) 403; 24 Imm. L.R. (2d) 229 (C.A.)	432
<i>Gould Estate v. Stoddard Publishing Co.</i> (1996), 30 O.R. (3d) 520; 31 C.C.L.T. (2d) 224; 74 C.P.R. (3d) 206; 15 E.T.R. (2d) 167; 14 O.T.C. 136 (Gen. Div.); affd (1998), 161 D.L.R. (4th) 321; 80 C.P.R. (3d) 161 (Ont. C.A.)	287
<i>Grandview (Town of) v. Doering</i> , [1976] 2 S.C.R. 621; (1975), 61 D.L.R. (3d) 455; [1976] 1 W.W.R. 388; 7 N.R. 299	514
<i>Gray Line of Victoria Ltd. and Chabot et al., Re</i> (1981), 117 D.L.R. (3d) 89; [1981] 2 W.W.R. 636 (B.C.S.C.)	630
<i>Gregory v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] F.C.J. No. 606 (T.D.) (QL)	455
<i>Grewal v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 1 F.C. 581; (1991), 85 D.L.R. (4th) 166; 135 N.R. 310 (C.A.)	185
<i>Guerin et al. v. The Queen et al.</i> , [1984] 2 S.C.R. 335; (1984), 13 D.L.R. (4th) 321; [1984] 6 W.W.R. 481; 59 B.C.L.R. 301; [1985] 1 C.N.L.R. 120; 20 E.T.R. 6; 55 N.R. 161; 36 R.P.R. 1	48, 138
<i>Gulf Oil Canada Ltd. v. National Harbours Board</i> , T-1478-71, Kerr J., reasons dated 14/9/72, F.C.T.D., not reported	138
<i>Gwala v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 4 F.C. 43; (1998), 147 F.T.R. 246 (T.D.)	185
<i>Harper & Row, Publishers, Inc. v. Nation Enterprises</i> , 471 U.S. 539 (1985) ..	287
<i>Hasan v. Canada (Attorney General)</i> (1996), 111 F.T.R. 217 (F.C.T.D.); affd <i>Canada (Attorney General) v. Hasan</i> (1996), 206 N.R. 175 (F.C.A.)	326
<i>Henry v. Canada (Minister of Employment & Immigration)</i> (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 161 (F.C.T.D.)	496
<i>Hirbod v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1998), 146 F.T.R. 81 (F.C.T.D.)	496
<i>Hodgkinson v. Simms</i> , [1994] 3 S.C.R. 377; (1994), 117 D.L.R. (4th) 161; [1994] 9 W.W.R. 609; 49 B.C.A.C. 1; 97 B.C.L.R. (2d) 1; 16 B.L.R. (2d) 1; 6 C.C.L.S. 1; 22 C.C.L.T. (2d) 1; 57 C.P.R. (3d) 1; 95 DTC 5135; 5 E.T.R. (2d) 1; 171 N.R. 245; 80 W.A.C. 1	48
<i>Hosein v. Canada (Minister of Employment & Immigration)</i> (1992), 4 Admin. L.R. (2d) 162; 53 F.T.R. 86; 17 Imm. L.R. (2d) 125 (F.C.T.D.)	432
<i>Howard v. Stony Mountain Institution</i> , [1984] 2 F.C. 642; (1985), 19 D.L.R. (4th) 502; 11 Admin. L.R. 63; 19 C.C.C. (3d) 195; 45 C.R. (3d) 242; 17 C.R.R. 5; 57 N.R. 280 (C.A.)	630

	PAGE
<i>Hublard v Vosper</i> , [1972] 1 All ER 1023 (C.A.)	287
<i>Hutchinson v. Jauncey</i> , [1950] 1 K.B. 574 (C.A.)	613
<i>Hy and Zel's Inc. v. Ontario (Attorney General); Paul Magder Furs Ltd. v. Ontario (Attorney General)</i> , [1993] 3 S.C.R. 675; (1993), 107 D.L.R. (4th) 634; 18 C.R.R. (2d) 99; 160 N.R. 161; 67 O.A.C. 81	211, 392
<i>Inland Revenue Comrs v. National Federation of Self-Employed and Small Businesses Ltd.</i> , [1981] 2 All ER 93 (H.L.)	392
<i>Inshore Fishermen's Bonafide Defense Fund Association v. Canada</i> (1994), 132 N.S.R. (2d) 370; 117 D.L.R. (4th) 56; 28 C.P.C. (3d) 291 (C.A.)	211
<i>Insurance Corporation of British Columbia v. Heerspink et al.</i> , [1982] 2 S.C.R. 145; (1982), 137 D.L.R. (3d) 219; [1983] 1 W.W.R. 137; 39 B.C.L.R. 145; 3 C.H.R.R. D/1163; 82 CLLC 17,014; [1982] I.L.R. 1-1555; 43 N.R. 168	3
<i>Iron v. Saskatchewan (Minister of Environment & Public Safety)</i> (1993), 10 C.E.L.R. (N.S.) 165; 107 Sask. R. 297 (Q.B.)	211
<i>James v. The Commonwealth</i> (1939), 62 C.L.R. 339 (Aust. H.C.)	578
<i>James River Corp. of Virginia v. Hallmark Cards, Inc.</i> (1997), 72 C.P.R. (3d) 157; 126 F.T.R. 1 (F.C.T.D.)	211
<i>Jhammat v. Canada (Minister of Employment & Immigration)</i> (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 166 (F.C.T.D.)	514
<i>Kaloti v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] F.C.J. No. 1281 (T.D.) (QL)	514
<i>Kartar Singh Giani v. Ladha Singh</i> , [1934] I.L.R. 16 Lah 103	287
<i>Koch (C.P.) Ltd. Et al. v. Continental Steel Ltd. Et al.</i> (1984), 82 C.P.R. (2d) 156 (B.C.S.C.); affd (1985), 4 C.P.R. (3d) 395 (B.C.C.A.)	287
<i>Kruger v. The Queen</i> , [1986] 1 F.C. 3; (1985), 17 D.L.R. (4th) 591; [1985] 3 C.N.L.R. 15; 32 L.C.R. 65; 58 N.R. 241 (C.A.)	48
<i>Kukan v. Minister of Manpower & Immigration</i> , [1974] 1 F.C. 12; (1974), 1 N.R. 445 (C.A.)	417
<i>Lac Minerals Ltd. v. International Corona Resources Ltd.</i> , [1989] 2 S.C.R. 574; (1989), 69 O.R. (2d) 287; 61 D.L.R. (4th) 14; 26 C.P.R. (3d) 97	48
<i>LeBlanc v. National Bank of Canada</i> , [1994] 1 F.C. 81 (T.D.)	476
<i>Lee v. Canada (Secretary of State) and Registrar of Citizenship</i> (1987), 16 F.T.R. 314; 4 Imm. L.R. (2d) 97 (F.C.T.D.)	33
<i>Leighton et al. v. Canada</i> (1987), 13 F.T.R. 198 (F.C.T.D.)	138
<i>Lipkovits v. Canadian Radio-television and Telecommunications Commission</i> , [1983] 2 F.C. 321; (1982), 69 C.P.R. (2d) 105; 45 N.R. 383 (C.A.)	630
<i>Liyanagamage v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1994), 176 N.R. 4 (F.C.A.)	455, 496
<i>Lower Kootenay Indian Band v. Canada</i> , [1992] 2 C.N.L.R. 54; (1991), 42 F.T.R. 241 (F.C.T.D.)	48
<i>M. (K.) v. M. (H.)</i> , [1992] 3 S.C.R. 6; (1992), 96 D.L.R. (4th) 289; 14 C.C.L.T. (2d) 1; 142 N.R. 321; 57 O.A.C. 321	48
<i>MacInnis v. Canada (Attorney General)</i> , [1997] 1 F.C. 115; (1996), 139 D.L.R. (4th) 72; 41 Admin. L.R. (2d) 22; 109 C.C.C. (3d) 535; 1 C.R. (5th) 144; 39 C.R.R. (2d) 123 (C.A.)	630
<i>MacMillan Bloedel (Saskatchewan) Ltd. v. Consolboard Inc.</i> (1981), 124 D.L.R. (3d) 342; 58 C.P.R. (2d) 100; 37 N.R. 296 (F.C.A.)	175

	PAGE
<i>Malouf v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 190 N.R. 230 (F.C.A.)	455
<i>Maple Lodge Farms Ltd. v. Government of Canada</i> , [1982] 2 S.C.R. 2; (1982), 137 D.L.R. (3d) 558; 44 N.R. 354	250, 543
<i>Mathewson v. Stockdale</i> (1806), 12 Ves. Jun. 270; 33 E.R. 103	287
<i>McCaffrey v. Canada</i> , [1993] 1 C.T.C. 15; (1993), 93 DTC 5009; 59 F.T.R. 12 (F.C.T.D.)	476
<i>McLeod v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 1 F.C. 257 (C.A.)	455
<i>Mercier v. Minister of Employment and Immigration</i> (1986), 14 F.T.R. 28; 3 Imm. L.R. (2d) 316 (F.C.T.D.)	185
<i>Minister of Justice of Canada et al. v. Borowski</i> , [1981] 2 S.C.R. 575; (1981), 130 D.L.R. (3d) 588; [1982] 1 W.W.R. 97; 12 Sask. R. 420; 64 C.C.C. (2d) 97; 24 C.P.C. 62; 24 C.R. (3d) 352; 39 N.R. 331	211
<i>Mitchell v. M.N.R.</i> , [1999] 1 F.C. 375 (C.A.)	455
<i>Mobarakizadeh v. Canada</i> (1993), 72 F.T.R. 30; 23 Imm. L.R. (2d) 93 (F.C.T.D.)	185
<i>Moldowan v. The Queen</i> , [1978] 1 S.C.R. 480; (1977), 77 D.L.R. (3d) 112; [1977] CTC 310; 77 DTC 5213; 15 N.R. 476	563
<i>Montreal Trust Co. v. Spendthrift Holdings Ltd.</i> , [1984] O.J. No. 296 (H.C.) (QL)	138
<i>Morin et al. v. Canada</i> (1996), 114 F.T.R. 141 (F.C.T.D.)	138
<i>Morrison-Knudsen Co. v. British Columbia Hydro & Power Authority</i> (1972), 31 D.L.R. (3d) 633; [1972] 6 W.W.R. 254 (B.C.S.C.)	417
<i>Mountainbell Co. Ltd. et al. v. W.T.C. Air Freight (H.K.) Ltd. et al.</i> (1990), 128 N.R. 75 (F.C.A.)	417
<i>Nagarajah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1996] F.C.J. No. 703 (C.A.) (QL)	592
<i>National Bank of Greece S.A. v. Macoil Inc.</i> , [1986] F.C.J. No. 234 (C.A.) (QL)	417
<i>NEC Corp. v. Steintron Int. Electronics Ltd.</i> (1985), 59 C.B.R. (N.S.) 91 (B.C.S.C.)	578
<i>Newfoundland Association of Public Employees v. Newfoundland (Green Bay Health Care Centre)</i> , [1996] 2 S.C.R. 3; (1996), 134 D.L.R. (4th) 1; 39 Admin. L.R. (2d) 1; 196 N.R. 212	250
<i>Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Public Utilities)</i> , [1992] 1 S.C.R. 623; (1992), 95 Nfld. & P.E.I.R. 271; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241	630
<i>Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1993] 1 F.C. 696; (1993), 100 D.L.R. (4th) 151; 14 C.R.R. (2d) 146; 18 Imm. L.R. (2d) 165; 151 N.R. 69 (C.A.)	185
<i>Norman v. Columbia Broadcasting System, Inc.</i> , 333 F.Supp. 788 (S.D.N.Y. 1971)	287
<i>Nova Scotia Board of Censors v. Attorney General (N.S.)</i> , [1978] 2 S.C.R. 662; (1978), 25 N.S.R. (2d) 128; 84 D.L.R. (3d) 1; 44 C.C.C. (2d) 316; 19 N.R. 570	211
<i>O'Brien v. Canada (Attorney General)</i> (1993), 12 Admin. L.R. (2d) 287; 153 N.R. 313 (F.C.A.)	514

	PAGE
<i>Operation Dismantle Inc. et al. v. The Queen et al.</i> , [1985] 1 S.C.R. 441; (1985), 18 D.L.R. (4th) 481; 12 Admin. L.R. 16; 13 C.R.R. 287; 59 N.R. 1	211
<i>Opetchesaht Indian Band v. Canada</i> , [1997] 2 S.C.R. 119; (1997), 147 D.L.R. (4th) 1; [1997] 7 W.W.R. 253; 90 B.C.A.C. 1; [1998] 1 C.N.L.R. 134; 9 R.P.R. (3d) 115	48
<i>Ottawa Football Club v. Canada (Minister of Fitness and Amateur Sports)</i> , [1989] 2 F.C. 480; (1989), 23 C.P.R. (3d) 297; 24 F.T.R. 62 (T.D.)	381
<i>Parres and Roxmark Mines Ltd., Re</i> (1987), 58 O.R. (2d) 661; 36 D.L.R. (4th) 453; 21 O.A.C. 286 (Div. Ct.)	630
<i>Parres et al. and Baylore Resources Inc. and two other appeals, Re</i> (1987), 58 O.R. (2d) 707; 36 D.L.R. (4th) 603; 21 O.A.C. 291 (Div. Ct.)	630
<i>Pezim v. British Columbia (Superintendent of Brokers)</i> , [1994] 2 S.C.R. 557; (1994), 114 D.L.R. (4th) 385; [1994] 7 W.W.R. 1; 92 B.C.L.R. (2d) 145; 22 Admin. L.R. (2d) 1; 14 B.L.R. (2d) 217; 4 C.C.L.S. 117	514
<i>Pica (F and A) v. The Queen</i> , [1985] 1 CTC 160; (1985), 85 DTC 5136 (F.C.T.D.)	392
<i>Poirier v. Canada (Minister of Veterans Affairs)</i> , [1989] 3 F.C. 233; (1989), 58 D.L.R. (4th) 475; 37 Admin. L.R. 59; 96 N.R. 34 (C.A.)	185
<i>Prasad v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1989] 1 S.C.R. 560; (1989), 57 D.L.R. (4th) 663; [1989] 3 W.W.R. 289; 36 Admin. L.R. 72; 7 Imm. L.R. (2d) 253; 93 N.R. 81	630
<i>Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1996] 2 F.C. 49; (1995), 191 N.R. 247 (C.A.)	432
<i>Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 226 N.R. 201	185, 432, 592
<i>Pushpanathan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1993] F.C.J. No. 870 (T.D.) (QL)	432
<i>Queen (The) in right of Canada and Lynnwood Marinaland Ltd., Re</i> (1971), 20 D.L.R. (3d) 589 (B.C.C.A.)	138
<i>R. v. Adams</i> , [1996] 3 S.C.R. 101; (1996), 138 D.L.R. (4th) 657; 110 C.C.C. (3d) 97; [1996] 4 C.N.L.R. 1; 202 N.R. 89	455
<i>R. v. Badger</i> , [1996] 1 S.C.R. 771; (1996), 181 A.R. 321; 133 D.L.R. (4th) 324; [1996] 4 W.W.R. 457; 37 Alta. L.R. (3d) 153; 105 C.C.C. (3d) 289; [1996] 2 C.N.L.R. 77; 195 N.R. 1; 116 W.A.C. 321	48
<i>R. v. Côté</i> , [1996] 3 S.C.R. 139; (1996), 138 D.L.R. (4th) 385; 110 C.C.C. (3d) 122; [1996] 4 C.N.L.R. 26; 202 N.R. 161	455
<i>R. v. Gladstone</i> , [1996] 2 S.C.R. 723; (1996), 137 D.L.R. (4th) 648; [1996] 9 W.W.R. 149; 79 B.C.A.C. 161; 23 B.C.L.R. (3d) 155; 109 C.C.C. (3d) 193; [1996] 4 C.N.L.R. 65; 50 C.R. (4th) 111; 200 N.R. 189; 129 W.A.C. 161	455
<i>R. v. Hasselwander</i> , [1993] 2 S.C.R. 398; (1993), 81 C.C.C. (3d) 471; 20 C.R. (4th) 277; 152 N.R. 247; 62 O.A.C. 285	630
<i>R. v. McIntosh</i> , [1995] 1 S.C.R. 686; (1995), 36 C.R. (4th) 171; 178 N.R. 161; 79 O.A.C. 81	3, 543
<i>R v Secretary of State for Foreign Affairs, ex p World Development Movement Ltd.</i> , [1995] 1 All ER 611 (Q.B.D.) <i>Shiell v. Atomic Energy Control Board</i>	

(1995), 33 Admin. L.R. (2d) 122; 17 C.E.L.R. (N.S.) 286; 98 F.T.R. 75 (F.C.T.D.)	211
<i>R. v. Sparrow</i> , [1990] 1 S.C.R. 1075; (1990), 70 D.L.R. (4th) 385; [1990] 4 W.W.R. 410; 46 B.C.L.R. (2d) 1; 56 C.C.C. (3d) 263; [1990] 3 C.N.L.R. 160; 111 N.R. 241	48, 455
<i>R. v. Van der Peet</i> , [1996] 2 S.C.R. 507; (1996), 137 D.L.R. (4th) 289; [1996] 9 W.W.R. 1; 80 B.C.A.C. 81; 23 B.C.L.R. (3d) 1; 109 C.C.C. (3d) 1; [1996] 4 C.N.L.R. 177; 50 C.R. (4th) 1; 200 N.R. 1; 130 W.A.C. 81	48
<i>R. v. Van der Peet</i> , [1996] 2 S.C.R. 507; (1996), 80 B.C.A.C. 81; 200 N.R. 1; 130 W.A.C. 81	455
<i>Raman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 125 F.T.R. 51; 37 Imm. L.R. (2d) 294 (F.C.T.D.)	185
<i>Ramkissoon v. Minister of Manpower and Immigration</i> , [1978] 2 F.C. 290; (1977), 82 D.L.R. (3d) 406; 20 N.R. 361 (C.A.)	185
<i>Ramoutar v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1993] 3 F.C. 370; (1993), 65 F.T.R. 32; 21 Imm. L.R. (2d) 203 (T.D.)	432
<i>Rasanen v. Rosemount Instruments Ltd.</i> (1994), 17 O.R. (3d) 267; 112 D.L.R. (4th) 683; 1 C.C.E.L. (2d) 161; 94 CLLC 14,024; 68 O.A.C. 284 (C.A.) ..	250
<i>Re Civil Service Association of Alberta, Branch 45 and Alberta Human Rights Commission et al.</i> (1975), 62 D.L.R. (3d) 531 (Alta. S.C.)	33
<i>Reference re Secession of Quebec</i> , [1998] S.C.J. No. 61 (QL)	381
<i>Reg. v. Greater London Council, Ex parte Blackburn</i> , [1976] 1 W.L.R. 550 ...	476
<i>Reg. v. Inland Revenue Comrs., Ex parte National Federation of Self-Employed and Small Business Ltd.</i> , [1982] A.C. 617 (H.L.)	211, 476
<i>Regional Assessment Commissioner et al. v. Caisse populaire de Hearst Ltée</i> , [1983] 1 S.C.R. 57; (1983), 143 D.L.R. (3d) 590; 21 M.P.L.R. 9; 46 N.R. 285	563
<i>Ressources Orco Inc. et al. v. The Queen</i> (1994), 94 DTC 6642; 88 F.T.R. 99 (F.C.T.D.)	392
<i>Revenue Properties Co. v. Victoria University</i> (1993), 101 D.L.R. (4th) 172; 62 O.A.C. 35 (Ont. Div. Ct.)	138
<i>Rex v. Barker</i> (1762), 3 Burr. 1265; 97 E.R. 823	476
<i>Rex v. Southampton Income Tax Commissioners. Ex parte Singer</i> , [1916] 2 K.B. 249	613
<i>Roberts v. Canada</i> , [1989] 1 S.C.R. 322; [1989] 3 W.W.R. 117; (1989), 35 B.C.L.R. (2d) 1; 25 F.T.R. 161; 92 N.R. 241	48
<i>Rochester (Mayor of) v. Reg.</i> (1858), El.Bl. & El. 1024; 113 R.R. 978	476
<i>Rodgers et al. v. Canada</i> (1993), 74 F.T.R. 164 (F.C.T.D.)	138
<i>Rodriguez v. British Columbia (Attorney General)</i> , [1993] 3 S.C.R. 519; (1993), 107 D.L.R. (4th) 342; [1993] 7 W.W.R. 641; 56 W.A.C. 1; 82 B.C.L.R. (2d) 273; 34 B.C.A.C. 1; 85 C.C.C. (3d) 15; 24 C.R. (4th) 281; 158 N.R. 1	592
<i>Rokeach v. Avco Embassy Pictures Corp.</i> , 197 U.S.P.Q. 155 (S.D.N.Y. 1978) .	287
<i>Rosemont Enterprises, Inc. v. Random House, Inc.</i> , 366 F.2d 303 (2d Cir. 1966)	287
<i>Saetta, The</i> , [1993] 2 Lloyd's Rep. 268 (Q.B. (Adm. Ct.))	578
<i>Salinger v. Randon House, Inc.</i> , 811 F.2d 90 (2nd Cir. 1987)	287

	PAGE
<i>San Vicente Freitas v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] F.C.J. No. 351 (T.D.) (QL)	432
<i>Sands & McDougall Proprietary Ltd. v. Robinson</i> (1917), 23 C.L.R. 49 (Aust. H.C.)	287
<i>Sandvik, A.B. v. Windsor Machine Co.</i> (1986), 8 C.P.R. (3d) 433; 7 C.I.P.R. 232; 2 F.T.R. 81 (F.C.T.D.)	48
<i>Say v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1997), 139 F.T.R. 165 (F.C.T.D.)	496
<i>Semiahmoo Indian Band v. Canada</i> , [1998] 1 F.C. 3; (1997) 148 D.L.R. (4th) 523; [1998] 1 C.N.L.R. 250; 215 N.R. 241 (C.A.)	48
<i>Senat v. Senat</i> , [1965] P. 172 (Eng.)	417
<i>Shiell v. Amok Ltd.</i> (1987), 27 Admin. L.R. 1; 2 C.E.L.R. (N.S.) 219; 58 Sask. R. 141 (Q.B.)	211
<i>Shubenacadie Indian Band v. Canada (Human Rights Commission)</i> , [1998] 2 F.C. 198; (1997), 154 D.L.R. (4th) 344; [1998] 2 C.N.L.R. 212; 138 F.T.R. 275 (T.D.)	185
<i>Sillitoe and Others v. McGraw-Hill Book Co. (U.K.) Ltd.</i> , [1983] F.S.R. 545 (Ch.D.)	287
<i>Singh v. Canada</i> (1996), 123 F.T.R. 241; 37 Imm. L.R. (2d) 140 (F.C.T.D.) ...	514
<i>Singh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 3 F.C. 127; (1998), 224 N.R. 227 (C.A.)	455
<i>Singh et al. v. Minister of Employment and Immigration</i> , [1985] 1 S.C.R. 177; (1985), 17 D.L.R. (4th) 422; 12 Admin. L.R. 137; 14 C.R.R. 13; 58 N.R. 1	592
<i>Sivaraj v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 107 F.T.R. 64 (F.C.T.D.)	592
<i>Sivaraj v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 107 F.T.R. 64 (F.C.T.D.); <i>affd sub nom. Nagarajah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1996] F.C.J. No. 703 (C.A.) (QL)	185
<i>Slaight Communications Inc. v. Davidson</i> , [1989] 1 S.C.R. 1038; (1989), 59 D.L.R. (4th) 416; 26 C.C.E.L. 85; 89 CLLC 14,031; 93 N.R. 183	185
<i>Slaight Communications Inc. v. Davidson</i> , [1989] 1 S.C.R. 1038; (1989), 59 D.L.R. (4th) 416; 26 C.C.E.L. 85; 89 CLLC 14,031; 40 C.R.R. 100; 93 N.R. 183	592
<i>Slattery v. Canada (Human Rights Commission)</i> , [1994] 2 F.C. 574; (1994), 73 F.T.R. 161 (T.D.)	3, 250
<i>Slumber-Magic Adjustable Bed v. Sleep-King Adjustable Bed Co.</i> , [1985] 1 W.W.R. 112; (1994), 3 C.P.R. (3d) 81 (B.C.S.C.)	287
<i>Smerchanski v. Minister of National Revenue</i> , [1974] 1 F.C. 554; (1974), 45 D.L.R. (3d) 254; [1974] CTC 241; 74 DTC 6197; 2 N.R. 197 (C.A.); <i>affd by</i> [1977] 2 S.C.R. 23; [1976] CTC 488; (1976), 76 DTC 6247; 9 N.R. 459	175
<i>Smerchanski v. Minister of National Revenue</i> , [1979] 1 F.C. 801; [1977] C.T.C. 283; (1977), 77 DTC 5198; 16 N.R. 38 (C.A.)	175
<i>St. Anne Nackawic Pulp & Paper Co. v. Canadian Paper Workers Union, Local 219</i> , [1986] 1 S.C.R. 704; (1986), 73 N.B.R. (2d) 236; 28 D.L.R. (4th) 1; 184 A.P.R. 236; 86 CLLC 14,037; 68 N.R. 112	3

	PAGE
<i>Suid v. Newsweek Magazine</i> , 503 F.Supp. 146 (D.C. Cir. 1980)	287
<i>Sunshine Village Corp. v. Superintendent of Banff National Park</i> (1996), 44 Admin. L.R. (2d) 201; 20 C.E.L.R. (N.S.) 171; 202 N.R. 132 (F.C.A.)	211
<i>Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie v. Canada</i> (<i>Canadian Human Rights Commission</i>), [1989] 2 S.C.R. 879; (1989), 62 D.L.R. (4th) 385; 100 N.R. 241	3
<i>Tara Exploration & Development Co. Ltd. v. M.N.R.</i> , [1970] C.T.C. 557; (1970), 70 DTC 6370 (Ex. Ct.)	563
<i>Tele-Direct (Publications) Inc. v. American Business Information, Inc.</i> , [1998] 2 F.C. 22 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. denied [1998] 1 S.C.R. xv	287
<i>Tétreault-Gadoury v. Canada (Employment and Immigration Commission)</i> , [1991] 2 S.C.R. 22; (1991), 81 D.L.R. (4th) 358; 50 Admin. L.R. 1; 36 C.C.E.L. 117; 91 CLLC 14,023; 4 C.R.R. (2d) 12; 126 N.R. 1	185
<i>Tétreault-Gadoury v. Canada (Employment and Immigration Commission)</i> , [1991] 2 S.C.R. 22; (1991), 81 D.L.R. (4th) 358; 91 CLLC 14,023; 126 N.R. 1	455
<i>Thorson v. Attorney General of Canada et al.</i> , [1975] 1 S.C.R. 138; (1974), 43 D.L.R. (3d) 1; 1 N.R. 225	211
<i>Tonn v. Canada</i> , [1996] 2 F.C. 73; [1996] 1 C.T.C. 205; (1995), 96 DTC 6001; 191 N.R. 182 (C.A.)	563
<i>Toth v. Canada (Minister of Employment & Immigration)</i> (1988), 6 Imm. L.R. (2d) 123; 86 N.R. 302 (C.A.)	432
<i>U & R Tax Services Ltd. v. H & R Block Canada Inc.</i> (1985), 62 C.P.R. (3d) 257; 97 F.T.R. 259 (F.C.T.D.)	287
<i>Union of Nova Scotia Indians v. Canada (Attorney General)</i> , [1997] 1 F.C. 325; (1996), 22 C.E.L.R. (N.S.) 293; [1997] 4 C.N.L.R. 280; 122 F.T.R. 81 (T.D.)	48
<i>University of London Press v. University Tutorial Press</i> , [1916] 2 Ch. 601	287
<i>Usarco Ltd. v. R.</i> , [1981] 1 F.C. 763; (1980), 80 DTC 6308 (T.D.)	392
<i>Verdun v. Toronto-Dominion Bank</i> , [1996] 3 S.C.R. 550; (1996), 139 D.L.R. (4th) 415; 28 B.L.R. (2d) 121; 12 C.C.L.S. 139; 203 N.R. 60	543
<i>Walter v. Lane</i> , [1900] A.C. 539 (H.L.)	287
<i>Weber v. Ontario Hydro</i> , [1995] 2 S.C.R. 929; (1995), 125 D.L.R. (4th) 583; 30 Admin. L.R. (2d) 1; 12 C.C.E.L. (2d) 1; 24 C.C.L.T. (2d) 217; 95 CLLC 210-027; 30 C.R.R. (2d) 1; 183 N.R. 241; 82 O.A.C. 321	3, 250
<i>Western Minerals Ltd. v. Gaumont; Western Minerals Ltd. v. Brown and</i> <i>Beaver Sand & Gravel Ltd.</i> (1951), 3 WWR (NS) 434 (Alta. S.C. App. Div.)	613
<i>Wewayakum Indian Band v. Canada and Wewayakai Indian Band</i> (1995), 99 F.T.R. 1 (F.C.T.D.)	48
<i>Wharam v. Routledge</i> , [1805] 5 Esp. 235; (1805), 170 E.R. 797	417
<i>Williams & Wilkins Co. v. United States</i> , 420 U.S. 376 (1975)	287
<i>Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1997] 2 F.C. 646; (1997), 147 D.L.R. (4th) 93; 212 N.R. 63 (C.A.)	592
<i>Winnipeg School Division No. 1 v. Craton et al.</i> , [1985] 2 S.C.R. 150; (1985), 21 D.L.R. (4th) 1; [1985] 6 W.W.R. 166; 38 Man. R. (2d) 1; 15 Admin. L.R. 177; 8 C.C.E.L. 105; 85 CLLC 17,020; 61 N.R. 241	3

	PAGE
<i>Wong v. Minister of Employment and Immigration</i> (1986), 64 N.R. 309 (F.C.A.)	496
<i>Woods v. The King</i> , [1951] S.C.R. 504; [1951] 2 D.L.R. 465; (1951), 67 C.R.T.C. 87	48
<i>Woodward Estate (Executors of) v. Minister of Finance</i> , [1973] S.C.R. 120; (1972), 27 D.L.R. (3d) 608; [1972] 5 W.W.R. 581; [1972] C.T.C. 385	185
<i>Wright v. Warner Books, Inc.</i> , 953 F.2d 731 (2nd Cir. 1991)	287
<i>Yassin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] F.C.J. No. 909 (F.C.T.D.) (QL)	496

**STATUTES
AND
REGULATIONS
JUDICIALLY
CONSIDERED**

**LOIS
ET
RÈGLEMENTS**

**STATUTES
CANADA**

**LOIS
CANADA**

PAGE

<p>Access to Information Act, R.S.C., 1985, c. A-1</p> <p>s./art. 4(1)</p> <p>s./art. 20</p> <p>s./art. 23</p> <p>s./art. 44</p> <p>s./art. 48</p>	<p>Loi sur l'accès à l'information, L.R.C. (1985), ch. A-1</p>	<p>381</p> <p>381</p> <p>381</p> <p>381</p> <p>381</p>
<p>An Act to amend the Canada Shipping Act and to amend the Arctic Waters Pollution Prevention Act and the Oil and Gas Production and Conservation Act in consequence thereof,</p> <p>R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 6</p> <p>s./art. 88</p>	<p>Loi modifiant la Loi sur la marine marchande du Canada et, en conséquence la Loi sur la prévention de la pollution des eaux arctiques et la Loi sur la production et la rationalisation de l'exploitation du pétrole et du gaz,</p> <p>L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 6</p>	<p>346</p>
<p>Canada Assistance Plan, R.S.C. 1970, c. C-1</p> <p>— — —</p>	<p>Régime d'assistance publique du Canada, S.R.C. 1970, ch. C-1</p>	<p>211</p>
<p>Canada Labour Code, R.S.C., 1985 c. L-2</p> <p>s./art. 22(1)</p> <p>s./art. 22(2)</p> <p>s./art. 57</p>	<p>Code canadien du travail, L.R.C. (1985), ch. L-2</p>	<p>250</p> <p>250</p> <p>3</p>
<p>Canada Shipping Act, R.S.C., 1985, c. S-9</p> <p>s./art. 673</p> <p>s./art. 677</p>	<p>Loi sur la marine marchande du Canada, L.R.C. (1985), ch. S-9</p>	<p>346</p> <p>346</p>

Canada Shipping Act,—Concluded	Loi sur la marine marchande du Canada,—Fin	
s./art. 678		346
s./art. 679		346
s./art. 681		346
s./art. 699		346
s./art. 710		346
Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982,	Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la Loi constitu- tionnelle de 1982,	
Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]	annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]	
— — — — —		250, 543, 630
s./art. 7		185, 211, 592
s./art. 12		592
s./art. 15		455
Canadian Environmental Assessment Act, S.C. 1992, c. 37	Loi canadienne sur l'évaluation environnementale, L.C. 1992, ch. 37	
s./art. 2(1)		48, 211
s./art. 5(1)		211
s./art. 16(1)(a)		48
Canadian Forces Superannuation Act,	Loi sur la pension de retraite des Forces canadiennes,	
R.S.C., 1985, c. C-17	L.R.C. (1985), ch. C-17	
s./art. 55(1)		476
Canadian Human Rights Act, R.S.C., 1985, c. H-6	Loi canadienne sur les droits de la personne, L.R.C. (1985), ch. H-6	
s./art. 3(1)		250
s./art. 7		3, 250
s./art. 41		250
s./art. 41(1)		3
s./art. 41(1)(a)		3
s./art. 41(1)(b)		3
s./art. 44		3
s./art. 44(3)(a)(i)		250
s./art. 44(3)(b)(i)		250
s./art. 47		3
Canadian International Trade Tribunal Act,	Loi sur le Tribunal canadien du commerce extérieur,	
R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 47	L.R.C. (1985) (4 ^e suppl.), ch. 47	
s./art. 30.1		514
s./art. 30.11		514
s./art. 30.14(2)		514
s./art. 30.15(2)		514
s./art. 30.18		514
Canadian Security Intelligence Service Act,	Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité,	
R.S.C., 1985, c. C-23	L.R.C. (1985), ch. C-23	
s./art. 14		33

Canadian Security Intelligence Service Act, —Concluded	Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité,—Fin	
s./art. 15		33
s./art. 41		33
Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29	Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29	
s./art. 5(1)		33
s./art. 14		33
s./art. 20		33
s./art. 21		33
s./art. 22		33
Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]	Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]	
s./art. 35		455
s./art. 35(1)		48
s./art. 52		185
Copyright Act, R.S.C., 1985, c. C-42	Loi sur le droit d'auteur, L.R.C. (1985), ch. C-42	
s./art. 2		287
s./art. 3		287
s./art. 29		287
s./art. 29.1		287
s./art. 29.2		287
s./art. 35		287
Copyright Act, 1921, S.C. 1921, c. 24	Loi de 1921 concernant le droit d'auteur, S.C. 1921, ch. 24	
— — —		287
Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46	Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46	
s./art. 202		33
s./art. 203		33
Customs Act, R.S.C., 1985 (2nd Supp), c. 1	Loi sur les douanes, L.R.C. (1985) (2^e suppl), ch. 1	
s./art. 107		543
s./art. 108		543
Department of Citizenship and Immigration Act, R.S.C. 1952, c. 67	Loi sur le ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration, S.R.C. 1952, ch. 67	
s./art. 5		48
Excise Tax Act, R.S.C., 1985, c. E-15	Loi sur la taxe d'accise, L.R.C. (1985), ch. E-15	
s./art. 123(1)		613
Export Development Act, R.S.C., 1985, c. E-20	Loi sur l'expansion des exportations, L.R.C. (1985), ch. E-20	
s./art. 23		211

Expropriation Act, S.C. 1969-70, c. 41	Loi sur l'expropriation, S.C. 1969-70, ch. 41	
s./art. 24		48
R.S.C., 1985, c. E-21	L.R.C. (1985), ch. E-21	
s./art. 26(11)		48
Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10	Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2 ^e Supp.), ch. 10	
s./art. 17(1)		392
s./art. 28(1)		185
s./art. 28(2)		211
R.S.C., 1985, c. F-7	L.R.C. (1985), ch. F-7	
s./art. 2(1)		392
s./art. 17		392
s./art. 17(3)(b)		543
s./art. 18		33, 476
s./art. 18(1)		3, 392
s./art. 18(3)		392
s./art. 18.1	185, 250, 476, 496, 613	
s./art. 18.1(1)		211, 392
s./art. 18.1(2)		211
s./art. 18.1(3)		3, 211, 392
s./art. 18.3		455
s./art. 18.4		476
s./art. 57		185
Financial Administration Act, R.S.C., 1985, c. F-11	Loi sur la gestion des finances publiques, L.R.C. (1985), ch. F-11	
s./art. 64(2)(d)		476
Fisheries Act, R.S.C. 1970, c. F-14	Loi sur les pêcheries, S.R.C. 1970, ch. F-14	
s./art. 34		48
Immigration Act, R.S.C. 1970, c. I-2	Loi sur l'immigration, S.R.C. 1970, ch. I-2	
s./art. 33(2)		185
R.S.C., 1985, c. I-2	L.R.C. (1985), ch. I-2	
— — —		211
s./art. 2(1)		432, 592
s./art. 3(g)		496
s./art. 3(h)		496
s./art. 4(1)		455
s./art. 4(2)		455
s./art. 4(3)		455
s./art. 5		455
s./art. 6(5)		496
s./art. 19(2)(a)		455
s./art. 27		455
s./art. 32		455

Immigration Act,—Concluded	Loi sur l'immigration,—Fin	
s./art. 44		185
s./art. 46.01(1)(c)		185
s./art. 46.01(5)		185
s./art. 48		432
s./art. 53(1)		592
s./art. 53(2)		592
s./art. 54(1)		185
s./art. 70(5)		592
s./art. 80.1		455
s./art. 82.1(1)		432
s./art. 83(1)		455, 496
s./art. 114(2)		185
Sch.		432, 592
Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52	Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, ch. 52	
s./art. 56		185
Income Tax Act, R.S.C. 1952, c. 148	Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1952, ch. 148	
s./art. 2(3)(b)		563
s./art. 3		563
s./art. 8(10)		563
s./art. 8(11)		563
s./art. 9		563
s./art. 13(9)		563
s./art. 24(2)		563
s./art. 27(1)(a)		563
s./art. 28(2)		563
s./art. 28(4.1)		563
s./art. 29(1)		563
s./art. 111(5)(a)		563
s./art. 122.3(1)		563
s./art. 122.3(2)		563
s./art. 125(7)		563
s./art. 143(1)		563
s./art. 149(1) <i>j</i>)		563
s./art. 248(1)		563
s./art. 253		563
S.C. 1970-71-72, c. 63	S.C. 1970-71-72, ch. 63	
s./art. 85(1) <i>i</i>)		392
s./art. 115(1)(b)(iii)		392
Indian Act, R.S.C. 1952, c. 149	Loi sur les Indiens, S.R.C. 1952, ch. 149	
s./art. 2		138
s./art. 39		138
s./art. 53		138
R.S.C., 1985, c. I-5	L.R.C. (1985), ch. I-5	
— — — — —		455
s./art. 2(1)		48

Indian Act,—Concluded	Loi sur les Indiens,—Fin	
s./art. 18(1)		48
s./art. 18(2)		48
s./art. 28(2)		48
s./art. 31(1)		48
s./art. 31(3)		48
s./art. 35		48
s./art. 37(1)		48
s./art. 39(1)(b)		48
s./art. 64		48
Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21	Loi d'interprétation, L.R.C. (1985), ch. I-21	
s./art. 43		613
Narcotic Control Act, R.S.C., 1985, c. N-1	Loi sur les stupéfiants, L.R.C. (1985), ch. N-1	
s./art 6		455
Navigable Waters Protection Act, R.S.C. 1927, c. 140	Loi sur la protection des eaux navigables, S.R.C. 1927, ch. 140	
s./art. 4		48
R.S.C. 1952, c. 193	S.R.C. 1952, ch. 193	
s./art. 4		48
s./art. 5		48
s./art. 10		48
North American Free Trade Agreement Imple- mentation Act, S.C. 1993, c. 44	Loi de mise en œuvre de l'Accord de libre-échange nord-américain, L.C. 1993, ch. 44	
s./art. 10		514
s./art. 53		287
Privacy Act, R.S.C., 1985, c. P-21	Loi sur la protection des renseignements personnels, L.R.C. (1985), ch. P-21	
s./art. 2		543
s./art. 3		543
s./art. 4		543
s./art. 5		543
s./art. 7		543
s./art. 8		543
Public Service Employment Act, R.S.C., 1985, c. P-33	Loi sur l'emploi dans la fonction publique, L.R.C. (1985), ch. P-33	
s./art. 21		326
s./art. 31		250
Public Service Staff Relations Act, R.S.C., 1985, c. P-35	Loi sur les relations de travail dans la fonction publique, L.R.C. (1985), ch. P-35	
.....		3

Public Service Superannuation Act, R.S.C., 1985, c. P-36 s./art. 44(1)	Loi sur la pension de la fonction publique, L.R.C. (1985), ch. P-36	476
Royal Canadian Mounted Police Act, R.S.C., 1985, c. R-10 s./art. 45.21	Loi sur la Gendarmerie royale du Canada, L.R.C. (1985), ch. R-10	630
Supreme Court Act, R.S.C., 1985, c. S-26 s./art. 51	Loi sur la Cour suprême, L.R.C. (1985), ch. S-26	175
s./art. 53(7)		381
ALBERTA		
Business Corporations Act, S.A. 1981, c. B-15 -----	Business Corporations Act, S.A. 1981, ch. B-15	613
BRITISH COLUMBIA		
Sale of Goods Act, R.S.B.C. 1979, c. 370 -----	Sale of Goods Act, R.S.B.C. 1979, ch. 370	578
R.S.B.C. 1996, c. 410	R.S.B.C. 1996, ch. 410	
s./art. 8		578
s./art. 22		578
s./art. 23		578
s./art. 24		578
MANITOBA		
Limitation of Actions Act (The), R.S.M. 1987, c. L150 s./art. 2(1)(k)	Loi sur la prescription, L.R.M. 1987, ch. L150	48
ONTARIO		
Assessment Act (The), R.S.O. 1970, c. 32 -----	Assessment Act (The), R.S.O. 1970, ch. 32	563
Employment Standards Act, R.S.O. 1980, c. 137 -----	Loi sur les normes d'emploi, L.R.O. 1980, ch. 137	250
UNITED KINGDOM		
Copyright Act, 1842 (U.K.), 5 & 6 Vict., c. 45 -----	Copyright Act, 1842 (R.-U), 5 & 6 Vict., ch. 45	287

Copyright Act, 1911 (U.K.), 1 & 2 Geo. 5, c. 46	Copyright Act, 1911 (R.-U.), 1 & 2 Geo. 5, ch. 46	
-----	287
Copyright, Designs and Patents Act 1988, (U.K.), 1988, c. 48	Copyright, Designs and Patents Act 1988, (R.-U.), 1988, ch. 48	
s./art. 28	287
s./art. 29	287
s./art. 30	287
Evidence Act, 1938 (U.K.), 1 & 2 Geo. 6, c. 28	Evidence Act, 1938 (U.K.), 1 & 2 Geo. 6, ch. 28	
-----	417

UNITED STATES

ÉTATS-UNIES

Copyright Act, 17 U.S.C. § 107 (1994)	Copyright Act, 17 U.S.C. § 107 (1994)	
-----	287

ORDERS AND REGULATIONS

ORDONNANCES ET RÈGLEMENTS

CANADA

CANADA

Canada Mining Regulations, C.R.C., c. 1516	Règlement sur l'exploitation minière au Canada, C.R.C., ch. 1516	
s./art. 8(4)	630
s./art. 38	630
s./art. 45(1)(b)	630
s./art. 45(2)(a)	630
s./art. 49	630
s./art. 53	630
s./art. 62(2)	630
s./art. 62(5)	630
Citizenship Regulations, 1993, SOR/93-246	Règlement sur la citoyenneté, 1993, DORS/93-246	
s./art 11	33
Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172	Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172	
s./art. 2(1)	496
s./art. 11.4(2)	496
s./art. 11.4(3)	496
Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, SOR/93-133	Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133	
-----	175
Projects Outside Canada Environmental Assessment, SOR/96-491	Règlement sur le processus d'évaluation environnementale des projets réalisés à l'extérieur du Canada, DORS/96-491	
-----	211

Public Service Employment Regulations, 1993,	Règlement sur l'emploi dans la fonction publique (1993),	
SOR/93-286	DORS/93-286	
s./art 20		326
s./art 23		326
s./art 24		326
s./art 25		326

RULES

RÈGLES

CANADA

CANADA

Federal Court Rules,	Règles de la Cour fédérale,	
C.R.C., c. 663	C.R.C., ch. 663	
R. 6		417, 476
R. 319(2)		417
R. 419(1)(a)		392
R. 419(1)(c)		392
R. 419(1)(f)		392
R. 1008(2)		417
R. 1602		476

Federal Court Rules, 1998,	Règles de la Cour fédérale (1998),	
SOR/98-106	DORS/98-106	
R. 3		175, 417
R. 4		175
R. 51		211
R. 55		417, 476
R. 300(e)		455
R. 302		476
R. 316		455
R. 363		417
R. 369		138, 175
R. 371		417
R. 394		138
R. 400		175
R. 403		175
R. 492(2)		417
Tariff B, Column III		175

AGREEMENT

ACCORD

Natural Resources Transfer Agreement (Manitoba),	Convention sur le transfert des ressources naturel- les (Manitoba),	
(confirmed by the Constitution Act, 1930, 20 & 21 Geo. V, c. 26 (U.K.) (as am. by Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the Constitution Act, 1982, Item 16) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 26], Sch. (1)), para. 13.	(confirmée par la Loi constitutionnelle de 1930, 20 & 21 Geo. V, ch. 26 (R.-U.) (mod par la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la Loi constitutionnelle de 1982, n° 16) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 26], annexe (1.)), par. 13.	

Treaty No. 2 (1871),	Traité n° 2 (1871),	
— — —		48
United Nations Convention Relating to the Status of	Convention des Nations Unies relative au statut des	
Refugees,	réfugiés,	
July 28, 1951, [1969] Can T.S. No. 6	28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6	
— — —		496
Art. 1F		432
Art. 1F(a)		592
Art. 1F(b)		592
Art. 1F(c)		592
Art. 33		592

AUTHORS CITED

DOCTRINE

	PAGE
Abrams, Howard B. "Originality and Creativity in Copyright Law" (1992), 55 <i>Law & Contemp. Prob.</i> 3	287
Abramsky, R. H. "The Problem of Multiple Proceedings: An Arbitrator's Perspective" in <i>Labour Arbitration Yearbook</i> 1996-97, 45	250
Adell, Bernard. "The Rights of Disabled Workers at Arbitration and under Human Rights Legislation" (1993), 1 <i>Can. Lab. Law J.</i> 46	250
Allsebrook, David. "Originality is 'No Sweat': Originality in the Canadian Law of Copyright" (1992), 9 <i>Can. Intell. Prop. Rev.</i> 270; (1992), 9 <i>R.C.P.I.</i> 270	287
Atiyah, P. S. <i>The Sale of Goods</i> . London: Pitman, 1969 reprint	578
Benjamin's <i>Sale of Goods</i> , 5th ed. by A. G. Guest. London: Sweet & Maxwell, 1997	578
<i>Black's Law Dictionary</i> , 6th ed. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1990, "improved land", "improvement"	138
Brown, D. J. M. and J. M. Evans. <i>Judicial Review of Administrative Action in Canada</i> . Toronto: Canvasback Publishing, 1998	476, 630
Charlesworth, John. <i>Mercantile Law</i> , 11th ed. London: Stevens & Sons, 1967	578
<i>Concise Oxford Dictionary of Current English</i> , 8th ed. Oxford: Clarendon Press, 1990, "on behalf of"	613
Desjardins, Alice. "Review of Administrative Action in the Federal Court of Canada: The New Style in a Pluralist Setting", in <i>Special Lectures of the Law Society of Upper Canada</i> . Toronto: Carswell, 1992	185
Dunlap K. "Copyright Protection for Oral Works: Expansion of the Copyright Law into the Area of Conversations" (1973), 20 <i>Bulletin of the Copyright Society of the U.S.A.</i> 285	287
Finn, P. D. "The Fiduciary Principle" in Youdan, T. G. (ed.). <i>Equity, Fiduciaries and Trusts</i> . Toronto: Carswell, 1989	48
Fox, H. G. <i>The Canadian Law of Copyright and Industrial Designs</i> , 2nd ed. Toronto: Carswell, 1967	287
Fridman, G. H. L. <i>Sale of Goods in Canada</i> , 4th ed. Toronto: Carswell, 1995	578
Fridman, G. H. L. <i>The Law of Agency</i> , 7th ed. Toronto: Butterworths, 1996	613
Harvey, Cameron. <i>Agency Law Primer</i> . Scarborough, Ont.: Carswell, 1993	613
Henderson G. F. <i>Copyright and Confidential Information Law of Canada</i> . Scarborough, Ont.: Carswell, 1994	287
Hirsch, Andrea S. "Copyrighting Conversations: Applying the 1976 Copyright Act to Interviews" (1981), 31 <i>Am. Univ. L. Rev.</i> 1071	287

	PAGE
Indian Treaties and Surrender. Ottawa: Queen's Printer, 1957	48
MacKinnon, B. J. "Prohibition, Certiorari and Quo Warranto" in <i>Special Lectures of the Law Society of Upper Canada</i> , Toronto: Richard De Boo Ltd, 1961, 290	476
Macklem, P. "Aboriginal Rights and State Obligations" (1997), 36 <i>Alta. L.R.</i> 97	48
<i>Oxford English Dictionary</i> , 2nd ed. Oxford: Clarendon Press, 1989. "criticism" "research"	287
Patry, William F., ed. <i>Latman's The Copyright Law</i> , 6th ed. Washington: Bureau of National Affairs, 1986	287
Rotman, L. I. <i>Parallel Paths: Fiduciary Doctrine and the Crown-Native Relationship in Canada</i> . Toronto: University of Toronto Press, 1996	48
Ruhga, Vicki L. "Ownership of Interviews: A Theory for Protection of Quotations" (1988), 67 <i>Nebr. L. Rev.</i> 675	287
Samuelson, Pamela. "The Originality Standard for Literary Works Under U.S. Copyright Law" (1994), 42 <i>Am. J. Comp. L.</i> 393	287
Sherman, David M. <i>Canada GST Service</i> . Scarborough, Ont.: Carswell, 1998	613
<i>Shorter Oxford English Dictionary</i> , 3rd ed., Oxford: Clarendon Press, 1990. "carry on"	563
Siebrasse, N. "Copyright in Facts and Information: <i>Feist Publications</i> is Not, and Should Not Be, the Law in Canada" (1994), 11 <i>Can. Intell. Prop. Rev.</i> 191	287
Sopinka, J. et al. <i>The Law of Evidence in Canada</i> . Toronto: Butterworths, 1992	3
Sullivan, Ruth. <i>Driedger on the Construction of Statutes</i> , 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994 .. 496, 543, 630	496, 543, 630
Tamaro, Normand. <i>The 1998 Annotated Copyright Act</i> . Scarborough, Ontario: Carswell, 1997	287
Vaver, David. <i>Intellectual Property Law: Copyright, Patents, Trade-Marks</i> . Concord, Ontario: Irwin Law, 1997	287
Wade, William and Christopher Forsyth. <i>Administrative Law</i> , 7th ed. Oxford: Clarendon Press, 1994	476
Wigmore, John Henry. <i>Evidence in Trials at Common Law</i> , revised by James H. Chadbourn, Vol. 7, Boston: Little, Brown & Co., 1978	417



If undelivered, return COVER ONLY to:

Public Works and Government
Services Canada — Publishing
45 Sacré-Cœur Boulevard,
Hull, Québec, Canada. K1A 0S9

*En cas de non-livraison,
retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à :*

Travaux publics et Services
gouvernementaux Canada — Édition
45 boulevard Sacré-Cœur,
Hull, Québec, Canada. K1A 0S9