



---

**Federal Courts  
Reports**

**Recueil des  
décisions des Cours  
fédérales**

**2009, Vol. 3, Part 3**

**2009, Vol. 3, 3<sup>e</sup> fascicule**

Cited as [2009] 3 F.C.R., {<sup>415-622</sup>  
i-lxxiv

Renvoi [2009] 3 R.C.F., {<sup>415-622</sup>  
i-lxxxiv

---

## EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF

FRANÇOIS BOIVIN, B.SOC.SC., LL.B./B.Sc.SOC., LL.B.

### ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF

MARTIN W. MASON, Gowling Lafleur Henderson LLP/S.E.N.C.R.L.  
DOUGLAS H. MATHEW, Thorsteinssons LLP  
SUZANNE THIBAudeau, Q.C./c.r., Heenan Blaikie LLP/S.E.N.C.R.L., SRL  
LORNE WALDMAN, Waldman & Associates

---

#### LEGAL EDITORS

SOPHIE DEBBANÉ, LL.B.  
NADIA MONETTE, B.SC., B.F.A., LL.B.

#### PRODUCTION STAFF

Production and Publication Manager  
LINDA BRUNET

#### Legal Research Editors

LYNNE LEMAY  
PAULINE BYRNE  
NATHALIE LALONDE

#### Production Coordinator

CATHERINE BRIDEAU

The *Federal Courts Reports* are published and the Editor and Advisory Committee appointed pursuant to the *Federal Courts Act*. The Reports are prepared for publication by the Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs Canada, CLAUDE PROVENCHER, LL.B., MBA, Commissioner.

© Her Majesty the Queen in Right of Canada, 2009.

*The following added value features in the Federal Courts 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 Courts Reports should be directed to: Editor, Federal Courts Reports, Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs Canada, 99 Metcalfe Street, Ottawa, Ontario, Canada, K1A 1E3, telephone 613-947-8491.*

#### ARRÊTISTES

SOPHIE DEBBANÉ, LL.B.  
NADIA MONETTE, B.SC., BFA, LL.B.

#### SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication  
LINDA BRUNET

#### Attachées de recherche juridique

LYNNE LEMAY  
PAULINE BYRNE  
NATHALIE LALONDE

#### Coordonnatrice, production

CATHERINE BRIDEAU

Le *Recueil des décisions des Cours fédérales* est publié conformément à la *Loi sur les Cours fédérales*. L'arrêtiŕiste en chef et le comité consultatif sont également nommés en vertu de celle-ci. Le Recueil est préparé pour publication par le Commissariat à la magistrature fédérale Canada, dont le commissaire est CLAUDE PROVENCHER, LL.B., MBA.

© Sa Majesté la Reine du Chef du Canada, 2009.

*Les éléments rédactionnels suivants du Recueil des décisions des Cours fédérales sont protégés par le droit d'auteur de la Couronne : rubriques 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 doivent être adressées à : L'arrêtiŕiste en chef, Recueil des décisions des Cours fédérales, Commissariat à la magistrature fédérale Canada, 99, rue Metcalfe, Ottawa (Ontario), Canada, K1A 1E3, téléphone 613-947-8491.*

*Inquiries concerning the contents of the Federal Courts Reports should be directed to the Editor at the above mentioned address and telephone number.*

*Notifications of change of address (please indicate previous address) and other inquiries concerning subscription to the Federal Courts Reports should be referred to Publishing and Depository Services, Public Works and Government Services, Ottawa, Ontario, Canada, K1A 0S5, telephone 613-941-5995 or 1-800-635-7943.*

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

*Les demandes de renseignements au sujet du contenu du Recueil des décisions des Cours fédérales doivent être adressées à l'arrê-tiste en chef à l'adresse et au numéro de téléphone susmentionnés.*

*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, doivent être adressés à Les Éditions et Services de dépôt, Travaux publics et Services gouverne-mentaux, Ottawa (Ontario), Canada, K1A 0S5, téléphone 613-941-5995 ou 1-800-635-7943.*

*Les abonnés qui reçoivent le Recueil 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 : Linda Brunet, Gestionnaire, production et publication, Recueil des décisions des Cours fédérales, 99, rue Metcalfe, Ottawa (Ontario), Canada, K1A 1E3.*

---

*All judgments and digests published in the Federal Courts Reports may be accessed on the Internet at the following Web site: <http://www.fja-cmf.gc.ca>*

---

*Tous les jugements et fiches analytiques publiés dans le Recueil des décisions des Cours fédérales peuvent être consultés sur Internet au site Web suivant : <http://www.cmf-fja.gc.ca>*

## **CONTENTS**

Judgments .....	415-622
Digests .....	D-17
Title page .....	i
List of Judges .....	ii
Appeals noted .....	xiii
Table of cases reported in this volume .....	xvii
Contents of the volume .....	xxi
Table of cases digested in this volume .....	xxxvii
Cases judicially considered .....	xlv
Statutes and regulations judicially considered .....	lxi
Authors cited .....	lxxi
<b>Abbott Laboratories Ltd. v. Canada (Attorney General) (F.C.A.) .....</b>	<b>547</b>
Administrative Law—Judicial Review—Standard of Review—Appeal from Federal Court decision dismissing judicial review	

*Continued on next page*

## **SOMMAIRE**

Jugements .....	415-622
Fiches analytiques .....	F-19
Page titre .....	i
Liste des juges .....	ii
Appels notés .....	xiii
Table des décisions publiées dans ce volume .....	xix
Table des matières du volume .....	xxix
Table des fiches analytiques publiées dans ce volume .....	xli
Jurisprudence citée .....	liii
Lois et règlements cités .....	lxi
Doctrine citée .....	lxxiii
<b>Laboratoires Abbott Ltée c. Canada (Procureur général) (C.A.F.) .....</b>	<b>547</b>
Droit administratif—Contrôle judiciaire—Norme de contrôle judiciaire—Appel de la décision par laquelle la Cour fédérale a	

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

of Minister of Health's refusal to list patent against drug—Federal Court applying reasonableness standard of review to determination of approved use of drug—Determination of approved use requiring interpretation of notice of compliance, product monograph—Interpretation of document defining legal rights, obligations generally question of law—But interpretation of product monograph requiring expertise in safety, efficacy of drugs, matters within Minister's area of expertise; resulting in determination relating to single case—Minister's determination of approved use should be reviewed on standard of reasonableness, even if question of law.

Patents—Interpretation of Patented Medicines (*Notice of Compliance Regulations*), s. 4(2)(d)—S. 4(2)(d) governing eligibility of patent for listing against approved drug—Permitting patent on patent list to be added to register if containing claim for use of medicinal ingredient approved through issuance of notice of compliance in respect of new drug submission—Question whether patent claim claiming approved use of drug, not whether approved use might infringe patent claim—Latter question inconsistent with language of s. 4(2)(d), purpose for which enacted, i.e. to avoid broad interpretation given to more general provision it replaced.

### Almrei (Re) (F.C.) ..... 497

Citizenship and Immigration—Exclusion and Removal—Inadmissible Persons—Security Certificate—Motion challenging requirement under *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA), ss. 85.4(2), 85.5(b) that communications among special advocates, other persons be authorized by judge on basis violating *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 2(b), 7—In 2008, legislation coming into force introducing special advocates' participation in ministerial certificate proceedings—New certificates referred to Federal Court on basis respondent, interveners (named persons) inadmissible to Canada on security grounds—Because motion supported with little adjudicative

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

rejeté une demande de contrôle judiciaire du refus du ministre de la Santé d'inscrire un brevet à l'égard d'une drogue—La Cour fédérale a appliqué la norme de la raisonnable à la décision relative à l'utilisation approuvée d'une drogue—La décision relative à l'utilisation approuvée requiert l'interprétation de l'avis de conformité et de la monographie du produit—Généralement, l'interprétation d'un document qui définit des droits et obligations juridiques est une question de droit—Toutefois, l'interprétation d'une monographie de produit repose sur une expertise en matière d'innocuité et d'efficacité de médicaments, matières qui relèvent du domaine de compétence du ministre, donnant lieu à une conclusion qui s'attache à une affaire donnée—Le contrôle judiciaire de la décision du ministre relative à l'utilisation approuvée devrait être fait selon la norme du caractère raisonnable, même s'il s'agit d'une question de droit.

Brevets—Interprétation de l'art. 4(2)d du *Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)*—L'art. 4(2)d régit l'admissibilité d'un brevet à l'inscription à l'égard d'une drogue approuvée—Il prévoit l'adjonction au registre de tout brevet inscrit sur une liste de brevets s'il contient une revendication de l'utilisation de l'ingrédient médicinal, l'utilisation ayant été approuvée par la délivrance d'un avis de conformité à l'égard de la présentation de drogue nouvelle—Il s'agissait de savoir si la revendication du brevet portait sur une utilisation approuvée d'une drogue, pas si l'utilisation approuvée pourrait contrefaire la revendication du brevet—Cette dernière question est incompatible avec le libellé de l'art. 4(2)d ou avec l'objet pour lequel cette disposition a été adoptée, c.-à-d. pour contourner l'interprétation large accordée à la disposition générale à laquelle elle a été substituée.

### Almrei (Re) (C.F.) ..... 497

Citoyenneté et Immigration—Exclusion et renvoi—Personnes interdites de territoire—Certificat de sécurité—Requête contestant la règle énoncée aux art. 85.4(2) et 85.5b) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la LIPR) selon laquelle les communications entre les avocats spéciaux et d'autres personnes doivent être autorisées par le juge au motif que cette contrainte empiète sur les art. 2b) et 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*—En 2008, une loi qui officialisait la participation d'avocats spéciaux dans les instances relatives aux certificats ministériels est entrée en vigueur—De nouveaux certificats ont été déposés devant la Cour fédérale au motif que

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

facts, evidence, premature to evaluate whether impugned IRPA provisions violating Charter—Under IRPA, s. 85.1(4), information communicated between named persons, special advocates “deemed” protected—However, factual record not establishing every request for authorization to communicate by special advocates necessarily implicating information deemed protected by s. 85.1(4)—Motion dismissed.

Constitutional Law—Charter of Rights—Life, Liberty and Security—Right to know case to be met not absolute—Permanent resident, foreign national must be given necessary information or substantial substitute to satisfy s. 7—IRPA, s. 85.4 requirement special advocates obtain judicial authorization before communicating with named persons, counsel not impermissible intrusion into solicitor-client communications, litigation privilege—Solicitor-client privilege not absolute—Necessity exception of avoiding injury to national security may justify piercing privilege as minimally as possible.

Constitutional Law—Charter of Rights—Fundamental Freedoms—Private hearings, restrictions on special advocates to communicate freely infringing open court principle, freedom of expression guaranteed under Charter, s. 2(b)—However, statutory requirement national security confidential information be received in private hearings upheld under s. 1 by Supreme Court of Canada—While issue herein different, burden of proving ability to obtain judicial authorization for communication not minimally impairing s. 2(b) right of named persons, special advocates not satisfied.

Construction of Statutes—Parliament presumed to legislate in manner that avoids absurd, unjust consequences—Not intending that *Immigration and Refugee Protection Act*, ss. 85.4(2), 85.5(b), requiring judicial authorization for communications between special advocates, other persons, prohibit advocates from communicating in certain circumstances.

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

le défendeur et les trois intervenants (les personnes désignées) étaient interdits de territoire au Canada pour raisons de sécurité—Comme la requête s’appuyait sur un nombre restreint de faits en litige ou d’éléments de preuve, il était prématuré de se demander si les dispositions contestées de la LIPR enfreignaient la Charte—Selon l’art. 85.1(4) de la LIPR, toute communication entre la personne désignée et l’avocat spécial est « réputée » être protégée—Cependant, le dossier factuel n’établissait pas que chaque demande d’autorisation de communiquer faite par les avocats spéciaux impliquera nécessairement des renseignements réputés protégés par l’art. 85.1(4)—Requête rejetée.

Droit constitutionnel—Charte des droits— Vie, liberté et sécurité—Le droit d’une personne de connaître la preuve produite contre elle n’est pas absolu—Il faut soit communiquer au résident permanent ou à l’étranger les renseignements nécessaires, soit trouver une autre façon de l’informer pour l’essentiel pour respecter l’art. 7—L’obligation de l’avocat spécial, prévue à l’art. 85.4 de la LIPR, d’obtenir l’autorisation du juge avant de communiquer avec la personne désignée ou avec son avocat n’est pas une intrusion illicite dans les communications entre l’avocat et son client et dans le privilège relatif au litige—Le secret professionnel liant l’avocat et son client n’est pas absolu—La volonté d’éviter une atteinte à la sécurité nationale peut justifier une entorse aussi minimale que possible au privilège.

Droit constitutionnel—Charte des droits—Libertés fondamentales—Les audiences à huis clos et les limites à l’aptitude des avocats spéciaux de communiquer librement empiètent sur le principe des audiences publiques et sur la liberté d’expression garantie par l’art. 2(b) de la Charte—Cependant, la règle selon laquelle les renseignements confidentiels intéressant la sécurité nationale doivent être reçus dans des audiences à huis clos a été confirmée en vertu de l’article premier par la Cour suprême du Canada—Bien que la question en l’espèce soit nouvelle, la Cour n’a pas été convaincue que la possibilité d’obtenir du juge l’autorisation de communiquer ne portait pas le moins possible atteinte aux droits des personnes désignées ou des avocats spéciaux garantis par l’art. 2(b) de la Charte.

Interprétation des lois—Le Parlement est présumé légiférer d’une manière qui n’entraîne pas de conséquences absurdes ou injustes—Il n’aurait pu vouloir que les art. 85.4(2) et 85.5(b) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* prévoyant l’autorisation d’un juge avant de pouvoir communiquer empêchent les avocats spéciaux de communiquer avec leurs collègues et d’autres personnes dans certaines circonstances.

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

### **Astral Media Radio Inc. v. Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada (F.C.)**

415

Copyright—Motion for summary judgment seeking declaration *Regulations Defining “Advertising Revenues”* permitting radio broadcasters to deduct fair market value of any production services provided to advertisers from advertising revenues upon which royalties paid—Copyright Board describing tariffs for royalties payable as providing “equitable remuneration” for composers, publishers, owners of sound recordings—Requiring fee charged to client be included in advertising revenue absurd, inequitable as station billing transmission, production costs separately would be paying less tariff than station not billing separately—Therefore, Regulations permitting stations deduct fair market value of production costs, expenses from advertising revenues—Motion granted.

Federal Court Jurisdiction—Motion for summary judgment seeking declaration *Regulations Defining “Advertising Revenues”* permitting radio broadcasters to deduct fair market value of any production services provided to advertisers from advertising revenues upon which royalties paid—Plaintiffs’ motion for declaration interpreting Regulations not engaging Federal Court of Appeal’s jurisdiction under *Federal Courts Act*, s. 28 — Federal Court having jurisdiction over subject matter of plaintiffs’ motion pursuant to *Copyright Act*, s. 37 as French version of that section clearly granting Federal Court jurisdiction in matters involving application of Act, such as interpretation of Regulations.

Construction of Statutes—Motion for summary judgment seeking declaration *Regulations Defining “Advertising Revenues”* permitting radio broadcasters to deduct fair market value of any production services provided to advertisers from advertising revenues upon which royalties paid—Whether declaration sought constituting proceedings for enforcement of *Copyright Act* provision under Act, s. 37—English version of Act, s. 37 ambiguous but French version clearly granting jurisdiction to Federal Court—As to Regulations, requiring entire fee charged to client be included in advertising revenue leading to absurd,

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

### **Astral Media Radio Inc. c. Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (C.F.)**

415

Droit d’auteur—Requête en jugement sommaire en vue d’obtenir un jugement déclaratoire portant que le *Règlement sur la définition de recettes publicitaires* autorise les radiodiffuseurs à déduire la juste valeur marchande de tous les services de production fournis aux annonceurs des recettes publicitaires en fonction desquelles des redevances sont payables—La Commission du droit d’auteur a décrit les tarifs des redevances à être versées comme établissant une « rémunération équitable » pour les compositeurs, éditeurs et propriétaires d’enregistrements sonores—Le fait d’obliger une station à inclure dans ses recettes publicitaires le montant facturé au client entraîne un résultat absurde et inéquitable puisque la station facturant séparément les services de diffusion et les services de production paierait moins de droits que la station ne les facturant pas séparément—Le Règlement autorise donc les stations à déduire la juste valeur marchande des frais et dépenses de production des recettes publicitaires—Requête accueillie.

Compétence de la Cour fédérale—Requête en jugement sommaire en vue d’obtenir un jugement déclaratoire portant que le *Règlement sur la définition de recettes publicitaires* autorise les radiodiffuseurs à déduire la juste valeur marchande de tous les services de production fournis aux annonceurs des recettes publicitaires en fonction desquelles des redevances sont payables—La requête des demandesses en vue d’obtenir un jugement déclaratoire pour interpréter le Règlement n’engageait pas la compétence de la Cour d’appel fédérale en application de l’art. 28 de la *Loi sur les Cours fédérales*—La Cour fédérale a compétence relativement à l’objet de la requête des demandesses en vertu de l’art. 37 de la *Loi sur le droit d’auteur* puisque la version française de cette disposition indique clairement que la Cour fédérale connaît de toute procédure liée à l’application de la Loi, notamment l’interprétation du Règlement.

Interprétation des lois—Requête en jugement sommaire en vue d’obtenir un jugement déclaratoire portant que le *Règlement sur la définition de recettes publicitaires* autorise les radiodiffuseurs à déduire la juste valeur marchande de tous les services de production fournis aux annonceurs des recettes publicitaires en fonction desquelles des redevances sont payables—Il s’agissait de savoir si le jugement déclaratoire demandé constituait une procédure liée à l’application d’une disposition de la *Loi sur le droit d’auteur* en vertu de l’art. 37 de la Loi—La version anglaise de l’art. 37 de la Loi est ambiguë, mais la version française con-

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

inequitable result not intended by legislature—Regulations permitting fair market value of production costs, expenses be deducted from advertising revenues—Appropriate deduction permitted determined by considering Regulatory Impact Analysis Statement published with Regulations as to Regulators' intent.

Practice—Summary Judgment—Motion for summary judgment seeking declaration *Regulations Defining "Advertising Revenues"* permitting radio broadcasters to deduct fair market value of any production services provided to advertisers from advertising revenues upon which royalties paid—Pursuant to *Federal Courts Rules*, r. 216(2)(b), summary judgment may be granted where only genuine issue question of law—Proper interpretation of Regulations sole issue in plaintiffs' claim—Summary judgment could be granted herein, as such judgment appropriate even if not resolving all issues between parties, interests of justice requiring declaration sought be issued.

### Capra v. Canada (Attorney General) (F.C.) ..... 461

Parole—Application for declaration *Corrections and Conditional Release Act* (CCRA), s. 128(4) invalid on ground violating *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 7, 9, 15—Applicant Convention refugee ordered deported following conviction on number of charges—During incarceration, becoming eligible for unescorted temporary absence (UTA), day parole but losing eligibility pursuant to CCRA, s. 128(4) until full parole eligibility—S. 128(4) setting out detention regime intended to ensure foreign offenders subject to removal order serve sentences differently from Canadian citizens in order to achieve specific policy objectives—This manner of serving sentences not intended to be subject to immigration detention review provisions under *Immigration and Refugee Protection Act*—S. 128(4) not functioning in arbitrary way or contrary to principles of fundamental justice—Application dismissed.

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

Ère clairement la compétence à la Cour fédérale—S'agissant du Règlement, le fait d'obliger une station à inclure dans ses recettes publicitaires le montant facturé au client entraîne un résultat absurde et inéquitable que le législateur ne peut avoir voulu—Le Règlement autorise la déduction de la juste valeur marchande des frais et dépenses de production des recettes publicitaires—La déduction pertinente permise est établie en tenant compte du Résumé de l'étude d'impact de la réglementation publié avec le Règlement quant à l'intention des rédacteurs.

Pratique—Jugement sommaire—Requête en jugement sommaire en vue d'obtenir un jugement déclaratoire portant que le *Règlement sur la définition de recettes publicitaires* autorise les radio-diffuseurs à déduire la juste valeur marchande de tous les services de production fournis aux annonceurs des recettes publicitaires en fonction desquelles des redevances sont payables—Selon la règle 216(2)(b) des *Règles des Cours fédérales*, la Cour ne peut rendre un jugement sommaire que lorsque la seule véritable question litigieuse est un point de droit—La seule question soulevée dans la demande des demanderesse concernait la juste interprétation du Règlement—Il convenait de rendre le jugement sommaire en l'espèce même s'il ne réglait pas toutes les questions en litige entre les parties; l'intérêt de la justice commandait que la Cour rende le jugement déclaratoire demandé.

### Capra c. Canada (Procureur général) (C.F.) ..... 461

Libération conditionnelle—Demande en vue d'obtenir un jugement déclaratoire portant que l'art. 128(4) de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* (la LSCMLC) est invalide parce qu'il contrevient aux art. 7, 9 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*—Le demandeur, un réfugié au sens de la Convention, a été frappé d'une mesure d'expulsion après avoir été reconnu coupable de plusieurs chefs d'accusation—Pendant son incarcération, il est devenu admissible à une permission de sortir sans escorte (la PSSE) ainsi qu'à la semi-liberté, mais il a perdu son admissibilité en vertu de l'art. 128(4) de la LSCMLC jusqu'à la date de son admissibilité à une libération conditionnelle totale—L'art. 128(4) prévoit un régime de détention conçu pour que les délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi purgent leur peine différemment des citoyens canadiens pour atteindre certains objectifs de principe précis—Cette façon de purger une peine ne devrait pas être soumise à un contrôle de la détention en vertu de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*—L'art. 128(4) n'agit pas de façon arbitraire ou d'une façon qui ne cadre pas avec les principes de justice fondamentale—Demande rejetée.

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

Constitutional Law—Charter of Rights—Arrest, Detention, Imprisonment—*Corrections and Conditional Release Act* (CCRA), s. 128(4), setting out different detention regime for foreign nationals subject to removal order, not amounting to arbitrary detention within meaning of Charter, s. 9—Intended to ensure foreign offenders subject to removal not serving significantly shorter sentences than Canadians for same crime.

Constitutional Law—Charter of Rights—Life, Liberty and Security—*Corrections and Conditional Release Act* (CCRA), s. 128(4) not depriving applicant of liberty contrary to principles of fundamental justice—Applicant detained on basis of criminal convictions, subject to CCRA provisions—Immigration detention review provisions in *Immigration and Refugee Protection Act* not relevant herein.

Constitutional Law—Charter of Rights—Equality Rights — *Corrections and Conditional Release Act* (CCRA), s. 128(4) not violating Charter s. 15—Applicant not proving disadvantaged by loss of parole—Not demonstrating how differential treatment between citizens, non-citizens under CCRA, s. 128(4) constituting discrimination within meaning of Charter, s. 15.

Constitutional Law—Charter of Rights—Limitation Clause— *Corrections and Conditional Release Act* (CCRA), s. 128(4) invalid on ground violating *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, ss. 7, 9, 15—S. 128(4) constituting reasonable limit in accordance with Charter, s. 1—Impugned legislation satisfying rational connection test, advancing clear, legitimate, important objectives, preserving deterrence principle, dealing with prompt removal of foreign offenders.

### **Koo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) ..... 446**

Citizenship and Immigration—Exclusion and Removal—Inadmissible Persons—Judicial review of immigration officer’s refusal of applicant’s permanent residence application under skilled worker category in part on ground applicant inadmissible to Canada for misrepresenting, withholding material facts within

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

Droit constitutionnel—Charte des droits—Arrestation, détention, emprisonnement—L’art. 128(4) de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* (la LSCMLC) prévoit un régime de détention différent pour les étrangers visés par une mesure de renvoi et ne correspond pas à un cas de détention arbitraire au sens de l’art. 9 de la Charte—Il est conçu pour veiller à ce que les délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi ne purgent pas de peines considérablement plus courtes que celles que purgent des Canadiens pour le même crime.

Droit constitutionnel—Charte des droits—Vie, liberté et sécurité—L’art. 128(4) de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* (la LSCMLC) ne prive pas le demandeur de sa liberté, contrairement aux principes de justice fondamentale—Le demandeur se trouvait derrière les barreaux à cause de ses déclarations de culpabilité au criminel et il était assujéti aux dispositions de la LSCMLC—Les dispositions de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* sur le contrôle de la détention n’étaient pas pertinentes en l’espèce.

Droit constitutionnel—Charte des droits—Droits à l’égalité—L’art. 128(4) de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* (la LSCMLC) n’enfreint pas l’art. 15 de la Charte—Le demandeur n’a pas démontré qu’il serait défavorisé par la perte de la liberté conditionnelle—Il n’a pas établi comment la différence de traitement entre les citoyens et les non-citoyens en vertu de l’art. 128(4) de la LSCMLC constituait de la discrimination au sens de l’art. 15 de la Charte.

Droit constitutionnel—Charte des droits—Clause limitative—L’art. 128(4) de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* (la LSCMLC) serait invalide parce qu’il contreviendrait aux art. 7, 9 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*—L’art. 128(4) constitue une limite raisonnable au sens de l’article premier de la Charte—La loi contestée satisfait au critère du lien rationnel, favorise des objectifs clairs, légitimes et importants, préserve le principe de dissuasion et traite du renvoi rapide de délinquants étrangers.

### **Koo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (C.F.) ..... 446**

Citoyenneté et Immigration—Exclusion et renvoi—Personnes interdites de territoire—Contrôle judiciaire de la décision par laquelle une agente d’immigration a rejeté la demande de résidence permanente dans la catégorie des travailleurs qualifiés présentée par le demandeur en partie pour le motif que le

*Suite à la page suivante*



## CONTENTS (Continued)

meaning of *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA), s. 40(1)(a)—Applicant previously applying for permanent resident status under former legal name—Evidence showing applicant not attempting to conceal name change—Officer’s conclusion applicant’s failure to include previous name on current application forms constituting misrepresentation under IRPA, s. 40(1)(a) unreasonable—Officer failing to conduct analysis pursuant to s. 40(1)(a) to determine whether applicant’s alleged misrepresentations material—Applicant’s failure to disclose previous immigration application, misstatement regarding education credentials also not material, not constituting misrepresentations under IRPA, s. 40(1)(a)—Application allowed.

### **Parrish & Heimbecker Ltd. v. Canada (Minister of Agriculture and Agri-Food) (F.C.A.) . . . . . 568**

Administrative Law—Judicial Review—Remedies—Appeal from Federal Court’s dismissal of appeal from Prothonotary’s decision staying action for damages against Crown because lawfulness of federal agency’s decisions giving rise to claim not first determined by way of application for judicial review—Appeal dismissed—*Canada v. Grenier* holding administrative decision made under authority of statute, lawfully binding until set aside in proceedings under *Federal Courts Act*, s. 18, dispositive of appeal—*Per* Sharlow J.A. (dissenting): *Grenier* principle developed without considering aspects of statutory scheme governing federal Crown litigation—Exclusive original jurisdiction of Federal Court in Act, s. 18 described by reference to particular judicial remedies, not nature of challenged decisions—Manifest intention of Parliament that claim for damages may be made in action in either Federal Court or provincial superior courts—S. 18 not sufficiently explicit to require multiplicity of proceedings to resolve damages claim where dispute as to validity of exercise of statutory authority by federal body.

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

demandeur était interdit de territoire au Canada parce qu’il avait fait de fausses déclarations ou omis de déclarer des faits importants au sens de l’art. 40(1)a) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* (la LIPR)—Le demandeur avait auparavant présenté une demande de résident permanent sous un autre nom—La preuve démontrait que le demandeur n’avait pas tenté de dissimuler son changement de nom—La conclusion de l’agente selon laquelle l’omission de la part du demandeur d’inscrire son nom antérieur sur les formulaires de demande constituait une fausse déclaration au sens de l’art. 40(1)a) de la LIPR était déraisonnable—L’agente n’a pas effectué l’analyse en application de l’art. 40(1)a) afin d’établir si les prétendues fausses déclarations du demandeur étaient importantes—L’omission de la part du demandeur de révéler sa demande antérieure et sa déclaration inexacte quant à ses diplômes d’études n’étaient pas importantes et ne constituaient pas de fausses déclarations au sens de l’art. 40(1)a) de la LIPR—Demande accueillie.

### **Parrish & Heimbecker Ltd. c. Canada (Ministre de l’Agriculture et de l’Agroalimentaire) (C.A.F.) . . . . . 568**

Droit administratif—Contrôle judiciaire—Recours—Appel de la décision par laquelle la Cour fédérale a rejeté un appel à l’encontre de la décision du protonotaire suspendant une action en dommages-intérêts intentée contre Sa Majesté parce que la légalité des décisions de l’office fédéral donnant lieu à l’action n’avait pas d’abord été tranchée dans le cadre d’une demande de contrôle judiciaire—Appel rejeté —L’arrêt *Canada c. Grenier*, selon lequel une décision administrative prise en vertu d’une loi continue à produire ses effets tant qu’elle n’a pas été annulée à la suite d’une instance introduite en vertu de l’art. 18 de la *Loi sur les Cours fédérales*, était déterminant quant à l’issue des présentes—La juge Sharlow, J.C.A. (motifs dissidents) : Le principe établi dans l’arrêt *Grenier* a été élaboré sans tenir compte de certains des aspects du régime législatif applicable au contentieux fédéral de l’État—La compétence exclusive, en première instance, conférée à la Cour fédérale par l’art. 18 de la Loi est formulée en fonction des recours en justice et non en fonction de la nature des décisions qui pourraient être contestées —Volonté manifeste du législateur fédéral qu’une demande de dommages-intérêts puisse être présentée dans le cadre d’une action devant soit la Cour fédérale, soit la juridiction supérieure d’une province—L’art. 18 n’est pas suffisamment explicite pour exiger l’introduction de plusieurs instances pour faire trancher une demande de dommages-intérêts lorsqu’il y a un litige sur la validité de l’exercice d’un pouvoir législatif par un office fédéral.

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

Federal Court Jurisdiction—Action for damages against Crown stayed for want of jurisdiction—Interpretation of *Federal Courts Act*, s. 18 in *Canada v. Grenier*, i.e. that lawfulness of decisions by federal tribunals must always be made by way of judicial review, applied—*Per* Sharlow J.A. (dissenting): S. 18 not sufficiently explicit to compel multiple proceedings in such cases—Exclusive original jurisdiction of Federal Court in s. 18 described by reference to particular remedies, not to nature of challenged decisions.

Crown—Practice— Action for damages against Crown stayed because lawfulness of federal Agency’s decisions not first determined by way of judicial review—*Canada v. Grenier* applied—Whether *Crown Liability and Proceedings Act* (CLPA), s. 8 requiring Agency’s decision be set aside in judicial review proceedings before proceeding with action because otherwise s. 8 operating as defence to action—Legislative history, judicial treatment considered—S. 8 not alternate ground for result arrived at in *Grenier*—*Per* Sharlow J.A. (dissenting): Inclusion of defence of statutory authority in CLPA suggesting Parliament contemplated task of assessing validity of such decision could be undertaken in course of determining claim for damages.

Judges and Courts—Prothonotary, Federal Court holding *Canada v. Grenier* precluding action in damages against Crown for alleged wrongful exercise of Canadian Food Inspection Agency’s statutory discretion since lawfulness of decision not yet determined in application for judicial review—Case squarely within principle set out in *Grenier*; *Grenier* could not be revisited as confirmed in recent case law, not manifestly wrong—*Per* Sharlow J.A. (dissenting): Failure to refer F.C.A. in *Grenier* to *Crown Liability and Proceedings Act*, statutory scheme governing federal Crown litigation, casting doubt on analysis.

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

Compétence de la Cour fédérale—L’action en dommages-intérêts contre Sa Majesté a été suspendue pour défaut de compétence—Application de l’interprétation donnée à l’art. 18 de la *Loi sur les Cours fédérales* dans l’arrêt *Canada c. Grenier*, c.-à-d. que la légalité des décisions d’un office fédéral ne peut être examinée que dans le cadre d’une demande de contrôle judiciaire—La juge Sharlow, J.C.A. (motifs dissidents) : L’art. 18 n’est pas suffisamment explicite pour exiger l’introduction de plusieurs instances dans de tels cas—La compétence exclusive, en première instance, conférée à la Cour fédérale par l’art. 18 est formulée en fonction des recours en justice et non en fonction de la nature des décisions qui pourraient être contestées.

Couronne—Pratique—L’action en dommages-intérêts contre Sa Majesté a été suspendue parce que la légalité des décisions de l’Agence n’avait pas d’abord été tranchée dans le cadre d’un contrôle judiciaire—Application de l’arrêt *Canada c. Grenier*—Il s’agissait de savoir si l’art. 8 de la *Loi sur la responsabilité civile de l’État et le contentieux administratif* (la LRCECA) exigeait que la décision de l’Agence soit annulée dans le cadre d’une instance en contrôle judiciaire avant qu’une action puisse être intentée parce que, sinon, l’art. 8 pourrait être invoqué à titre de moyen de défense à l’action—Examen de l’historique législatif et du traitement des tribunaux—L’art. 8 ne constitue pas un moyen subsidiaire pour justifier la solution énoncée dans l’arrêt *Grenier*—La juge Sharlow, J.C.A. (motifs dissidents) : Le fait que la défense d’autorisation législative fasse partie de la LRCECA permet de penser que le législateur fédéral entendait que l’action en dommages-intérêts puisse être tranchée en même temps que la validité d’une telle décision.

Juges et Tribunaux—Le protonotaire et la Cour fédérale ont estimé que l’arrêt *Canada c. Grenier* empêchait une action en dommages-intérêts contre Sa Majesté pour le présumé exercice illégitime du pouvoir discrétionnaire de l’Agence canadienne d’inspection des aliments puisque la légalité de la décision n’avait pas encore été tranchée au moyen d’une demande de contrôle judiciaire—L’affaire tombait clairement sous le coup du principe énoncé dans l’arrêt *Grenier*; il n’y avait pas lieu de revenir sur l’arrêt *Grenier* parce qu’il avait été ratifié récemment dans la jurisprudence et n’était pas manifestement erroné—La juge Sharlow, J.C.A. (motifs dissidents) : Le fait de ne pas renvoyer la C.A.F. dans l’arrêt *Grenier* à la *Loi sur la responsabilité civile de l’État et le contentieux administratif* et au régime législatif applicable au contentieux fédéral soulevait des doutes au sujet de l’analyse.

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

### **Parshottam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.A.) ..... 527**

Citizenship and Immigration—Exclusion and Removal—Removal of Refugees—Appeal from Federal Court decision dismissing judicial review of unsuccessful pre-removal risk assessment (PRRA) application—Appellant long-time permanent resident of United States—Refugee Protection Division (RPD) holding appellant excluded under *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, Art. 1E as permanent resident of U.S. when entered Canada—Leave to apply for judicial review denied, removal order issued—After considering new evidence in form of letters expressing contrary opinion, PRRA officer concluding appellant still permanent resident of U.S. at time of PRRA—PRRA officer’s finding not unreasonable in circumstances—Refusal not putting appellant at risk of return to country where persecuted given letter from U.S. authorities consenting to return to U.S.—Majority declining to answer certified question—Appeal dismissed—Sharlow J.A. (concurring): If new evidence Art. 1E not applying as of date of PRRA, officer may determine whether or not Art. 1E currently applies—If change of status such that Art. 1E not applicable, PRRA officer should consider why change occurred, what steps claimant took, might have taken to cause or fail to prevent change of status—If asylum shopping apparent, Art. 1E may apply despite change in status.

Judges and Courts—Majority declining to answer question certified by Federal Court under *Immigration and Refugee Protection Act*, s. 74(d) because not dispositive of appeal—Sharlow J.A. (concurring): Question should be answered even if not dispositive of appeal because Federal Court case law disclosing confusion on issue; by certifying question, Federal Court Judge expressing opinion serious question of general importance.

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

### **Parshottam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (C.A.F.) ..... 527**

Citoyenneté et Immigration—Exclusion et renvoi—Renvoi de réfugiés—Appel à l’encontre de la décision par laquelle la Cour fédérale a rejeté la demande de contrôle judiciaire d’une demande d’examen des risques avant renvoi (ERAR) qui a été refusée—L’appelant était un résident permanent de longue date des États-Unis—La Section de la protection des réfugiés (SPR) a conclu que l’appelant était exclu en application de la section E de l’article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* parce qu’il était un résident permanent des États-Unis lorsqu’il est entré au Canada—La demande présentée en vue d’obtenir l’autorisation de demander le contrôle judiciaire a été rejetée et une mesure de renvoi a été prise – Après avoir pris en considération de nouveaux éléments de preuve sous forme de lettres exprimant un avis contraire, l’agente d’ERAR a conclu que l’appelant était toujours un résident permanent des États-Unis au moment de l’ERAR—La conclusion de l’agente d’ERAR n’était pas déraisonnable dans les circonstances—Le rejet n’exposait pas l’appelant au risque d’être renvoyé dans un pays où il serait persécuté compte tenu de la lettre des autorités américaines consentant à son retour aux États-Unis—La majorité a refusé de répondre à la question certifiée—Appel rejeté—La juge Sharlow, J.C.A. (motifs concordants) : Si de nouveaux éléments de preuve démontrent que la section E de l’article premier ne s’appliquait pas à la date de l’ERAR, l’agent peut décider si la section E de l’article premier s’applique actuellement ou non—Si le changement de statut est tel que la section E de l’article premier ne s’applique pas, l’agent d’ERAR devrait examiner les raisons de ce changement et les mesures que le demandeur d’asile a prises ou aurait pu prendre pour susciter ce changement de statut ou pour l’empêcher—Si le comportement du demandeur d’asile permet de penser qu’il est à la recherche du meilleur pays d’asile, la section E de l’article premier peut s’appliquer malgré le changement de situation.

Juges et Tribunaux—La majorité a refusé de répondre à la question certifiée par la Cour fédérale en application de l’art. 74d) de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* parce qu’elle ne permettait pas de trancher l’appel—La juge Sharlow, J.C.A. (motifs concordants) : Il y avait lieu de répondre à la question même si elle ne tranchait pas l’appel parce que la jurisprudence de la Cour fédérale fait état d’une certaine confusion à cet égard et en certifiant cette question, le juge de la Cour fédérale s’est dit d’avis qu’il s’agissait d’une question grave de portée générale.

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Concluded)

### **Sanchez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration (F.C.) . . . . . 591**

Citizenship and Immigration—Status in Canada—Convention Refugees—Judicial review of Refugee Protection Division of Immigration and Refugee Board decision applicants not refugees, persons in need of protection under *Immigration and Refugee Protection Act*, ss. 96, 97—Principal applicant not seeking state protection on basis degree of corruption therein, inevitable reprisals that would follow complaint making it pointless to do so—Board erring when preferring documentary evidence on state protection to principal applicant’s evidence on basis documentary evidence prepared by reputable, disinterested sources—Board failing to explain why, in absence of negative credibility finding regarding principal applicant, discounting evidence as less reputable—Evidence explaining why principal applicant not seeking state protection cogent, compelling—Board’s failure to address evidence directly refuting its conclusions reviewable error—Application allowed.

## SOMMAIRE (Fin)

### **Sanchez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de L’Immigration (C.F.) . . . . . 591**

Citoyenneté et Immigration—Statut au Canada—Réfugiés au sens de la Convention—Demande de contrôle judiciaire d’une décision rendue par la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié portant que les demanderesse n’avaient pas qualité de réfugié ou de personne à protéger au titre des art. 96 et 97 de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*—La demanderesse principale n’a pas essayé de solliciter la protection de l’État parce que cela n’aurait rien donné compte tenu du degré de corruption et des inévitables représailles qui résulterait—La Commission a commis une erreur lorsqu’elle a privilégié la preuve documentaire sur la protection de l’État à la preuve de la demanderesse principale parce que la preuve documentaire avait été préparée par des sources fiables et indépendantes—La Commission n’a pas expliqué pourquoi le témoignage de la demanderesse principale, n’ayant pas fait l’objet d’une conclusion défavorable, était considéré moins fiable—La preuve expliquant pourquoi la demanderesse principale n’a pas essayé de solliciter la protection de l’État était pertinente et convaincante—L’omission de la Commission de tenir compte de la preuve réfutant directement ses conclusions constituait une erreur susceptible de contrôle—Demande accueillie.



**Federal Courts  
Reports**

**2009, Vol. 3, Part 3**

**Recueil des  
décisions des Cours  
fédérales**

**2009, Vol. 3, 3<sup>e</sup> fascicule**



T-1439-07  
2008 FC 1198

T-1439-07  
2008 CF 1198

**Astral Media Radio Inc., CTV Limited, Corus Entertainment Inc., Rogers Media Inc. and Standard Radio Inc. (Plaintiffs)**

**Astral Media Radio Inc., CTV Limitée, Corus Entertainment Inc., Rogers Media Inc. et Standard Radio Inc. (demandereses)**

v.

c.

**Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada and The Neighbouring Rights Collective of Canada (Defendants)**

**La Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique et La Société canadienne de gestion des droits voisins (défenderesses)**

*INDEXED AS: ASTRAL MEDIA RADIO INC. v. SOCIETY OF COMPOSERS, AUTHORS AND MUSIC PUBLISHERS OF CANADA (F.C.)*

*RÉPERTORIÉ : ASTRAL MEDIA RADIO INC. c. SOCIÉTÉ CANADIENNE DES AUTEURS, COMPOSITEURS ET ÉDITEURS DE MUSIQUE (C.F.)*

Federal Court, Zinn J.—Toronto, October 7; Ottawa, October 24, 2008.

Cour fédérale, juge Zinn—Toronto, 7 octobre; Ottawa, 24 octobre 2008.

*Copyright — Motion for summary judgment seeking declaration Regulations Defining “Advertising Revenues” permitting radio broadcasters to deduct fair market value of any production services provided to advertisers from advertising revenues upon which royalties paid — Copyright Board describing tariffs for royalties payable as providing “equitable remuneration” for composers, publishers, owners of sound recordings — Requiring fee charged to client be included in advertising revenue absurd, inequitable as station billing transmission, production costs separately would be paying less tariff than station not billing separately — Therefore, Regulations permitting stations deduct fair market value of production costs, expenses from advertising revenues — Motion granted.*

*Droit d’auteur — Requête en jugement sommaire en vue d’obtenir un jugement déclaratoire portant que le Règlement sur la définition de recettes publicitaires autorise les radiodiffuseurs à déduire la juste valeur marchande de tous les services de production fournis aux annonceurs des recettes publicitaires en fonction desquelles des redevances sont payables — La Commission du droit d’auteur a décrit les tarifs des redevances à être versées comme établissant une « rémunération équitable » pour les compositeurs, éditeurs et propriétaires d’enregistrements sonores — Le fait d’obliger une station à inclure dans ses recettes publicitaires le montant facturé au client entraîne un résultat absurde et inéquitable puisque la station facturant séparément les services de diffusion et les services de production paierait moins de droits que la station ne les facturant pas séparément — Le Règlement autorise donc les stations à déduire la juste valeur marchande des frais et dépenses de production des recettes publicitaires — Requête accueillie.*

*Federal Court Jurisdiction — Motion for summary judgment seeking declaration Regulations Defining “Advertising Revenues” permitting radio broadcasters to deduct fair market value of any production services provided to advertisers from advertising revenues upon which royalties paid — Plaintiffs’ motion for declaration interpreting Regulations not engaging Federal Court of Appeal’s jurisdiction under Federal Courts Act, s. 28 — Federal Court having jurisdiction over subject matter of plaintiffs’ motion pursuant to Copyright Act, s. 37 as French version of that section clearly granting Federal Court jurisdiction in matters involving application of Act, such as interpretation of Regulations.*

*Compétence de la Cour fédérale — Requête en jugement sommaire en vue d’obtenir un jugement déclaratoire portant que le Règlement sur la définition de recettes publicitaires autorise les radiodiffuseurs à déduire la juste valeur marchande de tous les services de production fournis aux annonceurs des recettes publicitaires en fonction desquelles des redevances sont payables — La requête des demandereses en vue d’obtenir un jugement déclaratoire pour interpréter le Règlement n’engageait pas la compétence de la Cour d’appel fédérale en application de l’art. 28 de la Loi sur les Cours fédérales — La Cour fédérale a compétence relativement à l’objet de la requête des demandereses en vertu de l’art. 37 de la Loi sur le droit d’auteur puisque la version française de cette disposition indique*



*Construction of Statutes — Motion for summary judgment seeking declaration Regulations Defining “Advertising Revenues” permitting radio broadcasters to deduct fair market value of any production services provided to advertisers from advertising revenues upon which royalties paid — Whether declaration sought constituting proceedings for enforcement of Copyright Act provision under Act, s. 37 — English version of Act, s. 37 ambiguous but French version clearly granting jurisdiction to Federal Court — As to Regulations, requiring entire fee charged to client be included in advertising revenue leading to absurd, inequitable result not intended by legislature — Regulations permitting fair market value of production costs, expenses be deducted from advertising revenues — Appropriate deduction permitted determined by considering Regulatory Impact Analysis Statement published with Regulations as to Regulators’ intent.*

*Practice — Summary Judgment — Motion for summary judgment seeking declaration Regulations Defining “Advertising Revenues” permitting radio broadcasters to deduct fair market value of any production services provided to advertisers from advertising revenues upon which royalties paid — Pursuant to Federal Courts Rules, r. 216(2)(b), summary judgment may be granted where only genuine issue question of law — Proper interpretation of Regulations sole issue in plaintiffs’ claim — Summary judgment could be granted herein, as such judgment appropriate even if not resolving all issues between parties, interests of justice requiring declaration sought be issued.*

This was a motion for summary judgment by the plaintiffs seeking a declaration that the *Regulations Defining “Advertising Revenues”* (Regulations) permit radio broadcasters to deduct the fair market value of any production services that are provided to advertisers from the advertising revenues to which those production services relate and upon which royalties are to be paid to the defendants.

The defendants are collective societies that collect royalties for the benefit of music composers, performers, publishers and sound recording owners. Pursuant to section 67.1 of the *Copyright Act*, the defendants file proposed tariffs that set out the royalties to be paid by the plaintiffs and others who broadcast

*clairement que la Cour fédérale connaît de toute procédure liée à l’application de la Loi, notamment l’interprétation du Règlement.*

*Interprétation des lois — Requête en jugement sommaire en vue d’obtenir un jugement déclaratoire portant que le Règlement sur la définition de recettes publicitaires autorise les radiodiffuseurs à déduire la juste valeur marchande de tous les services de production fournis aux annonceurs des recettes publicitaires en fonction desquelles des redevances sont payables — Il s’agissait de savoir si le jugement déclaratoire demandé constituait une procédure liée à l’application d’une disposition de la Loi sur le droit d’auteur en vertu de l’art. 37 de la Loi — La version anglaise de l’art. 37 de la Loi est ambiguë, mais la version française confère clairement la compétence à la Cour fédérale — S’agissant du Règlement, le fait d’obliger une station à inclure dans ses recettes publicitaires le montant facturé au client entraîne un résultat absurde et inéquitable que le législateur ne peut avoir voulu — Le Règlement autorise la déduction de la juste valeur marchande des frais et dépenses de production des recettes publicitaires — La déduction pertinente permise est établie en tenant compte du Résumé de l’étude d’impact de la réglementation publié avec le Règlement quant à l’intention des rédacteurs.*

*Pratique — Jugement sommaire — Requête en jugement sommaire en vue d’obtenir un jugement déclaratoire portant que le Règlement sur la définition de recettes publicitaires autorise les radiodiffuseurs à déduire la juste valeur marchande de tous les services de production fournis aux annonceurs des recettes publicitaires en fonction desquelles des redevances sont payables — Selon la règle 216(2)(b) des Règles des Cours fédérales, la Cour ne peut rendre un jugement sommaire que lorsque la seule véritable question litigieuse est un point de droit — La seule question soulevée dans la demande des demanderesse concernait la juste interprétation du Règlement — Il convenait de rendre le jugement sommaire en l’espèce même s’il ne réglait pas toutes les questions en litige entre les parties; l’intérêt de la justice commandait que la Cour rende le jugement déclaratoire demandé.*

Il s’agissait d’une requête en jugement sommaire présentée par les demanderesse en vue d’obtenir un jugement déclaratoire portant que le *Règlement sur la définition de recettes publicitaires* (le Règlement) autorise les radiodiffuseurs à déduire la juste valeur marchande de tous les services de production fournis aux annonceurs des recettes publicitaires auxquelles ces services sont liés et en fonction desquelles des redevances sont payables aux défenderesses.

Les défenderesses sont des sociétés de gestion qui perçoivent des redevances au profit de compositeurs et d’éditeurs de musique ainsi que d’artistes-interprètes musicaux et de propriétaires d’enregistrements sonores. En vertu de l’article 67.1 de la *Loi sur le droit d’auteur*, les défenderesses déposent des

musical works, performers' performances and sound recordings to the public. In 2005, the Copyright Board certified a combined, single tariff for the royalties payable to the defendants regarding the years 2003-2007. The harmonized tariff was to be based on advertising revenues as defined in the *Regulations Defining "Advertising Revenues"*. After 2005, the plaintiffs concluded that the revenue base used to calculate royalties payable to the defendants should exclude the costs of any production services provided to advertisers, and considered that they had overpaid royalties to the defendants.

The main issue in this case concerned the proper interpretation to be given to the Regulations. Questions pertaining to jurisdiction and whether summary judgment was appropriate were also addressed.

*Held*, the motion should be granted.

This was not a matter which engaged the Federal Court of Appeal's exclusive jurisdiction under section 28 of the *Federal Courts Act*. The proceeding was an action for a declaration interpreting a regulation, not a judicial review of a decision of the Copyright Board. The Federal Court had jurisdiction pursuant to section 37 of the *Copyright Act*. While the phrase "all proceedings ... for the enforcement of a provision of this Act" in that section could be considered ambiguous, its French language version clearly grants the Court jurisdiction to hear and determine any proceedings relating to the application of the *Copyright Act*. That version was to be preferred. Considering that the Regulations are authorized pursuant to subsection 68.1(3) of the *Copyright Act*, their interpretation relates directly to the application of the Act itself. The Court therefore had jurisdiction over the subject-matter of this action and could grant the declaratory relief sought.

Paragraph 216(2)(b) of the *Federal Courts Rules* reflects the principle that where the matter before the Court is a matter of law alone, summary judgment may be granted. The sole issue in the plaintiffs' claim was the proper interpretation of the Regulations, which is a question of law. As such, this was an appropriate case for summary judgment. There was no reason not to grant summary judgment, which may be granted even if it does not resolve all of the issues between the parties. Here, the declaration sought would have a practical effect on the matters in dispute between the parties, and the interests of justice required that the Court issue the declaration sought rather than delay and prolong the conflict between the parties.

projets de tarifs des redevances à être versées par ceux qui, comme les demanderesse, diffusent auprès du public des œuvres musicales, des prestations d'interprètes et des enregistrements sonores. En 2005, la Commission du droit d'auteur a homologué un tarif unique quant aux redevances payables aux défenderesses pour les années 2003 à 2007. Le tarif harmonisé devait se fonder sur les recettes publicitaires, telles qu'elles sont définies au *Règlement sur la définition de recettes publicitaires*. Après 2005, les demanderesse ont conclu qu'il fallait exclure de l'assiette des recettes servant à calculer les redevances payables aux défenderesses les frais liés à tous les services de production fournis aux annonceurs et elles ont estimé avoir versé trop de redevances aux défenderesses.

La principale question litigieuse en l'espèce concernait l'interprétation qu'il convenait de donner au Règlement. La Cour s'est aussi penchée sur la question de sa compétence et la question de savoir s'il convenait de rendre un jugement sommaire.

*Jugement* : la requête doit être accueillie.

Il ne s'agissait pas d'une procédure qui faisait engager la compétence exclusive de la Cour d'appel fédérale en application de l'article 28 de la *Loi sur les Cours fédérales*. Il s'agissait plutôt d'une action visant l'obtention d'un jugement déclaratoire quant à l'interprétation d'un règlement, pas d'un contrôle judiciaire d'une décision de la Commission du droit d'auteur. La Cour fédérale avait compétence en vertu de l'article 37 de la *Loi sur le droit d'auteur*. Bien que les mots « *all proceedings [...] for the enforcement of a provision of this Act* » de la version anglaise puissent être considérés ambigus, il ressort clairement du libellé de la version française de cette disposition que la Cour connaît de toute procédure liée à l'application de la *Loi sur le droit d'auteur*. Il fallait favoriser cette version. Comme la prise du Règlement est autorisée par le paragraphe 68.1(3) de la *Loi sur le droit d'auteur*, l'interprétation du Règlement a trait directement à l'application de la Loi elle-même. Par conséquent, la Cour avait compétence quant à l'objet de cette action et elle pouvait rendre le jugement déclaratoire demandé.

La règle 216(2)(b) des *Règles des Cours fédérales* reflète le principe selon lequel lorsque la Cour est uniquement saisie d'une question de droit, elle peut rendre un jugement sommaire. La seule question soulevée dans la demande des demanderesse concernait la juste interprétation du Règlement, qui est un point de droit. Il s'agissait donc d'une situation où il convenait de rendre un jugement sommaire. Il n'y avait aucune raison de ne pas rendre de jugement sommaire, qui peut être rendu même s'il ne règle pas toutes les questions en litige entre les parties. En l'espèce, le jugement déclaratoire demandé aurait des conséquences pratiques sur les questions en litige entre les parties, et l'intérêt de la justice commandait que la Cour rende le jugement déclaratoire demandé plutôt que de prolonger le différend entre les parties et d'en retarder le règlement.

Turning to the interpretation of the Regulations, it was necessary to consider the object and intention of the Copyright Board, by which they were promulgated as well as the context of the words in issue. The Regulations define the base on which the tariff paid to the defendants is calculated. Because the Copyright Board described the tariffs as providing “equitable remuneration” for the composers, publishers and owners of sound recordings, the proper interpretation had to be one that would not skew the tariff to favour either the radio broadcaster or the copyright holder. In cases where the radio station not only transmits the ad but also produces it (i.e. turnkey ads), the station may choose to split out the production costs when billing the client. Whether or not it decides to do so cannot alter the true characterization of the revenue received. Otherwise, it would lead to the absurd and inequitable result that a radio station that did bill transmission and production costs separately would be paying less tariff to the defendants than a station that does not separately bill for the production services, even though both perform the same services and receive the same revenue. Therefore, the Regulations permit radio stations to exclude production costs and expenses incurred from the revenues received for the transmission of the ads to which those services relate.

As for the appropriate deduction permitted by the Regulations for production services performed by the station for turnkey ads, subsection 2(2) of the Regulations provides that “for the purposes of calculating advertising revenues, goods and services shall be valued at fair market value”. However, it was ambiguous as to whether or not subsection 2(2) was intended to apply only to the proper valuation of goods and services received by a station in exchange for its advertising services (for the purposes of calculating the “total compensation” referred to in subsection 2(1)) or as well to the valuation of production revenue received for turnkey contracts. The Regulatory Impact Analysis Statement published with the Regulations was the best evidence of the regulators’ intention. It provides that “the fair market value of the production services provided under a ‘key in hands’ contract [turnkey contract]” can be excluded from the rate base. Therefore, where a radio station airs an advertisement produced under the terms of a turnkey contract, the fair market value of production costs and expenses incurred in producing the ad need not be included in the calculation of advertising revenues since it is not advertising revenue within the meaning of the Regulations—it is production revenue.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Copyright Act*, R.S.C., 1985, c. C-42, ss. 37 (as am. by S.C. 1997, c. 24, s. 20), 38.1(4) (as enacted *idem*), 67 (as am.

S’agissant de l’interprétation du Règlement, il était nécessaire d’examiner l’objet du Règlement et l’intention de la Commission du droit d’auteur en le promulguant ainsi que le contexte où s’inscrivent les termes en cause. Le Règlement précise l’assiette servant au calcul du tarif versé aux défenderesses. Comme la Commission du droit d’auteur a décrit les tarifs comme établissant une « rémunération équitable » pour les compositeurs, éditeurs et propriétaires d’enregistrements sonores, la juste interprétation ne devait pas rendre le tarif partial en faveur soit des radiodiffuseurs, soit des titulaires de droits d’auteur. Dans les cas où la station de radio diffuse et prépare l’annonce (p. ex. une annonce visée par un contrat clés en mains), la station peut choisir de ventiler les frais de production lorsqu’elle facture son client. Que la station choisisse de ventiler les frais ou non, cela ne doit modifier en rien la façon de qualifier les recettes touchées. S’il en était autrement, le résultat absurde et inéquitable en serait qu’une station facturant séparément les deux composantes paierait moins de droits aux défenderesses qu’une station ne facturant pas séparément les services, même si les deux stations fournissent les mêmes services et touchent les mêmes recettes. Le Règlement autorise donc les stations de radio à déduire les frais et dépenses de production engagées relativement à des annonces des recettes tirées de leur diffusion.

S’agissant de la déduction prévue par le Règlement pour les services de production fournis par la station pour une annonce dans le cadre d’un contrat clés en mains, le paragraphe 2(2) du Règlement dispose que « [a]ux fins du calcul des recettes publicitaires, les biens et services sont évalués à leur juste valeur marchande ». Cependant, il n’est pas claire si l’on entendait que le paragraphe 2(2) s’applique uniquement à la juste évaluation des biens et services reçus par une station de radio en contrepartie de ses services de publicité (aux fins du calcul du « total [...] des contreparties » visé au paragraphe 2(1)) ou aussi à l’évaluation des recettes de production touchées dans le cadre de contrats clés en mains. Le Résumé de l’étude d’impact de la réglementation publié avec le Règlement constituait la meilleure preuve de l’intention des rédacteurs du Règlement. Il permet « d’exclure de l’assiette tarifaire la juste valeur marchande des services fournis dans le cadre de contrats “clés en mains” ». Par conséquent, lorsqu’une station de radio diffuse une annonce produite dans le cadre d’un contrat clés en mains, l’on n’a pas à inclure aux fins de calcul des recettes publicitaires la juste valeur marchande des frais et dépenses engagés pour sa production puisqu’il ne s’agit pas de recettes publicitaires au sens du Règlement — il s’agit plutôt de recettes de production.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Loi sur le droit d’auteur*, L.R.C. (1985), ch. C-42, art. 37 (mod. par L.C. 1997, ch. 24, art. 20), 38.1(4) (édicte, *idem*),

*idem*, s. 45), 67.1 (as enacted *idem*; 2001, c. 34, s. 35(E)), 68.1 (as enacted by S.C. 1997, c. 24, s. 45).  
*Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 1 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 14), 18 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4; 2002, c. 8, s. 26), 18.1 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5; 2002, c. 8, s. 27), 28 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 8; 2002, c. 8, s. 35).  
*Federal Courts Rules*, SOR/98-106, rr. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2), 64, 213, 216(2)(b).  
*Regulations Defining "Advertising Revenues"*, SOR/98-447, s. 2(1),(2).  
*Trade-marks Act*, R.S.C., 1985, c. T-13, s. 55.

67 (mod., *idem*, art. 45), 67.1 (édicte, *idem*; 2001, ch. 34, art. 35(A)), 68.1 (édicte par L.C. 1997, ch. 24, art. 45).  
*Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 1 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 14), 18 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4; 2002, ch. 8, art. 26), 18.1 (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5; 2002, ch. 8, art. 27), 28 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 8; 2002, ch. 8, art. 35).  
*Loi sur les marques de commerce*, L.R.C. (1985), ch. T-13, art. 55.  
*Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, règles 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2), 64, 213, 216(2)(b).  
*Règlement sur la définition de recettes publicitaires*, DORS/98-447, art. 2(1),(2).

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## APPLIED:

*Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27; (1998), 36 O.R. (3d) 418; 154 D.L.R. (4th) 193; *SmithKline Beecham Pharma Inc. v. Apotex Inc.* (1999), 3 C.P.R. (4th) 22; 179 F.T.R. 109.

## CONSIDERED:

*Public Performance of Music (Re)* (2005), 44 C.P.R. (4th) 40 (C.B.); *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Maple Leaf Sports & Entertainment Ltd.* (2005), 40 C.P.R. (4th) 28; 2005 FC 640; *Sullivan Entertainment Inc. v. Anne of Green Gables Licensing Authority* (2000), 9 C.P.R. (4th) 344; 195 F.T.R. 199 (F.C.T.D.); *Tottrup v. Clearwater (Municipal District No. 99)* (2006), 401 A.R. 88; 68 Alta. L.R. (4th) 237; 2006 ABCA 380.

## REFERRED TO:

*Canadian Assn. of Broadcasters v. Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada* (2006), 54 C.P.R. (4th) 15; 354 N.R. 310; 2006 FCA 337; *Collective Administration of Performing Rights and of Communication Rights (Re)*, [2008] C.B.D. No. 1 (QL); *Collective Administration of Performing Rights and of Communication Rights (Re)*, reasons for decision rendered November 30, 2006 (C.B.); *R. v. Daoust*, [2004] 1 S.C.R. 217; (2004), 235 D.L.R. (4th) 216; 180 C.C.C. (3d) 449; 2004 SCC 6; *Friesen v. Canada*, [1995] 3 S.C.R. 103; (1995), 127 D.L.R. (4th) 193; [1995] 2 C.T.C. 369; *Bristol-Myers Squibb Co. v. Canada (Attorney General)*, [2005] 1 S.C.R. 533; (2005), 253 D.L.R. (4th) 1; 39 C.P.R. (4th) 449; 2005 SCC 26; *Bayer Inc. v. Canada (Attorney General)* (1999), 87 C.P.R. (3d) 293; 243 N.R. 170; *Merck & Co., Inc. v. Canada (Attorney General)* (1999), 176 F.T.R. 21 (F.C.T.D.).

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; *Smith-Kline Beecham Pharma Inc. c. Apotex Inc.*, [1999] A.C.F. n° 1775 (1<sup>re</sup> inst.) (QL).

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Exécution publique de la musique (Re)*, [2005] D.C.D.A. n° 5 (QL); *Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Maple Leaf Sports & Entertainment Ltd.*, 2005 CF 640; *Sullivan Entertainment Inc. c. Anne of Green Gables Licensing Authority*, [2000] A.C.F. n° 1683 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Tottrup v. Clearwater (Municipal District No. 99)* (2006), 401 A.R. 88; 68 Alta. L.R. (4th) 237; 2006 ABCA 380.

## DÉCISIONS CITÉES :

*Assoc. canadienne des radiodiffuseurs c. Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique*, 2006 CAF 337; *Gestion collective du droit d'exécution et de communication (Re)*, [2008] D.C.D.A. n° 1 (QL); *Gestion collective du droit d'exécution et de communication (Re)*, motifs de décision rendus le 30 novembre 2006 (C.D.A.); *R. c. Daoust*, [2004] 1 R.C.S. 217; 2004 CSC 6; *Friesen c. Canada*, [1995] 3 R.C.S. 103; *Bristol-Myers Squibb Co. c. Canada (Procureur général)*, [2005] 1 R.C.S. 533; 2005 CSC 26; *Bayer Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1999] A.C.F. n° 826 (C.A.) (QL); *Merck & Co., Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1999] A.C.F. n° 1825 (1<sup>re</sup> inst.) (QL).

## AUTHORS CITED

- Driedger, Elmer A. *Construction of Statutes*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983.
- Houle, France. “Regulatory History Material as an Extrinsic Aid to Interpretation: An Empirical Study on the use of RIAS by the Federal Court of Canada” (2006), 19 *Can. J. Admin. L. & Prac.* 151.
- Regulatory Impact Analysis Statement, SOR/98-447, *C. Gaz.* 1998.II.2589.
- Sarna, Lazar. *The Law of Declaratory Judgments*, 3rd ed. Toronto: Thomson Carswell, 2007.
- Sullivan, Ruth. *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4th ed. Markham: Butterworths, 2002.

MOTION for summary judgment seeking a declaration that the *Regulations Defining “Advertising Revenues”* permit radio broadcasters to deduct the fair market value of any production services that are provided to advertisers from the advertising revenues to which those production services relate and upon which royalties are to be paid. Motion granted.

## APPEARANCES:

- Mark S. Hayes* for plaintiffs.
- Gilles Marc Daigle* and *D. Lynne Watt* for defendant Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada.
- Nina R. Perfetto* for defendant The Neighbouring Rights Collective of Canada.

## SOLICITORS OF RECORD:

- Blake, Cassels & Graydon LLP*, Toronto, for plaintiffs.
- Gowling Lafleur Henderson LLP*, Ottawa, for defendant Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada.
- Fogler, Rubinoff LLP*, Toronto, for defendant The Neighbouring Rights Collective of Canada.

*The following are the reasons for judgment and judgment rendered in English by*

[1] ZINN J.: The *Regulations Defining “Advertising Revenues”* [SOR/98-447] don’t quite live up to their name.

## DOCTRINE CITÉE

- Driedger, Elmer A. *Construction of Statutes*, 2<sup>e</sup> éd. Toronto : Butterworths, 1983.
- Houle, France. « Regulatory History Material as an Extrinsic Aid to Interpretation: An Empirical Study on the use of RIAS by the Federal Court of Canada » (2006), 19 *Can. J. Admin. L. & Prac.* 151.
- Résumé de l’étude d’impact de la réglementation, DORS/98-447, *Gaz. C.* 1998.II.2589.
- Sarna, Lazar. *The Law of Declaratory Judgments*, 3<sup>e</sup> éd. Toronto : Thomson Carswell, 2007.
- Sullivan, Ruth. *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4<sup>e</sup> éd. Markham : Butterworths, 2002.

REQUÊTE en jugement sommaire présentée en vue d’obtenir un jugement déclaratoire portant que le *Règlement sur la définition de recettes publicitaires* autorise les radiodiffuseurs à déduire la juste valeur marchande de tous les services de production fournis aux annonceurs des recettes publicitaires auxquelles ces services sont liés et en fonction desquelles des redevances sont payables. Requête accueillie.

## ONT COMPARU :

- Mark S. Hayes* pour les demanderesse.
- Gilles Marc Daigle* et *D. Lynne Watt* pour la défenderesse la Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique.
- Nina R. Perfetto* pour la défenderesse La Société canadienne de gestion des droits voisins.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

- Blake, Cassels & Graydon S.E.N.C.R.L./s.r.l.*, Toronto, pour les demanderesse.
- Gowling Lafleur Henderson S.E.N.C.R.L.*, Ottawa, pour la défenderesse la Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique.
- Fogler, Rubinoff LLP*, Toronto, pour la défenderesse La Société canadienne de gestion des droits voisins.

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

[1] LE JUGE ZINN : Le *Règlement sur la définition de recettes publicitaires* [DORS/98-447] porte un nom quelque peu trompeur.

[2] The fundamental issue between the parties is whether a radio station that both produces and broadcasts an advertisement for a client under a turnkey contract is permitted to exclude the value of the production services it provided from the calculation of its advertising revenues.

[3] For the reasons that follow, I am of the view that the value of production services in such a situation is not included in “advertising revenues”, and accordingly, I grant summary judgment to the plaintiffs by way of a declaration to that effect.

### Background

[4] The plaintiffs are all commercial radio broadcasters operating and broadcasting at locations across Canada pursuant to licences issued by the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission.

[5] The defendant, Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada (SOCAN), is a collective society referred to in section 67 [as am. by S.C. 1997, c. 24, s. 45] of the *Copyright Act*, R.S.C., 1985, c. C-42. SOCAN grants licences and collects royalties for the benefit of music composers and publishers. The defendant, the Neighbouring Rights Collective of Canada (NRCC), is also a collective society referred to in section 67 of the *Copyright Act*. NRCC grants licences and collects royalties for the benefit of music performers and sound-recording owners.

[6] The plaintiffs broadcast music that is subject to the payment of royalties to SOCAN and NRCC. Pursuant to section 67.1 [as enacted by S.C. 1997, c. 24, s. 45; 2001, c. 34, s. 35(E)] of the *Copyright Act*, both SOCAN and NRCC file proposed tariffs that set out the royalties to be paid by the plaintiffs and others who broadcast musical works, performers’ performances, and sound recordings to the public. The tariffs proposed by the defendants are subject to review and approval by the Copyright Board of Canada. Once approved, they are published in the *Canada Gazette*.

[2] La question en litige entre les parties est fondamentalement de savoir si une station de radio qui à la fois produit et diffuse une annonce publicitaire pour un client dans le cadre d’un contrat clés en mains peut exclure la valeur des services de production qu’elle a fournis du calcul de ses recettes publicitaires.

[3] Pour les motifs qui vont suivre, je suis d’avis qu’il n’y a pas lieu d’inclure dans les « recettes publicitaires » dans une telle situation la valeur des services de production. Par jugement sommaire, par conséquent, je rends jugement déclaratoire en ce sens en faveur des demandereses.

### Contexte

[4] Les demandereses sont toutes des radiodiffuseurs commerciaux qui exercent leurs activités et diffusent en divers lieux au Canada en vertu de licences délivrées par le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes.

[5] La Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (la SOCAN), défenderesse, est une société de gestion visée à l’article 67 [mod. par L.C. 1997, ch. 24, art. 45] de la *Loi sur le droit d’auteur*, L.R.C. (1985), ch. C-42. La SOCAN accorde des licences et perçoit des redevances au profit de compositeurs et d’éditeurs de musique. La Société canadienne de gestion des droits voisins (la SCGDV) est également une défenderesse et une société de gestion visée à l’article 67 de la *Loi sur le droit d’auteur*. La SCGDV accorde des licences et perçoit des redevances au profit d’artistes-interprètes musicaux et de propriétaires d’enregistrements sonores.

[6] Les demandereses diffusent de la musique nécessitant le paiement de redevances à la SOCAN et à la SCGDV. Ces deux dernières, en vertu de l’article 67.1 [édicte par L.C. 1997, ch. 24, art. 45; 2001, ch. 34, art. 35(A)] de la *Loi sur le droit d’auteur*, déposent des projets de tarifs des redevances à être versées par ceux qui, comme les demandereses, diffusent auprès du public des œuvres musicales, des prestations d’interprètes et des enregistrements sonores. Les tarifs proposés par les défenderesses sont soumis à l’examen et à l’approbation de la Commission du droit d’auteur. Une fois approuvés, les tarifs sont publiés dans la *Gazette du Canada*.

[7] Pursuant to section 68.1 [as enacted by S.C. 1997, c. 24, s. 45] of the *Copyright Act*, NRCC's approved tariffs were calculated based on the "advertising revenues" of radio broadcasters. That section authorized the Board, by regulation, to define "advertising revenues". Prior to 2003, SOCAN's approved tariffs relating to commercial radio were based on the "gross revenues" of those broadcasters. In 2005, the Copyright Board certified a combined, single tariff for the royalties payable to SOCAN and NRCC with respect to the years 2003-2007 [*Public Performance of Music (Re)* (2005), 44 C.P.R. (4th) 40] (the 2005 decision). The harmonized tariff was to be based on advertising revenues as defined in the *Regulations Defining "Advertising Revenues"*, SOR/98-447 (the Regulations). Although nothing in this case turns on it, the 2005 decision was quashed by the Federal Court of Appeal for insufficiency of reasons: see *Canadian Assn. of Broadcasters v. Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada* (2006), 54 C.P.R. (4th) 15. Accordingly, the 2003-2007 commercial radio tariffs were re-certified by the Copyright Board by decision dated February 22, 2008, with no variation but with better reasons [*Collective Administration of Performing Rights and of Communication Rights (Re)*, [2008] C.B.D. No. 1 (QL)].

[8] The relevant portions of the Regulations are as follows:

2. (1) For the purposes of subsection 68.1(1) of the *Copyright Act*, "advertising revenues" means the total compensation in money, goods or services, net of taxes and of commissions paid to advertising agencies, received by a system to advertise goods, services, activities or events, for broadcasting public interest messages or for any sponsorship.

(2) For the purpose of calculating advertising revenues, goods and services shall be valued at fair market value.

The Regulations were promulgated by the Copyright Board in 1998 and published in the *Canada Gazette*, Part II, Vol. 132, No. 19.

[9] Prior to promulgating the Regulations, the Copyright Board by notice dated September 24, 1997, issued a draft definition of "advertising revenues" which it described as

[7] En vertu de l'article 68.1 [édicte par L.C. 1997, ch. 24, art. 45] de la *Loi sur le droit d'auteur*, les tarifs approuvés de la SCGDV étaient calculés en fonction des « recettes publicitaires » des radiodiffuseurs. Aux termes de cet article, la Commission pouvait, par règlement, définir les « recettes publicitaires ». Avant 2003, les tarifs approuvés de la SOCAN pour les radiodiffuseurs commerciaux se fondaient sur les « recettes brutes » de ces derniers. En 2005, la Commission du droit d'auteur a homologué un tarif unique quant aux redevances payables à la SOCAN et à la SCGDV pour les années 2003 à 2007 [*Exécution publique de la musique (Re)*, [2005] D.C.D.A. n° 5 (QL)] (la décision de 2005). Le tarif harmonisé devait se fonder sur les recettes publicitaires, telles que définies au *Règlement sur la définition de recettes publicitaires*, DORS/98-447 (le Règlement). Bien que rien dans la présente affaire n'en dépende, la décision de 2005 a été annulée pour motifs insuffisants par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Association canadienne des radiodiffuseurs c. Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique*, 2006 CAF 337. Par décision datée du 22 février 2008, par conséquent, la Commission du droit d'auteur a de nouveau homologué les tarifs des radiodiffuseurs commerciaux pour 2003 à 2007, sans les modifier, mais en énonçant de meilleurs motifs [*Gestion collective du droit d'exécution et de communication (Re)*, [2008] D.C.D.A. n° 1 (QL)].

[8] Les dispositions pertinentes du Règlement sont les suivantes :

2. (1) Pour l'application du paragraphe 68.1(1) de la *Loi sur le droit d'auteur*, « recettes publicitaires » s'entend du total, net de taxes et des commissions versées aux agences de publicité, des contreparties en argent, en biens ou en services, reçues par un système pour annoncer des biens, des services, des activités ou des événements, pour diffuser des messages d'intérêt public ou pour des commandites.

(2) Aux fins du calcul des recettes publicitaires, les biens et services sont évalués à leur juste valeur marchande.

La Commission du droit d'auteur a promulgué en 1998 le Règlement, qui a été publié dans la *Gazette du Canada*, partie II, vol. 132, n° 19.

[9] Avant de promulguer le Règlement, la Commission du droit d'auteur, par avis daté du 24 septembre 1997, a publié un projet de définition de « recettes publicitaires »,

Proposed Regulations and Comments. The draft was circulated to interested parties for comment. The wording of the proposed Regulations differed slightly from those which were ultimately promulgated in 1998. The relevant portions of the proposed Regulations read as follows:

1. “Advertising revenues” means the total value, net of taxes and of commissions paid to advertising agencies, of compensations, whether in monies, goods or services, received by a wireless transmission system to advertise goods, services, activities or events, for broadcasting public interest messages or for any sponsorship.

2. For the purposes of these regulations,

(a) goods and services are valued at their fair market value;

[10] The Regulations, when promulgated and published, were accompanied by a Regulatory Impact Analysis Statement (RIAS) [*C. Gaz.* 1998.II.2589]. The RIAS which was published with the Regulations references the section numbering of the proposed Regulations rather than the section numbering of the Regulations as they were published in the *Canada Gazette*. The RIAS states [at page 2591], among other things, that:

The Board intends that all forms of advertising revenues be included in the rate base. Given the ongoing evolution in this market, it seems preferable to adopt a general definition and see how the market develops in the long run.

The Board also intends to exclude from the rate base revenues that are clearly not advertising revenues. The Regulations achieve this through the reference, in section 1, to “compensations ... to advertise goods, services, activities or events, for broadcasting public interest messages or for any sponsorship”. This excludes from the rate base (a) subscription revenues, (b) production revenues and, (c) revenues for leasing personnel or space for the purposes of production.

As to compensations in kind, paragraph 2(a), which provide that goods and services are valued at their fair market value, is sufficient to deal fairly with all the other concerns raised in this respect.

Section 1 and paragraph 2(a) [i.e. subsections 2(1) and 2(2) of the Regulations] of the Regulations, when read together, also allow a system to exclude from the rate base the fair market

le décrivant en tant que projet de règlement et commentaires, qu’elle a fait circuler auprès des parties intéressées pour commentaires. Le libellé du projet de règlement différait légèrement de celui du règlement finalement promulgué en 1998. Les dispositions pertinentes du projet de règlement étaient les suivantes :

1. « Recettes publicitaires » s’entend du total, net de taxes et des commissions versées aux agences de publicité, des contreparties en argent, en biens ou en services, reçues par un système de transmission par ondes radioélectriques pour annoncer des biens, des services, des activités ou des événements, pour diffuser des messages d’intérêt public ou pour des commandites.

2. Pour les fins du présent règlement:

a) les contreparties en biens et services sont évaluées à leur juste valeur marchande;

[10] Le Règlement, lorsqu’il a été promulgué et publié, était accompagné d’un Résumé de l’étude d’impact de la réglementation (le REIR) [*Gaz. C.* 1998.II.2589]. Le REIR publié avec le Règlement renvoyait comme numérotation aux dispositions du projet de règlement plutôt que du Règlement selon la version publiée dans la *Gazette du Canada*. Dans le REIR, on déclarait notamment ce qui suit [à la page 2591] :

La Commission entend que toute recette publicitaire, quelle qu’elle soit, fasse partie de l’assiette tarifaire. Comme il s’agit d’un marché en constante évolution, il semble préférable d’opter pour une définition de portée générale tout en surveillant la réaction à long terme dans ce marché.

La Commission désire par ailleurs exclure de l’assiette tarifaire les revenus qui, clairement, ne sont pas des recettes publicitaires. Le règlement y arrive en parlant, à l’article 1, de « contreparties... reçues... pour annoncer des biens, des services, des activités ou des événements, pour diffuser des messages d’intérêt public ou pour des commandites », ce qui exclut a) les recettes d’abonnement, b) les recettes de production, et c) les recettes provenant de la fourniture de locaux ou de personnel à des fins de production.

Quant aux contreparties en nature, le paragraphe 2a), en prévoyant que les biens et services sont évalués à leur juste valeur marchande, permet de traiter équitablement de toutes les autres préoccupations formulées à cet égard.

L’article 1 et l’alinéa 2a) [paragraphe 2(1) et 2(2) du règlement] du règlement, lus ensemble, permettent au système d’exclure de l’assiette tarifaire la juste valeur marchande des



value of the production services provided under a “key in hands” contract pursuant to which the system provides both advertising and production services. [Emphasis added.]

The reference in the RIAS to a “key in hands” contract is a reference to what is more commonly known in English as a “turnkey” or “bundled” contract.

[11] Commercial radio broadcasters air advertisements. Their customers are either advertising agencies (ad agencies) who are seeking to purchase airtime for their clients, or they are the businesses themselves that are the subject of the ads (the advertisers). This action deals with the revenue radio stations receive directly from advertisers.

[12] Advertisers may come to the broadcaster seeking airtime with air-ready materials in hand, just as the ad agencies do. Alternatively, advertisers may come to the broadcaster seeking airtime without air-ready materials in hand. In the latter instance, they are seeking the assistance of the broadcaster to produce the material for them. These are the turnkey contracts referenced above. The evidence is that radio stations quote and bill a single fee to advertisers to produce and air a commercial. The expenses and costs incurred by the station in producing the advertisement are not broken down or billed separately to the advertiser, nor are they accounted for separately by the station. The compensation received by radio stations in connection with these expenses and costs is referred to as production revenue.

[13] Prior to the 2005 decision, the plaintiffs had been calculating their royalty payments on the basis of the full amount received under advertising contracts, including the value of any related production services provided by the broadcaster itself. After the 2005 decision, the plaintiffs concluded that the revenue base used to calculate royalties payable to NRCC and SOCAN should exclude the costs of any production services provided to advertisers. Based on this interpretation of the Regulations,

services de production fournis dans le cadre de contrats « clés en mains », en vertu desquels le système fournit des services de production autant que de publicité. [Non souligné dans l’original.]

Lorsqu’il est question de contrats « *key in hands* » (clés en mains) dans la version anglaise du REIR, l’on fait allusion à ce qu’on désigne plus communément en anglais des contrats « *turnkey* » (aussi clés en mains) ou « *bundled* » (regroupés).

[11] Les radiodiffuseurs commerciaux passent des annonces publicitaires. Leurs clients sont soit des agences de publicité qui achètent du temps d’antenne pour leurs propres clients, soit les entreprises mêmes qui font l’objet d’annonces (les annonceurs). On traite dans la présente action des recettes obtenues directement d’annonceurs par les stations de radio.

[12] Les annonceurs peuvent demander du temps d’antenne à un diffuseur en disposant déjà de matériel prêt à être diffusé, tout comme le font les agences de publicité. Ils peuvent également demander du temps d’antenne à un diffuseur sans disposer de matériel prêt à être diffusé. Dans ce dernier cas, ils souhaitent que le diffuseur les aide en produisant pour eux du matériel. C’est alors qu’on a affaire aux contrats clés en mains mentionnés précédemment. Selon la preuve, les stations de radio proposent et facturent aux annonceurs un prix unique pour la production et la diffusion d’un message publicitaire. Les frais et dépenses engagés par la station pour produire l’annonce publicitaire ne sont pas ventilés ni facturés individuellement à l’annonceur, et la station de radio ne présente pas non plus à leur égard des relevés de compte distincts. La contrepartie reçue par la station en lien avec ces frais et dépenses est désignée sous le nom de recette de production.

[13] Avant la décision de 2005, les demanderesses calculaient les redevances à verser en fonction du montant total touché dans le cadre de contrats de publicité, ce qui comprenait la valeur de tous les services de production connexes fournis par le diffuseur lui-même. Après la décision de 2005, les demanderesses ont conclu qu’il faudrait exclure de l’assiette des recettes servant à calculer les redevances payables à la SCGDV et à la SOCAN les frais liés à tous les services de production fournis aux

the plaintiffs consider that they have overpaid royalties to NRCC since 1998 and to SOCAN since 2003.

[14] Notwithstanding the plaintiffs' view that they had miscalculated the required royalty payments and are overpaying the defendants, the plaintiffs have continued to pay royalties on the full amount of revenue received under advertising contracts, out of concern that a unilateral deduction of production revenues could expose them to an action under subsection 38.1(4) [as enacted by S.C. 1997, c. 24, s. 20] of the *Copyright Act*. That section provides a collective society with a rather extraordinary remedy where a party has not paid "applicable royalties". It provides that in lieu of other remedies, the collective may elect an award of statutory damages in a sum of not less than three and not more than ten times the amount of the applicable royalties, as the court considers just. While the plaintiffs say that they are confident in their interpretation that production costs are to be deducted from the total revenues received for turnkey advertising contracts, they are not confident enough to risk an award of damages of this magnitude if they are in error.

[15] Since February of 2006 the parties have been in negotiations over the calculation of advertising revenues. The defendants have maintained that no deduction of a radio station's production costs is to be made from the advertisement revenue it receives.

[16] In July of 2006, one of the plaintiffs, Standard Radio Inc., hoping to resolve the dispute, applied to the Copyright Board for an interpretation of the *Regulations Defining "Advertising Revenues"*. On November 30, 2006, the Board dismissed the application on jurisdictional grounds [*Collective Administration of Performing Rights and of Communication Rights (Re)*].

[17] Vice-chairman Stephen J. Callary wrote a concurring decision in which he agreed that the Board had no jurisdiction to issue the ruling sought, but nonetheless went on to provide his comments on the interpretation

annonceurs. Les demandesses estiment qu'en fonction de cette interprétation du Règlement, elles ont versé trop de redevances, à la SCGDV depuis 1998, et à la SOCAN depuis 2003.

[14] Bien qu'estimant avoir mal calculé le montant des redevances payables et verser ainsi un montant trop élevé aux défenderesses, les demandesses ont continué de verser des redevances en fonction du montant total des recettes touchées dans le cadre de contrats de publicité, de crainte qu'une déduction unilatérale des recettes de production ne les expose à une action en application du paragraphe 38.1(4) [édicte par L.C. 1997, ch. 24, art. 20] de la *Loi sur le droit d'auteur*. Cette disposition confère en effet à une société de gestion un recours assez exceptionnel lorsqu'une partie n'a pas payé les « redevances applicables ». Elle prévoit qu'au lieu de se prévaloir de tout autre recours, la société de gestion peut alors choisir de recouvrer des dommages-intérêts préétablis dont le montant, de trois à dix fois le montant de ces redevances, est déterminé selon ce que le tribunal estime équitable en l'occurrence. Même si les demandesses se disent assurées de la justesse de leur interprétation, soit qu'il convient de déduire les frais de production des recettes totales touchées dans le cadre de contrats de publicité clés en mains, leur assurance n'est pas telle qu'elles veuillent risquer, en cas d'interprétation erronée, la condamnation au paiement de dommages-intérêts si élevés.

[15] Depuis février 2006, des négociations sont engagées entre les parties quant au calcul des recettes publicitaires. Les défenderesses soutiennent pour leur part qu'il n'y a pas lieu pour une station de radio de déduire ses frais de production des recettes publicitaires qu'elle touche.

[16] En juillet 2006, Standard Radio Inc., l'une des demandesses, a demandé à la Commission du droit d'auteur, dans l'espoir de voir régler le différend, d'interpréter le *Règlement sur la définition de recettes publicitaires*. Le 30 novembre 2006, la Commission a rejeté la demande pour motifs de compétence [*Gestion collective du droit d'exécution et de communication (Re)*].

[17] Le vice-président Stephen J. Callary, dans des motifs concordants, a dit convenir que la Commission n'avait pas compétence pour rendre la décision demandée, mais il a néanmoins formulé des commentaires

dispute, writing [at paragraph 22] that “[i]n my opinion, the fair market value of production services can be deducted from revenues obtained from turnkey contracts”. Mr. Callary was the Chair of the Panel of the Board that rendered the 2005 decision.

[18] The present proceedings were initiated by the plaintiffs in August of 2007. In this action the plaintiffs seek only the following relief:

- a. A declaration that the *Regulations Defining “Advertising Revenues,”* SOR/98-447, permit radio broadcasters to deduct the fair market value of any production services that are provided to advertisers from the advertising revenues to which those production services relate and upon which royalties are to be paid under the *NRCC 1998-2002 Radio Tariff* and the *SOCAN-NRCC Commercial Radio Tariff 2003-2007*; and
- b. Such further and other relief and orders as may be necessary to implement any such declaration made by the Court.

[19] SOCAN brought a motion to strike the statement of claim on grounds that this Court was without jurisdiction to grant the requested relief. They were unsuccessful. In her reasons for order dated December 3, 2007, Prothonotary Milczynski held that “it is not plain and obvious that the Federal Court does not have jurisdiction pursuant to section 20 of the *Federal Courts Act* and section 37 of the *Copyright Act* to determine the issues raised in the Statement of Claim or grant the relief sought”.

[20] The defendants then filed their statements of defence. Both counterclaimed for (a) a declaration that the Regulations require the inclusion of all amounts received under turnkey contracts in the calculation of “advertising revenues”, and (b) alternately, if the Court finds that the plaintiffs are entitled to deduct the fair market value of production services from their respective advertising revenues, declarations relating to the accounting for the fair market value of airtime associated with turnkey contracts and a methodology for calculating the same. In their January 21, 2008 statements of reply and

sur la question d’interprétation en litige. Il a déclaré [au paragraphe 22] qu’« à son avis, la juste valeur marchande des services de production peut être déduite des revenus tirés des contrats clé en mains ». M. Callary, par ailleurs, était président de la formation de la Commission qui a rendu la décision de 2005.

[18] La présente instance a été introduite par les demandresses en août 2007. Dans son cadre, les demandresses sollicitent la seule réparation suivante :

[TRADUCTION]

- a. un jugement déclaratoire portant que le *Règlement sur la définition de recettes publicitaires*, DORS/98-447, autorise les radiodiffuseurs à déduire la juste valeur marchande de tous les services de production fournis aux annonceurs des recettes publicitaires auxquelles ces services sont liés et en fonction desquelles des redevances sont payables en vertu du *Tarif de la SCGDV pour la radio commerciale pour les années 1998-2002* et du *Tarif SOCAN-SCGDV pour la radio commerciale 2003-2007*;
- b. les autres réparations et ordonnances jugées nécessaires à la mise en œuvre d’un tel jugement déclaratoire par la Cour.

[19] La SOCAN a présenté une requête en radiation de la déclaration au motif que la Cour n’avait pas compétence pour accorder la réparation recherchée. Elle n’a pas obtenu gain de cause. Dans ses motifs de l’ordonnance datés du 3 décembre 2007, la protonotaire Milczynski a statué qu’il n’était pas : [TRADUCTION] « évident et manifeste que la Cour fédérale n’a pas compétence en application de l’article 20 de la *Loi sur les Cours fédérales* et de l’article 37 de la *Loi sur le droit d’auteur* pour trancher les questions soulevées dans la déclaration ou pour accorder la réparation recherchée ».

[20] Les défenderesses ont ensuite déposé leurs défenses. Les deux défenderesses ont sollicité par demande reconventionnelle a) un jugement déclaratoire portant que le Règlement requiert d’inclure tous les montants reçus dans le cadre de contrats clés en mains aux fins du calcul des « recettes publicitaires », et b) subsidiairement, si la Cour devait conclure que les demandresses ont le droit de déduire la juste valeur marchande des services de production fournis de leurs recettes publicitaires respectives, des jugements déclaratoires se rapportant à la comptabilisation de la juste valeur marchande du temps

defence, the plaintiffs submit that there is no basis in law or fact for the declaratory relief sought in the counter-claims.

[21] The present motion for summary judgment is supported by the affidavit evidence of Gary Maavara, VP and General Counsel of Corus Entertainment Inc., one of the plaintiffs. His testimony relates to historic royalty rates, turnkey contracts, and the timeline of the broadcasters' dispute with SOCAN and NRCC.

[22] For its part, SOCAN filed an affidavit from Mr. Rob Young, a media consultant with PHD Canada. Mr. Young's affidavit deals primarily with the ways in which radio stations earn advertisement revenue and the types of contracts into which they enter. He states that based on his knowledge, "radio stations do not charge a separate or additional fee to direct advertisers for the production of their commercials as part of turn-key contracts. The direct advertiser with an air-ready commercial is charged the same amount for an equivalent buy as a direct advertiser seeking a turn-key contract".

[23] NRCC filed an affidavit from Mr. Alan Mak, an accountant with the firm Rosen & Associates. Mr. Mak attests that from an accounting perspective, "revenue is not defined according to the types of costs that are incurred. Revenues (or sources/types of income) are identified and attributed for accounting purposes to the appropriate revenue description activity", and that "it is not clear that the Plaintiffs earn revenues from production services, as distinct from advertising revenue".

#### Issues

[24] The parties have raised a number of issues:

d'antenne associé aux contrats clés en mains ainsi qu'à la méthodologie de calcul appropriée. Dans leurs réponses et défenses reconventionnelles du 21 janvier 2008, les demandresses ont soutenu que la demande de jugement déclaratoire présentée dans les demandes reconventionnelles ne s'appuyait sur aucun fondement en fait ou en droit.

[21] La présente requête en jugement sommaire est appuyée du témoignage par affidavit de Gary Maavara, vice-président et chef du contentieux chez Corus Entertainment Inc., l'une des demandresses. Ce témoignage a trait aux taux de redevances dans le passé, aux contrats clés en mains ainsi qu'aux étapes du différend opposant les diffuseurs à la SOCAN et à la SCGDV.

[22] Pour sa part, la SOCAN a déposé un affidavit de Rob Young, conseiller-médias auprès de PHD Canada. L'affidavit de M. Young traite principalement des modes d'obtention de recettes publicitaires par les stations de radio ainsi que des types de contrats conclus par ces dernières. M. Young a déclaré qu'à sa connaissance, [TRADUCTION] « les stations de radio ne facturent pas d'honoraires distincts ou additionnels aux annonceurs sans intermédiaire pour la production de leurs messages publicitaires dans le cadre de contrats clés en mains. Pour un achat équivalent, le montant de la facture est le même pour un annonceur sans intermédiaire qui dispose d'un message publicitaire prêt à être diffusé et pour un autre qui souhaite un contrat clés en mains ».

[23] La SCGDV a quant à elle déposé un affidavit de Alan Mak, comptable au sein du cabinet Rosen & Associates. M. Mak a attesté du fait que, du point de vue comptable, [TRADUCTION] « les recettes ne sont pas définies en fonction des types de frais engagés; les recettes (ou sources ou types de revenus) sont établies et imputées à des fins comptables au type d'activité rémunératrice approprié » et « rien ne permet de croire que les demandresses tirent de services de production des recettes se distinguant des recettes publicitaires ».

#### Questions en litige

[24] Les parties ont soulevé les questions qui suivent.

a. Does this Court have jurisdiction to determine the plaintiffs' action?

b. Has the test for summary judgment under rule 213 of the *Federal Courts Rules* [SOR/98-106, r. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2)] been met or are there genuine issues requiring a trial?

c. Should the Court exercise its discretion not to grant declaratory relief?

d. What evidence is appropriate for the Court to consider in determining the proper interpretation of the Regulations?

e. What is the proper interpretation of the Regulations?

#### Analysis

Does this Court have jurisdiction to determine the plaintiffs' action?

[25] The defendants submit that this Court has no jurisdiction to grant the relief sought by the plaintiffs. They argue that jurisdiction resides exclusively with the Federal Court of Appeal pursuant to section 28 [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 8; 2002, c. 8, s. 35] of the *Federal Courts Act* [R.S.C., 1985, c. F-7, s. 1 (as am. *idem*, s. 14)]. The argument advanced by the defendants may be summarized in the following statements.

a. The declaration will have application beyond the interests of the plaintiffs.

b. It is relief in which both the Copyright Board and the Attorney General of Canada have a legitimate interest.

c. If the claim for declaratory relief was brought in a provincial Superior Court, its practice may or may not provide for participation by the Copyright Board and the Attorney General of Canada.

a. La Cour a-t-elle compétence pour connaître de l'action des demandresses?

b. Le critère pour l'obtention d'un jugement sommaire en application de la règle 213 des *Règles des Cours fédérales* [DORS/98-106, règle 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2)] a-t-il été respecté, ou existe-t-il de véritables questions litigieuses?

c. La Cour devrait-elle exercer son pouvoir discrétionnaire et ne pas rendre un jugement déclaratoire?

d. Quelle preuve convient-il que la Cour prenne en compte pour décider de l'interprétation à donner au Règlement?

e. Quelle interprétation convient-il de donner au Règlement?

#### Analyse

La Cour a-t-elle compétence pour connaître de l'action des demandresses?

[25] Les défenderesses soutiennent que la Cour n'a pas compétence pour accorder la réparation recherchée par les demandresses. Selon elles, seule la Cour d'appel fédérale a compétence à cet égard en application de l'article 28 [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 8; 2002, ch. 8, art. 35] de la *Loi sur les Cours fédérales* [L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 1 (mod., *idem*, art. 14)]. L'on peut résumer par les énoncés qui vont suivre l'argumentation avancée par les défenderesses.

a. La portée du jugement déclaratoire dépassera les seuls intérêts des demandresses.

b. Il s'agit d'une réparation mettant en cause un intérêt légitime tant de la Commission du droit d'auteur que du procureur général du Canada.

c. Si la demande de jugement déclaratoire était présentée devant une cour supérieure provinciale, la pratique de celle-ci ne permettrait pas nécessairement la participation de la Commission du droit d'auteur et du procureur général du Canada.

d. Parliament has avoided this potential anomaly through the enactment of sections 18 [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4; 2002, c. 8, s. 26], 18.1 [as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5; 2002, c. 8, s. 27] and 28 of the *Federal Courts Act* which provide for the grant of declaratory relief against federal boards, commissions and tribunals by way of application for judicial review.

e. On a judicial review application, service on the Attorney General is required and both he and the Copyright Board may participate.

f. The Copyright Board is a federal board identified in subsection 28(1) of the *Federal Courts Act* and therefore exclusive jurisdiction to grant the relief sought lies exclusively with the Federal Court of Appeal.

[26] There are more than a few flaws in this submission. However, the submission fails for one fundamental reason: the plaintiffs are not seeking relief against the Copyright Board or a review of its decision; they are seeking an interpretation of a regulation. This is not a proceeding in the nature of judicial review which would engage the Federal Court of Appeal's jurisdiction under section 28 of the *Federal Courts Act*. The Court is not being called upon to exercise any kind of supervisory jurisdiction, nor is the action a collateral attack on a decision of the Copyright Board, as was the case in *Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Maple Leaf Sports & Entertainment Ltd.* (2005), 40 C.P.R. (4th) 28 (F.C.), where it was found that the pleadings could only be pursued by way of judicial review. I agree entirely with the plaintiffs' submission that "if the interpretation of a regulation is a ruling 'against' the delegate who promulgated the regulation, then, according to the defendants, section 18 of the *Federal Courts Act* would require that no federal regulation could ever be interpreted except by judicial review and both the delegate and the Attorney General would have to be a party to every proceeding in which such an interpretation was made".

d. Le législateur a écarté l'éventualité d'une telle anomalie en adoptant les articles 18 [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4; 2002, ch. 8, art. 26], 18.1 [édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5; 2002, ch. 8, art. 27] et 28 de la *Loi sur les Cours fédérales*, qui permettent qu'un jugement déclaratoire soit rendu contre un office fédéral par voie de demande de contrôle judiciaire.

e. Lorsqu'une demande de contrôle judiciaire est présentée, signification doit en être donnée au procureur général, qui peut, comme la Commission du droit d'auteur, prendre part à l'instance.

f. La Commission du droit d'auteur est un office fédéral mentionné au paragraphe 28(1) de la *Loi sur les Cours fédérales*, de sorte que la Cour d'appel fédérale a compétence exclusive pour accorder la réparation demandée.

[26] Il y a plus d'une faille dans cette argumentation, la faille fondamentale étant toutefois que les demanderessees ne recherchent pas réparation contre la Commission du droit d'auteur ni ne demandent le contrôle de sa décision; elles sollicitent plutôt l'interprétation d'un règlement. Or ce n'est pas là une procédure de la nature d'un contrôle judiciaire faisant s'engager la compétence de la Cour d'appel fédérale en application de l'article 28 de la *Loi sur les Cours fédérales*. Il n'est pas demandé à la Cour d'exercer d'une quelconque manière sa compétence de surveillance, et l'action intentée ne constitue pas une contestation indirecte d'une décision de la Commission du droit d'auteur, comme tel était le cas dans la décision *Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Maple Leaf Sports & Entertainment Ltd.*, 2005 CF 640, où l'on a conclu que les allégations en cause pouvaient être invoquées uniquement dans le cadre d'un contrôle judiciaire. Je suis sur ce point totalement d'accord avec la prétention des demanderessees selon laquelle [TRADUCTION] « si l'interprétation d'un règlement constitue une décision "contre" le délégué qui l'a promulgué, l'article 18 de la *Loi sur les Cours fédérales* requerrait, selon les défenderesses, que tout règlement fédéral soit interprété uniquement par voie de contrôle judiciaire, et que le délégué et le procureur général soient parties à toute instance où l'on doit procéder à une telle interprétation ».

[27] The defendants also advanced an argument that what was being sought by the plaintiffs fell under paragraph 18.1(4)(c) of the *Federal Courts Act* because it was really a claim that the Copyright Board had “erred in law in making a decision or an order, whether or not the error appears on the face of the record”. As the plaintiffs were quick to point out, they are not in any way suggesting that the Board made any error in law in reaching the decision respecting the tariff to be paid to the defendants; if they had, they would have sought review of the original decision of the Board.

[28] Although the Federal Court of Appeal has exclusive jurisdiction in matters involving a judicial review of any order or decision of the Copyright Board, that is not the basis of the current proceeding. The current proceeding is an action for a declaration. Rule 64 of the *Federal Courts Rules* is quite explicit that if this Court otherwise has jurisdiction over the matter, it is no impediment to jurisdiction that the only relief sought is declaratory relief.

[29] In my view, it is clear that this Court does have jurisdiction over the subject matter of this action. This jurisdiction is found in section 37 [as am. by S.C. 1997, c. 24, s. 20] of the *Copyright Act* which provides as follows:

37. The Federal Court has concurrent jurisdiction with provincial courts to hear and determine all proceedings, other than the prosecution of offences under section 42 and 43, for the enforcement of a provision of this Act or of the civil remedies provided by this Act.

[30] The meaning of the phrase “all proceedings ... for the enforcement of a provision of this Act” may be considered to be somewhat ambiguous, and thus might be read restrictively or liberally, as is apparent from the earlier submissions of the parties on the defendants’ motion to strike. However, the French language version of section 37 clearly grants this Court jurisdiction to hear and determine any proceedings relating to the *application* of the *Copyright Act*.

[27] Les défenderesses ont également soutenu que ce que les demandresses sollicitaient tombait sous le coup de l’alinéa 18.1(4)c) de la *Loi sur les Cours fédérales*, puisque ce qui était en fait prétendu c’était que la Commission du droit d’auteur avait « rendu une décision ou une ordonnance entachée d’une erreur de droit, que celle-ci soit manifeste ou non au vu du dossier ». Or les demandresses, comme celles-ci se sont empressées de le souligner, n’ont laissé entendre d’aucune manière que la Commission avait commis une erreur de droit en rendant la décision concernant le tarif des redevances à verser aux défenderesses; si tel avait été le cas, les demandresses auraient plutôt sollicité le contrôle de la décision initiale de la Commission.

[28] Bien que la Cour d’appel fédérale ait compétence exclusive quant au contrôle judiciaire d’une ordonnance ou d’une décision de la Commission du droit d’auteur, ce n’est pas là le fondement de la présente instance. Il s’agit plutôt en l’espèce d’une action visant l’obtention d’un jugement déclaratoire. Or la règle 64 des *Règles des Cours fédérales* prévoit bien expressément que, si à l’égard d’une question la Cour a par ailleurs compétence, il ne peut être fait opposition à celle-ci au motif que l’obtention d’un jugement déclaratoire est la seule réparation demandée.

[29] Il est clair, à mon avis, que la Cour a bel et bien compétence relativement à l’objet de la présente demande, le fondement en étant prévu comme suit à l’article 37 [mod. par L.C. 1997, ch. 24, art. 20] de la *Loi sur le droit d’auteur* :

37. La Cour fédérale, concurremment avec les tribunaux provinciaux, connaît de toute procédure liée à l’application de la présente loi, à l’exclusion des poursuites visées aux articles 42 et 43.

[30] On pourrait considérer quelque peu ambiguë les mots dans la version anglaise « *all proceedings [...] for the enforcement of a provision of this Act* », et ainsi en donner une interprétation soit restrictive, soit libérale, tel qu’en attestent les observations présentées antérieurement par les parties dans le cadre de la requête en radiation des défenderesses. Toutefois, il ressort clairement du libellé de la version française de l’article 37 que la Cour connaît de toute procédure liée à l’*application* de la *Loi sur le droit d’auteur*.

[31] The shared meaning rule of construction endorsed by the Supreme Court of Canada in *R. v. Daoust*, [2004] 1 S.C.R. 217, provides that where one language version of a legislative provision is ambiguous and the other is clear, the clear version is to be preferred. Here, that would be the French language version.

[32] Considering that the *Regulations Defining “Advertising Revenues”* are authorized pursuant to subsection 68.1(3) of the *Copyright Act*, in my view, their interpretation relates directly to the application of the Act itself.

[33] Finally, I note that this view is buttressed by the decision of Justice Muldoon in *Sullivan Entertainment Inc. v. Anne of Green Gables Licensing Authority* (2000), 9 C.P.R. (4th) 344 (F.C.T.D.). In that case, it was held that rule 64 of the *Federal Courts Rules* [then *Federal Court Rules, 1998*] and section 55 of the *Trade-marks Act*, R.S.C., 1985, c. T-13, vested the Federal Court with the necessary jurisdiction to grant declaratory relief under the *Trade-marks Act*. The language of section 55 of the *Trade-marks Act*, reproduced below, is analogous to that found in section 37 of the *Copyright Act*:

**55.** The Federal Court has jurisdiction to entertain any action or proceeding for the enforcement of any of the provisions of this Act or of any right or remedy conferred or defined thereby.

[34] Accordingly, I find that this Court has jurisdiction over the subject-matter of this action. I am further of the view that this Court may, in the present circumstances, grant the declaratory relief sought.

[35] While declaratory relief directed to legislative provisions usually deals with the *vires* of the provision in issue, courts may grant declaratory relief by way of interpretation of such a provision on application by an interested party. This aspect of declaratory relief is accurately and succinctly set out in Lazar Sarna, *The Law of Declaratory Judgments*, 3rd ed., at pages 136-137, as follows:

The judicial power to review legislation is of course not limited to pure questions of validity. Upon the instance of an interested applicant, the court may interpret ambiguous phrasing, clarify definitions and resolve the conflict between contra-

[31] Selon la règle d’interprétation du sens commun à laquelle la Cour suprême du Canada a souscrit dans l’arrêt *R. c. Daoust*, [2004] 1 R.C.S. 217, s’il y a ambiguïté dans une version de la disposition en cause et pas dans l’autre, il faut favoriser la version qui n’est pas ambiguë. Il s’agit, en l’espèce, de la version française.

[32] Comme la prise du *Règlement sur la définition de recettes publicitaires* est autorisée par le paragraphe 68.1(3) de la *Loi sur le droit d’auteur*, je suis d’opinion que l’interprétation du Règlement a trait directement à l’application de la Loi elle-même.

[33] Je signale, finalement, que cette opinion est étayée par la décision *Sullivan Entertainment Inc. c. Anne of Green Gables Licensing Authority*, [2000] A.C.F. n° 1683 (1<sup>re</sup> inst.) (QL). Dans cette affaire, le juge Muldoon a statué que la règle 64 des *Règles des Cours fédérales* [auparavant *Règles de la Cour fédérale (1998)*] et l’article 55 de la *Loi sur les marques de commerce*, L.R.C. (1985), ch. T-13, conféraient à la Cour fédérale le pouvoir de rendre un jugement déclaratoire en ce qui concerne la *Loi sur les marques de commerce*. Le libellé de l’article 55 de cette loi, reproduit ci-après, est analogue à celui de l’article 37 de la *Loi sur le droit d’auteur* :

**55.** La Cour fédérale peut connaître de toute action ou procédure en vue de l’application de la présente loi ou d’un droit ou recours conféré ou défini par celle-ci.

[34] Je conclus, par conséquent, que la Cour a compétence quant à l’objet de la présente action. Je suis en outre d’avis qu’en l’espèce, la Cour peut rendre le jugement déclaratoire demandé.

[35] Bien que les jugements déclaratoires visant des dispositions législatives aient habituellement trait à leur validité, les cours peuvent, sur demande d’une partie intéressée, rendre des jugements déclaratoires qui portent sur leur interprétation. Lazar Sarna présente comme suit, avec concision et exactitude, cet aspect des jugements déclaratoires dans son ouvrage *The Law of Declaratory Judgments*, 3<sup>e</sup> éd., aux pages 136 et 137 :

[TRADUCTION] Le pouvoir de contrôle judiciaire de la législation ne se restreint pas, bien sûr, aux simples questions de validité. Sur l’initiative d’un demandeur intéressé, une cour peut interpréter un libellé ambigu, clarifier des définitions et



dictory provisions or statutes in order to determine the proper rights of the parties to the proceedings. In so doing, it is apparent that it is not sufficient for the applicant to simply place before the court a copy of the legislative instrument. In order to give the judge some perspective of the rights in issue, the applicant must submit in evidence, whether by affidavit or testimony, proof of status, activity and qualification as they relate to or are purported to be regulated by the instrument.

[36] The affidavits filed by the parties establish beyond doubt that there is a question as to the proper meaning of the definition of “advertising revenues” in the Regulations. Further, the evidence establishes that the plaintiffs are directly and materially affected by the Regulations and thus have an interest in its proper interpretation. For these reasons, the plaintiffs have standing to bring this action seeking a declaration and this Court has jurisdiction to grant the relief requested.

Has the test for summary judgment been met or are there genuine issues requiring a trial?

[37] As was observed by Justice Slatter of the Alberta Court of Appeal in *Tottrup v. Clearwater (Municipal District No. 99)* (2006), 401 A.R. 88 [at paragraph 12], “Trials are primarily to determine questions of fact ... [they] are not generally held to find out the answers to questions of law.” Summary judgment is a valuable tool for both the parties and the court in circumstances where there is no need to determine the facts. Trials impose a burden on the parties in terms of costs and on the parties and the court in terms of time. Whenever this is avoidable, it ought to be avoided.

[38] Paragraph 216(2)(b) of the *Federal Courts Rules* reflects the principle that where the matter before the Court is a matter of law alone, summary judgment may be granted:

**216.** (1)...

(2) Where on a motion for summary judgment the Court is satisfied that the only genuine issue is

résoudre les contradictions existant entre diverses dispositions ou lois afin d’établir quels sont les droits exacts des parties à l’instance. Il ne suffit manifestement pas pour le demandeur, à cet égard, de simplement soumettre à la cour une copie du texte législatif en cause. Afin d’inscrire en contexte pour le juge les droits en litige, le demandeur doit, par voie d’affidavit ou de témoignage, présenter une preuve quant au statut, à l’activité en cause, et aux conditions applicables, en fonction du texte législatif ou de ce qu’il est censé réglementer.

[36] Les affidavits déposés par les parties démontrent hors de tout doute qu’une question se pose véritablement quant à l’interprétation qu’il convient de donner à la définition de « recettes publicitaires » dans le Règlement. Il ressort également de la preuve que les demandresses sont touchées directement et de manière importante par le Règlement et qu’elles ont donc intérêt à ce qu’il soit correctement interprété. Pour ces raisons, les demandresses ont qualité pour intenter la présente action visant l’obtention d’un jugement déclaratoire, et la Cour a compétence pour accorder pareille réparation.

Le critère pour l’obtention d’un jugement sommaire a-t-il été respecté, ou existe-t-il de véritables questions litigieuses?

[37] Comme l’a fait remarquer le juge Slatter de la Cour d’appel de l’Alberta dans l’arrêt *Tottrup v. Clearwater (Municipal District No. 99)* (2006), 401 A.R. 88 [au paragraphe 12] : [TRADUCTION] « Les procès ont principalement pour objet de trancher des questions de fait [...] On n’y recourt habituellement pas pour apporter réponse à des questions de droit ». Le jugement sommaire est utile comme outil, tant pour les parties que pour la cour, dans les cas où l’on n’a pas à statuer sur les faits. Les procès font dépenser beaucoup d’argent aux parties, et beaucoup de temps à celles-ci et à la cour. Toutes les fois qu’on peut les éviter, on devrait le faire.

[38] À l’alinéa 216(2)(b) des *Règles des Cours fédérales* est énoncé le principe selon lequel, lorsque la Cour est uniquement saisie d’une question de droit, elle peut rendre un jugement sommaire :

**216.** (1) [...]

(2) Lorsque, par suite d’une requête en jugement sommaire, la Cour est convaincue que la seule véritable question litigieuse est :

...

[...]

(b) a question of law, the Court may determine the question and grant summary judgment accordingly.

b) un point de droit, elle peut statuer sur celui-ci et rendre un jugement sommaire en conséquence.

[39] The sole issue in the plaintiffs' claim is the proper interpretation of the Regulations and that is a question of law. Accordingly, provided a trial to determine facts is not required, this is in my view an appropriate case for summary judgment.

[39] La seule question soulevée dans la demande des demanderessees concerne la juste interprétation du Règlement, et c'est là une question de droit. Ainsi, dans la mesure où un procès n'est pas nécessaire pour statuer sur les faits, j'estime qu'il s'agit en l'espèce d'une situation où il convient de rendre un jugement sommaire.

[40] The defendants submit that there are material facts in issue that require a trial. They framed their submission in the following manner:

[40] Les défenderesses soutiennent toutefois que des faits importants étaient en litige nécessitant un règlement par procès. Elles ont formulé leur prétention comme suit :

First, the court must decide whether the evidence shows that commercial radio stations do, in fact, incur "production costs" in order to produce "advertising revenues". Second, the court needs to determine the appropriate interpretation of the term "advertising revenues" in the Regulations and whether any deduction from those advertising revenues is permissible.

[TRADUCTION] En premier lieu, la Cour doit trancher s'il est démontré en preuve que les stations de radio commerciales engagent bel et bien des « frais de production » en vue de générer des « recettes publicitaires ». En second lieu, la Cour doit décider de l'interprétation qu'il convient de donner à l'expression « recettes publicitaires » dans le Règlement, puis s'il est admissible de déduire quoi que ce soit de cette recettes.

Both questions necessitate a proper factual and contextual record and are genuine issues for trial.

Une preuve des faits et du contexte est nécessaire pour trancher les deux questions, qui constituent de véritables questions litigieuses.

It is purely theoretical to determine the statutory interpretation of the term "advertising revenues", without knowing if it would apply to the actual practices in the industry. In this case, there is no proper contextual or evidentiary record to determine whether there are indeed production costs incurred by the stations or whether there are production revenues earned that are distinct from the sale of air-time. The determination of the question of law without consideration of those related issues is purely academic.

Il serait purement théorique de procéder à l'interprétation législative de l'expression « recettes publicitaires » sans savoir si elle est applicable aux pratiques courantes de l'industrie. En l'espèce, il n'y a aucun dossier de preuve ou quant au contexte permettant valablement d'établir si les stations engagent véritablement des frais de production, ou si des recettes de production sont tirées indépendamment de la vente de temps d'antenne. Trancher la question de droit sans prendre en compte ces questions connexes constituerait un exercice purement théorique.

[41] The defendants' submission that the Court requires a trial to determine whether there are "production costs" incurred in producing air-ready advertising overlooks the obvious. There are obviously costs associated with producing the tape or disc on which the advertisement is recorded, if only the cost of purchasing those media. Those costs are production costs. There may be other production costs relating to the use of studio time, fees paid to persons performing voice roles, royalties for music used in the advertisement, and so forth. The plaintiffs are not asking this Court to define what is to be included in "production costs". They are asking that this Court declare

[41] En faisant valoir la nécessité d'un procès pour que la Cour établisse si des « frais de production » sont engagés pour produire une annonce prête à être diffusée, les défenderesses ne voient pas l'essentiel. Des frais sont manifestement liés à la production de la bande magnétique ou du disque sur lequel l'annonce est enregistrée, ne serait-ce que les frais d'acquisition de la bande ou du disque. Ces frais sont des frais de production. Et il peut y avoir d'autres frais de production, comme les frais d'utilisation de temps studio, la rétribution versée pour les voix hors-champ ainsi que les droits d'auteur pour la musique utilisée pendant l'annonce. Les demanderessees

that those costs, whatever they may be, are not to be included in calculating “advertising revenues”. That requires an interpretation of the Regulations, not a trial. That there are such costs entails that the question of interpretation posed by the plaintiffs is not an academic or hypothetical question at all.

[42] The defendants further submit that the determination of the meaning of the Regulations requires that the Court have evidence before it as to how airtime is actually sold, how production services are provided to clients, and how the station treats airtime revenues. It is submitted that this evidence is important to an understanding of the context within which the Regulations operate. The affidavits filed speak to these issues, among others. It is submitted that not all the affidavit evidence is consistent and accordingly, the defendants assert that a trial is required in order that the Court may make findings of credibility. I do not agree.

[43] None of this affidavit evidence, even if it were to be amplified at a trial, is or would be of any assistance in the proper interpretation of the Regulations. In this respect, it is of note that the affiants were cross-examined by the party opposite. The defendants brought a motion seeking an order compelling the plaintiffs’ affiant to answer questions that had been objected to at the cross-examination. Some of those questions related to the billing procedures for turnkey contracts. Prothonotary Milczynski dismissed the motion in its entirety. She ruled that the answers to the questions posed would make no difference to the issues to be decided on this motion. Her ruling was not appealed by the defendants.

[44] While context is important to the interpretation of the legislative provisions at issue here, the day-to-day business operations of commercial radio stations are not part of the context which matters, or if they are, it is only in a very limited sense. Driedger’s modern principle, as cited and approved by the Supreme Court of Canada in

ne demandent toutefois pas à la Cour de définir les éléments constitutifs des « frais de production ». Elles demandent plutôt à la Cour de déclarer que ces frais, quels qu’ils puissent être, ne doivent pas être inclus aux fins du calcul des « recettes publicitaires ». Cela requiert d’interpréter le Règlement, et non pas de tenir un procès. Et il découle de l’existence de tels frais que la question d’interprétation soulevée par les demandesses n’est nullement théorique ou hypothétique.

[42] Les défenderesses soutiennent en outre que, pour statuer sur le sens à donner au Règlement, la Cour doit être saisie d’une preuve quant à la façon dont le temps d’antenne est vendu, dont les services de production sont fournis aux clients et dont les stations traitent les recettes tirées du temps d’antenne. Elles font valoir l’importance d’une telle preuve pour bien comprendre le contexte dans lequel est appliqué le Règlement. Les affidavits déposés traitent, entre autres, de ces questions. Les défenderesses prétendent toutefois que les témoignages par affidavit produits ne sont pas exempts de contradictions, et qu’un procès est donc requis pour que la Cour puisse tirer des conclusions quant à la crédibilité. Je ne partage pas cet avis.

[43] Rien dans cette preuve par affidavit, même si on devait y ajouter des détails lors d’un procès, n’aide ni ne pourrait aider le moins à interpréter correctement le Règlement. Il convient de noter à cet égard que les divers déposants ont été contre-interrogés par la partie adverse. Les défenderesses ont présenté une requête afin qu’il soit ordonné au déposant des demandesses de répondre à des questions auxquelles on s’était opposé lors du contre-interrogatoire. Certaines des questions avaient trait aux méthodes de facturation dans le cadre des contrats clés en mains. La protonotaire Milczynski a rejeté la requête dans son entier. Elle a statué que les réponses aux questions posées ne changeraient rien quant aux questions à trancher en l’espèce, et les défenderesses n’ont pas interjeté appel de sa décision.

[44] Bien que le contexte importe aux fins de l’interprétation des dispositions législatives en cause, les activités d’affaires quotidiennes des stations de radio commerciales ne sont pas un élément de ce contexte, ou si elles en sont, ce n’est que dans un sens très restreint. Le principe moderne énoncé par Driedger en la matière

*Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, at paragraph 21, quoting Driedger on the *Construction of Statutes* (2nd ed. 1983), at page 87, provides that “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.” In this case, all of this context is available on the material before the Court. Further, to the extent that an understanding of the general business of a commercial radio station is relevant, *vis-à-vis* advertising, it too is available.

[45] Accordingly, in my view, there are no genuine issues requiring a trial that would stand in the way of granting summary judgment.

Should the Court exercise its discretion not to grant declaratory relief?

[46] The defendants submit that the Court should not exercise its discretion to issue the requested declaration because doing so would be to pronounce on a theoretical, abstract or academic question. They claim that there is no evidence that the plaintiffs incur production expenses or receive production revenues, thus making the question posed hypothetical. This submission has already been considered and rejected.

[47] The defendants further submit that the Court should not exercise its discretion because the declaration would have no practical effect and would not end the disputes between these parties. I agree that the issuance of the requested declaration does not resolve or bring to an end all of the matters at issue between these parties. Specifically, if the declaration issues it may well be that these parties will have a difference of opinion as to the valuation of production services. However, the proper interpretation of the Regulations is the first necessary step towards a resolution of the parties’ disputes. If the interpretation proposed by the defendants is accepted, subject to any appeal, that brings an end to all disputes regarding the calculation of the base for tariff purposes. If the plaintiffs’ interpretation is accepted, that at least ends the first hurdle that is required to be addressed, and

(*Construction of Statutes* (2<sup>e</sup> éd. 1983), à la page 87), tel qu’il a été cité et approuvé par la Cour suprême du Canada dans l’arrêt *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, au paragraphe 21, c’est qu’« il faut lire les termes d’une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s’harmonise avec l’esprit de la loi, l’objet de la loi et l’intention du législateur. » En l’espèce, pareil contexte ressort des éléments dont la Cour dispose. Dans la mesure en outre où il importe de comprendre les activités générales d’une station de radio commerciale en matière de publicité, de tels renseignements aussi sont disponibles.

[45] À mon avis, par conséquent, il n’y a pas en l’espèce de véritables questions litigieuses pouvant empêcher de rendre un jugement sommaire.

La Cour devrait-elle exercer son pouvoir discrétionnaire et ne pas rendre un jugement déclaratoire?

[46] Les défenderesses soutiennent que la Cour ne devrait pas exercer le pouvoir discrétionnaire dont elle dispose de rendre le jugement déclaratoire demandé parce qu’il s’agirait, ce faisant, de se prononcer sur une question théorique ou abstraite. Aucune preuve ne démontre, selon elles, que les demanderesses ont bel et bien engagé des frais de production ou tiré des recettes de production, de sorte que la question posée est de nature hypothétique. Cette prétention a déjà été examinée et rejetée.

[47] Les défenderesses maintiennent également que la Cour ne devrait pas exercer son pouvoir discrétionnaire parce que le jugement déclaratoire serait sans portée pratique et ne mettrait pas un terme aux différends opposant les parties. Je conviens que rendre le jugement déclaratoire demandé ne réglerait pas toutes les questions en litige entre les parties. Si le jugement déclaratoire était rendu, en particulier, les parties pourraient fort bien diverger d’opinion quant à l’évaluation des services de production. Toutefois, donner l’interprétation qu’il convient au Règlement constitue la première étape nécessaire au règlement des différends entre les parties. Si l’interprétation proposée par les défenderesses était retenue, sous réserve d’appel, cela mettrait un terme à toutes les questions en litige concernant le calcul de l’assiette tarifaire. Si c’est plutôt l’interprétation des demanderesses qui était retenue, cela

allows the parties to move towards a resolution of the calculation of production expenses. Accordingly, I am of the view that the declaration sought will have a practical effect on the matters in dispute between these parties.

[48] The defendants in their memorandum of argument further submit that any declaration issued by this Court will not relieve the plaintiffs of the risk of the penalty provided for in subsection 38.1(4) of the *Copyright Act*, and thus, they submit, the declaration would be ineffectual. They write:

The plaintiffs further suggest that the existence of declaratory relief will also settle the matter by somehow shielding them from the imposition of statutory damages....

However, the reality of the situation is that if the plaintiffs unilaterally recalculate their license fees (and, presumably, either demand a refund or set off any alleged “overpayment” against future fees), the defendants will continue to have the right to sue for and collect statutory damages in the event that the license fees are not paid in accordance with the tariff. That situation will not change, even if this court grants the requested declaration.

[49] This submission, like the others, seems to be premised on an assumption that summary judgment is never appropriate unless it resolves all of the issues between the parties. That is clearly not the case. Where one or more issues are resolved, that in itself is valuable, even if other issues remain outstanding. Further, the submission ignores the fact that the only claim in the plaintiffs’ action is the declaration that is being sought. Accordingly, if granted on summary judgment, it will completely dispose of the plaintiffs’ claim in this litigation. The defendants will be at liberty to continue their counterclaims, to the extent that they do not conflict with any judgment rendered, and thus they are not prejudiced. One must ask why in those circumstances the plaintiffs should have to wait for a full and complete resolution of all disputes (in this action and otherwise) and, equally as important, why the Court’s time and resources should be so occupied in what has every indication to be a lengthy and hostile dispute.

écarterait tout au moins le premier obstacle à franchir et permettrait aux parties de s’approcher d’un règlement de la question du calcul des frais de production. Je suis par conséquent d’avis que rendre le jugement déclaratoire demandé aurait des conséquences pratiques sur les questions en litige entre les parties.

[48] Dans leur exposé des arguments, les défenderesses ont en outre prétendu que, si la Cour rendait un jugement déclaratoire, cela n’écarterait pas le risque pour les demanderessees de se voir infliger la pénalité prévue au paragraphe 38.1(4) de la *Loi sur le droit d’auteur*, de sorte que le jugement déclaratoire serait sans effet. Elles ont ainsi écrit :

[TRADUCTION] Les demanderessees laissent aussi entendre qu’un jugement déclaratoire réglerait également la question en empêchant d’une manière ou d’une autre leur condamnation à des dommages-intérêts préétablis [...]

En réalité, toutefois, si les demanderessees recalculaient unilatéralement les droits de licence (et, vraisemblablement, exigeraient soit le remboursement de tout prétendu « paiement en trop », soit la déduction de celui-ci de droits futurs), les défenderesses disposeraient toujours du droit de réclamer en justice et de recouvrer des dommages-intérêts préétablis advenant que les droits de licence ne soient pas payés conformément au tarif. Cette situation ne changera pas, même si la Cour devait rendre le jugement déclaratoire demandé.

[49] Cette prétention, comme les autres, semble avoir pour prémisse qu’il ne convient jamais de rendre un jugement sommaire à moins qu’il ne règle toutes les questions en litige entre les parties. Or tel n’est assurément pas le cas. Il est utile, en soi, qu’une ou plus d’une question en litige soit réglée, même si d’autres ne le sont pas encore. Cette prétention fait également abstraction du fait que la seule réclamation des demanderessees dans la présente action concerne l’obtention d’un jugement déclaratoire. Si cela leur est accordé par jugement sommaire, par conséquent, on aura disposé entièrement de la demande des demanderessees dans la présente affaire. Les défenderesses, pour leur part, pourront toujours poursuivre leurs demandes reconventionnelles, si cela n’est pas incompatible avec tout jugement rendu, de sorte qu’elles ne subiront aucun préjudice. On doit alors se demander en de telles circonstances pourquoi les demanderessees devraient avoir à attendre le règlement complet de toutes les questions en litige (dans et hors le cadre de

[50] I am satisfied that the interests of justice require that, if otherwise appropriate, the Court issue the declaration sought rather than delay and prolong the conflict between these parties. Every peace begins with a single step.

What evidence is appropriate for the Court to consider in determining the proper interpretation of the Regulations?

[51] The defendants submit that the RIAS “is not part of the Regulations, is not binding, and may not establish additional elements beyond the wording of the Regulations itself”. They cite R. Sullivan, *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4th ed. (Markham: Butterworths, 2002), at pages 621-626, in support of this proposition. Although I agree with the general proposition as stated by the defendants, it is of note that the passages cited in *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes* is made with reference to directives issued by those responsible for administering the statutory scheme. A directive is not the same as a RIAS which is prepared and included with the first publication of the Regulations.

[52] France Houle in her article “Regulatory History Material as an Extrinsic Aid to Interpretation: An Empirical Study on the use of RIAS by the Federal Court of Canada” in (2006), 19 *Can. J. Admin. L. & Prac.* 151, describes the origin of the RIAS process. The RIAS process had its genesis in 1986 when the federal government approved a policy requiring those responsible for setting regulations to analyse the socio-economic impact of new or revised regulations. The approved process requires that a RIAS accompany the draft regulation, which is then open to comment by interested parties. The final version of the regulation is then published with the RIAS in the *Canada Gazette*.

[53] The plaintiffs do not suggest that the RIAS accompanying the Regulations was determinative of the proper

la présente action) et, ce qui importe tout autant, pourquoi l’on devrait ainsi faire perdre son temps et ses ressources à la Cour pour un litige donnant toute apparence d’être fort long et envenimé.

[50] Je suis convaincu que l’intérêt de la justice commande que, si cela convient par ailleurs, la Cour rende le jugement déclaratoire demandé plutôt que de prolonger le différend entre les parties et d’en retarder le règlement. Toute solution pacifique commence par un premier pas.

Quelle preuve convient-il que la Cour prenne en compte pour décider de l’interprétation à donner au Règlement?

[51] Les défenderesses soutiennent que le REIR [TRA-DUCTION] « ne fait pas partie du Règlement, n’a pas force obligatoire et ne peut, au-delà des termes mêmes du Règlement, servir à démontrer des éléments additionnels ». Au soutien de leur prétention, elles citent R. Sullivan, *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes*, 4<sup>e</sup> éd. (Markham : Butterworths, 2002), aux pages 621 à 626. Bien que d’accord avec le principe général énoncé par les défenderesses, je dois souligner que les passages cités de l’ouvrage *Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes* se rapportent aux directives données par les personnes chargées de l’application d’un texte législatif. Une directive ce n’est pas la même chose qu’un REIR, dont le texte accompagne la première publication du Règlement.

[52] France Houle, dans son article « Regulatory History Material as an Extrinsic Aid to Interpretation : An Empirical Study on the use of RIAS by the Federal Court of Canada » publié dans (2006), 19 *Can. J. Admin. L. & Prac.* 151, a décrit l’origine des REIR. La genèse des REIR remonte à 1986, lorsque le gouvernement fédéral a approuvé une politique requérant que les personnes devant établir des règlements nouveaux ou révisés analysent leurs incidences socio-économiques. Conformément au processus approuvé, un projet de règlement doit être accompagné d’un REIR, les parties intéressées pouvant par la suite formuler leurs commentaires. La version finale du règlement est enfin publiée dans la *Gazette du Canada* accompagnée du REIR.

[53] Les demanderesses n’ont pas donné à entendre que le REIR accompagnant le Règlement était détermi-

interpretation; rather they submit that it is appropriate for this Court to consider and consult regulatory impact statements just as a court will consider the debates in Parliament, the proceedings of parliamentary committees, and other reports leading to the enactment of a given provision. The plaintiffs pointed to a number of cases where the Supreme Court of Canada, the Federal Court of Appeal and this Court have considered a RIAS: *Friesen v. Canada*, [1995] 3 S.C.R. 103; *Bristol-Myers Squibb Co. v. Canada (Attorney General)*, [2005] 1 S.C.R. 533; *Bayer Inc. v. Canada (Attorney General)* (1999), 87 C.P.R. (3d) 293 (F.C.A.); *SmithKline Beecham Pharma Inc. v. Apotex Inc.* (1999), 3 C.P.R. (4th) 22 (F.C.T.D.); and *Merck & Co., Inc. v. Canada (Attorney General)* (1999), 176 F.T.R. 21 (F.C.T.D.).

[54] In *SmithKline Beecham Pharma Inc. v. Apotex Inc.*, Justice McGillis succinctly described the purpose and use of a regulatory impact analysis statement [at paragraph 17]:

In order to determine the intention of Parliament in enacting subsection 6(7) of the *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations*, assistance may be obtained by examining the circumstances leading to its enactment, as well as the Regulatory Impact Analysis Statement prepared as part of the regulatory process. A Regulatory Impact Analysis Statement, which accompanies but does not form part of the regulations, reveals the intentions of the government and contains "... information as to the purpose and effect of the proposed regulation". [See *Teal Cedar Products (1977) Ltd. v. Canada*, [1989] 2 F.C. 135 at 140 (F.C.T.D.).]

[55] Thus, while not binding on the Court, the RIAS may be considered as a tool in interpreting legislative provisions, as it reveals the intention of the drafter.

[56] The plaintiffs also rely on Vice-chairman Callary's concurring reasons in the Copyright Board's dismissal of Standard Broadcasting's application for an interpretation of the Regulations. They claim that they may be used as an interpretative tool. However, counsel for the plaintiffs readily acknowledged during oral submissions that he was not placing much reliance on these reasons as an aid to interpretation. I place no weight on them at all for the following reasons.

nant quant à l'interprétation à en donner. Elles ont plutôt soutenu qu'il convenait pour la Cour de consulter et de prendre en compte les résumés de l'impact de la réglementation, tout comme une cour prend en compte les débats parlementaires, les délibérations des comités parlementaires ainsi que les autres rapports précédant l'adoption d'une disposition donnée. Les demandresses ont cité un certain nombre de décisions où la Cour suprême du Canada, la Cour d'appel fédérale et la Cour ont pris en compte un REIR (*Friesen c. Canada*, [1995] 3 R.C.S. 103; *Bristol-Myers Squibb Co. c. Canada (Procureur général)*, [2005] 1 R.C.S. 533; *Bayer Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1999] A.C.F. n° 826 (C.A.F.) (QL); *SmithKline Beecham Pharma Inc. c. Apotex Inc.*, [1999] A.C.F. n° 1775 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); et *Merck & Co., Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1999] A.C.F. n° 1825 (1<sup>re</sup> inst.) (QL).

[54] Dans *SmithKline Beecham Pharma Inc. c. Apotex Inc.*, la juge McGillis a décrit succinctement comme suit l'objet et l'utilité d'un résumé de l'étude d'impact de la réglementation [au paragraphe 17] :

Pour déceler l'intention qu'avait le législateur en édictant le paragraphe 6(7) du *Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)*, il est utile d'examiner la situation à l'origine de son adoption ainsi que le Résumé de l'étude d'impact de la réglementation qui a été rédigé dans le cadre de son processus réglementaire. Le Résumé de l'étude d'impact de la réglementation, qui accompagne le règlement sans toutefois en faire partie, révèle les intentions du législateur et renferme des « renseignements sur l'objet et l'effet du règlement proposé ». [Voir le jugement *Teal Cedar Products (1977) Ltd. c. Canada*, [1989] 2 C.F. 135, à la page 140 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.).]

[55] Bien qu'il ne lie pas la Cour, le REIR peut ainsi, en révélant l'intention de l'autorité réglementaire, servir d'outil pour l'interprétation de dispositions réglementaires.

[56] Les demandresses font également valoir les motifs concordants du vice-président Callary dans la décision par laquelle la Commission du droit d'auteur a rejeté la demande d'interprétation du Règlement présentée par Standard Broadcasting. L'on peut utiliser ces motifs, selon les demandresses, comme outil d'interprétation. L'avocat des demandresses a toutefois volontiers reconnu dans sa plaidoirie qu'il ne se fondait guère sur ces motifs pour aider à interpréter le Règlement. Je ne

[57] Firstly, the statements are clearly *obiter* as the Board had ruled that it had no jurisdiction to issue the order sought. Secondly, the decision was made without full argument by opposing parties as to the proper interpretation of the Regulations. Thirdly, while the Vice-chair was a member of the original panel of the Board that ruled on the 2003-2005 tariff, he was only one member of the three-person panel. While his comments may reflect his view of the panels' intention, they are not necessarily reflective of the view of the panel as a whole. In that respect it is noted that Mrs. Charron was a panel member in both decisions as well; however, she did not join in the Vice-chair's comments as to the intention of the first panel.

[58] I also give no weight to the affidavits filed in this motion to the extent that they purport to interpret the Regulations or to the extent that they are based on the affiant's own interpretation of the Regulations. There are many reasons why they ought to be given no weight; however, the principal reason is that the affiants have no particular expertise in statutory interpretation and they are, in effect, opining on exactly what this Court is required to determine.

What is the proper interpretation of the Regulations?

[59] In approaching the question of the proper interpretation of the Regulations, I am guided by the approach of the Supreme Court of Canada in *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, above. In *Rizzo*, the plain meaning of the legislation under consideration appeared to restrict the employer's obligation to pay termination and severance pay to employees whose employment was actually terminated by an act of the employer but not to employees whose employment ended as a result of an employer's bankruptcy. Justice Iacobucci found that meaning was incompatible with the object of the legislation. He found it absurd that employees dismissed the day before a bankruptcy would be entitled to termination and severance pay but those who

me fonde aucunement sur ces motifs, pour ma part, pour les raisons que je vais indiquer.

[57] Premièrement, il s'agissait manifestement de remarques incidentes, la Commission ayant statué qu'elle n'avait pas compétence pour rendre l'ordonnance demandée. Deuxièmement, la décision a été rendue sans que les parties au litige aient présenté une argumentation détaillée sur la juste interprétation du Règlement. Troisièmement, bien que le vice-président ait été membre de la formation de la Commission ayant statué à l'origine sur le tarif pour les années 2003 à 2005, il n'était qu'un des trois membres de la formation et ses commentaires, bien qu'ils puissent correspondre à ce qu'il estimait être l'intention de celle-ci, n'en n'expriment pas nécessairement le point de vue dans son ensemble. L'on peut noter à cet égard que M<sup>me</sup> Charron était également membre de la formation dans les deux décisions et que, toutefois, elle n'a pas souscrit aux commentaires du vice-président sur l'intention de la première formation.

[58] Quant aux affidavits déposés dans le cadre de la présente requête, je n'y attache non plus aucun poids dans la mesure où ils visent à interpréter le Règlement ou dans la mesure où ils reposent sur l'interprétation du Règlement par le déposant lui-même. Il y a de nombreuses raisons pour n'accorder aucun poids aux affidavits, la principale étant toutefois que les déposants n'ont aucune compétence particulière en matière d'interprétation législative et qu'en fait, ils s'adonnent à des commentaires sur ce que, précisément, la Cour a à déterminer.

Quelle interprétation convient-il de donner au Règlement?

[59] J'aborde la question de la juste interprétation du Règlement en me guidant sur l'approche adoptée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, précité. Dans cet arrêt, le sens ordinaire des dispositions en cause paraissait limiter l'obligation de verser une indemnité de licenciement et de cessation d'emploi aux employeurs ayant effectivement licencié leurs employés, les employeurs ayant fait faillite n'étant pas visés. Le juge Iacobucci a conclu qu'un tel sens était incompatible avec l'objet de la loi. Il était absurde, selon lui, que les employés congédiés la veille de la faillite aient droit aux indemnités, et que ceux congédiés le lendemain n'y aient pas droit. Le juge a par conséquent rejeté



had lost their jobs the day after were not. He therefore rejected the plain meaning approach as incomplete. He turned to and relied on Driedger's approach to statutory interpretation, as cited above.

[60] Justice Iacobucci also noted the "well established principle of statutory interpretation that the legislature does not intend to produce absurd consequences." This principle was described as follows [at paragraph 27]:

According to Côté, *supra*, [Pierre-André Côté, *The Interpretation of Legislation in Canada*, 2nd ed. Cowansville, Qué.: Yvon Blais, 1991] an interpretation can be considered absurd if it leads to ridiculous or frivolous consequences, if it is extremely unreasonable or inequitable, if it is illogical or incoherent, or if it is incompatible with other provisions or with the object of the legislative enactment (at pp. 378-80). Sullivan echoes these comments noting that a label of absurdity can be attached to interpretations which defeat the purpose of a statute or render some aspect of it pointless or futile (Sullivan, *Construction of Statutes*, *supra*, at p. 88). [Ruth Sullivan, *Driedger on the Construction of Statutes*, 3d ed. (Toronto: Butterworths, 1994).]

[61] Accordingly, it is necessary to consider the object and intention of the Copyright Board, which promulgated the Regulations, as well as the context of the words in issue and to adopt an interpretation that does not produce absurd consequences.

[62] In examining the object and intent of the *Regulations Defining "Advertising Revenue"*, it is important to keep in mind that they do not stand alone. The Regulations define the base on which the tariff paid to the defendants is calculated. Accordingly, it is important that they be considered in that context. The Copyright Board described the tariffs as providing "equitable remuneration" for the composers, publishers, and owners of sound recordings. Accordingly, the proper interpretation must not be one that would skew the tariff to favour either the radio broadcaster or the copyright holder.

[63] It is also to be noted that the Copyright Board, being a specialized tribunal with expertise in the business operations of commercial radio stations, should be presumed to know how those stations advertise for clients and how they charge for those services. The description

parce qu'incomplète la méthode fondée sur le sens ordinaire. Il s'est alors tourné vers la méthode d'interprétation législative de Driedger déjà mentionnée, méthode qu'il a utilisée.

[60] Le juge Iacobucci a également fait remarquer que, selon « un principe bien établi en matière d'interprétation législative, le législateur ne peut avoir voulu des conséquences absurdes ». Le principe a été décrit comme suit [au paragraphe 27] :

D'après Côté, *op. cit.* [Pierre-André Côté, *Interprétation des lois*, 2<sup>e</sup> éd. (Cowansville, Qué. : Yvon Blais, 1990)], on qualifiera d'absurde une interprétation qui mène à des conséquences ridicules ou futiles, si elle est extrêmement déraisonnable ou inéquitable, si elle est illogique ou incohérente, ou si elle est incompatible avec d'autres dispositions ou avec l'objet du texte législatif (aux pp. 430 à 432). Sullivan partage cet avis en faisant remarquer qu'on peut qualifier d'absurdes les interprétations qui vont à l'encontre de la fin d'une loi ou en rendent un aspect inutile ou futile (Sullivan, *Construction of Statutes*, *op. cit.*, à la p. 88). [Ruth Sullivan, *Driedger on the Construction of Statutes*, 3<sup>e</sup> éd. (Toronto : Butterworths, 1994).]

[61] Il est par conséquent nécessaire d'examiner l'objet du Règlement, l'intention de la Commission du droit d'auteur en le promulguant ainsi que le contexte où s'inscrivent les termes en cause, et de ne pas adopter une interprétation qui produise des conséquences absurdes.

[62] Lorsqu'on examine l'objet du *Règlement sur la définition de recettes publicitaires* et l'intention visée, il importe de se rappeler que ce règlement n'a pas un caractère autonome. Le règlement précise l'assiette servant au calcul du tarif versé aux défenderesses. Il est donc important de l'examiner dans ce contexte. La Commission du droit d'auteur a décrit les tarifs comme établissant une « rémunération équitable » pour les compositeurs, éditeurs et propriétaires d'enregistrements sonores. La juste interprétation, par conséquent, ne doit pas rendre le tarif partial en faveur soit des radiodiffuseurs, soit des titulaires de droits d'auteur.

[63] Il y a également lieu de noter que la Commission du droit d'auteur étant un tribunal spécialisé, notamment quant aux activités d'affaires des stations de radio commerciales, elle est présumée savoir comment celles-ci font de la publicité pour leurs clients et comment elles

in the RIAS drafted by the Copyright Board illustrates its knowledge in this area.

[64] It is not disputed that advertising is prepared for transmittal by the radio stations. In some cases the client goes to an ad agency which prepares or produces the digital copy that is to be transmitted by the radio station. The ad agency negotiates with the station and pays the station directly for that service. The ad agency bills its client. There is no dispute between the parties that the revenue the station receives for its broadcast of the ad (less taxes and commissions) is advertising revenue. As indicated in subsection 2(1) of the Regulations, the tariff will be paid on that net amount. Two facts are noteworthy. Firstly, there is no evidence before the Court that the defendants receive any tariff from the ad agency on the fees it charges to the client for the preparation or production of the digital copy. Secondly, the revenue the ad agency receives for its preparation and production services would not commonly be described as advertising revenue. In my view ad agencies would not be said to generate advertising revenues for their work; rather they would be said to generate production revenue, as they produce, but do not broadcast advertisements.

[65] It is also not disputed that in some instances, no ad agency is involved. The radio station, in addition to transmitting the ad, also performs the role of the ad agency and produces the digital copy to be transmitted. The station could, but on the record does not, bill the client separately for these services. If the station were to separate the costs into the production costs and the transmission costs and bill them separately, then in my view, it would be absurd to conclude that the revenues received for producing the ad are advertising revenues. In my view that result is absurd because, if the station produced the ad but did not actually transmit it, in other words, if they did no more than the ad agency, there would be no money received by the station to “advertise goods, services, activities, or events” as described in the Regulations. It is absurd that the radio station would be

facturent de tels services. La description faite par la Commission du droit d’auteur dans le REIR qu’elle a rédigé fait ressortir ses connaissances dans le domaine.

[64] Il n’est pas contesté que des annonces publicitaires sont préparées en vue d’être diffusées par les stations de radio. Dans certains cas, ainsi, le client se présente à une agence de publicité, qui va préparer ou produire la copie numérique de l’annonce qu’une station de radio va diffuser. L’agence négocie avec la station, qu’elle rémunère directement pour ce service, puis elle facture son client. Les parties ne contestent nullement que les recettes touchées par la station de radio pour diffuser l’annonce (déduction faite des taxes et des commissions) constituent des recettes publicitaires. Tel qu’il découle du paragraphe 2(1) du Règlement, le tarif sera versé en fonction de ce montant net. Deux faits sont dignes de mention à cet égard. Premièrement, aucune preuve présentée à la Cour ne démontre que les défenderesses reçoivent des agences de publicité des droits quelconques prévus au tarif sur les honoraires facturés par les agences à leurs clients pour la préparation ou la production des copies numériques. Deuxièmement, on ne désignera habituellement pas en tant que recettes publicitaires les recettes tirées par une agence de ses services de préparation et de production. À mon avis, on ne dira pas que les agences de publicité génèrent par leur travail des recettes publicitaires, mais bien plutôt des recettes de production, comme elles produisent mais ne diffusent pas les annonces concernées.

[65] Nul ne conteste non plus que, dans certains cas, aucune agence de publicité n’entre en jeu. Il en est ainsi lorsque la station de radio, en plus de diffuser une annonce publicitaire, joue également le rôle d’une agence en produisant la copie numérique de l’annonce à diffuser. La station pourrait — ce qu’elle ne fait toutefois pas d’après le dossier — facturer le client de manière distincte pour ces services. Si la station devait ventiler les frais de production et les frais de diffusion et les facturer séparément, il serait absurde, à mon avis, de conclure que les recettes tirées de la production de l’annonce constituent des recettes publicitaires. Cela serait absurde selon moi parce que si la station produisait l’annonce mais ne procédait pas à sa diffusion, en d’autres termes si elle ne faisait pas davantage qu’une agence publicitaire, elle ne recevrait pas d’argent pour « annoncer des biens,

treated differently than the ad agency for performing exactly the same services.

[66] The defendants submit that all of the revenue received by the radio station is advertising revenue for two reasons. Firstly, they do not separately bill the client for the production costs, and secondly, they charge the client the same amount whether or not they produce the ad. I am not convinced that either reason supports the view urged upon the Court.

[67] In my view, whether or not the station chooses to split out the production costs when billing the client cannot alter the true characterization of the revenue received. If that were otherwise, it would lead to the absurd and inequitable result that a radio station that did bill these components separately would be paying less tariff to the defendants than a station that does not separately bill for the production services. Each performs the same services and each receives the same total revenues for those services; yet, on the defendant's interpretation, one will be required to pay more tariff than the other. That is an absurd result.

[68] For the same reason, if a station chooses to bill a client the same amount for transmitting an ad, whether or not the station produces the ad, seems to me to have nothing to do with the proper characterization of the revenues it receives. If it does not produce the ad, then all of the revenues received are properly allocated to the revenues earned from transmitting the ad—advertising revenue. Alternatively, if it has produced the ad but charges the same amount as it would if it did not, it remains the case that there are production costs incurred (of an amount that will be discussed below) and that the revenues received for transmitting the ad—advertising revenues—are properly lessened by that amount.

des services, des activités ou des événements » tel qu'il est décrit dans le Règlement. Il serait ainsi absurde qu'une station de radio soit traitée différemment d'une agence de publicité pour fournir exactement de mêmes services.

[66] Les défenderesses soutiennent pour deux raisons que toutes les recettes touchées par une station de radio sont des recettes publicitaires. Premièrement, les stations ne facturent pas leurs clients séparément pour les frais de production. Deuxièmement, elles facturent un même montant aux clients, qu'elles produisent ou non l'annonce. Je ne suis toutefois pas convaincu que l'une ou l'autre raison justifie l'adoption par la Cour du point de vue souhaité.

[67] Selon moi, qu'une station choisisse ou non de ventiler les frais de production lorsqu'elle facture son client ne doit modifier en rien la façon de qualifier les recettes touchées. S'il en était autrement, le résultat absurde et inéquitable en serait qu'une station facturant séparément les deux composantes paierait moins de droits aux défenderesses qu'une station ne facturant pas séparément les services de production. Chacune de ces stations fournit les mêmes services et touche pour ceux-ci les mêmes recettes globales; malgré cela, selon l'interprétation des défenderesses, l'une devrait payer davantage que l'autre de droits prévus au tarif. Un tel résultat serait absurde.

[68] Pour la même raison, si une station choisit de facturer à un client un même montant pour la diffusion d'une annonce, que la station l'ait ou non produite, cela me semble n'avoir aucune incidence sur la façon appropriée de qualifier les recettes qu'elle touche. Si la station ne produit pas l'annonce, c'est alors à juste titre que toutes les recettes touchées sont considérées comme des recettes produites par la diffusion de l'annonce, c.-à-d. des recettes publicitaires. Si, plutôt, la station produit l'annonce mais facture le même montant qu'elle l'aurait fait sans l'avoir produite, il n'en demeure pas moins que des frais de production sont engagés (d'un montant dont il sera traité plus loin), et qu'il convient de déduire des recettes touchées pour la diffusion de l'annonce — les recettes publicitaires — le montant de ces frais.

[69] In sum, if the Regulations are read as requiring the station to include in advertising revenues the entire fee charged to a client, without any deduction for the costs of production services, an absurdity results. Accordingly, I am of the view that the Regulations permit radio stations to exclude production costs and expenses incurred from the revenues received for the transmission of the ads to which those services relate.

[70] That this interpretation is correct is bolstered by the RIAS which is the best evidence of the intention of the Copyright Board when it drafted the Regulations.

[71] The plaintiffs submit that the appropriate deduction permitted by the Regulations for production services performed by the station for turnkey ads is the fair market value of those services. They rely on subsection 2(2) of the Regulations which provides: “[f]or the purposes of calculating advertising revenues, goods and services shall be valued at fair market value.”

[72] At first blush, subsection 2(2) appears to be directed to the proper valuation of goods and services received by a station in exchange for its advertising services, for the purpose of calculating the “total compensation” referred to in subsection 2(1). The plaintiffs submit, however, that subsection 2(2) also refers to the valuation of production revenue received for turnkey contracts.

[73] In my view, it is ambiguous as to whether or not subsection 2(2) was intended to have the limited or wider application. It could be argued that if the drafters of the Regulations intended the subsection only as a means of valuing goods and services received by a station in exchange for broadcasting ads—i.e., compensation in-kind—then the section would have been drafted accordingly. In these circumstances, it is appropriate to turn to extrinsic aids to assist in understanding the intention of the drafters. The RIAS is the best evidence of the intention of the regulators. It reads [at page 2591]:

[69] En résumé, on en arrive à un résultat absurde si l'on interprète le Règlement comme requérant d'une station de radio qu'elle inclue dans ses recettes publicitaires la totalité du montant facturé au client, sans pouvoir déduire aucunement les frais de ses services de production. Le Règlement autorise donc les stations de radio, selon moi, à déduire les frais et dépenses de production engagés relativement à des annonces des recettes tirées de leur diffusion.

[70] La justesse de cette interprétation est étayée par le REIR, qui constitue la meilleure preuve de l'intention de la Commission du droit d'auteur lorsqu'elle a rédigé le Règlement.

[71] Les demandresses soutiennent que ce que le Règlement autorise une station à déduire pour les services de production fournis pour une annonce dans le cadre d'un contrat clés en mains c'est la juste valeur marchande de ces services. Elles se fondent à cet égard sur le paragraphe 2(2) du Règlement, qui prévoit : « [a]ux fins du calcul des recettes publicitaires, les biens et services sont évalués à leur juste valeur marchande. »

[72] L'objet au premier abord du paragraphe 2(2) semble être la juste évaluation des biens et services reçus par une station de radio en contrepartie de ses services de publicité, aux fins du calcul du « total [...] des contreparties » visé au paragraphe 2(1). Les demandresses soutiennent, toutefois, que le paragraphe 2(2) vise également l'évaluation des recettes de production touchées dans le cadre de contrats clés en mains.

[73] Il n'est pas clair, à mon avis, si l'on entendait que le paragraphe 2(2) ait la portée la plus restreinte ou la plus large. Certains pourraient soutenir que, si les rédacteurs du Règlement avaient souhaité que l'objet du paragraphe soit uniquement l'évaluation des biens et services reçus par une station en contrepartie de la diffusion d'annonces — la contrepartie en nature —, ils auraient rédigé cette disposition en conséquence. Dans les circonstances, il convient de s'en rapporter à des sources externes pouvant aider à comprendre l'intention des rédacteurs du Règlement. Le REIR, dont voici un extrait, constitue la meilleure preuve de cette intention [à la page 2591] :

Section 1 and paragraph 2(a) [i.e. subsections 2(1) and 2(2) of the Regulations] of the Regulations, when read together, also allow a system to exclude from the rate base the fair market value of the production services provided under a “key in hands” contract pursuant to which the system provides both advertising and production services.

It is not surprising that the Copyright Board, permitting a station to exclude revenue relating to its production costs, would stipulate those to be valued at fair market value. Otherwise, it would be open to a broadcaster to assign values that could result in it paying less tariff.

[74] Accordingly, where a radio station airs an advertisement produced under the terms of a turnkey contract, the fair market value of production costs and expenses incurred in producing the ad need not be included in the calculation of advertising revenues. That part of the revenue received that relates to these costs and expenses is not advertising revenue within the meaning of the Regulations—it is production revenue.

[75] For these reasons, the Court will issue a declaration as to the meaning of the Regulations, however, in a form slightly different from that sought by the plaintiffs.

[76] The motion for summary judgment is allowed. The plaintiffs are entitled to their costs.

#### JUDGMENT

THIS COURT ORDERS AND ADJUDGES that:

1. The plaintiffs are granted summary judgment on their claim.
2. The *Regulations Defining “Advertising Revenues”*, SOR/98-447, permits a radio broadcaster to exclude the fair market value of the production services that it provides to advertisers from the revenues it generates from the broadcast of the ads to which those production services relate and upon which royalties are to be paid

L’article 1 et l’alinéa 2a) [paragraphe 2(1) et 2(2) du règlement] du règlement, lus ensemble, permettent au système d’exclure de l’assiette tarifaire la juste valeur marchande des services de production fournis dans le cadre de contrats « clés en mains », en vertu desquels le système fournit des services de production autant que de publicité.

Il n’est pas surprenant à ce sujet que la Commission du droit d’auteur, en autorisant une station à exclure les recettes liées à ses frais de production, ait prévu que ceux-ci devaient être évalués à leur juste valeur marchande. Si elle ne l’avait pas fait, il aurait été loisible à un radiodiffuseur de leur attribuer une valeur lui permettant de payer des droits moindres que ceux prévus au tarif.

[74] Par conséquent, lorsqu’une station de radio diffuse une annonce produite dans le cadre d’un contrat clés en mains, l’on n’a pas à inclure aux fins du calcul des recettes publicitaires la juste valeur marchande des frais et dépenses engagés pour sa production. Les recettes touchées qui correspondent à ces frais et dépenses ne sont pas des recettes publicitaires au sens du Règlement — il s’agit plutôt de recettes de production.

[75] Pour ces motifs, la Cour rendra un jugement déclaratoire quant au sens à donner au Règlement, d’une forme toutefois légèrement différente de celle demandée par les demandresses.

[76] La requête en jugement sommaire est accueillie. Les demandresses ont droit à leurs dépens.

#### JUGEMENT

LA COUR STATUE :

1. Jugement sommaire est rendu en faveur des demandresses.
2. Le *Règlement sur la définition de recettes publicitaires*, DORS/98-447, autorise un radiodiffuseur à exclure la juste valeur marchande des services de production qu’il fournit à un annonceur des recettes qu’il tire de la diffusion de l’annonce à laquelle se rapportent ces services de production et à l’égard desquelles des redevances

under the *NRCC 1998-2002 Radio Tariff* and the *SOCAN-NRCC Commercial Radio Tariff 2003-2007*.

doivent être payées en vertu du *Tarif de la SCGDV pour la radio commerciale pour les années 1998-2002* et du *Tarif SOCAN-SCGDV pour la radio commerciale 2003-2007*.

3. The plaintiffs are entitled to their costs.

3. Les demandereses ont droit à leurs dépens.

IMM-3813-07  
2008 FC 931

IMM-3813-07  
2008 CF 931

**Dao-Min Koo** (*Applicant*)

**Dao-Min Koo** (*demandeur*)

v.

c.

**The Minister of Citizenship and Immigration**  
(*Respondent*)

**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration**  
(*défendeur*)

**INDEXED AS: KOO v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (F.C.)**

**RÉPERTORIÉ : KOO c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (C.F.)**

Federal Court, de Montigny J.—Toronto, May 28;  
Ottawa, July 31 2008.

Cour fédérale, juge de Montigny—Toronto, 28 mai;  
Ottawa, 31 juillet 2008.

*Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Inadmissible Persons — Judicial review of immigration officer's refusal of applicant's permanent residence application under skilled worker category in part on ground applicant inadmissible to Canada for misrepresenting, withholding material facts within meaning of Immigration and Refugee Protection Act (IRPA), s. 40(1)(a) — Applicant previously applying for permanent resident status under former legal name — Evidence showing applicant not attempting to conceal name change — Officer's conclusion applicant's failure to include previous name on current application forms constituting misrepresentation under IRPA, s. 40(1)(a) unreasonable — Officer failing to conduct analysis pursuant to s. 40(1)(a) to determine whether applicant's alleged misrepresentations material — Applicant's failure to disclose previous immigration application, misstatement regarding education credentials also not material, not constituting misrepresentations under IRPA, s. 40(1)(a) — Application allowed.*

*Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Personnes interdites de territoire — Contrôle judiciaire de la décision par laquelle une agente d'immigration a rejeté la demande de résidence permanente dans la catégorie des travailleurs qualifiés présentée par le demandeur en partie pour le motif que le demandeur était interdit de territoire au Canada parce qu'il avait fait de fausses déclarations ou omis de déclarer des faits importants au sens de l'art. 40(1)a de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (la LIPR) — Le demandeur avait auparavant présenté une demande de résident permanent sous un autre nom — La preuve démontrait que le demandeur n'avait pas tenté de dissimuler son changement de nom — La conclusion de l'agente selon laquelle l'omission de la part du demandeur d'inscrire son nom antérieur sur les formulaires de demande constituait une fausse déclaration au sens de l'art. 40(1)a de la LIPR était déraisonnable — L'agente n'a pas effectué l'analyse en application de l'art. 40(1)a afin d'établir si les prétendues fausses déclarations du demandeur étaient importantes — L'omission de la part du demandeur de révéler sa demande antérieure et sa déclaration inexacte quant à ses diplômes d'études n'étaient pas importantes et ne constituaient pas de fausses déclarations au sens de l'art. 40(1)a de la LIPR — Demande accueillie.*

This was an application for judicial review of an immigration officer's decision refusing the applicant's permanent residence application under the skilled worker category. The judicial review dealt solely with the officer's finding that the applicant was inadmissible to Canada because he had misrepresented or withheld material facts within the meaning of paragraph 40(1)(a) of the *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA). In 1995, the applicant submitted an application for permanent residence in Canada under the same category and it was refused. His legal name at the time was Chi-Sing Koo but it was later legally changed to Dao-Min Koo. The applicant works as a Chinese cook and obtained a certificate of technician

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire de la décision par laquelle une agente d'immigration a rejeté la demande de résidence permanente dans la catégorie des travailleurs qualifiés présentée par le demandeur. La portée du contrôle judiciaire était limitée à la conclusion de l'agente selon laquelle le demandeur était interdit de territoire au Canada parce qu'il avait fait de fausses déclarations ou omis de déclarer des faits importants au sens de l'alinéa 40(1)a de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la LIPR). En 1995, le demandeur avait présenté une demande de résidence permanente au Canada dans la même catégorie et cette demande a été rejetée. À l'époque, le nom du demandeur était Chi-Sing

in Chinese cuisine cookery. The officer's finding of misrepresentation was based partly on errors made by the applicant's former immigration consultant. The officer's main concerns were that the applicant had not been forthcoming about his previous application for permanent residence, had not admitted to having another name and had misstated his level of education on his application form.

The issue was whether the officer erred in determining that the applicant was inadmissible to Canada on the basis that he had misrepresented or withheld material facts within the meaning of paragraph 40(1)(a) of the IRPA.

*Held*, the application should be allowed.

Despite that both of the applicant's names had not been disclosed on the immigration forms, the officer should have found the applicant's previous legal name as it appeared throughout the supporting documentation, including the documentation relating to the initial 1995 application. Because there was no attempt by the applicant to conceal his change of name, it was unreasonable for the officer to conclude that the applicant's failure to include his previous name on the application forms constituted a misrepresentation under paragraph 40(1)(a) of the IRPA. Furthermore, the officer failed to conduct the proper analysis to determine whether the name change was material in the present case.

While the applicant committed an oversight when he declared in his application form that he had never been refused any kind of temporary or permanent resident status by the Canadian government, it was in no way intentional. Again, no assessment of the materiality of the inadvertent failure to disclose that the applicant had previously applied for permanent residence was conducted in accordance with paragraph 40(1)(a) of the IRPA. This constituted a reviewable error. The applicant's inadvertent error was not material herein since the officer was required to conduct an assessment of the current application before her regardless of the existence of previous applications.

The officer's finding that a misrepresentation was made regarding the applicant's education credentials also constituted a reviewable error. The characterization of the applicant's education credential as an apprenticeship did not constitute a misrepresentation on the applicant's part and was not material.

Koo, mais le demandeur a par la suite légalement changé son nom à Dao-Min Koo. Le demandeur travaille comme cuisinier chinois et il a obtenu un certificat de technicien en cuisine chinoise. La conclusion de l'agente selon laquelle il y avait eu présentation erronée était fondée en partie sur des erreurs commises par l'ancien consultant en immigration du demandeur. Les préoccupations principales de l'agente étaient que le demandeur n'avait pas été honnête quant à sa demande antérieure de résidence permanente, qu'il n'avait pas admis avoir déjà utilisé un autre nom et qu'il avait fait une déclaration inexacte quant à son niveau d'études le plus élevé dans sa demande.

La question en litige était celle de savoir si l'agente a commis une erreur en concluant que le demandeur était interdit de territoire au Canada au motif qu'il a fait une présentation erronée sur un fait important quant à un objet pertinent, ou une réticence sur ce fait, au sens de l'alinéa 40(1)a) de la LIPR.

*Jugement* : la demande doit être accueillie.

Même si les deux noms du demandeur n'avaient pas été inscrits sur les formulaires d'immigration, l'agente aurait dû trouver le nom antérieur du demandeur, tel qu'il figure dans les documents à l'appui, notamment les documents soumis avec la première demande déposée en 1995. Parce que le demandeur n'a pas tenté de dissimuler son changement de nom, il était déraisonnable que l'agente arrive à la conclusion que l'omission du demandeur d'inscrire son nom antérieur sur les formulaires de demande était une fausse déclaration au sens de l'alinéa 40(1)a) de la LIPR. Qui plus est, l'agente n'a pas effectué l'analyse appropriée afin d'établir si le changement de nom était important ou non en l'espèce.

Même si le demandeur a commis une erreur lorsqu'il a déclaré sur son formulaire que le gouvernement canadien ne lui avait jamais refusé un statut de résident temporaire ou permanent de quelque nature que ce soit, cette erreur n'était pas intentionnelle. Une fois de plus, aucune appréciation de l'importance de l'omission, par inadvertance, de mentionner que le demandeur avait déjà présenté une demande de résidence permanente n'a été effectuée en application de l'alinéa 40(1)a) de la LIPR. Cela constituait une erreur susceptible de révision. L'erreur que le demandeur a commise par inadvertance n'était pas importante en l'espèce parce que l'agente devait faire une évaluation de la demande qui lui était soumise malgré l'existence de demandes antérieures.

La conclusion de l'agente selon laquelle une fausse déclaration a été faite en ce qui a trait aux diplômes d'études du demandeur constituait aussi une erreur susceptible de révision. La qualification du niveau d'études du demandeur comme équivalant à une formation d'apprenti ne constituait pas une fausse déclaration de la part du demandeur et n'était pas importante.



STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY  
CONSIDERED

*Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules*, SOR/93-22 (as am. by SOR/2005-339, s. 1), r. 11 (as am. by SOR/98-235, s. 7(F); 2002-232, s. 15).  
*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2.  
*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, s. 40.

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## CONSIDERED:

*Bellido v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 452; *Dunsmuir v. New Brunswick*, [2008] 1 S.C.R. 190; (2008), 329 N.B.R. (2d) 1; 291 D.L.R. (4th) 577; 2008 SCC 9.

## AUTHORS CITED

Citizenship and Immigration Canada. *Enforcement Manual (ENF)*. Chapter ENF 2: Evaluating Inadmissibility, online: <<http://www.cic.gc.ca/english/resources/manuals/enf/enf02-eng.pdf>>.

APPLICATION for judicial review of an immigration officer's decision refusing the applicant's permanent residence application under the skilled worker category in part on the ground that the applicant was inadmissible to Canada since he had misrepresented or withheld material facts within the meaning of paragraph 40(1)(a) of the *Immigration and Refugee Protection Act*. Application allowed.

## APPEARANCES:

*Cathryn Sawicki* for applicant.  
*Gordon Lee* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Green and Spiegel*, Toronto, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

*The following are the reasons for judgment and judgment rendered in English by*

## LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2.  
*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 40.  
*Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés*, DORS/93-22 (mod. par DORS/2005-339, art. 1), règle 11 (mod. par DORS/98-235, art. 7(F); 2002-232, art. 15).

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Bellido c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 452; *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190; (2008), 329 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 1; 2008 CSC 9.

## DOCTRINE CITÉE

Citoyenneté et Immigration Canada. *Guide d'exécution de la loi (ENF)*. Chapitre ENF 2 : Évaluation de l'interdiction de territoire, en ligne : <<http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/enf/enf02-fra.pdf>>.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision par laquelle une agente d'immigration a rejeté la demande de résidence permanente dans la catégorie des travailleurs qualifiés présentée par le demandeur en partie pour le motif que le demandeur était interdit de territoire au Canada parce qu'il avait fait de fausses déclarations ou omis de déclarer des faits importants au sens de l'alinéa 40(1)a) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*. Demande accueillie.

## ONT COMPARU :

*Cathryn Sawicki* pour le demandeur.  
*Gordon Lee* pour le défendeur.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

*Green and Spiegel*, Toronto, pour le demandeur.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour le défendeur.

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

[1] DE MONTIGNY J.: This is an application for judicial review of an immigration officer's decision, dated July 25, 2007, which refused the applicant's permanent resident visa application under the skilled worker category. The scope of this application is limited to the officer's finding that the applicant was inadmissible to Canada on the basis that he had misrepresented or withheld material facts within the meaning of paragraph 40(1)(a) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (the Act). The officer's determination that the applicant did not meet the necessary requirements in order to be granted permanent residence in Canada as a skilled worker is not in dispute.

#### I. Facts

[2] The applicant was born in Calcutta, India, on December 29, 1966 but is now a citizen of Taiwan. He submitted an application for permanent residence as a skilled worker to the Canadian High Commission in London, England, which was refused. At the time, the applicant's legal name was Chi-Sing Koo.

[3] On June 17, 2003, the applicant legally changed his name from Chi-Sing Koo to Dao-Min Koo. He also uses the name Sidney Koo as his "Canadian" name. He decided to change his name after a fortune teller told him that he would not have any success or good luck if he kept the name of Chi-Sing Koo.

[4] The applicant came to Canada in March 2005 on a valid work permit, the validity of which has been extended to March 2009. He is currently working as a cook at the Szechuan Gourmet Restaurant in Toronto. He learned his craft as a cook through practical training at the Pacific Business Club. After successfully completing an examination administered by the Government of Taiwan, the applicant was granted a certificate of technician in Chinese cuisine cookery in 2003.

[5] In October 2005, the applicant submitted an application for permanent residence as a skilled worker to the Canadian Consulate General in Buffalo. He retained the

[1] LE JUGE DE MONTIGNY : Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision rendue par une agente d'immigration le 25 juillet 2007 par laquelle celle-ci a rejeté la demande de visa de résident permanent dans la catégorie des travailleurs qualifiés présentée par le demandeur. La portée de la présente demande est limitée à la conclusion de l'agente selon laquelle le demandeur était interdit de territoire au Canada parce qu'il avait fait de fausses déclarations ou omis de déclarer des faits importants au sens de l'alinéa 40(1)a) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la Loi). La conclusion de l'agente selon laquelle le demandeur ne satisfaisait pas aux conditions nécessaires pour qu'on lui accorde la résidence permanente au Canada à titre de travailleur qualifié n'est pas contestée.

#### I. Les faits

[2] Le demandeur est né à Calcutta (Inde) le 29 décembre 1966 mais il est maintenant citoyen de Taïwan. Il a présenté une demande de résidence permanente à titre de travailleur qualifié au Haut Commissariat du Canada à Londres (Angleterre) et celle-ci fut rejetée. À l'époque, le nom du demandeur était Chi-Sing Koo.

[3] Le 17 juin 2003, le demandeur a légalement changé son nom de Chi-Sing Koo à Dao-Min Koo. Il se sert également du nom de Sidney Koo à titre de nom « canadien ». Il a décidé de changer son nom après qu'une diseuse de bonne aventure lui a dit qu'il ne réussirait jamais ou qu'il ne serait jamais chanceux s'il conservait le nom de Chi-Sing Koo.

[4] Le demandeur est arrivé au Canada en mars 2005, muni d'un permis de travail valide dont l'expiration fut prorogée jusqu'en mars 2009. Il travaille actuellement comme cuisinier au Szechuan Gourmet Restaurant de Toronto. Il a appris son métier de cuisinier grâce à un stage au Pacific Business Club. Après avoir réussi un examen organisé par le gouvernement de Taïwan, le demandeur a obtenu un certificat de technicien en cuisine chinoise en 2003.

[5] En octobre 2005, le demandeur a soumis une demande de résidence permanente à titre de travailleur qualifié au Consulat général du Canada à Buffalo. Il a

services of a consultant to prepare and submit that application on his behalf. He attended an interview on July 25, 2007, where he found out that the immigration officer had some concerns with his application. His 1995 application for permanent residence had not been disclosed, his previous name had not been included on one of the forms and there seemed to be a problem with his representative's assessment of his educational credentials.

[6] At the conclusion of the interview, the officer informed the applicant that she had decided to refuse his application for permanent residence and provided him with a letter reflecting that decision. The officer refused the applicant's application for permanent residence because she determined that he did not meet the necessary points required to be granted permanent residence in Canada and because she had found that the applicant had misrepresented or withheld material facts which could have induced errors in the administration of the Act.

## II. The impugned decision

[7] With respect to the awarding of points, the officer refused the applicant's application on the following grounds: (1) She determined that his English proficiency was not sufficient based on his English language test results; (2) She determined that his highest level of education was a secondary diploma; and (3) She found that the applicant could not be awarded points for arranged employment because his employer had not specifically stated that he was being offered indeterminate employment.

[8] The immigration officer also concluded that the applicant was inadmissible for a two-year period for the following reasons:

Subsection 40(1)(a) of the Immigration and Refugee Protection Act 2001 states that a foreign national is inadmissible for misrepresentation for directly or indirectly misrepresenting or withholding material facts relating to a relevant matter that induces or could induce an error in the administration of this Act. Paragraph 40(2)(a) specifies that the foreign national continues to be inadmissible for misrepresentation for a period

retenu les services d'un expert-conseil pour rédiger et présenter cette demande en son nom. Le 25 juillet 2007, il s'est présenté à une entrevue au cours de laquelle il s'est aperçu que l'agente d'immigration avait des réserves quant à sa demande. L'existence de la demande de résidence permanente qu'il avait déposée en 1995 n'avait pas été révélée, son nom antérieur n'avait pas été mentionné dans l'un des formulaires et il semble qu'il y avait un problème avec l'appréciation faite par son représentant quant à ses diplômes d'études.

[6] À la fin de l'entrevue, l'agente a fait savoir au demandeur qu'elle avait décidé de rejeter sa demande de résidence permanente et elle lui a remis une lettre faisant état de cette décision. L'agente a rejeté la demande de résidence permanente du demandeur, parce qu'elle avait conclu qu'il n'avait pas obtenu le nombre de points requis pour obtenir la résidence permanente au Canada et parce qu'elle avait conclu que le demandeur avait fait de fausses déclarations ou omis de déclarer des faits importants qui avaient pu entraîner des erreurs dans l'application de la Loi.

## II. La décision contestée

[7] En ce qui concerne l'attribution de points, l'agente a rejeté la demande de M. Koo pour les motifs suivants : 1) Elle a conclu que sa maîtrise de l'anglais n'était pas suffisante, compte tenu des résultats qu'il avait obtenus à l'examen d'anglais; 2) Elle a conclu que le diplôme le plus élevé qu'il avait obtenu était un diplôme d'études secondaires; et 3) Elle a conclu que le demandeur ne pouvait se voir accorder aucun point au titre de l'emploi réservé parce que son employeur n'avait pas expressément mentionné que l'emploi qu'il lui offrait était à durée indéterminée.

[8] L'agente d'immigration a également conclu que le demandeur était interdit de territoire pour une période de deux ans, et ce pour les motifs suivants :

[TRANSLATION] L'alinéa 40(1)a) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* de 2001 mentionne qu'empêchent l'interdiction de territoire pour fausses déclarations les faits suivants : directement ou indirectement, faire une présentation erronée sur un fait important quant à un objet pertinent, ou une réticence sur ce fait, ce qui entraîne ou risque d'entraîner une erreur dans l'application de la présente loi. L'alinéa 40(2)a)

of two years following, in the case of a determination outside Canada, a final determination of inadmissibility under subsection (1).

You did not admit to having previously applied for and refused permanent residence in Canada. You did not admit to having previously used another name. You stated on your application that your highest level of education was a trade/apprenticeship credential when in fact your highest level of education was a secondary diploma. The misrepresentation or withholding of these material facts could have induced errors in the administration of the Act because you could have been awarded additional points which you did not qualify for. In addition, security and criminal background clearances would not have been accurate since they would not have been conducted in the names you have used. As a result, you are inadmissible to Canada for a period of two years from the date of this letter.

[9] Following his interview and the refusal of his application for permanent residence, the applicant spoke with his former representative who was very concerned about the finding of misrepresentation particularly because some of these findings were related to errors on his part. He therefore decided to attempt to rectify the situation and drafted a letter to the officer in an attempt to explain the misunderstandings. The first draft was dated July 30, 2007. The applicant reviewed that letter and found errors included in it which he brought to the attention of his former representative. His former representative therefore drafted a second letter, dated August 1, 2007, which he provided to the applicant.

[10] The applicant decided not to have his former representative send the letter to the officer but instead retained the services of his current counsel. Current counsel submitted a letter addressing the finding of misrepresentation to the Consulate General of Canada in Detroit (where the applicant's file had been transferred), and enclosed the two letters from the applicant's former representative among other supporting documents.

[11] Raymond Gabin, Immigration Program Manager at the Consulate General of Canada in Detroit, responded to the letter and supporting documentation submitted by the applicant's current counsel in a letter dated September 11, 2007. That letter stated that Mr. Gabin reviewed the applicant's file and further submissions from the

précise que l'interdiction de territoire court pour les deux ans suivant la décision la constatant en dernier ressort, si le résident permanent ou l'étranger n'est pas au pays.

Vous n'avez pas admis avoir déjà présenté une demande de résidence au Canada et avoir essuyé un refus. Vous n'avez pas admis avoir déjà utilisé un autre nom. Vous avez déclaré dans votre demande que votre niveau d'études le plus élevé était un apprentissage de métier alors que, en fait, votre diplôme d'études le plus élevé était un diplôme d'études secondaires. La présentation erronée sur ces faits importants ou une réticence sur ces faits a pu entraîner des erreurs dans l'application de la Loi parce que vous avez pu obtenir des points additionnels auxquels vous n'aviez pas droit. De plus, les attestations en matière de sécurité et d'antécédents criminels n'étaient pas justes car elles n'ont pu être effectuées qu'eu égard aux noms que vous avez utilisés. Par conséquent, vous êtes interdit de territoire au Canada pour une période de deux ans à compter de la date de la présente lettre.

[9] À la suite de cette entrevue et du rejet de sa demande de résidence permanente, le demandeur a parlé avec son ancien représentant qui était très préoccupé par la conclusion de présentation erronée, notamment parce que certaines de ces conclusions étaient fondées sur des erreurs de sa part. Il a donc décidé de tenter de corriger la situation et il a écrit une lettre à l'agente dans le but d'expliquer le malentendu. La première ébauche de la lettre était datée du 30 juillet 2007. Le demandeur a examiné cette lettre et il y a trouvé des erreurs qu'il a signalées à son ancien représentant. L'ancien représentant a donc rédigé une deuxième lettre, datée du 1<sup>er</sup> août 2007, qu'il a remise au demandeur.

[10] Le demandeur a décidé de ne pas faire envoyer la lettre par son ancien représentant à l'agente. Il a plutôt retenu les services de son avocate actuelle. L'avocate actuelle a soumis une lettre traitant de la conclusion de présentation erronée au Consulat général du Canada à Detroit (où le dossier du demandeur avait été transféré) et à laquelle étaient jointes, parmi les autres documents à l'appui, les deux lettres émanant de l'ancien représentant du demandeur.

[11] M. Raymond Gabin, gestionnaire du programme d'immigration au Consulat général du Canada à Detroit, dans une lettre datée du 11 septembre 2007, a répondu à la lettre et aux documents à l'appui soumis par l'avocate actuelle du demandeur. Cette lettre indiquait que M. Gabin, après avoir examiné le dossier du demandeur ainsi que

applicant's current counsel and determined that the finding of misrepresentation stood.

### III. The issue

[12] The only issue raised by this application can be stated in the following terms: Did the officer err in determining that the applicant was inadmissible to Canada on the basis that he had misrepresented or withheld material facts within the meaning of paragraph 40(1)(a) of the Act?

### IV. Preliminary matter

[13] At the outset of the hearing, counsel for the applicant raised a procedural issue. The respondent failed to file any legal argument prior to the hearing and only filed an affidavit from Raymond Gabin, the immigration officer who found Mr. Koo inadmissible for misrepresentation. Counsel for the applicant submitted that her client was prejudiced since she had been unable to properly prepare for the respondent's legal arguments.

[14] Counsel for the respondent acknowledged his error of judgment and explained his failure to file a written argument by personal circumstances, inadvertence and client discussions. He argued, however, that the affidavit submitted clearly states the respondent's position, and requested that he be allowed to make oral argument that logically follows from reasons and facts set out in the affidavit of the officer and respond to the direct argument of the applicant.

[15] Rule 11 [as am. by SOR/98-235, s. 7(F); 2002-232, s. 15] of the *Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules*, SOR/93-22 [as am. by SOR/2005-339, s. 1], requires a respondent who opposes an application to serve on the other party a memorandum of argument. It is a serious matter for a party to fail to comply with the requirements of the rules of this Court with respect to the filing of documents. That being said, the Court may

les autres observations de l'avocate actuelle du demandeur, avait décidé de maintenir la conclusion de présentation erronée.

### III. La question en litige

[12] La seule question soulevée par la présente demande peut être formulée de la façon suivante : L'agente a-t-elle commis une erreur en concluant que le demandeur était interdit de territoire au Canada au motif qu'il a fait une présentation erronée sur un fait important quant à un objet pertinent, ou une réticence sur ce fait, au sens de l'alinéa 40(1)a) de la Loi?

### IV. La question préliminaire

[13] Dès le début de l'audience, l'avocate du demandeur a soulevé une question procédurale. Le défendeur a omis de déposer des arguments juridiques avant la tenue de l'audience et n'a fait que déposer un affidavit émanant de M. Raymond Gabin, l'agent d'immigration qui a jugé que M. Koo était interdit de territoire pour fausses déclarations. L'avocate du demandeur a affirmé que son client avait subi un préjudice, car il n'avait pas pu se préparer adéquatement pour répondre aux arguments juridiques du défendeur.

[14] L'avocat du défendeur a reconnu son erreur de jugement et a expliqué qu'il n'avait pas déposé d'argument écrit en raison de problèmes personnels, d'un manque d'attention et de discussions avec son client. Il a toutefois prétendu que l'affidavit soumis mentionnait clairement la position du défendeur et il a demandé qu'on lui permette de formuler une argumentation orale qui découle logiquement des motifs et des faits énoncés dans l'affidavit de l'agent et de répondre directement à l'argument du demandeur.

[15] La règle 11 [mod. par DORS/98-235, art. 7(F); 2002-232, art. 15] des *Règles des Cours fédérales en matière d'immigration et de protection des réfugiés*, DORS/93-22 [mod. par DORS/2005-339, art. 1], exige qu'un défendeur qui s'oppose à une demande d'autorisation signifie un mémoire à l'autre partie. Le fait qu'une partie ne se conforme pas aux exigences des règles de la présente Cour en ce qui concerne le dépôt de documents

dispense with compliance of a rule in special circumstances. Because I am of the view that justice will best be served if the respondent is given leave to make representations, I indicated at the hearing that I would allow counsel for the respondent to make oral submissions in direct response to the arguments raised by the applicant. But in order to ensure that the applicant would not be prejudiced, I also directed that counsel for the applicant be allowed to respond in writing to the respondent's late submissions.

[16] Counsel for the applicant seized that opportunity and did submit further written representations May 30, 2008. These further representations were taken into account in reaching the following decision.

#### V. The relevant legislation

[17] Paragraph 40(1)(a) of the Act sets out the parameters for inadmissibility with respect to the misrepresentation of facts generally. That section reads:

**40.** (1) A permanent resident or a foreign national is inadmissible for misrepresentation

(a) for directly or indirectly misrepresenting or withholding material facts relating to a relevant matter that induces or could induce an error in the administration of this Act;

[18] Subsection 40(2) lays out the consequences for a determination of inadmissibility pursuant to subsection 40(1). It reads:

**40.** (1) ...

(2) The following provisions govern subsection (1):

(a) the permanent resident or the foreign national continues to be inadmissible for misrepresentation for a period of two years following, in the case of a determination outside Canada, a final determination of inadmissibility under subsection (1) or, in the case of a determination in Canada, the date the removal order is enforced; and

(b) paragraph (1)(b) does not apply unless the Minister is satisfied that the facts of the case justify the inadmissibility.

est une question sérieuse. Ceci étant dit, la Cour, dans des circonstances particulières, peut dispenser de l'observation d'une règle. Comme j'estime que la justice sera mieux servie si le défendeur est autorisé à présenter des observations, j'ai affirmé à l'audience que j'autoriserais l'avocat du défendeur à formuler oralement des observations en réponse directe aux arguments soulevés par le demandeur. Mais, afin de voir à ce que le demandeur ne subisse aucun préjudice, j'ai également ordonné que l'avocate du demandeur soit autorisée à répondre par écrit aux observations tardives du défendeur.

[16] L'avocate du demandeur a profité de cette occasion et il a soumis par écrit des observations additionnelles le 30 mai 2008. Ces observations additionnelles ont été prises en compte pour rendre la décision suivante.

#### V. Les lois pertinentes

[17] L'alinéa 40(1)a) de la Loi énonce de manière générale les paramètres de l'interdiction de territoire pour fausses déclarations. Cet alinéa est ainsi libellé :

**40.** (1) Emportent interdiction de territoire pour fausses déclarations les faits suivants :

a) directement ou indirectement, faire une présentation erronée sur un fait important quant à un objet pertinent, ou une réticence sur ce fait, ce qui entraîne ou risque d'entraîner une erreur dans l'application de la présente loi;

[18] Le paragraphe 40(2) énonce les conséquences du prononcé d'une interdiction de territoire en vertu du paragraphe 40(1). Il est ainsi libellé :

**40.** (1) [...]

(2) Les dispositions suivantes s'appliquent au paragraphe (1) :

a) l'interdiction de territoire court pour les deux ans suivant la décision la constatant en dernier ressort, si le résident permanent ou l'étranger n'est pas au pays, ou suivant l'exécution de la mesure de renvoi;

b) l'alinéa (1)b) ne s'applique que si le ministre est convaincu que les faits en cause justifient l'interdiction.

## VI. Analysis

[19] Chapter ENF 2: Evaluating Inadmissibility of the *Enforcement Manual (ENF)* (Manual) published by Citizenship and Immigration Canada states the policy intent surrounding misrepresentation under the Act. The Manual outlines certain principles that are intended to apply to a determination of inadmissibility on the grounds of misrepresentation. With respect to procedural fairness, the Manual indicates that an individual should always be given the opportunity to respond to concerns about a possible misrepresentation. The Manual also indicates that officers should be aware that honest errors and misunderstandings sometimes occur in completing application forms and responding to questions. We also know that material facts are not restricted to facts directly leading to inadmissible grounds and that there are varying degrees of materiality. Only when relevant information affects the process undertaken or the final decision does it become material. Officers are directed to apply fairness in assessing each situation.

[20] In *Bellido v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 452, Madam Justice Snider dealt with the issue of inadmissibility pursuant to subsection 40(1) of the Act. She held that there were two essential elements to a finding of inadmissibility, namely that the misrepresentations must have been made by the applicant and the misrepresentations must be material in that they could have induced an error in the administration of the Act. She also determined that the standard of review for the first portion of the test was patent unreasonableness, whereas the standard for the second part was reasonableness *simpliciter*. As a result of the decision reached by the Supreme Court in *Dunsmuir v. New Brunswick*, [2008] 1 S.C.R. 190, I believe the standard of review for both legs of the test must now be reasonableness. As a result, this Court shall intervene only if the decision does not fall “within a range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law” (*Dunsmuir*, at paragraph 47).

## VI. L'analyse

[19] Le chapitre ENF 2 du *Guide d'exécution de la loi (ENF)* (le Guide) publié par Citoyenneté et Immigration Canada énonce l'objet de la politique concernant les fausses déclarations au sens de la Loi. Le Guide énonce un certain nombre de principes qui sont destinés à s'appliquer à un prononcé d'une interdiction de territoire pour fausses déclarations. En ce qui concerne l'équité procédurale, le Guide mentionne qu'il faut toujours donner à la personne concernée l'occasion de répondre aux allégations concernant une possible fausse déclaration. Le Guide mentionne également que les agents doivent savoir que des malentendus et des erreurs de bonne foi peuvent survenir quand une personne remplit un formulaire de demande et répond aux questions. Nous savons également que les faits importants ne se limitent pas aux faits qui mènent directement à des motifs d'interdiction de territoire et il existe différents degrés d'importance. L'information devient importante uniquement lorsqu'elle a une incidence sur le processus amorcé ou sur la décision finale. Les agents doivent évaluer chaque cas de façon équitable.

[20] Dans *Bellido c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 452, la juge Snider a traité de la question de l'interdiction de territoire mentionnée au paragraphe 40(1) de la Loi. Elle a statué que pour conclure qu'une personne doit être interdite de territoire, tel que prévu au paragraphe 40(1), il faut réunir deux éléments : cette personne doit avoir fait de fausses déclarations et ces fausses déclarations doivent porter sur un fait important et entraîner ou risquer d'entraîner une erreur dans l'application de la Loi. Elle a également statué que la norme de contrôle applicable au premier élément du critère est la norme de la décision manifestement déraisonnable, alors que la norme de contrôle applicable au deuxième élément est la norme de la décision raisonnable *simpliciter*. Suite à la décision rendue par la Cour Suprême dans *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190, la norme de contrôle applicable aux deux éléments du test doit maintenant, selon moi, être la norme de raisonnabilité. Par conséquent, la Cour n'interviendra que si la décision n'appartient pas « aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit » (*Dunsmuir*, au paragraphe 47).

[21] In his affidavit sworn on April 4, 2008, the applicant stated that he believed both his previous and current name had been provided on the forms included with his application for permanent residence submitted by his former representative. It was not until he reviewed the tribunal record, dated March 12, 2008, that he understood the forms included with his application for permanent residence had not listed both of his names.

[22] Despite the fact that both of the applicant's names had not been disclosed on the forms as he had believed, the officer should have found his previous legal name as it appears throughout the supporting documentation. The tribunal record demonstrates that an extensive number of supporting documents were submitted in the applicant's previous name of Chi-Sing Koo. Further, during his interview of July 25, 2007, the Computer Assisted Immigration Processing System (CAIPS) notes showed that the applicant provided numerous supporting documents with the name Chi-Sing Koo. This, in my view, is clear evidence that the applicant did not mislead Citizenship and Immigration authorities regarding his identity.

[23] It is trite law that the officer has an obligation to consider the totality of the information before her. The application for permanent residence is comprised of the required forms, any verbal information and any supporting documentation submitted for the officer's consideration. The applicant's previous name was available to the officer from the supporting documentation submitted with the initial application. This information was available for the officer's review and consideration throughout the entire application process and there was therefore no attempt by the applicant to conceal his change of name.

[24] Indeed, the CAIPS notes reflect that the officer reviewed the additional documentation provided by the applicant prior to the interview. She noted that some of those documents were issued in his former name, Chi-Sing Koo, and she was therefore aware of the applicant's previous name prior to conducting the interview. She subsequently conducted a search of the name Chi-Sing Koo within the Field Operations Support System (FOSS).

[21] Dans son affidavit souscrit le 4 avril 2008, le demandeur a déclaré qu'il croyait que son nom antérieur et que son nom actuel avaient été mentionnés dans les formulaires joints à sa demande de résidence permanente soumise par son ancien représentant. Ce n'est que lorsqu'il a examiné le dossier du tribunal, daté du 12 mars 2008, qu'il a compris que ses deux noms ne figuraient pas dans les formulaires joints à sa demande de résidence permanente.

[22] Malgré le fait que les deux noms du demandeur n'avaient pas été inscrits sur les formulaires, comme il le croyait, l'agente aurait dû trouver son nom antérieur, tel qu'il figure dans les documents à l'appui. Le dossier du tribunal révèle qu'un grand nombre de documents à l'appui ont été soumis sous le nom de Chi-Sing Koo. De plus, les notes du Système de traitement informatisé des dossiers d'immigration (STIDI) ont révélé que, au cours de son entrevue du 25 juillet 2007, le demandeur avait soumis de nombreux documents à l'appui dans lesquels figurait le nom de Chi-Sing Koo. Ceci, selon moi, démontre clairement que le demandeur n'a pas induit les autorités de Citoyenneté et Immigration en erreur à propos de son identité.

[23] Il est bien reconnu en droit que l'agente est tenue de tenir compte de l'ensemble des renseignements qui lui sont soumis. La demande de résidence permanente comprend les formulaires exigés, les renseignements transmis de vive voix et les documents à l'appui soumis à l'agente. L'agente pouvait voir l'ancien nom du demandeur dans les documents à l'appui soumis avec la première demande. L'agente disposait de ce renseignement tout au long du processus de demande et, par conséquent, le demandeur n'a pas tenté de dissimuler son changement de nom.

[24] En effet, les notes du STIDI révèlent que l'agente a examiné les documents additionnels fournis par le demandeur avant l'entrevue. L'agente a indiqué qu'un certain nombre de ces documents furent soumis sous l'ancien nom du demandeur, Chi-Sing Koo, et, donc, elle connaissait l'ancien nom du demandeur avant de procéder à l'entrevue. Elle a par la suite effectué une recherche quant au nom Chi-Sing Koo dans le Système de soutien des opérations des bureaux locaux (SSOBL).



[25] At his interview, the applicant advised the officer that he had not thoroughly read the completed application forms before signing them. In light of this explanation and the fact that the applicant had clearly not attempted to conceal his previous name because he had provided numerous supporting documents in his previous name and had also disclosed his previous name at his interview, it was unreasonable for the officer to conclude that the failure to include his previous name on the application forms was not simply a human error in transcription, as his former representative recognized, and did rise to the level of misrepresentation under paragraph 40(1)(a) of the Act.

[26] Moreover, the officer failed to conduct the proper analysis to determine if the name change was or was not material in the case at bar. At the hearing, counsel for the respondent submitted that the name change could have induced an error as the officer would have only conducted criminal and security checks under the applicant's current name and not with the birth name. But the correct information was on record for approximately two years and thus, available to the officer for her consideration. She could have completed the necessary checks required, as she did indeed within the FOSS, and therefore the information provided could not have induced an error in the administration of the Act even if the applicant's former name did not appear on the application form.

[27] I shall now turn to the alleged misrepresentation with respect to the applicant's previous application for permanent residence. The error occurred when the applicant checked off the "yes" box to the question whether he had "previously sought refugee status in Canada or applied for a Canadian immigrant or permanent resident visa or visitor or temporary resident visa", but checked off the "no" box to the following question as to whether he had been refused such a status. The applicant has stated that this was an oversight on both the part of himself and his former representative and was in no way intentional. Further, when the applicant was asked at interview about whether he had previously submitted any immigration applications, the CAIPS notes reflect that he advised the officer that he had previously submitted

[25] Lors de son entrevue, le demandeur a informé l'agente qu'il n'avait pas lu à fond, avant de les signer, les formulaires de demande remplis. Compte tenu de cette explication et compte tenu du fait que le demandeur n'a manifestement pas tenté de dissimuler son nom antérieur car il a fourni de nombreux documents à l'appui sous son ancien nom et a également divulgué son nom antérieur lors de son entrevue, il était déraisonnable que l'agente conclut que l'omission de la part du demandeur d'inscrire son nom antérieur sur les formulaires de demande n'était pas une simple erreur de transcription, comme son ancien représentant du demandeur l'avait affirmé, mais était plutôt une fausse déclaration au sens de l'alinéa 40(1)a) de la Loi.

[26] En outre, l'agente n'a pas effectué l'analyse appropriée afin d'établir si le changement de nom était oui ou non important en l'espèce. À l'audience, l'avocat du défendeur a prétendu que le changement de nom aurait pu entraîner une erreur car l'agente n'avait effectué des vérifications en matière de sécurité et d'antécédents criminels qu'en rapport avec le nom actuel du demandeur et aucunement en rapport avec son nom d'origine. Les renseignements exacts figuraient au dossier depuis environ deux ans et, par conséquent, l'agente pouvait les consulter. Elle aurait pu effectuer les vérifications exigées comme elle l'avait fait avec le SSOBL, et, par conséquent, les renseignements fournis ne risquaient pas d'entraîner une erreur dans l'application de la Loi même si l'ancien nom du demandeur ne figurait pas dans le formulaire de demande.

[27] Je vais maintenant examiner les prétendues fausses déclarations qui auraient été faites dans le cadre de la demande de résidence permanente antérieure du demandeur. L'erreur s'est produite lorsque le demandeur a coché la case où était inscrit « oui » à la question qui demandait s'il « [avait] déjà demandé le statut de réfugié au Canada ou fait une demande de visa canadien d'immigrant ou de résident permanent ou de visiteur ou de résident temporaire », et qu'il a coché la case où était inscrit « non » à la question suivante qui demandait s'il s'était déjà vu refuser ce statut. Le demandeur a déclaré qu'il s'agissait d'une erreur de sa part et de celle de son ancien représentant et que celle-ci n'était pas intentionnelle. De plus, lorsqu'on lui a demandé à l'entrevue s'il avait déjà soumis des demandes d'immigration, les

an application for permanent residence in Canada, which was refused in 1995.

[28] Not only do the CAIPS notes indicate that the existence of the applicant's previous application for permanent residence was known to Citizenship and Immigration despite the applicant's change of name, but they also demonstrate that the applicant had previously disclosed his 1995 application for permanent residence when applying for a work permit. The applicant's previous disclosure supports the applicant's claim that he misread the question on the application form and inadvertently ticked off the wrong box.

[29] Moreover, no assessment of the materiality of the inadvertent failure to disclose that the applicant had previously applied for permanent residence was conducted. Such an assessment is necessary in order to properly evaluate whether a misrepresentation was material in accordance with paragraph 40(1)(a) of the Act. The officer's failure to conduct such an assessment constitutes a reviewable error.

[30] Although an inadvertent error was made on the applicant's forms by his representative with respect to a previous application for permanent residence, this information, although relevant, was not material to the matter at hand. Regardless of whether or not the applicant had previously applied for permanent residence in Canada, the officer was required to conduct an assessment of the current application before her.

[31] Counsel for the respondent submitted that the applicant's previous application in 1995 was refused due to his lack of formal training and education. As the applicant knew the previous reason for refusal, the respondent submitted that he knew that his most recent application for permanent resident status in Canada would fail for similar reasons, and thus, this knowledge is the reason that the applicant misrepresented these facts.

notes du STIDI font état que le demandeur a informé l'agente qu'il avait déjà soumis une demande de résidence permanente au Canada en 1995 et que cette demande avait été rejetée.

[28] Non seulement les notes du STIDI indiquent que Citoyenneté et Immigration était au courant de l'existence de la demande de résidence permanente antérieure du demandeur malgré le changement de nom de ce dernier, mais elles démontrent également que le demandeur avait déjà fait mention de la demande de résidence permanente qu'il avait soumise en 1995 lorsqu'il avait fait une demande de permis de travail. La divulgation antérieure du demandeur étaye sa prétention selon laquelle il avait mal lu la question qui figurait sur le formulaire de demande et qu'il avait coché la mauvaise case par inadvertance.

[29] En outre, aucune appréciation de l'importance de l'omission, par inadvertance, de mentionner que le demandeur avait déjà présenté une demande de résidence permanente n'a été effectuée. Il est nécessaire de faire une telle appréciation si on veut évaluer adéquatement si une fausse déclaration est importante au sens de l'alinéa 40(1)a) de la Loi. L'omission de la part de l'agente de faire une telle appréciation constitue une erreur susceptible de révision.

[30] Une erreur a été commise par inadvertance par le représentant du demandeur, dans les formulaires soumis par le demandeur, relativement à une demande de résidence permanente antérieure, mais ce renseignement, bien qu'il soit pertinent, n'était pas important en l'espèce. Peu importe que le demandeur ait déjà présenté une demande de résidence permanente au Canada, l'agente devait faire une évaluation de la demande qui lui était soumise.

[31] L'avocat du défendeur a prétendu que la demande présentée par le demandeur en 1995 a été rejetée en raison d'un manque de formation officielle et d'un manque de scolarité. Comme le demandeur connaissait la raison du rejet antérieur, le défendeur a prétendu qu'il savait que sa plus récente demande de résidence permanente au Canada serait rejetée pour des raisons semblables, et par conséquent, cette connaissance est la raison pour laquelle le demandeur a fait une présentation erronée de ces faits.

[32] It must be stressed that the applicant's first application for permanent resident status was submitted in or about July 1995, 13 years ago. In this application, the applicant was assessed under the former legislation, the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2. Considering the significant changes in the legislation, the accompanying Regulations, and in immigration policy, it is unreasonable for the respondent to purport that the applicant knew that his current application would fail for the same reasons that it did before, and thus, he misrepresented his education and did not tick the proper box pertaining to previous applications.

[33] Furthermore, the applicant received his certificate of technician in Chinese cuisine cookery in August 2003, he obtained a significant amount of cooking experience in recent years, and had worked in Canada as a cook on a valid work permit, all of which demonstrates that the applicant's credentials had significantly changed over the years. It is therefore reasonable to believe that the applicant honestly believed he would qualify for immigration to Canada.

[34] In light of all these facts, the respondent has failed to demonstrate how the alleged non-disclosure of the previous application is material in the application of the Act. Although the previous application for landing almost 13 years ago is relevant, it is not material because the officer was required to make a fresh determination on the application that was before her in 2005. Therefore, the alleged failure to disclose the previous application for landing does not come within the scope of section 40 of the Act.

[35] Finally, the officer's finding that a misrepresentation was made with respect to the applicant's education credentials also constitutes a reviewable error. The applicant's former representative interpreted the applicant's experience and training to have constituted an apprenticeship level of education. While this may have been an inaccurate interpretation, it is not an entirely unreasonable conclusion given the fact that the applicant had undergone a significant amount of practical training and had been accredited by the Government of Taiwan in the field of

[32] Il faut souligner que la première demande de résidence permanente du demandeur a été soumise en juillet 1995, ou vers cette date, il y a 13 ans. Elle a été appréciée en vertu de l'ancienne loi, la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2. Compte tenu des modifications importantes qui ont été apportées à cette loi, aux règlements adoptés sous son autorité, et à la politique en matière d'immigration, il est déraisonnable que le défendeur prétende que le demandeur savait que sa demande actuelle serait rejetée pour les mêmes motifs que la demande antérieure, et, que, par conséquent, il avait fait une présentation erronée de sa scolarité et n'avait pas coché la case appropriée ayant trait aux demandes antérieures.

[33] De plus, le demandeur a obtenu son certificat de technicien en cuisine chinoise en août 2003, il a obtenu beaucoup d'expérience au cours des dernières années et il a travaillé au Canada comme cuisinier grâce à un permis de travail valide. Tout cela démontre que les compétences du demandeur ont beaucoup changé au fil des ans. Il est donc raisonnable de croire que le demandeur croyait honnêtement qu'il serait admissible à l'immigration au Canada.

[34] Compte tenu de l'ensemble de ces faits, le défendeur n'a pas démontré en quoi la prétendue non-divulgence de la demande antérieure est importante dans le cadre de l'application de la Loi. Bien que la demande d'établissement présentée il y a presque 13 ans soit pertinente, elle n'est pas importante parce que l'agente devait rendre une nouvelle décision quant à la demande qui lui était soumise en 2005. Par conséquent, la prétendue omission de divulguer l'existence de la demande d'établissement antérieure n'est pas visée par l'article 40 de la Loi.

[35] Enfin, la conclusion de l'agente selon laquelle une fausse déclaration a été faite en ce qui a trait aux diplômes d'études du demandeur constitue également une erreur susceptible de révision. L'ancien représentant du demandeur a interprété l'expérience et la formation du demandeur comme équivalant à un apprentissage. Bien qu'il puisse s'agir d'une mauvaise interprétation, il ne s'agit pas d'une conclusion tout à fait déraisonnable compte tenu du fait que le demandeur avait suivi une longue formation pratique et avait obtenu une certifi-

Chinese cuisine as the result of successfully completing a government-administered examination.

[36] The characterization of the applicant's education credential as an apprenticeship and the former representative's subsequent request that the applicant be awarded 20 points for his education level do not constitute misrepresentation on the part of the applicant. The awarding of points was a matter to be evaluated by the officer and the officer did just that. She questioned the applicant about his education and he answered her honestly and openly. It is as a result of her review of his educational documentation, the information provided by the applicant himself at interview and her subsequent analysis that she came to the conclusion that the applicant should not be awarded the points requested by his former representative. This is the role of a visa officer and it is the work they conduct on a daily basis.

[37] In conclusion, it is fair to say that there were some human errors in the application forms, some of which the consultant himself has taken responsibility for. Regardless of these errors, the supporting material and the information obtained at interview ensured that accurate and honest information was provided to the officer before she rendered her decision. The CAIPS notes reflect that the applicant answered truthfully when he was questioned by the officer, and the discussion described in those notes in no way constitutes a "confession" as characterized by Raymond Gabin in his affidavit.

[38] The inadvertent errors made by the applicant and his consultant do not in any way meet the threshold of section 40 of the Act. Not only were they not misrepresentations, but they were not material either. As a matter of fact, the officer failed to conduct the proper analysis as to the materiality of the alleged misrepresentations, which is also a reviewable error. Finally, the officer had a duty to consider the totality of the information that was in the applicant's file with immigration for almost two years, which she did not do.

de la part du gouvernement de Taïwan dans le domaine de la cuisine chinoise après avoir réussi un examen organisé par le gouvernement.

[36] La qualification du niveau d'études du demandeur comme équivalant à une formation d'apprenti et la demande, déposée ultérieurement par l'ancien représentant, que le demandeur obtienne 20 points au chapitre du niveau d'études ne constituent pas une fausse déclaration de la part du demandeur. L'attribution de points est une question qui devait être évaluée par l'agente et c'est ce qu'elle a fait. Elle a interrogé le demandeur quant à ses études et il lui a répondu de façon honnête et franche. C'est à la suite de son examen des documents du demandeur relatifs à ses études, des renseignements qu'il a fournis à l'entrevue et de son analyse ultérieure que l'agente est arrivée à la conclusion selon laquelle le demandeur ne devrait pas obtenir les points demandés par son ancien représentant. Il s'agit du rôle joué par un agent des visas et c'est le travail qu'il effectue à tous les jours.

[37] En conclusion, il est juste d'affirmer qu'un certain nombre d'erreurs humaines ont été commises dans les formulaires de demande et le représentant a accepté la responsabilité quant à certaines d'entre elles. Nonobstant ces erreurs, les documents à l'appui et les renseignements soumis lors de l'entrevue ont permis que l'agente dispose de renseignements précis et honnêtes avant de rendre sa décision. Les notes du STIDI révèlent que le demandeur a répondu sincèrement lorsqu'il a été interrogé par l'agente et la discussion décrite dans ces notes ne constitue en rien une « confession », pour employer les mots utilisés par M. Raymond Gabin dans son affidavit.

[38] Les erreurs commises par inadvertance par le demandeur et son représentant ne rencontrent aucunement le seuil fixé par l'article 40 de la Loi. Non seulement elles ne constituaient pas de fausses déclarations, mais elles n'étaient pas importantes non plus. En fait, l'agente n'a pas effectué l'analyse appropriée quant à l'importance des prétendues fausses déclarations et il s'agit là également d'une erreur susceptible de révision. Enfin, l'agente avait l'obligation d'examiner l'ensemble des renseignements qui figuraient dans le dossier d'immigration du demandeur depuis environ deux ans, et elle ne l'a pas fait.

[39] For all these reasons, this application for judicial review is granted. No question of general importance was submitted.

ORDER

THIS COURT ORDERS that this application for judicial review is granted. No question of general importance is certified.

[39] Pour l'ensemble de ces motifs, la présente demande de contrôle judiciaire est accueillie. Aucune question de portée générale n'a été soumise.

ORDONNANCE

LA COUR ORDONNE que la présente demande de contrôle judiciaire soit accueillie. Aucune question de portée générale n'est certifiée.

T-1049-08  
2008 FC 1212

T-1049-08  
2008 CF 1212

**Gheorge Capra** (*Applicant*)

**Gheorge Capra** (*demandeur*)

v.

c.

**The Attorney General of Canada** (*Respondent*)

**Le procureur général du Canada** (*défendeur*)

*INDEXED AS: CAPRA v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (F.C.)*

*RÉPERTORIÉ : CAPRA c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (C.F.)*

Federal Court, Russell J.—Winnipeg, October 15; Ottawa, October 29, 2008.

Cour fédérale, juge Russell—Winnipeg, 15 octobre; Ottawa, 29 octobre 2008.

*Parole — Application for declaration Corrections and Conditional Release Act (CCRA), s. 128(4) invalid on ground violating Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 7, 9, 15 — Applicant Convention refugee ordered deported following conviction on number of charges — During incarceration, becoming eligible for unescorted temporary absence (UTA), day parole but losing eligibility pursuant to CCRA, s. 128(4) until full parole eligibility — S. 128(4) setting out detention regime intended to ensure foreign offenders subject to removal order serve sentences differently from Canadian citizens in order to achieve specific policy objectives — This manner of serving sentences not intended to be subject to immigration detention review provisions under Immigration and Refugee Protection Act — S. 128(4) not functioning in arbitrary way or contrary to principles of fundamental justice — Application dismissed.*

*Libération conditionnelle — Demande en vue d'obtenir un jugement déclaratoire portant que l'art. 128(4) de la Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition (la LSCMLC) est invalide parce qu'il contrevient aux art. 7, 9 et 15 de la Charte canadienne des droits et libertés — Le demandeur, un réfugié au sens de la Convention, a été frappé d'une mesure d'expulsion après avoir été reconnu coupable de plusieurs chefs d'accusation — Pendant son incarcération, il est devenu admissible à une permission de sortir sans escorte (la PSSE) ainsi qu'à la semi-liberté, mais il a perdu son admissibilité en vertu de l'art. 128(4) de la LSCMLC jusqu'à la date de son admissibilité à une libération conditionnelle totale — L'art. 128(4) prévoit un régime de détention conçu pour que les délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi purgent leur peine différemment des citoyens canadiens pour atteindre certains objectifs de principe précis — Cette façon de purger une peine ne devrait pas être soumise à un contrôle de la détention en vertu de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés — L'art. 128(4) n'agit pas de façon arbitraire ou d'une façon qui ne cadre pas avec les principes de justice fondamentale — Demande rejetée.*

*Constitutional Law — Charter of Rights — Arrest, Detention, Imprisonment — Corrections and Conditional Release Act (CCRA), s. 128(4), setting out different detention regime for foreign nationals subject to removal order, not amounting to arbitrary detention within meaning of Charter, s. 9 — Intended to ensure foreign offenders subject to removal not serving significantly shorter sentences than Canadians for same crime.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Arrestation, détention, emprisonnement — L'art. 128(4) de la Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition (la LSCMLC) prévoit un régime de détention différent pour les étrangers visés par une mesure de renvoi et ne correspond pas à un cas de détention arbitraire au sens de l'art. 9 de la Charte — Il est conçu pour veiller à ce que les délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi ne purgent pas de peines considérablement plus courtes que celles que purgent des Canadiens pour le même crime.*

*Constitutional Law — Charter of Rights — Life, Liberty and Security — Corrections and Conditional Release Act (CCRA), s. 128(4) not depriving applicant of liberty contrary to principles of fundamental justice — Applicant detained on basis of criminal convictions, subject to CCRA provisions — Immigration*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité — L'art. 128(4) de la Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition (la LSCMLC) ne prive pas le demandeur de sa liberté, contrairement aux principes de justice fondamentale — Le demandeur se trouvait derrière les*

*detention review provisions in Immigration and Refugee Protection Act not relevant herein.*

*Constitutional Law — Charter of Rights — Equality Rights — Corrections and Conditional Release Act (CCRA), s. 128(4) not violating Charter s. 15 — Applicant not proving disadvantaged by loss of parole — Not demonstrating how differential treatment between citizens, non-citizens under CCRA, s. 128(4) constituting discrimination within meaning of Charter, s. 15.*

*Constitutional Law — Charter of Rights — Limitation Clause — Corrections and Conditional Release Act (CCRA), s. 128(4) invalid on ground violating Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 7, 9, 15 — S. 128(4) constituting reasonable limit in accordance with Charter, s. 1 — Impugned legislation satisfying rational connection test, advancing clear, legitimate, important objectives, preserving deterrence principle, dealing with prompt removal of foreign offenders.*

This was an application for a declaration that subsection 128(4) of the *Corrections and Conditional Release Act* (CCRA) is invalid on the ground that it violates sections 7, 9 and 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. The applicant, a Convention refugee and permanent resident of Canada, was convicted of a number of charges, including fraud, and was incarcerated. As a result, a deportation order was issued against him. He was subsequently informed of the Canada Border Services Agency's intent to seek the Minister's opinion that he is a danger to the public in Canada, meaning that he could be deported once granted parole. Although he became eligible for an unescorted temporary absence (UTA) and day parole on July 4, 2008, pursuant to subsection 128(4) of the CCRA, he was ineligible for release on a UTA or day parole until his full parole eligibility date.

The issues were whether subsection 128(4) of the CCRA violates section 7, 9 or 15 of the Charter and whether, if there is a Charter violation, it constitutes a reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society pursuant to section 1.

*Held*, the application should be dismissed.

*barreaux à cause de ses déclarations de culpabilité au criminel et il était assujéti aux dispositions de la LSCMLC — Les dispositions de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés sur le contrôle de la détention n'étaient pas pertinentes en l'espèce.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits à l'égalité — L'art. 128(4) de la Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition (la LSCMLC) n'enfreint pas l'art. 15 de la Charte — Le demandeur n'a pas démontré qu'il serait défavorisé par la perte de la liberté conditionnelle — Il n'a pas établi comment la différence de traitement entre les citoyens et les non-citoyens en vertu de l'art. 128(4) de la LSCMLC constituait de la discrimination au sens de l'art. 15 de la Charte.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Clause limitative — L'art. 128(4) de la Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition (la LSCMLC) serait invalide parce qu'il contreviendrait aux art. 7, 9 et 15 de la Charte canadienne des droits et libertés — L'art. 128(4) constitue une limite raisonnable au sens de l'article premier de la Charte — La loi contestée satisfait au critère du lien rationnel, favorise des objectifs clairs, légitimes et importants, préserve le principe de dissuasion et traite du renvoi rapide de délinquants étrangers.*

Il s'agissait d'une demande en vue d'obtenir un jugement déclaratoire portant que le paragraphe 128(4) de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* (la LSCMLC) est invalide parce qu'il contrevient aux articles 7, 9 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Le demandeur, un réfugié au sens de la Convention et un résident permanent du Canada, a été déclaré coupable de plusieurs chefs d'accusation, notamment de fraude, et a été incarcéré. En conséquence, une mesure d'expulsion a été prise contre lui. Par la suite, il a été informé que l'Agence des services frontaliers du Canada avait l'intention de demander au ministre de délivrer un avis indiquant qu'il est un danger pour le public au Canada, ce qui signifie qu'il pourrait être expulsé à l'obtention de sa libération conditionnelle. Bien qu'il ait été admissible à une permission de sortir sans escorte (la PSSE) ainsi qu'à la semi-liberté le 4 juillet 2008, en vertu du paragraphe 128(4) de la LSCMLC, il n'avait pas droit à une PSSE ou à la semi-liberté avant la date de son admissibilité à une libération conditionnelle totale.

Les questions en litige étaient celles de savoir si le paragraphe 128(4) de la LSCMLC contrevient aux articles 7, 9 ou 15 de la Charte et si, s'il y a violation de la Charte, cette violation constitue une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique au sens de l'article premier de la Charte.

*Jugement* : la demande doit être rejetée.

Subsection 128(4) of the CCRA postpones day parole eligibility for offenders subject to removal under the *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA) until full parole eligibility. In doing so, it sets a minimum period of time that these offenders must spend in custody, while still allowing for their removal at the earliest time of release into Canadian society. This detention regime is clearly intended to ensure that foreign offenders subject to removal serve their sentences differently from Canadian citizens in order to achieve specific policy objectives (i.e. ensure that foreign offenders subject to removal do not serve sentences that are significantly shorter than the sentences of Canadians for the same crime). The applicant was not detained under the IRPA. The present instance was thus distinguishable from the decision in *Chaudhry v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*. The scheme at issue here does not amount to arbitrary detention within the meaning of section 9 of the Charter. Parliament clearly intended that this manner of serving sentences should not be subject to immigration detention review under the IRPA. This is because the objectives of immigration review (danger to the public and flight risk) are not relevant to the objectives of the CCRA scheme.

Although the applicant's liberty interest under section 7 of the Charter was sufficiently engaged by the removal of his eligibility for day parole and UTA under subsection 128(4) of the CCRA, he was not deprived of his liberty contrary to the principles of fundamental justice. The applicant was being detained as a result of his criminal convictions and was subject to the CCRA provisions. There is nothing in subsection 128(4) and the principles and policies it embodies that offends the principles of fundamental justice in either a procedural or substantive way. In addition, immigration detention review under the IRPA to determine danger to the public and flight risk is not relevant to the reasons the applicant lost his eligibility for day parole and a UTA under subsection 128(4) of the CCRA. Even if the applicant was not a danger to the public or a flight risk, this did not mean that his day parole eligibility should not be postponed until full parole in order to meet the objectives of the CCRA and the policy considerations embodied in subsection 128(4).

Because Parliament has, through subsection 128(4), differentiated between citizens and non-citizens otherwise than by determining the limits of the right of non-citizens to remain in Canada, that subsection was not immune from a section 15 review by virtue of section 6 of the Charter. Therefore, it had

Le paragraphe 128(4) de la LSCMLC reporte l'admissibilité à la semi-liberté, pour ce qui est des délinquants visés par une mesure de renvoi en vertu de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la LIPR), jusqu'à l'admissibilité à une libération conditionnelle totale. Ce faisant, cette disposition fixe une période minimale que ces délinquants doivent passer sous garde, tout en permettant de les renvoyer dès qu'ils sont libérés dans la société canadienne. Ce régime de détention est manifestement conçu pour que les délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi purgent leur peine différemment des citoyens canadiens pour atteindre certains objectifs de principe précis (soit veiller à ce que les délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi ne purgent pas de peines considérablement plus courtes que celles que purgent des Canadiens pour le même crime). Le demandeur n'était pas gardé en détention sous le régime de la LIPR. Il était donc possible d'opérer une distinction entre la présente affaire et la décision rendue dans *Chaudhry c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*. Le régime en cause en l'espèce ne correspond pas à un cas de détention arbitraire au sens de l'article 9 de la Charte. Le législateur envisageait clairement que cette façon de purger une peine ne devait pas être soumise à un contrôle de la détention en vertu de la LIPR. Cela tient au fait que les objectifs d'un contrôle de la détention (danger pour le public et risque de fuite) n'ont aucun rapport avec les objectifs qui sous-tendent le régime de la LSCMLC.

Même si le droit à la liberté que garantit l'article 7 de la Charte au demandeur était suffisamment mis en cause par le retrait de son admissibilité à la semi-liberté et à une PSSE en application du paragraphe 128(4) de la LSCMLC, il n'a pas été privé de sa liberté, contrairement aux principes de justice fondamentale. Le demandeur se trouvait derrière les barreaux à cause de ses déclarations de culpabilité au criminel et il était assujéti aux dispositions de la LSCMLC. Rien dans le paragraphe 128(4) et les principes et politiques qu'il intègre n'enfreint les principes de justice fondamentale, de manière procédurale ou substantielle. Par ailleurs, la tenue d'un contrôle de la détention sous le régime de la LIPR pour déterminer s'il y a danger pour le public et risque de fuite n'a aucun rapport avec les motifs pour lesquels le demandeur a perdu son admissibilité à la semi-liberté et à une PSSE aux termes du paragraphe 128(4) de la LSCMLC. Même si le demandeur ne représentait pas un danger pour le public ou un risque de fuite, cela ne voulait pas dire qu'il ne fallait pas repousser son admissibilité à la semi-liberté jusqu'à la date de la liberté conditionnelle totale, de façon à atteindre les objectifs de la LSCMLC et à satisfaire aux éléments de principe que comporte le paragraphe 128(4).

Parce que le législateur a fait, par l'entremise du paragraphe 128(4), une distinction entre les citoyens et les non-citoyens à un autre niveau qu'à celui de la détermination des limites des droits des non-citoyens de demeurer au Canada, cette disposition n'était pas à l'abri d'un examen fondé sur



to be determined whether the suspension of day parole and UTA eligibility in those circumstances was a breach of section 15 of the Charter. The applicant did not prove that he would be disadvantaged by the loss of the benefit of parole in a situation where his deportation was being actively pursued, and he did not fall under any of the exceptions under subsection 128(6) of the CCRA. As such, there was no discrimination within the meaning of section 15 of the Charter.

In the event that there were Charter violations, it was satisfactorily demonstrated that subsection 128(4) of the CCRA is a reasonable limit prescribed by law that can be demonstrably justified in accordance with section 1 of the Charter. The differential treatment stemmed from the fact that the applicant is a foreign national offender who is subject to a removal order. The removal order was part of a constitutionally valid deportation scheme that does not offend the Charter. The impugned legislation satisfied the rational connection test and advanced clear, legitimate and important objectives. The scheme embodied in subsections 128(3) to 128(7) of the CCRA preserves the deterrence principle by establishing a minimum period of incarceration and at the same time deals with the prompt removal of foreign offenders at the earliest grant of unsupervised release. As regards the suspension of day parole and UTA, the scheme embodied in subsections 128(3) to 128(7) only affects those who are subject to removal and thus achieves a minimum impairment on eligibility to parole. As regards proportionality, the primary deleterious effect is denial of access to unsupervised release in the community until after the full parole eligibility date, at which time the offender can be removed from Canada. The deleterious effects are minor when compared to the rational and legitimate positive objectives of the legislation and the need to accommodate impending removal within a sentencing system.

#### 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. 1, 6, 7, 9, 15.
- Corrections and Conditional Release Act*, S.C. 1992, c. 20, s. 128 (as am. by S.C. 1995, c. 42, ss. 42, 69(h)(E), 71(a)(xv)(F); 2001, c. 27, s. 242).
- Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 103(1) (as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 19), (6) (as am. *idem*), 105(1) (as am. *idem*, s. 20).

l'article 15, en vertu de l'article 6 de la Charte. Par conséquent, il fallait trancher la question de savoir si la suspension de l'admissibilité à la semi-liberté et à une PSSE dans ces circonstances constituait un manquement à l'article 15 de la Charte. Le demandeur n'a pas démontré qu'il serait défavorisé par la perte d'un avantage quelconque de ce genre dans une situation où la preuve montre que l'on tente activement de l'expulser et qu'il ne tombait pas sous le coup de l'une des exceptions que prévoit le paragraphe 128(6) de la LSCMLC. En tant que tel, il n'y avait aucune discrimination au sens de l'article 15 de la Charte.

Au cas où il y aurait eu violation de la Charte, il a été établi de manière convaincante que le paragraphe 128(4) de la LSCMLC est une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification peut se démontrer conformément à l'article premier de la Charte. La différence de traitement découlait du fait que le demandeur est un délinquant étranger visé par une mesure de renvoi. La mesure de renvoi faisait partie d'un régime d'expulsion constitutionnellement valide qui n'est pas contraire à la Charte. La loi contestée satisfait au critère du lien rationnel et favorise des objectifs clairs, légitimes et importants. Le régime intégré aux paragraphes 128(3) à 128(7) de la LSCMLC préserve le principe de dissuasion en établissant une période d'incarcération minimale et, en même temps, il traite du renvoi rapide des délinquants étrangers aussitôt que ces derniers ont droit à une libération sans supervision. En ce qui concerne la suspension de l'admissibilité à la semi-liberté et à une PSSE, le régime intégré aux paragraphes 128(3) à 128(7) de la LSCMLC ne touche que les personnes visées par une mesure de renvoi et entrave donc le moins possible l'admissibilité à la libération conditionnelle. Quant à la proportionnalité, le principal effet préjudiciable est le fait de refuser l'accès à une libération non supervisée dans la collectivité jusqu'après la date d'admissibilité à la libération conditionnelle totale, date à laquelle le délinquant peut être renvoyé du Canada. Les effets préjudiciables sont peu importants par rapport aux objectifs positifs rationnels et légitimes de la loi et à la nécessité de tenir compte d'un renvoi imminent dans un régime de détermination des peines.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

- 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, 6, 7, 9, 15.
- Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6.
- Loi sur la libération conditionnelle*, L.R.C. (1985), ch. P-2.
- Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, ch. 20, art. 128 (mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 42, 69h)(A), 71a)(xv)(F); 2001, ch. 27, art. 242).

*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, s. 3, 50, 66(b), 114(1)(b).  
*Parole Act*, R.S.C., 1985, c. P-2.  
*United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6.

*Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 103(1) (mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 19), (6) (mod., *idem*), 105(1) (mod., *idem*, art. 20).  
*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 3, 50, 66b), 114(1).

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## APPLIED:

*Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711; (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; 2 Admin. L.R. (2d) 125; revg [1990] 2 F.C. 299; (1990), 67 D.L.R. (4th) 697; 42 Admin. L.R. 189; *The Queen v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; 24 C.C.C. (3d) 321.

## DISTINGUISHED:

*Chaudry v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 3 F.C. 3; (1999), 65 C.R.R. (2d) 217; 163 F.T.R. 78; affd [2000] 1 F.C. 455; (1999), 178 D.L.R. (4th) 110; 138 C.C.C. (3d) 350 (C.A.).

## CONSIDERED:

*Cooper v. Canada (Attorney General)* (2002), 99 C.R.R. (2d) 373; 295 N.R. 184; 2002 FCA 374; *Cunningham v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 143; (1993), 11 Admin. L.R. (2d) 1; 80 C.C.C. (3d) 492; *Andrews v. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143; (1989), 56 D.L.R. (4th) 1; [1989] 2 W.W.R. 289; *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [2000] 2 F.C. 117; (1990), 180 D.L.R. (4th) 385; 29 C.R. (5th) 242 (C.A.); revd on other grounds [2002] 3 S.C.R. 519; (2002), 218 D.L.R. (4th) 577; 168 C.C.C. (3d) 449; 2002 SCC 68.

## REFERRED TO:

*Capra v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1324; *Larsen v. Canada (National Parole Board)* (1999), 29 C.R. (5th) 121; 178 F.T.R. 30 (F.C.T.D.); *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309; (1987), 44 D.L.R. (4th) 193; 37 C.C.C. (3d) 1; *R. v. Bryan*, [2007] 1 S.C.R. 527; (2007), 276 D.L.R. (4th) 513; [2007] 5 W.W.R. 1; 2007 SCC 12.

APPLICATION for a declaration that subsection 128(4) of the *Corrections and Conditional Release Act* is invalid on the ground that it violates sections 7, 9 and 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. Application dismissed.

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711; infirmant [1990] 2 C.F. 299 (C.A.); *La Reine c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103.

## DÉCISION DIFFÉRENCIÉE :

*Chaudry c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 3 C.F. 3 (1<sup>re</sup> inst.); conf. par [2000] 1 C.F. 455 (C.A.).

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Cooper c. Canada (Procureur général)*, 2002 CAF 374; *Cunningham c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 143; *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143; *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2000] 2 C.F. 117 (C.A.); inf. pour d'autres motifs par [2002] 3 R.C.S. 519; 2002 CSC 68.

## DÉCISIONS CITÉES :

*Capra c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1324; *Larsen c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1999] A.C.F. n° 1682 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309; *R. c. Bryan*, [2007] 1 R.C.S. 527; 2007 CSC 12.

DEMANDE en vue d'obtenir un jugement déclaratoire portant que le paragraphe 128(4) de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* est invalide parce qu'il contrevient aux articles 7, 9 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Demande rejetée.

## APPEARANCES:

*David Matas* for applicant.  
*Scott D. Farlinger* and *Sharlene Telles-Langdon* for  
 respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*David Matas*, Winnipeg, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada*, Winnipeg, for  
 respondent.

*The following are the reasons for judgment and  
 judgment rendered in English by*

[1] RUSSELL J.: This is an application for a declaration that subsection 128(4) [as enacted by S.C. 2001, c. 27, s. 242] of the *Corrections and Conditional Release Act*, S.C. 1992, c. 20 (CCRA) is invalid on the ground that it violates sections 7, 9 and 15 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] (Charter).

## BACKGROUND

[2] The applicant is a 47-year-old citizen of Romania who has been in Canada since August 7, 1991. He was granted Convention refugee status on March 12, 1992 and became a permanent resident of Canada on December 2, 1992 [*United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6].

[3] Shortly after his arrival in Canada, the applicant was convicted of uttering threats on November 24, 1992 and personation on June 18, 1993. On June 29, 1993, Citizenship and Immigration Canada (CIC) sent a warning letter to the applicant indicating that CIC had decided not to hold an inquiry as a result of the convictions, but that recidivism on the part of the applicant could result in the strict enforcement of the previous *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2 (*Immigration Act* or former Act).

## ONT COMPARU :

*David Matas* pour le demandeur.  
*Scott D. Farlinger* et *Sharlene Telles-Langdon* pour  
 le défendeur.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

*David Matas*, Winnipeg, pour le demandeur.  
*Le sous-procureur général du Canada*, Winnipeg,  
 pour le défendeur.

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

[1] LE JUGE RUSSELL : Il s'agit d'une demande en vue d'obtenir un jugement déclaratoire portant que le paragraphe 128(4) [édicte par L.C. 2001, ch. 27, art. 242] de la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, ch. 20 (la LSCMLC), est invalide parce qu'il contrevient aux articles 7, 9 et 15 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] (la Charte).

## CONTEXTE

[2] Le demandeur est un citoyen de la Roumanie âgé de 47 ans qui se trouve au Canada depuis le 7 août 1991. Le statut de réfugié au sens de la Convention lui a été reconnu le 12 mars 1992 et il est devenu résident permanent du Canada le 2 décembre de la même année [*Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6].

[3] Peu après son arrivée au Canada, le demandeur a été déclaré coupable de paroles de menace le 24 novembre 1992 et d'usurpation d'identité le 18 juin 1993. Le 29 juin 1993, Citoyenneté et Immigration Canada (CIC) lui a envoyé une lettre d'avertissement indiquant que le Ministère avait décidé de ne pas tenir une enquête à la suite des déclarations de culpabilité, mais qu'une récidive de sa part serait susceptible de mener à l'application stricte des dispositions de l'ancienne *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2 (la *Loi sur l'immigration* ou l'ancienne Loi).

[4] Despite the warning, the applicant was convicted of 80 counts of fraud in connection with credit cards and automatic bank teller machines on October 1, 2001. He was sentenced to terms of imprisonment of 2 years less a day to be served concurrently. As a result of these convictions, a deportation order was issued against the applicant on September 9, 2003, on the grounds of serious criminality. Both the applicant's appeal of the deportation order to the Immigration Appeal Division of the Immigration and Refugee Board (Board) dated July 8, 2004, and his application for judicial review to the Federal Court [*Capra v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1324] dated September 27, 2005 were dismissed.

[5] When the Board dismissed the applicant's appeal, the deportation order that was issued against him came into force and he lost his permanent resident status. However, because of his refugee status, he cannot be removed to Romania unless the Minister of Citizenship and Immigration issues an opinion that the applicant constitutes a danger to the public.

[6] On October 20, 2007, the applicant was arrested and charged with three offences, including fraud over \$5 000. A victim impact report prepared by a fraud investigation officer for Royal Bank of Canada (RBC) indicated that the skimming operation in which the applicant had been involved since 2005 had netted \$183 891, with 415 clients being affected. The applicant remained in custody until January 4, 2008, when he was convicted of one count of fraud over \$5 000 and sentenced to three months' time served plus an additional 30 months' incarceration.

[7] On April 8, 2008, the applicant was notified of the CBSA's [Canada Border Services Agency] intent to seek the opinion of the Minister that he is a danger to the public in Canada. This means that the applicant could be deported to Romania once he is granted parole.

[8] The applicant was admitted to Stony Mountain Institution (SMI), a medium security federal correctional

[4] Malgré cet avertissement, le demandeur a été déclaré coupable de 80 chefs de fraude relativement à des cartes de crédit et des guichets automatiques le 1<sup>er</sup> octobre 2001. Il a été condamné à des peines d'emprisonnement de deux ans moins un jour, à purger concurremment. Du fait de ces déclarations de culpabilité, une mesure d'expulsion a été prononcée contre lui le 9 septembre 2003 pour cause de grande criminalité. Son appel contre la mesure d'expulsion auprès de la Section d'appel de l'immigration de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission), en date du 8 juillet 2004, et sa demande de contrôle judiciaire auprès de la Cour fédérale, en date du 27 septembre 2005 [*Capra c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1324], ont tous deux été rejetés.

[5] Lorsque la Commission a rejeté l'appel du demandeur, la mesure d'expulsion prise à son endroit est entrée en vigueur et il a perdu son statut de résident permanent. Cependant, comme il a le statut de réfugié, il ne peut être expulsé en Roumanie que si le ministre de CIC délivre un avis selon lequel il constitue un danger pour le public.

[6] Le 20 octobre 2007, le demandeur a été arrêté et accusé de trois infractions, dont une de fraude d'un montant de plus de 5 000 \$. Selon un rapport exposant les répercussions sur la victime qu'un agent d'enquête sur les fraudes avait établi pour le compte de la Banque Royale du Canada, l'opération d'écroulage dans laquelle le demandeur était impliqué depuis 2005 avait rapporté la somme nette de 183 891 \$, et 415 clients en avaient été victimes. Le demandeur est resté sous garde jusqu'au 4 janvier 2008, date à laquelle il a été reconnu coupable d'un chef de fraude d'un montant de plus de 5 000 \$ et condamné à trois mois de peine déjà purgée et à une période d'incarcération supplémentaire de 30 mois.

[7] Le 8 avril 2008, le demandeur a été informé que l'Agence des services frontaliers du Canada (l'ASFC) avait l'intention de demander au ministre de délivrer l'avis qu'il est un danger pour le public au Canada. Cela signifie que le demandeur pourrait être expulsé en Roumanie une fois qu'il obtient sa libération conditionnelle.

[8] Le 9 janvier 2008, le demandeur a été admis à l'Établissement de Stony Mountain (l'ESM), un établissement

facility operated by the Correctional Service of Canada (CSC) on January 9, 2008. After arriving at SMI, the applicant went through an intake assessment. A correctional plan was also developed which recommended the Alternatives, Associates and Attitudes (AAA) program, educational upgrading and employment training for the applicant.

[9] As of August 8, 2008, the applicant had successfully completed the AAA program and was attending adult basic education level 1, which is the first of three levels required to obtain a high school diploma. The applicant also started employment training in the SMI metal shop but was unable to continue for health reasons. He will be able to pursue other employment training in the SMI.

[10] The applicant is eligible for accelerated parole review under the CCRA. He wishes to be released to the Montréal area, as his conditional plan was prepared by the CSC Parole Office in Laval, Quebec. The plan sees the applicant residing in a community residential facility or a community correctional centre in the Montréal area if he is released on either day parole or full parole. The plan also recommends that the National Parole Board (NPB) apply certain conditions to the applicant's parole.

[11] The applicant was originally eligible for an unescorted temporary absence (UTA) and day parole on July 4, 2008. The CBSA informed the sentence management office of the deportation order previously issued against the applicant. As a result, by operation of subsection 128(4) of the CCRA, the applicant is ineligible for release on a UTA or day parole until his full parole eligibility date. Accordingly, his release eligibility dates were adjusted to make his eligibility date for a UTA or day parole November 3, 2008.

correctionnel fédéral à sécurité moyenne administré par le Service correctionnel du Canada (le SCC). À son arrivée à l'ESM, le demandeur a été soumis à une évaluation initiale. Un plan correctionnel a aussi été dressé, et il y a été recommandé que le demandeur suive le programme Alternatives, Fréquentations et Attitudes (AFA), de même qu'un programme de perfectionnement des études et de formation en matière d'emploi.

[9] En date du 8 août 2008, le demandeur avait terminé avec succès le programme AFA et suivait la formation de base des adultes de niveau 1, c'est-à-dire le premier des trois niveaux nécessaires pour décrocher un diplôme d'études secondaires. Il avait également commencé une formation en matière d'emploi à l'atelier de métal de l'ESM, mais n'avait pas pu la poursuivre pour des raisons de santé. Il sera en mesure de suivre une autre formation en matière d'emploi à l'ESM.

[10] Aux termes de la LSCMLC, le demandeur est admissible à la procédure d'examen expéditif en vue de sa libération conditionnelle. Il souhaite être libéré dans la région de Montréal, car son plan de libération conditionnelle a été établi par le Bureau de libération conditionnelle du SCC de Laval (Québec). Selon ce plan, le demandeur vivra dans un établissement résidentiel communautaire ou un centre correctionnel communautaire dans la région de Montréal s'il obtient la semi-liberté ou la libération conditionnelle totale. Il est également recommandé dans ce plan que la Commission nationale des libérations conditionnelles (la CNLC) assujettisse la libération conditionnelle du demandeur à certaines conditions.

[11] Le demandeur était initialement admissible à une permission de sortir sans escorte (la PSSE) ainsi qu'à la semi-liberté le 4 juillet 2008. L'ASFC a informé le bureau de gestion des peines de la mesure d'expulsion antérieurement prise contre le demandeur. De ce fait, par application du paragraphe 128(4) de la LSCMLC, le demandeur n'a pas droit à une PSSE ou à la semi-liberté avant la date de son admissibilité à une libération conditionnelle totale. Ses dates d'admissibilité à une libération ont donc été rajustées de manière à ce que sa date d'admissibilité à une PSSE ou à la semi-liberté soit le 3 novembre 2008.

[12] The applicant feels that he is being treated differently in relation to day parole eligibility because he is not a Canadian citizen. He also believes that he is the subject of discrimination. Whether the applicant is allowed to stay in Canada or not, he perceives that he is being denied an opportunity to work towards his own rehabilitation simply because of his identity.

## ISSUES

[13] The applicant has submitted the following issue on this application:

(1) Does subsection 128(4) of the CCRA violate the Charter?

[14] The respondent has elaborated on this issue and has broken it up into three subissues:

(1) Whether subsection 128(4) of the CCRA violates section 7, 9, or 15 of the Charter;

(2) If there is a Charter violation, whether it constitutes a reasonable limit prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society pursuant to section 1;

(3) If there is an unjustified Charter violation, whether the applicant's proposed "reading-in" remedy is appropriate.

## STATUTORY PROVISIONS

[15] The following are the principal statutory provisions applicable to this application:

### A. *Canadian Charter of Rights and Freedoms*

1. The *Canadian Charter of Rights and Freedoms* guarantees the rights and freedoms set out in it subject only to such reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society.

...

[12] Le demandeur a l'impression d'être traité différemment, au chapitre de l'admissibilité à la semi-liberté, parce qu'il n'est pas citoyen canadien. Il croit aussi être victime de discrimination. Le demandeur, qu'il soit autorisé ou non à demeurer au Canada, a le sentiment d'être privé de la possibilité de faire des efforts en faveur de sa propre réadaptation juste à cause de son identité.

## QUESTIONS EN LITIGE

[13] Le demandeur a présenté la question suivante dans le cadre de la présente demande :

1) Le paragraphe 128(4) de la LSCMLC contrevient-il à la Charte?

[14] Le défendeur a développé cette question et l'a subdivisée en trois sous-questions :

1) Le paragraphe 128(4) de la LSCMLC contrevient-il aux articles 7, 9 ou 15 de la Charte?

2) S'il y a violation de la Charte, cette violation constitue-t-elle une limite raisonnable prescrite par une règle de droit et dont la justification peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, au sens de l'article premier de la Charte?

3) S'il y a violation injustifiée de la Charte, la réparation de l'« inclusion par interprétation » que propose le demandeur est-elle appropriée?

## DISPOSITIONS LÉGISLATIVES APPLICABLES

[15] Les principales dispositions législatives qui s'appliquent à la présente demande sont les suivantes :

### A. *Charte canadienne des droits et libertés*

1. La *Charte canadienne des droits et libertés* garantit les droits et libertés qui y sont énoncés. Ils ne peuvent être restreints que par une règle de droit, dans des limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique.

[...]

**6.** (1) Every citizen of Canada has the right to enter, remain in and leave Canada.

(2) Every citizen of Canada and every person who has the status of a permanent resident of Canada has the right

(a) to move to and take up residence in any province; and

(b) to pursue the gaining of livelihood in any province.

(3) The rights specified in subsection (2) are subject to

(a) any laws or practices of general application in force in a province other than those that discriminate among persons primarily on the basis of present or previous residence; and

(b) any laws providing for reasonable residency requirements as a qualification for the receipt of publicly provided social services.

(4) Subsections (2) and (3) do not preclude any law, program or activity that has as its object the amelioration in a province of conditions of individuals in that province who are socially or economically disadvantaged if the rate of employment in that province is below the rate of employment in Canada.

**7.** Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

...

**9.** Everyone has the right not to be arbitrarily detained or imprisoned.

...

**15.** (1) Every individual is equal before and under the law and has the right to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination and, in particular, without discrimination based on race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age, or mental or physical disability.

(2) Subsection (1) does not preclude any law, program or activity that has as its object the amelioration of conditions of disadvantaged individuals or groups including those that are disadvantaged because of race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age, or mental or physical disability.

**6.** (1) Tout citoyen canadien a le droit de demeurer au Canada, d'y entrer ou d'en sortir.

(2) Tout citoyen canadien et toute personne ayant le statut de résident permanent au Canada ont le droit :

a) de se déplacer dans tout le pays et d'établir leur résidence dans toute province;

b) de gagner leur vie dans toute province.

(3) Les droits mentionnés au paragraphe (2) sont subordonnés :

a) aux lois et usages d'application générale en vigueur dans une province donnée, s'ils n'établissent entre les personnes aucune distinction fondée principalement sur la province de résidence antérieure ou actuelle;

b) aux lois prévoyant de justes conditions de résidence en vue de l'obtention des services sociaux publics.

(4) Les paragraphes (2) et (3) n'ont pas pour objet d'interdire les lois, programmes ou activités destinés à améliorer, dans une province, la situation d'individus défavorisés socialement ou économiquement, si le taux d'emploi dans la province est inférieur à la moyenne nationale.

**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.

[...]

**9.** Chacun a droit à la protection contre la détention ou l'emprisonnement arbitraires.

[...]

**15.** (1) La loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques.

(2) Le paragraphe (1) n'a pas pour effet d'interdire les lois, programmes ou activités destinés à améliorer la situation d'individus ou de groupes défavorisés, notamment du fait de leur race, de leur origine nationale ou ethnique, de leur couleur, de leur religion, de leur sexe, de leur âge ou de leurs déficiences mentales ou physiques.

B. *Corrections and Conditional Release Act* [s. 128(1) (as am. by S.C. 1995, c. 42, s. 69(h)), (2) (as am. *idem*, s. 42), (3) (as am. by S.C. 2001, c. 27, s. 242), (4) to (7) (as enacted *idem*)]

**128.** (1) An offender who is released on parole, statutory release or unescorted temporary absence continues, while entitled to be at large, to serve the sentence until its expiration according to law.

(2) Except to the extent required by the conditions of any day parole, an offender who is released on parole, statutory release or unescorted temporary absence is entitled, subject to this Part, to remain at large in accordance with the conditions of the parole, statutory release or unescorted temporary absence and is not liable to be returned to custody by reason of the sentence unless the parole, statutory release or unescorted temporary absence is suspended, cancelled, terminated or revoked.

(3) Despite subsection (1), for the purposes of paragraph 50(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act* and section 40 of the *Extradition Act*, the sentence of an offender who has been released on parole, statutory release or an unescorted temporary absence is deemed to be completed unless the parole or statutory release has been suspended, terminated or revoked or the unescorted temporary absence is suspended or cancelled or the offender has returned to Canada before the expiration of the sentence according to law.

(4) Despite this Act or the *Prisons and Reformatories Act*, an offender against whom a removal order has been made under the *Immigration and Refugee Protection Act* is ineligible for day parole or an unescorted temporary absence until the offender is eligible for full parole.

(5) If, before the full parole eligibility date, a removal order is made under the *Immigration and Refugee Protection Act* against an offender who has received day parole or an unescorted temporary absence, on the day that the removal order is made, the day parole or unescorted temporary absence becomes inoperative and the offender shall be reincarcerated.

(6) An offender referred to in subsection (4) is eligible for day parole or an unescorted temporary absence if the removal order is stayed under paragraph 50(a), 66(b) or 114(1)(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act*.

(7) Where the removal order of an offender referred to in subsection (5) is stayed under paragraph 50(a), 66(b) or 114(1)(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act* on a day prior to the full parole eligibility of the offender, the unescorted temporary absence or day parole of that offender is resumed as of the day of the stay.

B. *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* [art. 128(1) (mod. par L.C. 1995, ch. 42, art. 71a(xv)), (2) (mod., *idem*, art. 42), (3) (mod. par L.C. 2001, ch. 27, art. 242), (4) à (7) (édictees, *idem*)]

**128.** (1) Le délinquant qui bénéficie d'une libération conditionnelle ou d'office ou d'une permission de sortir sans escorte continue, tant qu'il a le droit d'être en liberté, de purger sa peine d'emprisonnement jusqu'à l'expiration légale de celle-ci.

(2) Sauf dans la mesure permise par les modalités du régime de semi-liberté, il a le droit, sous réserve des autres dispositions de la présente partie, d'être en liberté aux conditions fixées et ne peut être réincarcéré au motif de la peine infligée à moins qu'il ne soit mis fin à la libération conditionnelle ou d'office ou à la permission de sortir ou que, le cas échéant, celle-ci ne soit suspendue, annulée ou révoquée.

(3) Pour l'application de l'alinéa 50b) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* et de l'article 40 de la *Loi sur l'extradition*, la peine d'emprisonnement du délinquant qui bénéficie d'une libération conditionnelle d'office ou d'une permission de sortir sans escorte est, par dérogation au paragraphe (1), réputée être purgée sauf s'il y a eu révocation, suspension ou cessation de la libération ou de la permission de sortir sans escorte ou si le délinquant est revenu au Canada avant son expiration légale.

(4) Malgré la présente loi ou la *Loi sur les prisons et les maisons de correction*, l'admissibilité à la libération conditionnelle totale de quiconque est visé par une mesure de renvoi au titre de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* est préalable à l'admissibilité à la semi-liberté ou à l'absence temporaire sans escorte.

(5) La libération conditionnelle du délinquant en semi-liberté ou en absence temporaire sans escorte devient ineffective s'il est visé, avant l'admissibilité à la libération conditionnelle totale, par une mesure de renvoi au titre de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*; il doit alors être réincarcéré.

(6) Toutefois, le paragraphe (4) ne s'applique pas si l'intéressé est visé par un sursis au titre des alinéas 50a) ou 66b) ou du paragraphe 114(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*.

(7) La semi-liberté ou la permission de sortir sans escorte redevient effective à la date du sursis de la mesure de renvoi visant le délinquant pris, avant son admissibilité à la libération conditionnelle totale, au titre des alinéas 50a) ou 66b) ou du paragraphe 114(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*.



C. *Immigration and Refugee Protection Act* [S.C. 2001, c. 27 (IRPA)]

**50.** A removal order is stayed

(a) if a decision that was made in a judicial proceeding — at which the Minister shall be given the opportunity to make submissions — would be directly contravened by the enforcement of the removal order;

(b) in the case of a foreign national sentenced to a term of imprisonment in Canada, until the sentence is completed;

## ANALYSIS

### General

[16] The applicant says that subsection 128(4) of the CCRA amounts to an arbitrary detention scheme that violates sections 7, 9 and 15 of the Charter. In fact, he says that, notwithstanding the legislative initiatives that followed the decision in *Chaudhry v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 3 F.C. 3 (T.D.), Parliament has failed to avoid the pitfalls identified by Justice Evans in that case and has passed into law a scheme that, for non-citizens, is even more arbitrary and offensive to Charter rights than existed under the former Act.

[17] *Chaudhry* involved an application for judicial review of a decision of the Immigration and Refugee Board in which an adjudicator said he had no jurisdiction “unilaterally to order a detention review” under subsection 103(6) [as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 19] of the *Immigration Act* in the absence of a request by a senior immigration officer. Since no such request had been made, the adjudicator took the position that he could not review the reasons for the continuation of the applicant’s detention.

[18] The applicant in *Chaudhry* had been convicted in Canada of trafficking in a narcotic and sentenced to 14 years in prison. He was then ordered deported and a warrant for his arrest and detention issued under subsection 103(1) [as am. *idem*] of the *Immigration Act*.

C. *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés* [L.C. 2001, ch. 27 (LIPR)]

**50.** Il y a sursis de la mesure de renvoi dans les cas suivants :

a) une décision judiciaire a pour effet direct d’en empêcher l’exécution, le ministre ayant toutefois le droit de présenter ses observations à l’instance;

b) tant que n’est pas purgée la peine d’emprisonnement infligée au Canada à l’étranger;

## ANALYSE

### Généralités

[16] Le demandeur déclare que le paragraphe 128(4) de la LSCMLC équivaut à un régime de détention arbitraire qui contrevient aux articles 7, 9 et 15 de la Charte. En fait, dit-il, malgré les initiatives législatives qui ont suivi la décision rendue dans l’affaire *Chaudhry c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] 3 C.F. 3 (1<sup>re</sup> inst.), le législateur n’a pas évité les lacunes relevées dans cette affaire par le juge Evans et a adopté un régime qui, pour les non-citoyens, est encore plus arbitraire et attentatoire aux droits garantis par la Charte que celui qui existait dans le cadre de l’ancienne Loi.

[17] Il était question dans *Chaudhry* d’une demande de contrôle judiciaire concernant une décision de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié dans laquelle un arbitre avait déclaré qu’il n’avait pas compétence [TRADUCTION] « pour ordonner unilatéralement l’examen des motifs de la garde » en vertu du paragraphe 103(6) [mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 19] de la *Loi sur l’immigration* en l’absence d’une demande d’un agent principal. Selon l’arbitre, étant donné qu’aucune demande de ce genre n’avait été faite, il ne pouvait pas examiner les motifs concernant la prolongation de la garde du demandeur.

[18] Dans l’affaire *Chaudhry*, le demandeur avait été reconnu coupable au Canada de trafic de stupéfiants et condamné à une peine d’emprisonnement de 14 ans. Une mesure d’expulsion avait ensuite été prise contre lui et un mandat d’arrestation et de mise en détention avait été

[19] At the same time, an order was made under subsection 105(1) [as am. *idem*, s. 20] of the *Immigration Act* directing the person in charge of the institution where the applicant was incarcerated to detain him until the expiration of his sentence and then to deliver him into the custody of the immigration officer.

[20] Because the adjudicator in *Chaudhry* said he was unable to review the reasons for the continuation of the applicant's detention, the applicant sought an order from the Court requiring the Adjudication Division to conduct such a review (alleging that this was required by law), and an ancillary order requiring the Minister of Citizenship and Immigration to request the Adjudication Division to review the reasons for the applicant's continued detention. The applicant in *Chaudhry* maintained that such a review was mandated by either subsection 103(6) of the *Immigration Act* properly interpreted or, in the alternative, by sections 9 and 15 of the Charter.

[21] On the issue of statutory interpretation, Justice Evans concluded in *Chaudhry* that the applicant's view of subsection 103(6) of the *Immigration Act* was correct and he granted a declaration that a person against whom a subsection 105(1) order had been issued is detained pursuant to the *Immigration Act* within the meaning of subsection 103(6), and that the review provisions of that section apply to orders made under subsection 105(1).

[22] Because Justice Evans decided for the applicant in *Chaudhry* on the issue of statutory interpretation, it was not necessary for him to deal extensively with the alternative Charter arguments advanced by the applicant, but he did deal with them nevertheless.

[23] Those arguments were that, if subsection 105(1) orders were not subject to review under subsection 103(6), then such orders were invalid, in the absence of any kind of review of the reasons for their continuation, because they violated section 9 of the Charter (in the absence of

délivré en vertu du paragraphe 103(1) [mod., *idem*] de la *Loi sur l'immigration*.

[19] En même temps, un ordre avait été prononcé en vertu du paragraphe 105(1) [mod., *idem*, art. 20] de la *Loi sur l'immigration* à l'intention du gardien, directeur ou responsable de l'établissement où le demandeur était incarcéré pour qu'il continue de détenir ce dernier jusqu'à l'expiration de sa peine et qu'il le confie ensuite à la garde de l'agent d'immigration.

[20] Étant donné que l'arbitre, dans *Chaudhry*, avait déclaré qu'il lui était impossible d'examiner les motifs de prolongation de la garde du demandeur, ce dernier demandait à la Cour d'ordonner que la section d'arbitrage effectue cet examen (soutenant que la loi l'exigeait) et de rendre une ordonnance accessoire obligeant le ministre de CIC à demander à la section d'arbitrage d'examiner les motifs concernant la prolongation de la garde du demandeur. Dans *Chaudhry*, le demandeur soutenait qu'un tel examen était prescrit par le paragraphe 103(6) de la *Loi sur l'immigration* interprété de la façon appropriée ou, subsidiairement, par les articles 9 et 15 de la Charte.

[21] Pour ce qui était de l'interprétation législative, le juge Evans a conclu dans *Chaudhry* que l'opinion qu'avait le demandeur du paragraphe 103(6) de la *Loi sur l'immigration* était juste et il a accordé un jugement déclaratoire portant qu'une personne visée par un ordre en vertu du paragraphe 105(1) est gardée au sens du paragraphe 103(6) et que les dispositions en matière d'examen de ce paragraphe s'appliquent aux ordres rendus en vertu du paragraphe 105(1).

[22] Le juge Evans s'étant prononcé en faveur du demandeur dans l'affaire *Chaudhry* au sujet de la question de l'interprétation législative, il n'était pas nécessaire qu'il examine en détail les arguments subsidiaires, fondés sur la Charte, qu'invoquait le demandeur, mais il en a quand même traité.

[23] Ces arguments étaient les suivants : si les ordres prévus au paragraphe 105(1) n'étaient pas susceptibles d'un examen en vertu du paragraphe 103(6), ils étaient donc invalides, en l'absence d'un examen quelconque des motifs concernant leur prolongation, parce qu'ils

review the detention was arbitrary) and section 15 of the Charter (because only non-citizens can be subject to a subsection 105(1) order, which means that the power to issue such an order discriminates on the ground of nationality, an “analogous ground”).

[24] As regards the section 9 argument, Justice Evans found for the applicant in *Chaudhry* on the facts of that case. He concluded that a person subject to a subsection 105(1) order was “detained or imprisoned” for the purpose of section 9, and that the detention was arbitrary because it occurred without any review of the reasons for its continuation on the basis of a hearing before an independent tribunal.

[25] This is a significant finding for the application presently before me. The applicant says that there is no essential difference (except that his detention is even more arbitrary) between the present scheme and the one declared unconstitutional by Justice Evans in *Chaudhry*, and he says that I am bound to follow Justice Evans on this issue.

[26] As regards section 15 of the Charter, Justice Evans found against the applicant in *Chaudhry* because he concluded that the function of subsection 105(1) of the former Act made it part of a “deportation scheme”, so that it was not subject to a section 15 review as a consequence of section 6 of the Charter.

[27] In the present application, the applicant argues that the relevant statutory provisions under which he is detained are not part of a “deportation scheme”, so that they must be examined against section 15 of the Charter and, if this is done, they will be found to be invalid.

[28] Justice Evans’ decision in *Chaudhry* was considered on appeal by the Federal Court of Appeal [[2000] 1 F.C. 455]. Essentially, the Federal Court of Appeal confirmed Justice Evans’ decision on the statutory interpretation issue but did not feel it necessary to deal with the Charter points.

contrevenaient à l’article 9 de la Charte (en l’absence d’un examen, la détention était arbitraire) et à l’article 15 de la Charte (parce que seuls des non-citoyens peuvent être visés par un ordre prévu au paragraphe 105(1), ce qui signifie que le pouvoir de délivrer un tel ordre exerce une discrimination fondée sur la nationalité, c’est-à-dire un « motif analogue »).

[24] Quant à l’argument relatif à l’article 9, le juge Evans s’est prononcé en faveur du demandeur dans *Chaudhry* en se fondant sur les faits de l’affaire. Il a conclu qu’un individu visé par un ordre prévu au paragraphe 105(1) était « déten[u] ou [e]mprisonn[é] » pour l’application de l’article 9, et que la détention était arbitraire parce qu’elle avait eu lieu sans examen des motifs de sa prolongation dans le cadre d’une audience tenue par un tribunal indépendant.

[25] C’est là une conclusion importante pour la demande qui m’est soumise. Le demandeur dit qu’il n’y a aucune différence essentielle (sauf que sa détention est encore plus arbitraire) entre le régime actuel et celui que le juge Evans a déclaré inconstitutionnel dans *Chaudhry*, et il ajoute que je suis tenu de suivre le juge Evans sur cette question.

[26] En ce qui concerne l’article 15 de la Charte, le juge Evans s’est prononcé contre le demandeur dans *Chaudhry* parce qu’il a conclu que la fonction du paragraphe 105(1) de l’ancienne Loi faisait que cette disposition faisait partie d’un « régime d’expulsion », de sorte qu’elle n’était pas assujettie à un contrôle en vertu de l’article 15 du fait de l’article 6 de la Charte.

[27] Dans la présente demande, le demandeur soutient que les dispositions législatives applicables en vertu desquelles il est gardé en détention ne font pas partie d’un « régime d’expulsion », de sorte qu’il convient de les examiner par rapport à l’article 15 de la Charte, et que, si cela est fait, la Cour conclura qu’elles sont invalides.

[28] La décision que le juge Evans a rendue dans *Chaudhry* a été examinée en appel par la Cour d’appel fédérale [[2000] 1 C.F. 455]. Essentially, cette dernière a confirmé la décision du juge Evans sur la question de l’interprétation législative, mais n’a pas jugé nécessaire d’examiner les points relatifs à la Charte.

[29] The respondent in the present application says that subsection 128(4) of the CCRA works as part of a complete legislative scheme that ensures foreign nationals serve criminal sentences that are comparable to sentences served by Canadians. Without this section, foreign offenders would serve significantly shorter sentences than the norm. The subsection does this by balancing the reality of a foreign offender's deportation against both the offender's and society's interests in effective criminal sentencing.

[30] The respondent also says that the current legislative scheme is Parliament's response to the decision in *Chaudhry*. After *Chaudhry* (and *Larsen v. Canada (National Parole Board)* (1999), 29 C.R. (5th) 121 (F.C.T.D.)) a foreign offender could be released into Canadian society under a UTA or on day parole and the CIC could not remove that offender until he/she was either granted full parole or had reached his/her statutory release date.

[31] Parliament did not feel that this situation represented an appropriate balance and so decided, through a collaborative effort with CIC, CSC, the NPB and the Department of Justice Canada, to develop policy and legislation to deal with foreign nationals serving sentences of imprisonment in Canada who are subject to a removal order.

[32] The outcome of that collaboration is the present scheme which, the respondent says, achieves the appropriate balance between the objectives of Canadian immigration policy and the Canadian criminal justice system.

[33] The relevant immigration objectives are reflected in section 3 of the IRPA and include: paragraph 3(h) "to protect the health and safety of Canadians and to maintain the security of Canadian society"; and paragraph 3(i) "to promote international justice and security by fostering respect for human rights and by denying access to Canadian territory to persons who are criminals or security risks". Relevant criminal justice system objectives mandated concern for issues such as accountability and deterrence.

[29] Dans la présente demande, le défendeur déclare que le paragraphe 128(4) de la LSCMLC fait partie d'un régime législatif exhaustif qui garantit que les ressortissants étrangers purgent des peines criminelles qui se comparent à celles que purgent les Canadiens. Sans cette disposition, les contrevenants étrangers purgeraient des peines nettement plus courtes que la norme. Le paragraphe le fait en mettant en équilibre la réalité de l'expulsion d'un délinquant étranger avec les intérêts du délinquant et de la société à l'égard d'un processus efficace de détermination de la peine.

[30] Le défendeur ajoute que l'actuel régime législatif est la réponse du législateur à la décision *Chaudhry*. Après cette dernière (et *Larsen c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1999] A.C.F. n° 1682 (1<sup>re</sup> inst.) (QL)), un délinquant étranger pouvait être libéré dans la société canadienne après avoir obtenu une PSSE ou la semi-liberté, et CIC ne pouvait pas l'expulser avant qu'il ait obtenu la libération conditionnelle totale ou atteint sa date de libération d'office.

[31] Le législateur n'a pas jugé que cette situation représentait un équilibre approprié et il a donc décidé, dans le cadre de mesures prises en collaboration avec CIC, le SCC, la CNLC et le ministère de la Justice du Canada, de créer une politique et des dispositions législatives concernant les ressortissants étrangers purgeant une peine d'emprisonnement au Canada et visés par une mesure de renvoi.

[32] Le résultat de cette collaboration est le régime actuel qui, au dire du défendeur, atteint un juste équilibre entre les objectifs de la politique d'immigration et ceux du régime canadien de justice pénale.

[33] Les objectifs d'immigration pertinents sont énoncés à l'article 3 de la LIPR, et ils comprennent les suivants : l'alinéa 3h) « de protéger la santé des Canadiens et de garantir leur sécurité », et l'alinéa 3i) « de promouvoir, à l'échelle internationale, la justice et la sécurité par le respect des droits de la personne et l'interdiction de territoire aux personnes qui sont des criminels ou constituent un danger pour la sécurité ». Les objectifs pertinents du régime de justice pénale justifiaient que l'on se préoccupe de questions telles que l'obligation redditionnelle et la dissuasion.

[34] The balancing of these objectives required Parliament to specifically consider two issues. First, when it would be an appropriate and fair time to allow a foreign national offender's release from the Canadian sentence of imprisonment to occur, having regard to the conditions placed upon Canadian offenders, the requirements of the CCRA, and Canada's commitments to persons lawfully in Canada. Second, Canada's international obligations, taking into account the fact that any foreign offender removed to another country is released from the Canadian term of imprisonment upon removal and is not subject to supervision by any Canadian authority. In the result, a deported foreign national offender effectively serves a shorter sentence than a Canadian citizen offender. The full parole eligibility date was chosen as reflecting the appropriate balance.

[35] To further the immigration objectives, including the objective of denying access to Canadian territory to those who are a criminal or security risk, the legislative scheme ensures that a foreign national offender subject to a removal order is not eligible for either UTAs or day parole until he/she reaches his/her full parole eligibility date. At that time, if released, the foreign national's sentence is deemed completed for removal purposes so that the foreign national may be removed from Canada. However, the delayed eligibility for UTAs and day parole does not apply in cases where the foreign national is not subject to a removal order or in cases where the removal order is stayed under paragraph 50(a), 66(b) or 114(1)(b) of the IRPA.

[36] In sum, the entire legislative scheme was developed to strike a balance between a number of policy objectives, including the need to:

– maintain the message to the international community that foreign offenders convicted in Canada and under a removal order will serve the denunciatory portion (one-third) of their sentence of imprisonment. This is consistent with a change that was made in 1992 with the coming into force of the CCRA. Prior to that, foreign offenders could be paroled for deportation very early in

[34] La mise en équilibre de ces objectifs a obligé le législateur à examiner deux questions de manière précise. Premièrement, le moment auquel il serait approprié et équitable d'autoriser à libérer un délinquant étranger de la peine d'emprisonnement infligée au Canada, compte tenu des conditions imposées aux délinquants canadiens, des exigences de la LSCMLC et des engagements du Canada à l'égard des personnes se trouvant légalement au Canada. Deuxièmement, les obligations internationales auxquelles est soumis le Canada, compte tenu du fait que tout contrevenant étranger renvoyé dans un autre pays est libéré de la peine d'emprisonnement infligée au Canada au moment de son renvoi et n'est soumis à la supervision d'aucune autorité canadienne. De ce fait, un délinquant étranger que l'on expulse purge en pratique une peine plus courte que celle d'un contrevenant canadien. Il a été décidé que la date d'admissibilité à la libération conditionnelle totale reflétait le juste équilibre.

[35] À l'appui des objectifs d'immigration, dont celui de refuser l'accès au territoire canadien aux criminels ou aux individus représentant un risque pour la sécurité, le régime législatif garantit qu'un délinquant étranger visé par une mesure de renvoi ne sera admissible ni à une PSSE ni à la semi-liberté avant d'atteindre la date d'admissibilité à la libération conditionnelle totale. À ce moment-là, si le ressortissant étranger est libéré, sa peine est réputée être terminée pour ce qui est de la mesure de renvoi, de sorte qu'il peut être renvoyé du Canada. Cependant, l'admissibilité retardée à la PSSE et à la semi-liberté ne s'applique pas aux cas où le ressortissant étranger n'est pas visé par une mesure de renvoi, ou à ceux où il y a sursis à l'exécution de la mesure de renvoi en application des alinéas 50a) ou 66b) ou du paragraphe 114(1) de la LIPR.

[36] En résumé, le régime législatif tout entier a été conçu pour trouver un juste équilibre entre un certain nombre d'objectifs de principe, dont la nécessité de :

– faire comprendre à la communauté internationale que les délinquants étrangers déclarés coupables au Canada et visés par une mesure de renvoi purgeront la partie exemplaire (le tiers) de la peine d'emprisonnement qui leur est infligée. Cette mesure cadre avec un changement qui a été apporté en 1992 au moment de l'entrée en vigueur de la LSCMLC. Avant cela, les délinquants étrangers

the sentence. There was considerable criticism that some foreign offenders were receiving lengthy sentences for serious crimes, only to return to their home country after a matter of months, under no correctional restrictions;

– allow CIC (now CBSA) to carry out its mandate of removing from Canada, in a timely manner, foreign offenders who have lost the right to remain here;

– allow the NPB and the CSC to continue to fulfill their legislative mandate of reintegrating into Canadian society foreign offenders who will not or cannot be removed from Canada.

[37] Paragraph 50(b) of the IRPA stays the removal order in the case of a foreign national sentenced to a term of imprisonment in Canada until the sentence is completed.

[38] Subsection 128(3) of the CCRA provides that a sentence is deemed completed for the purposes of removal under the IRPA when the foreign national is granted any form of unsupervised release, specifically, a UTA, day parole, full parole or statutory release:

**128. (1) ...**

(3) Despite subsection (1), for the purposes of paragraph 50(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act* and section 40 of the *Extradition Act*, the sentence of an offender who has been released on parole, statutory release or an unescorted temporary absence is deemed to be completed unless the parole or statutory release has been suspended, terminated or revoked or the unescorted temporary absence is suspended or cancelled or the offender has returned to Canada before the expiration of the sentence according to law.

[39] Subsection 128(4) of the CCRA sets out the UTA, day parole and full parole eligibility dates for a foreign national subject to a removal order, and provides :

pouvaient bénéficier d'une libération conditionnelle pour être expulsés au tout début de leur peine. Nombreux étaient ceux qui critiquaient le fait que certains délinquants étrangers se voyaient imposer de longues peines pour des crimes graves, mais étaient renvoyés dans leur pays d'origine après quelques mois seulement, sans restrictions correctionnelles;

– permettre à CIC (aujourd'hui l'ASFC) de s'acquitter de son mandat consistant à renvoyer du Canada, en temps opportun, les délinquants étrangers qui ont perdu le droit de rester au pays;

– permettre à la CNLC et au SCC de continuer de s'acquitter de leur mandat législatif consistant à réintégrer dans la société canadienne les délinquants étrangers qui ne seront pas renvoyés du Canada ou qui ne peuvent pas l'être.

[37] Aux termes de l'alinéa 50b) de la LIRP, il y a sursis à la mesure de renvoi visant un ressortissant étranger condamné à une peine d'emprisonnement au Canada tant que la peine n'est pas purgée.

[38] Le paragraphe 128(3) de la LSCMLC dispose qu'une peine est réputée être purgée pour les besoins d'un renvoi en vertu de la LIPR lorsque le ressortissant étranger obtient une forme quelconque de libération non supervisée, plus précisément une PSSE, une semi-liberté, une libération conditionnelle totale ou une libération d'office :

**128. (1) [...]**

(3) Pour l'application de l'alinéa 50b) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* et de l'article 40 de la *Loi sur l'extradition*, la peine d'emprisonnement du délinquant qui bénéficie d'une libération conditionnelle d'office ou d'une permission de sortir sans escorte est, par dérogation au paragraphe (1), réputée être purgée sauf s'il y a eu révocation, suspension ou cessation de la libération ou de la permission de sortir sans escorte ou si le délinquant est revenu au Canada avant son expiration légale.

[39] Le paragraphe 128(4) de la LSCMLC fixe le moment auquel est admissible à la PSSE, à la semi-liberté et à la libération conditionnelle totale, un ressortissant étranger visé par une mesure de renvoi :

**128. (1) ...**

(4) Despite this Act or the *Prisons and Reformatories Act*, an offender against whom a removal order has been made under the *Immigration and Refugee Protection Act* is ineligible for day parole or an unescorted temporary absence until the offender is eligible for full parole.

[40] Pursuant to subsection 128(6) of the CCRA, subsection 128(4) is inoperative where a removal order has been stayed under either paragraph 50(a) (removal order stayed as a result of judicial proceeding), paragraph 66(b) (removal order stayed for humanitarian and compassionate reasons) or paragraph 114(1)(b) (removal order stayed for person determined to be in need of protection):

**128. (1) ...**

(6) An offender referred to in subsection (4) is eligible for day parole or an unescorted temporary absence if the removal order is stayed under paragraph 50(a), 66(b) or 114(1)(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act*.

[41] In summary:

- paragraph 50(b) of the IRPA stays the execution of a removal order until the offender's sentence is deemed completed;
- CCRA subsection 128(3) deems the sentence completed, for removal order purposes, as early as the grant of day parole/UTA (earlier than the former CCRA [*Parole Act*, R.S.C., 1985, c. P-2]);
- CCRA subsection 128(4) postpones day parole eligibility, for offenders subject to removal, until full parole eligibility. In doing so, it sets a minimum period of time that these offenders must spend in custody. Thereafter, it still allows for their removal at the earliest time of release into Canadian society;
- CCRA subsection 128(6) limits the operation of subsection 128(4), such that it does not apply where a

**128. (1) [...]**

(4) Malgré la présente loi ou la *Loi sur les prisons et les maisons de correction*, l'admissibilité à la libération conditionnelle totale de quiconque est visé par une mesure de renvoi au titre de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* est préalable à l'admissibilité à la semi-liberté ou à l'absence temporaire sans escorte.

[40] Conformément au paragraphe 128(6) de la LSCMLC, le paragraphe 128(4) ne s'applique pas en cas de sursis à une mesure de renvoi aux termes de l'alinéa 50a) (sursis à la mesure de renvoi par suite d'une décision judiciaire), de l'alinéa 66b) (sursis à la mesure de renvoi pour motifs d'ordre humanitaire) et du paragraphe 114(1) (sursis à la mesure de renvoi pour une personne considérée comme ayant besoin d'une protection) de la LIPR :

**128. (1) [...]**

(6) Toutefois, le paragraphe (4) ne s'applique pas si l'intéressé est visé par un sursis au titre des alinéas 50a) ou 66b) ou du paragraphe 114(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*.

[41] En résumé :

- l'alinéa 50b) de la LIPR sursoit à l'exécution d'une mesure de renvoi jusqu'à ce que la peine infligée au délinquant soit réputée être purgée;
- le paragraphe 128(3) de la LSCMLC considère que la peine est purgée, pour les besoins d'une mesure de renvoi, dès l'octroi d'une PSSE ou de la semi-liberté (plus tôt que dans l'ancienne LSCMLC [*Loi sur la libération conditionnelle*, L.R.C. (1985), ch. P-2]);
- le paragraphe 128(4) de la LSCMLC reporte l'admissibilité à la semi-liberté, pour ce qui est des délinquants visés par une mesure de renvoi, jusqu'à l'admissibilité à une libération conditionnelle totale. Ce faisant, cette disposition fixe une période minimale que ces délinquants doivent passer sous garde. La loi permet encore, après cela, de renvoyer ces individus dès qu'il sont libérés dans la société canadienne;
- le paragraphe 128(6) de la LSCMLC restreint l'application du paragraphe 128(4), en ce sens qu'il ne s'appli-

removal order cannot be enforced due to a statutory stay arising for reasons other than the offender's existing criminal sentence.

[42] The fundamental purpose of the scheme created by CCRA subsections 128(3) to (7) is to ensure the circumstances of impending removal are factored into how an offender's sentence is served. In particular, subsection 128(4) prevents offenders subject to removal from serving sentences that are significantly shorter than the sentences of Canadians. In doing so, it preserves the deterrence factor that forms an essential part of the sentencing regime.

[43] At the same time, the scheme effectively denies the offender access to Canadian territory, a purpose explicitly enumerated by the IRPA, in the period where his/her removal is statutorily stayed as a result of the criminal sentence. It prevents the offender from taking advantage of his/her criminal sentence, in conjunction with day parole, to gain access to Canadian society. Otherwise, this specific IRPA objective would be nullified. The offender would, as a result of his/her criminal sentence, have better access to Canadian society than foreign nationals who are not criminals, and who can be removed immediately.

[44] The respondent says that the applicant's extensive reliance upon the decision in *Chaudhry* is misplaced. The present legislative scheme is materially different from the previous scheme under which *Chaudhry* was decided.

[45] In *Chaudhry*, the applicant was subject to an immigration warrant, issued by an immigration officer, on the grounds of public danger or flight risk, and a section 105 order which required that he be detained until his criminal sentence otherwise expired. In light of *Chaudhry*, it is clear that the section 105 order resulted in a new detention, pursuant to the former Act, which was not as a result of his criminal sentence. This detention under the *Immigration Act* was thought to deprive Mr. Chaudhry of an existing statutory entitlement to day parole eligibility and, as such, required an immigration review mechanism to consider whether he was properly detained.

que pas lorsqu'une mesure de renvoi ne peut pas être appliquée à cause d'un sursis légal attribuable à des motifs autres que la peine criminelle infligée au délinquant.

[42] L'objet fondamental du régime que créent les paragraphes 128(3) à (7) de la LSCMLC est de veiller à ce qu'on tienne compte des circonstances d'un renvoi imminent dans la façon dont un délinquant purge la peine qui lui est infligée. En particulier, le paragraphe 128(4) empêche que les délinquants visés par une mesure de renvoi purgent des peines nettement plus courtes que celles que l'on inflige à des Canadiens. Ce faisant, cette disposition préserve le facteur dissuasif qui constitue un élément essentiel du régime de détermination des peines.

[43] Parallèlement, le régime refuse dans les faits aux délinquants la possibilité d'avoir accès au territoire canadien, un but dont fait explicitement état la LIPR, pendant la période où il est légalement sursis à leur mesure de renvoi à cause de la peine criminelle qui leur a été infligée. Cette mesure empêche les délinquants de tirer avantage de leur peine criminelle, de pair avec la semi-liberté, pour obtenir accès à la société canadienne. Sans cela, cet objectif de la LIPR serait réduit à néant. Du fait de leur peine criminelle, les délinquants auraient un meilleur accès à la société canadienne que les ressortissants étrangers qui ne sont pas des criminels, et qui peuvent être renvoyés sans délai.

[44] Le défendeur déclare que le demandeur a tort de se fonder dans une large mesure sur la décision *Chaudhry*. Le régime législatif actuellement en vigueur est nettement différent du régime antérieur dans le cadre duquel l'affaire *Chaudhry* a été tranchée.

[45] Dans *Chaudhry*, le demandeur était visé par un mandat de l'immigration, délivré par un agent d'immigration pour cause de danger public ou de risque de fuite, ainsi que d'un ordre prévu à l'article 105 qui exigeait qu'il soit gardé en détention jusqu'à l'expiration de sa peine criminelle. Il ressort clairement de la décision *Chaudhry* que l'ordre prévu à l'article 105 donnait lieu à une nouvelle mise en détention, aux termes de l'ancienne Loi, une détention qui ne découlait pas de la peine criminelle infligée. Cette détention ordonnée en vertu de la *Loi sur l'immigration* privait, pensait-on, M. Chaudhry d'un droit légal existant à une admissibilité à la semi-



[46] In the instant case, Mr. Capra is not detained under the IRPA. His detention is pursuant to a valid warrant of committal issued under the criminal justice system. He is being held at the SMI as a result of this criminal sentence and by the operation of the CCRA. Unlike the circumstances in *Chaudhry*, Mr. Capra is statutorily ineligible for parole. The dual detention through the criminal conviction sentence and the immigration detention identified in *Chaudhry* has been eliminated.

[47] The respondent also says that the current legislative scheme does not offend section 15 of the Charter and, even if it did, it would be demonstrably justified under section 1 of the Charter.

#### Section 9

[48] There is no argument between the parties that, as regards section 9 [of the Charter], a “detention” exists on the facts of this case. The disagreement is over whether that detention is arbitrary within the meaning of section 9.

[49] The applicant argues that detention under the present scheme is even more arbitrary than it was in *Chaudhry* because ineligibility for day parole until full parole eligibility follows as a matter of course from a removal order without anyone, anywhere, forming a belief that the person poses a danger to the public or would not appear for removal.

[50] Subsection 128(4) of the CCRA deprives an offender against whom a removal order has been made under the IRPA of eligibility for day parole or a UTA until the offender is eligible for full parole. In other words, Parliament has decided that day parole and a UTA will not be available to such offenders in the same way as they are available to Canadian citizens. Foreign offend-

liberté et, dans ce contexte, elle exigeait que l’on recoure à un mécanisme d’examen des motifs de garde pour déterminer si M. Chaudhry était gardé en détention à juste titre.

[46] En l’espèce, M. Capra n’est pas gardé en détention sous le régime de la LIPR. Sa détention fait suite à un mandat d’incarcération valide, délivré en vertu du régime de justice pénale. Il est gardé à l’ESM à cause de cette peine criminelle, ainsi que par l’application de la LSCMLC. Contrairement aux circonstances dont il était question dans *Chaudhry*, M. Capra est légalement inadmissible à une libération conditionnelle. La double détention découlant de la peine criminelle et de la détention de l’immigration dont il était question dans *Chaudhry* a été éliminée.

[47] Le défendeur dit aussi que l’actuel régime législatif n’est pas contraire à l’article 15 de la Charte et que, même si c’était le cas, la justification de cette atteinte pourrait se démontrer au sens de l’article premier de la Charte.

#### Article 9

[48] Il n’y a pas de désaccord entre les parties quant au fait qu’en ce qui concerne l’article 9 [de la Charte], il existe bel et bien une « détention » au vu des faits de l’espèce. Le désaccord a trait à la question de savoir si cette détention est arbitraire au sens de l’article 9.

[49] Le demandeur soutient que dans le cadre du présent régime la détention est encore plus arbitraire que dans le cas de *Chaudhry* parce que l’inadmissibilité à la semi-liberté jusqu’à l’admissibilité à la libération conditionnelle totale découle systématiquement d’une mesure de renvoi, sans que quiconque, nulle part, n’en soit venu à croire que la personne pose un danger pour le public ou ne se présenterait pas en vue de son renvoi.

[50] Le paragraphe 128(4) de la LSCMLC prive le délinquant visé par une mesure de renvoi prise en vertu de la LIPR d’une admissibilité à la semi-liberté ou à une PSSE jusqu’à ce qu’il soit admissible à la libération conditionnelle totale. Autrement dit, le législateur a décidé que ce type de délinquant n’aura pas droit à la semi-liberté et à une PSSE dans les mêmes circonstances

ers against whom a removal order has been made are required to serve the denunciatory portion of their sentence before they become eligible for full parole, at which time they are subject to removal under the IRPA.

[51] In other words, Parliament has decreed that foreign offenders subject to removal must spend a minimum period of time in custody (which may be longer than citizen offenders who are not subject to removal and so are entitled to be considered for day parole and unescorted temporary absence).

[52] The applicant says this is arbitrary because there is no review. But review under the IRPA to determine whether such persons are a danger to the public or pose a flight risk is not the point. The evidence before me shows a parliamentary intent to postpone eligibility for day parole and unescorted release for such people in order to achieve specific policy objectives that are cogent and defensible. Specifically, Parliament wished to ensure that such persons do not serve sentences shorter than the sentences served by Canadians for the same crime (which would occur if they were removed at an earlier time), and that the offender should not be placed in a better position than a non-offending foreigner subject to removal by giving the offender access to Canadian society and Canadian territory through day parole and UTA.

[53] In *Chaudhry*, Justice Evans was dealing with detention resulting from a deputy minister's order issued under the former Act where, in the absence of a favorable statutory interpretation, the applicant's detention could be continued without any review "of the reasons for its continuation on the basis of a hearing before an independent tribunal" (paragraph 39).

[54] Justice Evans was not required to consider in *Chaudhry* a detention regime that removed eligibility to day parole and a UTA and that is clearly intended to ensure that foreign offenders subject to removal serve

que pour les citoyens canadiens. Les délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi sont tenus de purger la partie exemplaire de leur peine avant d'être admissibles à la libération conditionnelle totale, moment auquel ils tombent sous le coup de la mesure de renvoi prévue par la LIPR.

[51] En d'autres termes, le législateur a décrété que les délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi doivent passer un minimum de temps sous garde (un temps qui peut être plus long que celui qui est infligé aux délinquants qui ne sont pas visés par une mesure de renvoi et qui ont donc droit à ce qu'on prenne leur cas en considération en vue de l'octroi de la semi-liberté et d'une permission de sortir sans escorte).

[52] Cela est arbitraire, dit le demandeur, parce qu'aucun examen n'est fait. Mais la tenue d'un examen en vertu de la LIPR pour déterminer si de telles personnes sont un danger pour le public ou présentent un risque de fuite n'est pas la question. La preuve qui m'est soumise montre que l'intention du législateur est de retarder l'admissibilité de ces personnes à la semi-liberté et à une PSSE de façon à atteindre des objectifs de principe précis qui sont convaincants et défendables. Plus précisément, le législateur voulait s'assurer que ces personnes ne purgent pas de peines plus courtes que celles que purgent des Canadiens pour le même crime (ce qui serait le cas si elles étaient renvoyées plus tôt) et que les délinquants ne se trouvent pas dans une situation meilleure que celle d'un étranger non délinquant visé par une mesure de renvoi en ayant accès à la société canadienne et au territoire canadien grâce à la semi-liberté et à une PSSE.

[53] Dans la décision *Chaudhry*, le juge Evans avait affaire à un cas de détention faisant suite à un ordre du sous-ministre délivré en vertu de l'ancienne Loi où, en l'absence d'une interprétation législative favorable, la détention du demandeur pouvait se poursuivre « sans que les motifs justifiant la prolongation de la garde soient examinés dans le cadre d'une audience tenue par un tribunal indépendant » (paragraphe 39).

[54] Dans *Chaudhry*, le juge Evans n'était pas tenu d'examiner un régime de détention qui élimine l'admissibilité à la semi-liberté et à une PSSE et qui est manifestement conçu pour que les délinquants étrangers visés

their sentences differently from Canadian citizens so that certain clear objectives can be attained. Such a scheme may be objectionable for other reasons but, in my view, it cannot be called arbitrary. There might also be significant disagreement as to whether Parliament's objectives are actually achieved by the present impugned regime. But such disagreement does not render the detention arbitrary either. It is difficult to accommodate foreign offenders subject to removal within a detention regime that must also deal with Canadian citizens and others not subject to removal.

[55] *Chaudhry* dealt specifically with the effects of subsections 103(6) and 105(1) of the former Act. In the present application, the Court is called upon to deal with CCRA provisions that factor impending removal into the way that an offender's sentence is served and which increase the time in custody for foreign offenders subject to removal. The applicant says that the effect is the same: foreign offenders subject to removal are arbitrarily detained because the period they spend in custody without eligibility for day parole or unescorted temporary absence is not subject to review. On the facts of this case, however, it is clear that Parliament intended, for various policy reasons, to increase the time spent in custody by foreign offenders subject to removal, and, in my view, immigration review has no bearing upon this purpose.

[56] I agree with the respondent on this point that subsection 128(4) of the CCRA is directed at inmates subject to removal. The operation of the subsection is triggered by the issuance of a removal order. A stay of that removal order suspends the section's effect. The application of the section is rationally tied to its purpose and cannot be called arbitrary in relation to the objectives sought to be attained. See *R. v. Lyons*, [1987] 2 S.C.R. 309, at page 347. Those objectives are outlined in the evidence presented by the respondent and I have referred to them in a summary way above. The applicant is not detained under the IRPA. He is an inmate subject to a removal order and, by operation of the CCRA, he is not eligible for day parole or unescorted temporary absence

par une mesure de renvoi purgent leur peine différemment des citoyens canadiens, de manière à ce que certains objectifs explicites puissent être atteints. Un tel régime peut être contestable pour d'autres motifs mais, selon moi, on ne peut pas dire qu'il est arbitraire. La question de savoir si les objectifs du législateur sont bel et bien atteints par le régime contesté actuel pourrait également susciter un vif désaccord. Mais ce désaccord ne rend pas non plus la détention arbitraire. Il est difficile d'intégrer des délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi à un régime de détention qui doit également s'occuper du cas de citoyens canadiens et d'autres individus qui ne sont pas visés par une mesure de renvoi.

[55] L'affaire *Chaudhry* portait expressément sur les effets des paragraphes 103(6) et 105(1) de l'ancienne Loi. Dans la présente demande, la Cour est appelée à examiner des dispositions de la LSCMLC qui font entrer en ligne de compte un renvoi imminent dans la façon dont la peine infligée à un délinquant est purgée et qui accroissent le temps que passent sous garde les délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi. L'effet est le même, dit le demandeur : les délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi sont gardés en détention arbitrairement parce que la période qu'ils passent sous garde sans avoir droit à la semi-liberté ou à une PSSE n'est pas susceptible d'examen. Cependant, il ressort clairement des faits de l'espèce que, pour diverses raisons de principe, le législateur entendait accroître le temps que les délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi passent sous garde et, à mon avis, le contrôle de la détention n'a aucun rapport avec cet objectif.

[56] Je conviens avec le défendeur sur ce point que le paragraphe 128(4) de la LSCMLC est axé sur les détenus visés par une mesure de renvoi. L'application de ce paragraphe est déclenchée par la prise d'une mesure de renvoi. Un sursis à l'exécution de cette mesure suspend l'effet de la disposition. L'application de cette dernière se rattache rationnellement à son objet et ne peut pas être qualifiée d'arbitraire par rapport aux objectifs que l'on cherche à atteindre. Voir l'arrêt *R. c. Lyons*, [1987] 2 R.C.S. 309, à la page 347. Ces objectifs sont énoncés dans la preuve que le défendeur a produite, et j'y ai fait référence plus tôt sous forme sommaire. Le demandeur n'est pas gardé en détention sous le régime de la LIPR. Il s'agit d'un détenu visé par une mesure de renvoi et,

until he reaches his full parole eligibility date. Parliament clearly intended that this was how he, and persons in his position, should serve their sentence and Parliament clearly intended that this manner of serving sentences should not be subject to immigration review. And that is because the objectives of immigration review (danger to the public and flight risk) are not relevant to the objectives behind the CCRA scheme. In my view, this is not arbitrary detention within the meaning of section 9.

[57] The applicant also says that he does not fit into the scheme of the CCRA because, as a refugee, he is not removable without a danger opinion from the Minister, even though he has lost his permanent resident status.

[58] In fact, the applicant argues that there are wide gaps in the impugned legislation because the specific exceptions contained in subsection 128(6) mean that circumstances may arise where foreign offenders will have lost their day parole and UTA eligibility even though they are not removable. He says there is an array of exceptions that are just not contemplated by the legislation, which is one of the reasons it is arbitrary. This means that subsection 128(4) will apply to everyone, even if they are not a danger to society.

[59] In my view, however, I can only deal with arbitrariness and fundamental justice principles on the facts of this case. The Court cannot speculate about conceptual anomalies that may never arise and do not arise on these facts. It is clear where the applicant fits into the scheme. He is subject to a removal order and his removal is being actively pursued.

[60] The specific exemptions contained in subsection 128(6) make it clear that Parliament intended subsection 128(4) to apply in all other cases where an offender is subject to a removal order. This includes the applicant

par application de la LSCMLC, il n'a pas droit à la semi-liberté ou à une PSSE avant d'avoir atteint la date d'admissibilité à la libération conditionnelle totale. Le législateur a clairement envisagé que c'était de cette façon que le demandeur — et les personnes dans la même situation que lui — devraient purger leur peine, et il envisageait clairement aussi que cette façon de purger une peine ne devrait pas être soumise à un contrôle de la détention. Cela tient au fait que les objectifs d'un contrôle de la détention (danger pour le public et risque de fuite) n'ont aucun rapport avec les objectifs qui sous-tendent le régime de la LSCMLC. À mon avis, il ne s'agit pas d'un cas de détention arbitraire au sens de l'article 9.

[57] Le demandeur dit aussi ne pas tomber sous le coup du régime de la LSCMLC car, en tant que réfugié, on ne peut le renvoyer sans obtenir du ministre un avis de danger, et ce, même s'il a perdu son statut de résident permanent.

[58] En fait, le demandeur soutient qu'il y a de grandes lacunes dans la loi contestée parce que les exceptions précises que contient le paragraphe 128(6) signifient qu'il peut arriver que des délinquants étrangers aient perdu leur admissibilité à la semi-liberté et à une PSSE même s'il est impossible de les renvoyer. Il déclare qu'il existe une série d'exceptions que la loi n'envisage tout simplement pas, ce qui est l'une des raisons pour lesquelles elle est arbitraire. Cela veut dire que le paragraphe 128(4) s'appliquera à quiconque, même s'il n'est pas un danger pour la société.

[59] À mon avis toutefois, je ne puis traiter du caractère arbitraire et des principes de justice fondamentale qu'en me fondant sur les faits de l'espèce. La Cour ne peut pas faire de conjectures à propos d'anomalies conceptuelles qui peuvent ne jamais survenir, et certes pas au vu des faits dont il est question en l'espèce. Là où le demandeur tombe sous le coup du régime est évident. Il est visé par une mesure de renvoi et on cherche activement à le renvoyer du pays.

[60] Les exemptions précises que comporte le paragraphe 128(6) indiquent clairement que le législateur envisageait que le paragraphe 128(4) s'applique à tous les autres cas dans lesquels un délinquant est visé par

who, on the facts before me, is both someone subject to a removal order and in relation to whom a danger opinion is being sought so that he can be deported at the time fixed by the legislation.

[61] In my view, in such circumstances, it would make no sense for the applicant to have access to day parole and UTA. As regards the applicant then, I do not think that the impugned legislation can be said to function in an arbitrary way, or in a way that is not in accordance with principles of fundamental justice. Other situations will have to be considered on their merits if and when they arise.

#### Section 7

[62] As with section 9, the parties do not dispute that the applicant's liberty interest under section 7 of the Charter is sufficiently engaged by the removal of his eligibility for day parole and UTA under subsection 128(4) of the CCRA. The point of contention between them is whether the applicant's liberty has been deprived in accordance with the principles of fundamental justice.

[63] The applicant argues that the detention review provisions in the IRPA are in accordance with the principles of fundamental justice so that, if those review provisions do not apply—as is the case here—then the denial of his liberty has not occurred in accordance with the principles of fundamental justice. The applicant says that fundamental justice requires that eligibility for day parole for him be subject to the scrutiny of the immigration detention review provisions.

[64] Once again, it seems to me that the applicant is attempting to sidestep the fact that he is being detained as a result of his criminal convictions and is subject to the provisions of the CCRA. Immigration detention provisions and their purpose (danger to the public and flight risk) are simply not relevant to the form of the sentence he is serving. The form of that sentence may be triggered by a removal order but its rationale and legitimacy reside

une mesure de renvoi. Cela englobe le demandeur qui, d'après les faits qui m'ont été soumis, est un individu à la fois visé par une mesure de renvoi et au sujet duquel un avis de danger est sollicité afin qu'il soit possible de l'expulser au moment fixé par la loi.

[61] À mon avis, dans de telles circonstances, il serait illogique que le demandeur ait accès à la semi-liberté et à une PSSE. En ce qui concerne donc ce dernier, je ne crois pas que l'on puisse dire que la loi contestée agit de manière arbitraire, ou d'une façon qui ne cadre pas avec les principes de justice fondamentale. Les autres situations devront être examinées sur le fond quand elles se présenteront.

#### Article 7

[62] Comme dans le cas de l'article 9, les parties ne contestent pas que le droit à la liberté que garantit l'article 7 de la Charte au demandeur est suffisamment mis en cause par le retrait de son admissibilité à la semi-liberté et à une PSSE en application du paragraphe 128(4) de la LSCMLC. Le point qui les oppose consiste à savoir si le demandeur a été privé de sa liberté, contrairement aux principes de justice fondamentale.

[63] Le demandeur soutient que les dispositions relatives à un examen des motifs de détention qui figurent dans la LIPR sont conformes aux principes de justice fondamentale, de sorte que si ces dispositions ne s'appliquent pas — comme c'est le cas en l'espèce — la privation de sa liberté n'a pas eu lieu d'une manière conforme à ces principes. Il déclare que la justice fondamentale exige que son admissibilité à la semi-liberté soit soumise à l'application des dispositions relatives à un examen des motifs de détention.

[64] Là encore, il me semble que le demandeur tente de contourner le fait qu'il se trouve derrière les barreaux à cause de ses déclarations de culpabilité au criminel et qu'il est assujéti aux dispositions de la LSCMLC. Les dispositions relatives à la détention de l'immigration et leur objet (danger pour le public et risque de fuite) n'ont tout simplement aucun rapport avec la forme de peine qu'il purge. La forme de cette peine peut être déclenchée

with the CCRA and the policy choices that Parliament has embodied in that statute.

[65] On the facts of the present case the principles of fundamental justice were observed when the applicant was tried, convicted and sentenced for his offences. The form of sentence was fixed by the CCRA and automatically came into effect. As was pointed out in *Cooper v. Canada (Attorney General)* (2002), 99 C.R.R. (2d) 373 (F.C.A.), at paragraph 8, “there is no need for any hearing in these cases because the legislation operates automatically, there being no discretion to exercise.”

[66] The Supreme Court of Canada has also made it clear that a “change in the form in which a sentence is served, whether it be favorable or unfavorable to the prisoner, is not, in itself, contrary to any principle of fundamental justice.” See *Cunningham v. Canada*, [1993] 2 S.C.R. 143, at page 152.

[67] In effect, the applicant is saying that, because he is a foreign national and subject to removal under the IRPA, Parliament cannot change the day parole and unescorted temporary absence aspect of his sentence so as to increase the time he spends in custody and must afford him detention review under the IRPA.

[68] In my view, this argument cannot be accepted. There is nothing in subsection 128(4) and the principles and policies it embodies that offends the principles of fundamental justice in either a procedural or substantive way. In addition, immigration review to determine danger to the public and flight risk has no relevance to the reasons why the applicant has lost his eligibility for day parole and a UTA under subsection 128(4) of the CCRA. Even if the applicant is not a danger to the public or a flight risk, this does not mean his day parole eligibility should not be postponed until full parole in order to meet the objectives of the CCRA and the policy considerations embodied in subsection 128(4).

par une mesure de renvoi, mais sa justification et sa légitimité relèvent de la LSCMLC et des choix de principe que le législateur y a intégrés.

[65] Au vu des faits de l’espèce, il y a eu respect des principes de justice fondamentale quand le demandeur a été jugé, déclaré coupable et condamné pour les infractions qu’il a commises. La forme de peine a été fixée par la LSCMLC et elle est entrée automatiquement en vigueur. Comme il a été signalé dans l’arrêt *Cooper c. Canada (Procureur général)*, 2002 CAF 374, au paragraphe 8 : « aucune audience n’est nécessaire dans ces affaires, car la loi produit ses effets de façon automatique, sans possibilité d’exercice d’un pouvoir discrétionnaire ».

[66] La Cour suprême du Canada a également indiqué clairement ce qui suit : « [u]ne modification de la façon dont une peine est purgée, qu’elle soit favorable ou défavorable à l’endroit du détenu, n’est, en soi, contraire à aucun principe de justice fondamentale ». Voir *Cunningham c. Canada*, [1993] 2 R.C.S. 143, à la page 152.

[67] En fait, le demandeur dit que parce qu’il est un ressortissant étranger et qu’il est visé par une mesure de renvoi prise en vertu de la LIPR, le législateur ne peut pas modifier l’élément semi-liberté et permission de sortir sans escorte de sa peine pour allonger le temps qu’il passe sous garde, et qu’il faut lui accorder un examen des motifs de détention en vertu de la LIPR.

[68] À mon avis, cet argument ne peut pas être retenu. Rien dans le paragraphe 128(4) et les principes et les politiques qu’il intègre n’enfreint les principes de justice fondamentale, de manière procédurale ou substantielle. Par ailleurs, la tenue d’un contrôle de la détention pour déterminer s’il y a danger pour le public et risque de fuite n’a aucun rapport avec les motifs pour lesquels le demandeur a perdu son admissibilité à la semi-liberté et à une PSSE aux termes du paragraphe 128(4) de la LSCMLC. Même si le demandeur ne représente pas un danger pour le public ou un risque de fuite, cela ne veut pas dire qu’il ne faudrait pas repousser son admissibilité à la semi-liberté jusqu’à la date de la liberté conditionnelle totale, de façon à atteindre les objectifs de la LSCMLC et à satisfaire aux éléments de principe que comporte le paragraphe 128(4).

## Section 15

[69] In *Chaudhry*, at paragraph 49, Justice Evans rejected the applicant's arguments under section 15 of the Charter on the ground that:

The function of subsection 105(1) [of the *Immigration Act*] is to ensure that those against whom orders are made appear for an examination or inquiry that may lead to their removal from Canada, or for the removal itself. This provision is therefore a part of a "deportation scheme". It is accordingly not subject to section 15 review, even though a subsection 105(1) order can deprive only those penitentiary inmates who are non-citizens of the right to be considered for day parole or an unescorted temporary absence.

[70] In the present case, subsection 128(4) of the CCRA deprives non-citizen offenders against whom a removal order has been made under the IRPA of eligibility for day parole or a UTA until the offender is eligible for full parole.

[71] The rationale behind the rejection of section 15 in *Chaudhry* by Justice Evans is the well recognized one that "Since the right to enter, remain in and leave Canada is limited by section 6 of the Charter to Canadian citizens, courts have not subjected provisions of the *Immigration Act* to review under section 15 on the ground that they discriminate on account of nationality" (paragraph 48). Authority for this position can be found in the words of Justice Sopinka in *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711, at page 736:

There is ... no discrimination contrary to s. 15 in a deportation scheme that applies to permanent residents, but not to citizens.

[72] In the present case, the Court is dealing, not with the IRPA, but with subsection 128(4) of the CCRA which, as the respondent points out, is triggered by the issuance of a removal order and the purpose of which is to ensure that the circumstances of impending removal are factored into how an offender's sentence is served.

## Article 15

[69] Dans *Chaudhry*, au paragraphe 49, le juge Evans a rejeté les arguments que le demandeur fondait sur l'article 15 de la Charte au motif que :

Le paragraphe 105(1) [de la *Loi sur l'immigration*] vise à faire en sorte que les personnes visées par un ordre comparaissent à un interrogatoire ou à une enquête susceptibles d'entraîner leur renvoi du Canada, ou obtempèrent à la mesure de renvoi elle-même. Cette disposition fait donc partie d'« un régime d'expulsion ». Elle n'est donc pas assujettie à un contrôle en vertu de l'article 15, même si l'ordre prévu au paragraphe 105(1) peut priver uniquement les détenus qui ne sont pas citoyens du droit de faire examiner leur cas aux fins de la semi-liberté ou des sorties sans surveillance.

[70] En l'espèce, le paragraphe 128(4) de la LSCMLC prive les délinquants non citoyens visés par une mesure de renvoi prise en vertu de la LIPR du droit à la semi-liberté ou à une PSSE jusqu'à ce qu'ils soient admissibles à la libération conditionnelle totale.

[71] La raison pour laquelle le juge Evans a rejeté l'argument fondé sur l'article 15 dans l'affaire *Chaudhry* est bien reconnue : « Étant donné que le droit d'entrer et de demeurer au Canada et le droit de quitter le Canada s'appliquent uniquement aux citoyens canadiens en vertu de l'article 6 de la Charte, les tribunaux n'ont pas assujetti les dispositions de la *Loi sur l'immigration* à un contrôle en vertu de l'article 15 pour le motif que ces dispositions constituent de la discrimination fondée sur la nationalité » (paragraphe 48). La source de cette thèse réside dans les propos du juge Sopinka, dans l'arrêt *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711, à la page 736 :

Ne constitue [...] pas une discrimination interdite par l'art. 15 un régime d'expulsion qui s'applique aux résidents permanents, mais non aux citoyens.

[72] En l'espèce, la Cour a affaire non pas à la LIPR, mais au paragraphe 128(4) de la LSCMLC dont l'application, comme le fait remarquer le défendeur, est déclenchée par la prise d'une mesure de renvoi et qui a pour objet de s'assurer que l'on tient compte des circonstances d'un renvoi imminent dans la façon dont la peine infligée à un délinquant est purgée.

[73] Parliament has decided that offenders subject to removal should serve their sentences in different ways from other offenders, including Canadian citizens. This is to ensure that their status as offenders does not enhance their access to Canadian society over that of non-offenders who face deportation; it is also intended to ensure that their removal status does not result in their serving shorter sentences than either Canadian citizens or non-citizens who are not subject to removal. Parliament has chosen to deal with these issues by suspending day parole and UTA for offenders who are subject to removal. It is possible to disagree with this approach and with whether it achieves the objectives it is intended to achieve, but that is not the issue before me in this application. What is relevant, in my view, is that the variation in the form of the sentence that comes about as a result of subsection 128(4) of the CCRA is triggered by the existence of a removal order and whether this fact makes it part of a deportation scheme.

[74] The respondent says that subsection 128(4) of the CCRA, together with the remainder of subsections 128(3) to 128(7) were enacted by the IRPA [section 242] and, in conjunction with section 50 of the IRPA, control when a foreign offender subject to a removal order, who is serving a Canadian term of imprisonment, can be removed from Canada. This legislative scheme operates to set a specific time frame for the offender's removal, as soon as reasonably practicable, but only after the denunciatory portion of the criminal sentence has been served.

[75] In other words, the respondent argues that subsection 128(4) is an integral part of a deportation scheme applicable to incarcerated offenders, and it exists for precisely this purpose.

[76] The applicant points out that the process by which the respondent issues, and the person concerned challenges, a removal order is unaffected by subsection 128(4). That process remains exactly the same, irrespective of whether the offender is subject to subsection 128(4).

[73] Le législateur a décidé que les délinquants visés par une mesure de renvoi devraient purger leur peine différemment des autres délinquants, ce qui inclut ceux qui ont la citoyenneté canadienne. Cette mesure vise à garantir que leur statut de délinquant n'améliore pas leurs chances d'accéder à la société canadienne, comparativement aux non-délinquants qui sont menacés d'expulsion; elle vise aussi à veiller à ce que leur statut de personne renvoyée n'ait pas pour effet qu'ils purgent des peines moins longues que des citoyens ou des non-citoyens canadiens qui ne sont pas visés par une mesure de renvoi. Le législateur a décidé de régler ces questions en suspendant l'admissibilité des délinquants visés par une mesure de renvoi à la semi-liberté et à une PSSE. On peut ne pas être d'accord avec cette manière de procéder ni avec la question de savoir si cette manière de procéder atteint les objectifs visés, mais là n'est pas la question qui m'est soumise en l'espèce. Ce qui est pertinent, à mon sens, est que la modification de la forme de peine qui découle du paragraphe 128(4) de la LSCMLC est déclenchée par l'existence d'une mesure de renvoi et la question de savoir si cela en fait un élément d'un régime d'expulsion.

[74] Le défendeur déclare que le paragraphe 128(4) de la LSCMLC, de même que le reste des paragraphes 128(3) à 128(7), ont été adoptés par la LIPR [article 242] et, de pair avec l'article 50 de cette Loi, ces dispositions régissent le moment où peut être expulsé du pays un délinquant étranger visé par une mesure de renvoi qui purge une peine d'emprisonnement au Canada. Ce régime législatif s'applique de façon à fixer un délai précis pour le renvoi du délinquant, dès que les circonstances le permettent, mais uniquement après que la partie exemplaire de la peine criminelle a été purgée.

[75] Autrement dit, le défendeur soutient que le paragraphe 128(4) fait partie intégrante d'un régime d'expulsion qui s'applique aux délinquants incarcérés, et que c'est précisément à cette fin qu'il existe.

[76] Le demandeur souligne que le processus par lequel le défendeur prend une mesure de renvoi et par lequel la personne visée la conteste n'est pas touché par le paragraphe 128(4). Ce processus demeure exactement le même, que le délinquant soit assujéti ou non au paragraphe 128(4).



[77] This means, says the applicant, that through subsection 128(4) Parliament has differentiated between citizens and non-citizens otherwise than by determining the limits of the right of non-citizens to remain in Canada. The differentiation at issue is a difference in eligibility for day parole, not a difference in the right to remain in Canada. This means that section 15 of the Charter should apply.

[78] The applicant draws upon the judgment of Justice Sopinka in *Chiarelli* and Justice Sopinka's reliance upon the reasons of Justice Pratte in the Federal Court of Appeal in the same case ([1990] 2 F.C. 299, at page 310):

Thus, the Charter impliedly recognizes the power of Parliament to differentiate between Canadian citizens and permanent residents by imposing limits on the right of the permanent residents to remain in Canada. In exercising that power, Parliament is not guilty of discrimination prohibited by section 15. The situation would be different if Parliament or a Legislature were to differentiate between permanent residents and citizens otherwise than by determining the limits of the residents' right to remain in the country.

[79] In the present case, the applicant argues, the differentiation has become "otherwise".

[80] For purposes of section 6 of the Charter, it would seem clear from *Chiarelli* that a "deportation scheme" is legislation dealing with the rights of non-citizens to enter, remain and leave Canada. Thus it seems to me that paragraph 50(b) of the IRPA (which stays the removal of a foreign national sentenced to a term of imprisonment in Canada until sentence is complete) is part of a deportation scheme.

[81] Likewise, I think that subsection 128(3) of the CCRA (the deemed completion provision) is also part of a deportation scheme because it sets the limits to the stay of removal embodied in paragraph 50(b) of the IRPA.

[82] But subsection 128(4) does not deal with the removal of the offender from Canada. Rather, it legislates

[77] Cela signifie, dit le demandeur, que, par l'entremise du paragraphe 128(4), le législateur a fait une distinction entre les citoyens et les non-citoyens à un autre niveau qu'à celui de la détermination des limites des droits des non-citoyens de demeurer au Canada. La distinction en litige est une différence sur le plan de l'admissibilité à la semi-liberté, et non une différence quant au droit de demeurer au Canada. L'article 15 de la Charte devrait donc s'appliquer.

[78] Le demandeur s'inspire de l'arrêt rendu par le juge Sopinka dans *Chiarelli* et du fait que ce dernier se soit fondé sur les motifs rendus par le juge Pratte, de la Cour d'appel fédérale, dans la même affaire ([1990] 2 C.F. 299, aux pages 310 et 311) :

La Charte reconnaît donc implicitement le pouvoir du Parlement d'établir une distinction entre les citoyens canadiens et les résidents permanents en imposant des limites aux droits des résidents permanents de résider au Canada. En exerçant ce pouvoir, le gouvernement n'est pas coupable de discrimination au sens de l'article 15. La situation serait différente si le Parlement ou une assemblée législative provinciale voulait établir une distinction entre les résidents permanents et les citoyens à un autre niveau qu'à celui de la détermination des limites des droits des résidents à demeurer au pays.

[79] En l'espèce, soutient le demandeur, la distinction est devenue « à un autre niveau ».

[80] Pour l'application de l'article 6 de la Charte, il semble clairement ressortir de *Chiarelli* qu'un « régime d'expulsion » est un mécanisme législatif qui traite des droits des non-citoyens d'entrer au Canada, d'y demeurer et de le quitter. Il me semble donc que l'alinéa 50(b) de la LIPR (qui sursoit à l'exécution de la mesure de renvoi visant un ressortissant étranger condamné à une peine d'emprisonnement au Canada jusqu'à ce qu'il ait purgé sa peine) fasse partie d'un régime d'expulsion.

[81] Dans le même ordre d'idées, je crois que le paragraphe 128(3) de la LSCMLC (la disposition dans laquelle la peine est réputée être purgée) s'inscrit également dans un régime d'expulsion car il fixe les limites au sursis à l'exécution d'une mesure de renvoi qui est intégré à l'alinéa 50(b) de la LIPR.

[82] Cependant, le paragraphe 128(4) ne traite pas du renvoi du délinquant du Canada. Il comporte plutôt, pour

for an offender who is subject to removal a change in the way that offender's sentence must be served. And it does so by suspending eligibility for day parole and UTA for the duration of the stay or removal that comes about as a result of paragraph 50(b) of the IRPA and subsection 128(3) of the CCRA.

[83] Subsection 128(4) of the CCRA is a sentencing and detention provision that is triggered by a removal order issued pursuant to a constitutionally valid deportation scheme, but its purpose, nevertheless, is to change the way a criminal sentence is served in Canada for a particular category of offender: those persons subject to a removal order.

[84] Subsection 128(4) is obviously part of a general legislative scheme for dealing with foreign offenders subject to removal but, in my view, its purpose and effect go beyond the strict confines of controlling the right to enter, remain and leave Canada.

[85] In this respect, then, I agree with the applicant that the differentiation at issue here is a difference in eligibility for day parole and UTA, not a difference in the right to remain in Canada, and is therefore not immune from a section 15 review by virtue of section 6 of the Charter.

[86] The complicating factor, however, is that if subsection 128(4) did not exist, the result would be differential treatment between incarcerated foreign offenders subject to removal and at least three other relevant groups:

- a. Canadian offenders who have to serve the full extent of their sentence in Canada;
- b. foreign nationals subject to removal and who can be removed immediately because they are not offenders and are therefore not subject to a stay of their removal under paragraph 50(a) of the IRPA;

un délinquant visé par une mesure de renvoi, un changement dans la façon dont il doit purger sa peine. Et ce paragraphe le fait en suspendant l'admissibilité du délinquant à la semi-liberté et à une PSSE pendant la durée du sursis à l'exécution de la mesure de renvoi qui découle de l'application de l'alinéa 50b) de la LIPR et du paragraphe 128(3) de la LSCMLC.

[83] Le paragraphe 128(4) de la LSCMLC est une disposition sur la détermination des peines et la détention dont l'application est déclenchée par une mesure de renvoi prise dans le cadre d'un régime d'expulsion constitutionnellement valide, mais son objet consiste néanmoins à changer la façon dont une peine criminelle est purgée au Canada dans le cas d'une catégorie particulière de délinquants : les personnes visées par une mesure de renvoi.

[84] Le paragraphe 128(4) fait manifestement partie d'un régime législatif général qui s'applique aux délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi mais, à mon avis, son objet et son effet dépassent le strict cadre du contrôle du droit d'entrer au Canada, d'y demeurer et de le quitter.

[85] À cet égard, je conviens donc avec le demandeur que la distinction qui est en litige en l'espèce est une différence dans l'admissibilité à une semi-liberté et à une PSSE, et non une différence quant au droit de rester au Canada, et elle n'est donc pas à l'abri d'un examen fondé sur l'article 15, en vertu de l'article 6 de la Charte.

[86] Ce qui complique toutefois les choses, c'est que si le paragraphe 128(4) n'existait pas, le résultat que l'on obtiendrait serait une différence de traitement entre les délinquants étrangers incarcérés visés par une mesure de renvoi et au moins trois autres groupes pertinents :

- a. les délinquants canadiens qui ont à purger la durée complète de leur peine au Canada;
- b. les ressortissants étrangers visés par une mesure de renvoi et que l'on peut renvoyer immédiatement parce qu'ils ne sont pas des délinquants et ne sont donc pas visés par un sursis à l'exécution de leur mesure de renvoi en application de l'alinéa 50a) de la LIPR;

c. incarcerated foreign offenders who are not subject to a removal order, who will also have to serve the full extent of their sentence in Canada.

[87] The removal of subsection 128(4) could result in a serious foreign offender subject to removal gaining access to the benefits of Canadian society through day parole and UTA while his law-abiding counterpart for whom there is no stay of removal will have no such advantage. And if the offender is removed from the country in order to prevent such an advantage then an offender is, in effect, released from serving the sentence that a Canadian offender would serve for the same offence.

[88] As the respondent points out, there are competing objectives here that are difficult, if not impossible, to reconcile. Parliament has attempted to strike a balance through subsection 128(4) of the CCRA in order to offset the undesirable consequence of treating foreign offenders in the same way Canadian offenders are treated. Not everyone will agree that the end result is either effective or desirable. But, once again, in my view that is a matter for Parliament to decide.

[89] If sentences for foreign offenders who are subject to a removal order are made to match the sentences served by Canadian offenders, then criminal conduct will have conferred an advantage on such foreign offenders that is not enjoyed by other foreign nationals who are subject to removal. If Parliament deports foreign offenders before they have served the full extent of their sentences, this will mean that they are released from their sentences, and hence will serve less time than equivalent Canadian offenders. Parliament's solution to these problems is to suspend deportation until the time fixed for full parole for foreign offenders and to suspend day parole eligibility and UTA under subsection 128(4) until the time set for full parole eligibility. The question for the Court is whether the suspension of day parole and UTA eligibility in these circumstances is a breach of section 15 of the Charter.

c. les délinquants étrangers incarcérés qui ne sont pas visés par une mesure de renvoi et qui devront aussi purger la durée complète de leur peine au Canada.

[87] Le retrait du paragraphe 128(4) pourrait avoir l'effet suivant : un ressortissant étranger ayant commis un crime grave et visé par une mesure de renvoi aurait accès aux avantages de la société canadienne grâce à l'obtention de la semi-liberté et d'une PSSE, tandis que son homologue respectueux des lois, qui ne peut bénéficier d'un sursis à l'exécution d'une mesure de renvoi, ne jouirait pas d'un tel avantage. Et si le délinquant est renvoyé du pays pour éviter qu'il jouisse d'un tel avantage, cela revient en fait à lui éviter d'avoir à purger la peine qu'un délinquant canadien purgerait pour la même infraction.

[88] Comme le fait remarquer le défendeur, il y a ici des objectifs concurrents qui sont difficiles, voire impossibles, à concilier. Le législateur a tenté de trouver un juste équilibre au moyen du paragraphe 128(4) de la LSCMLC afin de compenser la conséquence peu souhaitable que l'on traite les délinquants étrangers de la même façon que les délinquants canadiens. Tous ne conviendront pas que le résultat ultime est efficace ou souhaitable. Mais, là encore, il s'agit à mon avis d'une question qu'il appartient au législateur de trancher.

[89] Si les peines destinées aux délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi sont conçues de façon à correspondre aux peines purgées par les délinquants canadiens, cela signifie que leur conduite criminelle aura conféré à ces délinquants étrangers un avantage dont ne bénéficient pas d'autres ressortissants étrangers qui sont visés par une mesure de renvoi. Si le législateur expulse du pays les contrevenants étrangers avant qu'ils aient purgé la durée complète de leur peine, cela signifie qu'ils sont libérés de leur peine et qu'ils passeront donc moins de temps derrière les barreaux que les délinquants canadiens équivalents. La solution du législateur à ces problèmes est de suspendre l'expulsion jusqu'au moment où il est prévu que les délinquants étrangers sont admissibles à la libération conditionnelle totale, et de suspendre l'admissibilité à la semi-liberté et une PSSE en vertu du paragraphe 128(4) jusqu'à la date fixée pour l'admissibilité à la libération conditionnelle totale. Pour la Cour, la question consiste à savoir si la suspension de l'ad-

[90] I accept the applicant's position that the appropriate comparator group in this case is equivalent Canadian offenders who are not subject to deportation and so remain eligible for day parole and UTA. I also accept that, based upon *Andrews v. Law Society British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 143, the applicant falls into an analogous category under section 15 because he is a non-citizen.

[91] In the *Andrews* case, the applicant was clearly disadvantaged by a law that differentiated between citizens and non-citizens because, as a non-citizen, it prevented him from becoming a lawyer in British Columbia and enjoying the benefits of that profession.

[92] In the present case, however, the particular disadvantage that subsection 128(4) imposes upon the applicant is much more difficult to define. This is because the applicant is subject to removal from Canada so that, unless his removal does not take place and he somehow continues to reside in this country, the rehabilitative and reintegrative purpose of day parole and UTA (or more accurately, the chance to participate in that purpose) is not lost to the applicant because he is due to be removed from Canada.

[93] In *Andrews*, Justice McIntyre said that, in order for a legislative distinction to amount to discrimination against an individual or a group, the distinction must be one "which has the effect of imposing burdens, obligations, or disadvantages on such individual or group not imposed on others, or which withholds or limits access to opportunities, benefits, and advantages available to other members of society" (page 174).

[94] As the applicant points out, the purpose of parole under the CCRA is "to contribute to the protection of society by facilitating the reintegration of the offender into society as a law abiding citizen". If the applicant is subject to removal then, in accordance with that status,

missibilité à la semi-liberté et à une PSSE dans ces circonstances constitue un manquement à l'article 15 de la Charte.

[90] Je souscris à la position du demandeur selon laquelle, en l'espèce, le groupe de comparaison approprié est celui des délinquants canadiens équivalents qui ne sont pas visés par une mesure d'expulsion et qui demeurent donc admissibles à la semi-liberté et à une PSSE. Je reconnais aussi que, d'après l'arrêt *Andrews c. Law Society of British Columbia*, [1989] 1 R.C.S. 143, le demandeur tombe dans une catégorie analogue au sens de l'article 15 parce qu'il est un non-citoyen.

[91] Dans l'arrêt *Andrews*, le demandeur était manifestement défavorisé par une loi qui faisait une distinction entre les citoyens et les non-citoyens, car le fait d'être non-citoyen l'empêchait de devenir avocat en Colombie-Britannique et de jouir des avantages de cette profession.

[92] En l'espèce, cependant, le désavantage particulier qu'impose au demandeur le paragraphe 128(4) est nettement plus difficile à définir. En effet, le demandeur est visé par une mesure de renvoi du Canada de sorte que, sauf si son renvoi n'a pas lieu et qu'il continue d'une certaine façon à résider dans notre pays, l'objet de réadaptation et de réintégration que comportent la semi-liberté et une PSSE (ou, plus précisément, la chance de participer à cet objet) ne lui échappe pas parce qu'il est censé être renvoyé du Canada.

[93] Dans l'arrêt *Andrews*, le juge McIntyre a déclaré que, pour qu'une distinction législative soit assimilée à de la discrimination contre un particulier ou un groupe, la distinction en question doit avoir « pour effet d'imposer à cet individu ou à ce groupe des fardeaux, des obligations ou des désavantages non imposés à d'autres ou d'empêcher ou de restreindre l'accès aux possibilités, aux bénéfices et aux avantages offerts à d'autres membres de la société » (page 174).

[94] Comme le fait remarquer le demandeur, aux termes de la LSCMLC, la libération conditionnelle a pour objet, pour le délinquant, de contribuer « à la protection de [la société] en favorisant sa réinsertion sociale en tant que citoyen respectueux des lois ». Si le demandeur est visé

Canadian society will not lose by his non-eligibility for day parole, and the applicant cannot be said to have lost an opportunity to further his reintegration into a society from which he is to be removed.

[95] The applicant seeks to set this difficulty aside by pointing out that not every person subject to a removal order is removed from Canada, so that someone in his shoes, on expiry of his sentence, is not necessarily foreclosed from becoming a part of Canadian society. Because there is a possibility that he might, on the expiry of his sentence, remain in Canada, the applicant says that the protection of Canadian society justifies keeping open the possibility of the rehabilitative remedy of day parole before full parole eligibility.

[96] I am not convinced that, if the purpose of parole is to protect society, that the loss of the possibility of that protection because of the loss of eligibility for day parole under subsection 128(4) is a disadvantage to the applicant, whether or not he is removed from Canada. And if parole is a benefit to offenders, I am not convinced that the applicant has been disadvantaged by the loss of any such benefit in a situation where the evidence shows his deportation is being actively pursued and he does not fall into one of the exceptions specifically provided for under subsection 128(6).

[97] In summary, then, the applicant has not demonstrated how the differential treatment between citizens and non-citizens brought about by the suspension of day parole and UTA eligibility under subsection 128(4) of the CCRA constitutes discrimination within section 15 of the Charter against people in his position who do not qualify as exceptions under subsection 128(6) and whose removal from Canada is being actively pursued by the immigration authorities.

par une mesure de renvoi, cela signifie que conformément à ce statut, la société canadienne ne perdra rien du fait que le demandeur n'est pas admissible à la semi-liberté, et on ne peut pas dire que le demandeur a perdu une chance de favoriser sa réintégration dans une société de laquelle il doit être renvoyé.

[95] Le demandeur cherche à faire abstraction de cette difficulté en faisant remarquer que ce ne sont pas toutes les personnes visées par une mesure de renvoi qui sont renvoyées du Canada, de sorte que l'on n'empêche pas forcément une personne se trouvant dans sa situation, au moment où sa peine expire, de faire partie de la société canadienne. Il déclare que comme il est possible qu'il puisse demeurer au Canada à l'expiration de sa peine, la protection de la société canadienne justifie que l'on conserve la capacité de réadaptation qu'offre la semi-liberté avant l'admissibilité à la libération conditionnelle totale.

[96] Je ne suis pas convaincu que, si l'objet de la libération conditionnelle est de protéger la société, la disparition de la possibilité de cette protection en raison de la perte de l'admissibilité à la semi-liberté en vertu du paragraphe 128(4) soit un désavantage pour le demandeur, qu'il soit renvoyé ou non du Canada. Et si la libération conditionnelle est un avantage pour les délinquants, je ne suis pas convaincu que le demandeur a été défavorisé par la perte d'un avantage quelconque de ce genre dans une situation où la preuve montre que l'on tente activement de l'expulser et qu'il ne tombe pas sous le coup de l'une des exceptions que prévoit expressément le paragraphe 128(6).

[97] En résumé, le demandeur n'a donc pas montré en quoi la différence de traitement que crée entre citoyens et non-citoyens la suspension de l'admissibilité à la semi-liberté et à une PSSE en vertu du paragraphe 128(4) de la LSCMLC constitue une discrimination au sens de l'article 15 de la Charte contre les personnes se trouvant dans sa situation et ne tombant pas sous le coup des exceptions prévues au paragraphe 128(6) et que les autorités de l'immigration tentent activement de renvoyer du Canada.

## Section 1

[98] In the event that I should be mistaken in my conclusions regarding any of sections 7, 9 or 15 of the Charter, I am satisfied that the respondent has demonstrated that subsection 128(4) of the CCRA is a reasonable limit prescribed by law that can be demonstrably justified in accordance with section 1 of the Charter.

[99] Subsection 128(4) is triggered by a removal order made under the IRPA in accordance with a constitutionally valid deportation scheme.

[100] Foreign offenders subject to removal present significant sentencing problems that Parliament has attempted to resolve under subsection 128(4) of the CCRA and related statutory provisions already referred to in these reasons.

[101] I think it is important to acknowledge that the differential treatment over sentencing to which the applicant has been subjected has not come about because he is a foreign national, or even because he is a foreign national offender. It has come about because he is a foreign national offender who is subject to a removal order. It is the removal order that makes all the difference. It triggers subsection 128(4) and compels the adjustments to the form of sentence that is required to take into account the applicant's special status as an offender who is subject to a removal order.

[102] The removal order is part of a constitutionally valid deportation scheme that does not offend the Charter. This constitutionally valid differential treatment of the applicant has to be taken into account in sentencing. Subsection 128(4) is Parliament's attempt to deal with the adjustments to sentencing that are required as a result of the valid constitutional distinction that is made between the applicant as a foreign national subject to removal and Canadian offenders and foreign national offenders who are not subject to removal. The change in the form of the sentence is a response to, and is consequential upon, a valid deportation scheme. This is why, I believe, the

## Article premier

[98] Au cas où je me serais trompé dans mes conclusions sur les articles 7, 9 ou 15 de la Charte, je suis convaincu que le défendeur a établi que le paragraphe 128(4) de la LSCMLC est une limite raisonnable, prescrite par une règle de droit, dont la justification peut se démontrer conformément à l'article premier de la Charte.

[99] L'application du paragraphe 128(4) est déclenchée par une mesure de renvoi prise en vertu de la LIPR, conformément à un régime d'expulsion constitutionnellement valide.

[100] Les délinquants étrangers visés par une mesure de renvoi présentent, sur le plan de la détermination des peines, des problèmes importants que le législateur a tenté de régler au moyen du paragraphe 128(4) de la LSCMLC et des dispositions législatives connexes que j'ai mentionnées plus tôt dans les présents motifs.

[101] Je crois qu'il est important de reconnaître que la différence de traitement, sur le plan de la détermination des peines, que l'on a fait subir au demandeur n'est pas attribuable au fait qu'il est un ressortissant étranger, ni même au fait qu'il est un délinquant étranger. Elle est due au fait qu'il est un délinquant étranger visé par une mesure de renvoi. C'est la mesure de renvoi qui fait toute la différence. Cette mesure déclenche l'application du paragraphe 128(4) et oblige à effectuer les rajustements à la forme de peine qui est nécessaire pour tenir compte du statut spécial du demandeur en tant que délinquant visé par une mesure de renvoi.

[102] La mesure de renvoi fait partie d'un régime d'expulsion constitutionnellement valide qui n'est pas contraire à la Charte. Cette différence de traitement constitutionnellement valide du demandeur doit être prise en compte au moment de la détermination de la peine. Le paragraphe 128(4) est la tentative faite par le législateur pour rajuster les mesures de détermination de la peine que requiert la distinction constitutionnelle valide qui est faite entre le demandeur, en tant que ressortissant étranger visé par une mesure de renvoi, et les délinquants canadiens et étrangers qui ne sont pas visés par une telle mesure. Le changement apporté à la

respondent sees it as part of that deportation scheme. As I have already pointed out, that is a position I cannot accept because of my view of the jurisprudence as to what qualifies as a deportation scheme under section 6 of the Charter. However, I think it is accurate to say that the differential treatment embodied in subsection 128(4) of the CCRA is a necessary consequence of a valid deportation scheme. Once a removal order enters the picture, it is difficult to see how foreign offenders could be treated in the same way as their Canadian equivalents. As I have said earlier, it is possible to argue and disagree with Parliament's response to the problem as embodied in section 128 of the CCRA but, as Justice Linden pointed out in *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [2000] 2 F.C. 117 (C.A.) (reversed on other grounds, [2002] 3 S.C.R. 519), at paragraph 114, "Parliament is entitled to a great deal of deference when it makes choices regarding penal policy."

[103] Against this general background, I believe the respondent has satisfied the necessary criteria under section 1 of the Charter. It is obvious that the impugned statutory provisions were enacted as part of a comprehensive scheme that required the rationalizing of the IRPA and the CCRA in order to achieve objectives that, even if difficult to reconcile, are pressing and substantive: deterrence; removal; denial of access to foreign offenders; reintegration.

[104] In accordance with *The Queen v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103, I am satisfied that the impugned legislation satisfies the rational connection test and advances clear, legitimate and important objectives. The scheme embodied in subsections 128(3) to 128(7) of the CCRA preserves the deterrence principle by establishing a minimum period of incarceration and at the same time, deals with the prompt removal of foreign offenders at the earliest grant of unsupervised release. The foreign offender's access to Canadian society is denied by suspending eligibility to day parole while removal is stayed. Thus Parliament has given practical effect to the termination of a foreign offender's right to remain in Canada when he/she is

forme de la peine est à la fois une réponse à un régime d'expulsion valide, et une conséquence de ce régime. C'est la raison pour laquelle, je crois, le défendeur considère qu'il s'agit d'un élément de ce régime d'expulsion. Comme je l'ai déjà souligné, c'est là une position à laquelle je ne puis souscrire à cause de mon opinion au sujet de la jurisprudence sur ce qui est considéré comme un régime d'expulsion au sens de l'article 6 de la Charte. Cependant, je crois qu'il est exact de dire que la différence de traitement qui est intégrée au paragraphe 128(4) de la LSCMLC est une conséquence nécessaire d'un régime d'expulsion valide. Une fois qu'une mesure de renvoi entre en jeu il est difficile de voir comment les délinquants étrangers pourraient être traités de la même façon que leurs équivalents canadiens. Comme je l'ai dit plus tôt, il est possible de ne pas souscrire à la réponse du législateur au problème que présente l'article 128 de la LSCMLC, mais, comme l'a fait remarquer le juge Linden dans l'arrêt *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2000] 2 C.F. 117 (C.A.) (infirmé pour d'autres motifs, [2002] 3 R.C.S. 519), au paragraphe 114, « le Parlement a droit à une grande retenue relativement à ses choix en matière de politique pénale. »

[103] Dans tout ce contexte général, je crois que le défendeur a satisfait aux critères nécessaires au regard de l'article premier de la Charte. Il est évident que les dispositions législatives contestées ont été adoptées dans le cadre d'un régime exhaustif qui obligeait à rationaliser la LIPR et la LSCMLC en vue d'atteindre des objectifs qui, même s'ils sont difficiles à concilier, sont pressants et importants : dissuasion, renvoi, déni d'accès pour les délinquants étrangers, réintégration.

[104] Conformément à l'arrêt *La Reine c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103, je suis convaincu que la loi contestée satisfait au critère du lien rationnel et favorise des objectifs clairs, légitimes et importants. Le régime intégré aux paragraphes 128(3) à 128(7) de la LSCMLC préserve le principe de dissuasion en établissant une période d'incarcération minimale et, en même temps, il traite du renvoi rapide des délinquants étrangers aussitôt que ces derniers ont droit à une libération sans supervision. L'accès du délinquant étranger à la société canadienne est rejeté grâce à la suspension de son admissibilité à la semi-liberté pendant que l'on sursoit à l'exécution de la mesure de renvoi qui le concerne. Le

subject to removal. Its purpose is to prevent the illogical result of allowing a criminal sentence to provide access to Canada, when the same criminality necessitates removal from Canada.

[105] The legislation only affects foreign offenders where an operative removal order is in place and subsections 128(6) and 128(7) reinstate day parole eligibility where a removal order becomes inoperative. This means that foreign offenders who are not subject to removal can continue their reintegration back into Canadian society.

[106] As regards the suspension of day parole and UTA, the scheme only affects those who are subject to removal and thus achieves a minimum impairment on eligibility to parole. The fact that some removal orders will not be enforced does not undermine the scheme's legitimacy because perfect enforcement is not a requirement. See *R. v. Bryan*, [2007] 1 S.C.R. 527, at paragraph 40.

[107] As regards proportionality, the primary deleterious effect is denial of access to unsupervised release in the community until after the full parole eligibility date, at which time the offender can be removed from Canada.

[108] The impact is negligible, in my view, because the offender has no right of access to Canadian society. The intent expressed in the removal order is to remove him/her from Canada. Day parole and UTA are only one aspect of a reintegration process that begins immediately upon incarceration and continues until full release. The institutional programming to which the applicant has access while incarcerated continues. No measure, short of postponing removal until the warrant expiry date, could avoid some kind of negative impact upon rehabilitation, and such a measure would completely negate the objective of removing offenders promptly.

législateur a donc donné un effet pratique à la privation du droit d'un délinquant étranger de rester au Canada s'il est visé par une mesure de renvoi. Son objet est d'éviter le résultat illogique qui serait de permettre qu'une peine criminelle donne accès au Canada, alors que le même acte criminel oblige à renvoyer la personne du Canada.

[105] La loi ne touche les délinquants étrangers que dans les cas où une mesure de renvoi applicable a été prise, et les paragraphes 128(6) et 128(7) rétablissent l'admissibilité à la semi-liberté lorsqu'une mesure de renvoi devient inapplicable. Cela signifie que les délinquants étrangers non visés par une mesure de renvoi peuvent poursuivre leur processus de réintégration à la société canadienne.

[106] En ce qui concerne la suspension de l'admissibilité à la semi-liberté et à une PSSE, le régime ne touche que les personnes visées par une mesure de renvoi et entrave donc le moins possible l'admissibilité à la libération conditionnelle. Le fait que certaines mesures de renvoi ne seront pas appliquées ne mine pas la légitimité du régime parce que le parfait respect de la loi n'est pas une condition essentielle. Voir *R. c. Bryan*, [2007] 1 R.C.S. 527, au paragraphe 40.

[107] Quant à la proportionnalité, le principal effet préjudiciable est le fait de refuser l'accès à une libération non supervisée dans la collectivité jusqu'après la date d'admissibilité à la libération conditionnelle totale, date à laquelle le délinquant peut être renvoyé du Canada.

[108] Selon moi, l'effet est négligeable car le délinquant n'a pas le droit d'avoir accès à la société canadienne. L'intention exprimée dans la mesure de renvoi le concernant est de le renvoyer du Canada. La semi-liberté et une PSSE ne sont que l'un des aspects d'un processus de réintégration qui débute dès l'incarcération et se poursuit jusqu'à la libération complète. Les programmes institutionnels auxquels le demandeur a accès pendant qu'il est incarcéré se poursuivent. Aucune mesure, à part le fait de repousser le renvoi jusqu'à la date d'expiration du mandat, ne pourrait éviter un effet négatif quelconque sur la réadaptation, et une telle mesure réduirait tout à fait à néant l'objectif qui consiste à renvoyer sans délai les délinquants.



[109] When looked at in context, I agree with the respondent that any deleterious effects are minor when compared to the rational and legitimate positive objectives of the legislation and the need to accommodate impending removal within a sentencing system.

#### JUDGMENT

THIS COURT ORDERS AND ADJUDGES that:

1. For the foregoing reasons, the application is dismissed with costs to the respondent.

[109] Si l'on examine les choses dans ce contexte, je suis d'accord avec le défendeur que tout effet préjudiciable est peu important par rapport aux objectifs positifs rationnels et légitimes de la loi et à la nécessité de tenir compte d'un renvoi imminent dans un régime de détermination des peines.

#### JUGEMENT

LA COUR ORDONNE :

1. Pour les motifs qui précèdent, la demande est rejetée avec dépens en faveur du défendeur.

DES-3-08  
2008 FC 1216

DES-3-08  
2008 CF 1216

**IN THE MATTER OF a certificate signed pursuant to section 77(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act (IRPA)*;**

**AFFAIRE INTÉRESSANT un certificat signé en vertu du paragraphe 77(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (LIPR)*;**

**AND IN THE MATTER OF the referral of a certificate to the Federal Court pursuant to section 77(1) of the IRPA;**

**ET le dépôt de ce certificat devant la Cour fédérale en vertu du paragraphe 77(1) de la LIPR;**

**AND IN THE MATTER OF Hassan ALMREI**

**ET Hassan ALMREI**

*INDEXED AS: ALMREI (RE) (F.C.)*

*RÉPERTORIÉ : ALMREI (RE) (C.F.)*

Federal Court, Lutfy C.J.—Toronto, September 26 and October 1; Ottawa, November 3, 2008.

Cour fédérale, juge en chef Lutfy—Toronto, 26 septembre et 1<sup>er</sup> octobre; Ottawa, 3 novembre 2008.

*Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Inadmissible Persons — Security Certificate — Motion challenging requirement under Immigration and Refugee Protection Act (IRPA), ss. 85.4(2), 85.5(b) that communications among special advocates, other persons be authorized by judge on basis violating Canadian Charter of Rights and Freedoms, ss. 2(b), 7 — In 2008, legislation coming into force introducing special advocates' participation in ministerial certificate proceedings — New certificates referred to Federal Court on basis respondent, interveners (named persons) inadmissible to Canada on security grounds — Because motion supported with little adjudicative facts, evidence, premature to evaluate whether impugned IRPA provisions violating Charter — Under IRPA, s. 85.1(4), information communicated between named persons, special advocates "deemed" protected — However, factual record not establishing every request for authorization to communicate by special advocates necessarily implicating information deemed protected by s. 85.1(4) — Motion dismissed.*

*Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Personnes interdites de territoire — Certificat de sécurité — Requête contestant la règle énoncée aux art. 85.4(2) et 85.5b) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés (la LIPR) selon laquelle les communications entre les avocats spéciaux et d'autres personnes doivent être autorisées par le juge au motif que cette contrainte empiète sur les art. 2b) et 7 de la Charte canadienne des droits et libertés — En 2008, une loi qui officialisait la participation d'avocats spéciaux dans les instances relatives aux certificats ministériels est entrée en vigueur — De nouveaux certificats ont été déposés devant la Cour fédérale au motif que le défendeur et les trois intervenants (les personnes désignées) étaient interdits de territoire au Canada pour raisons de sécurité — Comme la requête s'appuyait sur un nombre restreint de faits en litige ou d'éléments de preuve, il était prématuré de se demander si les dispositions contestées de la LIPR enfreignaient la Charte — Selon l'art. 85.1(4) de la LIPR, toute communication entre la personne désignée et l'avocat spécial est « réputée » être protégée — Cependant, le dossier factuel n'établissait pas que chaque demande d'autorisation de communiquer faite par les avocats spéciaux impliquera nécessairement des renseignements réputés protégés par l'art. 85.1(4) — Requête rejetée.*

*Constitutional Law — Charter of Rights — Life, Liberty and Security — Right to know case to be met not absolute — Permanent resident, foreign national must be given necessary information or substantial substitute to satisfy s. 7 — IRPA, s. 85.4 requirement special advocates obtain judicial authorization before communicating with named persons, counsel not impermissible intrusion into solicitor-client communications, litigation privilege — Solicitor-client privilege not absolute — Necessity exception of avoiding injury to national security may justify piercing privilege as minimally as possible.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité — Le droit d'une personne de connaître la preuve produite contre elle n'est pas absolu — Il faut soit communiquer au résident permanent ou à l'étranger les renseignements nécessaires, soit trouver une autre façon de l'informer pour l'essentiel pour respecter l'art. 7 — L'obligation de l'avocat spécial, prévue à l'art. 85.4 de la LIPR, d'obtenir l'autorisation du juge avant de communiquer avec la personne désignée ou avec son avocat n'est pas une intrusion illicite dans les communications entre l'avocat et son client et dans le privilège*

*Constitutional Law — Charter of Rights — Fundamental Freedoms — Private hearings, restrictions on special advocates to communicate freely infringing open court principle, freedom of expression guaranteed under Charter, s. 2(b) — However, statutory requirement national security confidential information be received in private hearings upheld under s. 1 by Supreme Court of Canada — While issue herein different, burden of proving ability to obtain judicial authorization for communication not minimally impairing s. 2(b) right of named persons, special advocates not satisfied.*

*Construction of Statutes — Parliament presumed to legislate in manner that avoids absurd, unjust consequences — Not intending that Immigration and Refugee Protection Act, ss. 85.4(2), 85.5(b), requiring judicial authorization for communications between special advocates, other persons, prohibit advocates from communicating in certain circumstances.*

This was a motion challenging the requirement, pursuant to subsection 85.4(2) and paragraph 85.5(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA), that communications among special advocates and other persons must be authorized by a judge on the basis that it infringes the right to freedom of expression and fundamental justice under paragraph 2(b) and section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. In 2008, legislation came into force introducing the participation of special advocates in ministerial certificate proceedings, which are governed by Division 9 of the IRPA. The special advocate's role is to protect the interests of the named person in private hearings. This modification was the result of the Supreme Court of Canada's decision in *Charkaoui v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* that the previous IRPA procedures in Division 9 violated section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and could not be saved under section 1 thereof. At the same time as the legislation was introduced, the Minister of Public Safety and the Minister of Citizenship and Immigration signed and referred to the Federal Court new certificates stating that the applicant and the three interveners (collectively the "named persons") were inadmissible to Canada on grounds of security. The respondent (Almrei) asserted that subsection 85.4(2) and paragraph 85.5(b), the impugned provisions, breach the named persons' rights guaranteed under the Charter by denying them

*relatif au litige — Le secret professionnel liant l'avocat et son client n'est pas absolu — La volonté d'éviter une atteinte à la sécurité nationale peut justifier une entorse aussi minimale que possible au privilège.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Libertés fondamentales — Les audiences à huis clos et les limites à l'aptitude des avocats spéciaux de communiquer librement empiètent sur le principe des audiences publiques et sur la liberté d'expression garantie par l'art. 2b) de la Charte — Cependant, la règle selon laquelle les renseignements confidentiels intéressant la sécurité nationale doivent être reçus dans des audiences à huis clos a été confirmée en vertu de l'article premier par la Cour suprême du Canada — Bien que la question en l'espèce soit nouvelle, la Cour n'a pas été convaincue que la possibilité d'obtenir du juge l'autorisation de communiquer ne portait pas le moins possible atteinte aux droits des personnes désignées ou des avocats spéciaux garantis par l'art. 2b) de la Charte.*

*Interprétation des lois — Le Parlement est présumé légiférer d'une manière qui n'entraîne pas de conséquences absurdes ou injustes — Il n'aurait pu vouloir que les art. 85.4(2) et 85.5b) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés prévoyant l'autorisation d'un juge avant de pouvoir communiquer empêchent les avocats spéciaux de communiquer avec leurs collègues et d'autres personnes dans certaines circonstances.*

Il s'agissait d'une requête contestant la règle, énoncée au paragraphe 85.4(2) et à l'alinéa 85.5b) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la LIPR), selon laquelle les communications entre les avocats spéciaux et d'autres personnes doivent être autorisées par le juge au motif que cette contrainte empiète sur la liberté d'expression et sur les principes de justice fondamentale dont parlent l'alinéa 2b) et l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. En 2008, une loi qui officialisait la participation d'avocats spéciaux dans les instances relatives aux certificats ministériels, qui sont régies par la section 9 de la LIPR, est entrée en vigueur. L'avocat spécial protège, dans les audiences à huis clos, les intérêts de la personne désignée. Cette modification découle de la décision rendue par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Charkaoui c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* portant que les procédures antérieures exposées dans la section 9 enfreignaient l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* et qu'elles ne pouvaient pas être légitimées par l'article premier de la Charte. Lorsque la loi a été présentée, le ministre de la Sécurité publique et le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration ont signé puis déposé devant la Cour fédérale de nouveaux certificats précisant que le demandeur et les trois intervenants (collectivement, les personnes désignées) étaient interdits de territoire au Canada pour raisons de sécurité. Le défendeur (Almrei) a

a fair hearing, infringing the free speech rights of special advocates and offending the open court principle.

The issue was whether the impugned IRPA provisions violate section 7 and paragraph 2(b) of the Charter.

*Held*, the motion should be dismissed.

The motion was supported with little, if any, adjudicative facts or evidence and was based substantially on legislative facts. It was therefore premature to evaluate whether the impugned provisions, as implemented in the ongoing proceedings, should survive scrutiny under paragraph 2(b) and section 7 of the Charter.

The section 7 Charter right to know the case to be met is not absolute. In order to satisfy section 7, the permanent resident or foreign national must be given the necessary information or a substantial substitute must be found. The evidence in this case was insufficient to determine definitely whether the new provisions constitute a “sufficient substitute” within the meaning of *Charkaoui*.

The requirement that special advocates obtain judicial authorization for communication with the named persons or their counsel is not an impermissible intrusion into solicitor-client communications and the litigation privilege, which also fall under section 7 of the Charter. According to subsection 85.1(3) of the IRPA, the relationship between the special advocate and the named person is not that of solicitor and client. However, under subsection 85.1(4), information communicated between the named persons and the special advocates is “deemed” to be subject to solicitor and client privilege and is therefore deemed protected. Nevertheless, solicitor-client privilege is not absolute. The necessity exception of avoiding injury to national security may justify piercing the privilege in as minimal a way as the circumstances dictate. Furthermore, the factual record was not convincing enough that every request for authorization to communicate by special advocates will necessarily implicate information deemed protected by subsection 85.1(4).

Private hearings as well as the restrictions on the ability of special advocates to communicate freely infringe the open court principle and freedom of expression as guaranteed under paragraph 2(b) of the Charter. However, the statutory requirement that national security confidential information be received in

affirmé que le paragraphe 85.4(2) et l’alinéa 85.5b), les dispositions contestées, portent atteinte aux droits garantis par la Charte aux personnes désignées en leur niant une audience équitable, en portant atteinte à la liberté d’expression des avocats spéciaux et en contrevenant au principe des audiences publiques.

La question litigieuse était celle de savoir si les dispositions contestées de la LIPR contreviennent à l’article 7 et à l’alinéa 2b) de la Charte.

*Jugement* : la requête doit être rejetée.

La requête s’appuyait sur un nombre restreint de faits en litige ou d’éléments de preuve, voire aucun. Elle était, pour l’essentiel, fondée sur des faits législatifs. Il était donc prématuré de se demander si les dispositions contestées, telles qu’elles ont été appliquées dans les instances en cours, devraient survivre à un examen selon l’alinéa 2b) et l’article 7 de la Charte.

Le droit d’une personne, prévu à l’article 7 de la Charte, de connaître la preuve produite contre elle n’est pas absolu. Pour que l’article 7 soit respecté, il faut soit communiquer au résident permanent ou à l’étranger les renseignements nécessaires, soit trouver une autre façon de l’informer pour l’essentiel. La preuve en l’espèce ne suffisait pas à dire d’une manière définitive si les nouvelles dispositions offrent, au sens de l’arrêt *Charkaoui*, une « autre façon d’informer suffisante ».

L’obligation de l’avocat spécial d’obtenir l’autorisation du juge avant de pouvoir communiquer avec la personne désignée ou avec son avocat n’est pas une intrusion illicite dans les communications entre l’avocat et son client et dans le privilège relatif au litige, qui sont aussi visés par l’article 7 de la Charte. Selon le paragraphe 85.1(3) de la LIPR, la relation qui existe entre l’avocat spécial et la personne désignée n’est pas celle qui existe entre un avocat et son client. Cependant, selon le paragraphe 85.1(4), toute communication entre la personne désignée et l’avocat spécial est « réputée » relever du secret professionnel liant l’avocat et son client et est donc réputée être protégée. Néanmoins, le secret professionnel liant l’avocat et son client n’est pas absolu. La volonté d’éviter une atteinte à la sécurité nationale peut justifier une entorse au privilège dans la mesure où elle ne dépasse pas ce qu’exigent les circonstances. Qui plus est, le dossier factuel n’établissait pas que chaque demande d’autorisation de communiquer faite par les avocats spéciaux impliquera nécessairement des renseignements réputés protégés par le paragraphe 85.1(4).

Les audiences à huis clos ainsi que les limites à l’aptitude des avocats spéciaux de communiquer librement empiètent sur le principe des audiences publiques et sur la liberté d’expression qui est garantie par l’alinéa 2b) de la Charte. Cependant, la règle selon laquelle les renseignements confidentiels intéres-

private hearings has been upheld under section 1 by the Supreme Court of Canada. While the issue of communications between special advocates and named persons at issue herein was different, the burden of proving that the ability to obtain judicial authorization for communication does not minimally impair the paragraph 2(b) Charter rights of the named persons or the special advocates was not satisfied. The issue thus remained open pending adjudication with an appropriate factual matrix.

As for the alternative relief sought, there were three factual matters that did not raise constitutional issues and that could be disposed of on the basis of statutory construction. Parliament is presumed to legislate in a way that avoids absurd or unjust consequences. As such, it could not have intended that the impugned provisions would prohibit the special advocates from communicating: with their office staff and colleagues and family members concerning their whereabouts during the proceedings; concerning their administrative support and resources with those officials responsible for their delivery under subsection 85(3) of the IRPA; and between themselves in the same proceeding in a secure manner, after having both received the confidential information.

#### 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. 1, 2, 3, 7.
- Canadian Security Intelligence Service Act*, R.S.C., 1985, c. C-23, s. 34.
- Civil Procedure (Amendment No. 2) Rules 2005*, S.I. 2005/656, s. 76.25(3)(d).
- Federal Courts Rules*, SOR/98-106, r. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2).
- Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 79 (as am. by S.C. 2008, c. 3, s. 4), 82.3 (as enacted *idem*), 83(1)(d) (as am. *idem*), 85(1) (as am. *idem*), (3) (as am. *idem*), 85.1 (as enacted *idem*), 85.2 (enacted *idem*), 85.4 (as enacted *idem*), 85.5 (as enacted *idem*).

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### DISTINGUISHED:

- Canada (Attorney General) v. Khawaja*, [2008] 1 F.C.R. 621; (2007), 280 D.L.R. (4th) 32; 219 C.C.C. (3d) 289; 2007 FC 463; *Ruby v. Canada (Solicitor General)*, [2002] 4 S.C.R. 3; (2002), 219 D.L.R. (4th) 385; 49 Admin. L.R. (3d) 1; 2002 SCC 75.

sant la sécurité nationale doivent être reçus dans des audiences à huis clos a été confirmée en vertu de l'article premier par la Cour suprême du Canada. Bien que la question des communications entre les avocats spéciaux et les personnes désignées en cause en l'espèce ait été nouvelle, la Cour n'a pas été convaincue que la possibilité d'obtenir du juge l'autorisation de communiquer ne porte pas le moins possible atteinte aux droits des personnes désignées ou des avocats spéciaux garantis par l'alinéa 2b) de la Charte. Le point est donc resté en suspens jusqu'à présentation d'un contexte factuel approprié.

S'agissant de la réparation subsidiaire sollicitée, trois points de fait ne soulevaient pas de questions constitutionnelles et pouvaient être décidés selon les principes de l'interprétation des lois. Le Parlement est présumé légiférer d'une manière qui n'entraîne pas de conséquences absurdes ou injustes. Ainsi, il n'aurait pu vouloir que les dispositions contestées empêchent les avocats spéciaux de communiquer avec leurs collègues et leurs familles concernant l'endroit où ils se trouvent pendant l'audience, à propos du soutien administratif et des ressources dont ils bénéficient avec les fonctionnaires chargés de les leur procurer selon le paragraphe 85(3) de la LIPR et entre eux dans la même instance d'une manière sécuritaire, après qu'ils ont tous deux reçu les renseignements confidentiels.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

- 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, 2, 3, 7.
- Civil Procedure (Amendment No. 2) Rules 2005*, S.I. 2005/656, art. 76.25(3)(d).
- Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*, L.R.C. (1985), ch. C-23, art. 34.
- Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 79 (mod. par L.C. 2008, ch. 3, art. 4), 82.3 (édicte, *idem*), 83(1)(d) (mod., *idem*), 85(1) (mod., *idem*), (3) (mod., *idem*), 85.1 (édicte, *idem*), 85.2 (édicte, *idem*), 85.4 (édicte, *idem*), 85.5 (édicte, *idem*).
- Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, règle 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2).

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS DIFFÉRENCIÉES :

- Canada (Procureur général) c. Khawaja*, [2008] 1 R.C.F. 621; 2007 CF 463; *Ruby c. Canada (Solliciteur général)*, [2002] 4 R.C.S. 3; 2002 CSC 75.

## CONSIDERED:

*Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)*, [2007] 1 S.C.R. 350; (2007), 276 D.L.R. (4th) 594; 54 Admin. L.R. (4th) 1; 2007 SCC 9; *Danson v. Ontario (Attorney General)*, [1990] 2 S.C.R. 1086; (1990), 73 D.L.R. (4th) 686; 43 C.P.C. (2d) 165; 112 N.R. 362; *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [2002] 3 S.C.R. 519; (2002), 168 C.C.C. (3d) 449; 5 C.R. (6th) 203; 2002 SCC 68.

## REFERRED TO:

*Charkoui (Re)*, [2005] 2 F.C.R. 299; (2004), 247 D.L.R. (4th) 405; 126 C.R.R. (2d) 298; 2004 FCA 421; *Public School Boards' Assn. of Alberta v. Alberta (Attorney General)*, [2000] 1 S.C.R. 44; (2000), 250 A.R. 314; 182 D.L.R. (4th) 561; 2000 SCC 2; *R. v. Spence*, [2005] 3 S.C.R. 458; (2005), 202 C.C.C. (3d) 1; 33 C.R. (6th) 1; 2005 SCC 71; *R. v. Mills*, [1999] 3 S.C.R. 668; (1999), 244 A.R. 201; 180 D.L.R. (4th) 1; *R. v. McClure*, [2001] 1 S.C.R. 445; (2001), 195 D.L.R. (4th) 513; 151 C.C.C. (3d) 321; 2001 SCC 14; *Canada (Privacy Commissioner) v. Blood Tribe Department of Health*, [2008] 2 S.C.R. 574; (2008), 294 D.L.R. (4th) 385; 74 Admin. L.R. (4th) 38; 2008 SCC 44; *Lavallee, Rackel & Heintz v. Canada (Attorney General)*; *White, Ottenheimer & Baker v. Canada (Attorney General)*; *R. v. Fink*, [2002] 3 S.C.R. 209; (2002), 312 A.R. 201; 217 Nfld. & P.E.I.R. 183; 2002 SCC 61; *Smith v. Jones*, [1999] 1 S.C.R. 455; (1999), 169 D.L.R. (4th) 385; [1999] 8 W.W.R. 364; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27; (1998), 36 O.R. (3d) 418; 154 D.L.R. (4th) 193; *Application under s. 83.28 of the Criminal Code (Re)*, [2004] 2 S.C.R. 248; (2004), 240 D.L.R. (4th) 81; [2005] 2 W.W.R. 605; 2004 SCC 42.

## AUTHORS CITED

Canada. *Proceedings of the Special Senate Committee on Anti-terrorism* (Issue No. 7, June 2, 2008).  
Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5th ed. Markham: LexisNexis Canada, 2008.

MOTION challenging the requirement, pursuant to subsection 85.4(2) and paragraph 85.5(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, that communications among special advocates and other persons must be authorized by a judge on the basis that it violates paragraph 2(b) and section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*. Motion dismissed.

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, [2007] 1 R.C.S. 350; 2007 CSC 9; *Danson c. Ontario (Procureur général)*, [1990] 2 R.C.S. 1086; *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2002] 3 R.C.S. 519; 2002 CSC 68.

## DÉCISIONS CITÉES :

*Charkaoui (Re)*, [2005] 2 R.C.F. 299; 2004 CAF 421; *Public School Boards' Assn. of Alberta c. Alberta (Procureur général)*, [2000] 1 R.C.S. 44; 2000 CSC 2; *R. c. Spence*, [2005] 3 R.C.S. 458; 2005 CSC 71; *R. c. Mills*, [1999] 3 R.C.S. 668; *R. c. McClure*, [2001] 1 R.C.S. 445; 2001 CSC 14; *Canada (Commissaire à la protection de la vie privée) c. Blood Tribe Department of Health*, [2008] 2 R.C.S. 574; 2008 CSC 44; *Lavallee, Rackel & Heintz c. Canada (Procureur général)*; *White, Ottenheimer & Baker c. Canada (Procureur général)*; *R. c. Fink*, [2002] 3 R.C.S. 209; 2002 CSC 61; *Smith c. Jones*, [1999] 1 R.C.S. 455; *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27; *Demande fondée sur l'art. 83.28 du Code criminel (Re)*, [2004] 2 R.C.S. 248; 2004 CSC 42.

## DOCTRINE CITÉE

Canada. *Délibérations du Comité sénatorial spécial sur l'antiterrorisme* (fascicule n°7, 2 juin 2008).  
Sullivan, Ruth. *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5<sup>e</sup> éd. Markham : LexisNexis Canada, 2008.

REQUÊTE contestant la règle, énoncée au paragraphe 85.4(2) et à l'alinéa 85.5b) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, selon laquelle les communications entre les avocats spéciaux et d'autres personnes doivent être autorisées par un juge au motif que cette contrainte empiète sur l'alinéa 2b) et l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés*. Requête rejetée.

## APPEARANCES:

*Marianne Zoric and Alexis Singer* for applicant.  
*Lorne Waldman* for respondent.  
*Barbara L. Jackman, Marlys A. Edwardh, Adriel Weaver, Matthew C. Webber and Norman D. Boxall* for interveners.  
*John R. Norris and Anil K. S. Kapoor* as special advocates.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Deputy Attorney General of Canada* for applicant.  
*Waldman & Associates*, Toronto, for respondent.  
*Jackman & Associates*, Toronto, *Marlys Edwardh, Barristers Professional Corporation*, Toronto, *Anil K. S. Kapoor*, Toronto, *Webber Schroeder*, Ottawa, and *Bayne, Sellar, Boxall*, Ottawa, for interveners.  
*John R. Norris and Anil K. S. Kapoor*, Toronto, as special advocates.

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

[1] LUTFY C.J.: Special advocates may only communicate with another person about a ministerial certificate proceeding with a judge's authorization. These are my reasons for concluding that the constitutional challenge of this requirement, without an appropriate factual matrix, is premature. However, certain issues raised in this motion will be answered on the basis of statutory construction.

### Procedural Background

[2] The moving party, Hassan Almrei, and three interveners, Mohamed Zaki Majoub, Mahamoud Jaballah and Mohamed Harkat, challenge the requirement that communications among special advocates and other persons, in particular themselves and their counsel, must be authorized by the judge. In their view, this constraint unjustifiably infringes their rights to freedom of expression and fundamental justice under paragraph 2(b) and section 7 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B,

## ONT COMPARU :

*Marianne Zoric et Alexis Singer* pour le demandeur.  
*Lorne Waldman* pour le défendeur.  
*Barbara L. Jackman, Marlys A. Edwardh, Adriel Weaver, Matthew C. Webber et Norman D. Boxall* pour les intervenants.  
*John R. Norris et Anil K. S. Kapoor* à titre d'avocats spéciaux.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

*Le sous-procureur général du Canada* pour le demandeur.  
*Waldman & Associates*, Toronto, pour le défendeur.  
*Jackman & Associates*, Toronto, *Marlys Edwardh, Barristers Professional Corporation*, Toronto, *Anil K. S. Kapoor*, Toronto, *Webber Schroeder*, Ottawa, et *Bayne, Sellar, Boxall*, Ottawa, pour les intervenants.  
*John R. Norris et Anil K. S. Kapoor*, Toronto, à titre d'avocats spéciaux.

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

[1] LE JUGE EN CHEF LUTFY : C'est uniquement avec l'autorisation d'un juge que les avocats spéciaux peuvent communiquer avec une autre personne sur une instance relative à un certificat ministériel. J'expose ci-après les motifs qui m'amènent à conclure que la contestation constitutionnelle de cette exigence, sans un contexte factuel adéquat, est prématurée. Cependant, il sera répondu selon les principes de l'interprétation des lois à certaines des questions soulevées dans la présente requête.

### L'historique de la procédure

[2] La partie requérante, Hassan Almrei, et trois intervenants, Mohamed Zaki Majoub, Mahamoud Jaballah et Mohamed Harkat, contestent la règle selon laquelle les communications entre les avocats spéciaux et d'autres personnes, et en particulier eux-mêmes et leurs avocats, doivent être autorisées par le juge. D'après eux, cette contrainte empiète d'une manière injustifiable sur leur liberté d'expression et sur les principes de justice fondamentale dont parlent l'alinéa 2b) et l'article 7 de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la partie

*Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]] (Charter).

[3] On February 22, 2008, legislation came into force introducing the participation of special advocates in ministerial certificate proceedings. These proceedings are governed by Division 9 [of Part 1] of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA).

[4] One year earlier, in *Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)*, [2007] 1 S.C.R. 350 (*Charkaoui*), the Supreme Court of Canada declared that the previous procedures in Division 9 did not conform with the principles of fundamental justice as embodied in section 7 of the Charter and, furthermore, could not be saved under section 1 of the Charter because they did not minimally impair the rights of non-citizens (at paragraphs 65, 69 and 139).

[5] Also, on February 22, 2008, the Minister of Public Safety and the Minister of Citizenship and Immigration (the Ministers) signed and referred to the Federal Court new certificates stating that Messrs. Almrei, Mahjoub, Jaballah and Harkat were inadmissible to Canada on grounds of security. A fifth ministerial certificate was issued against Adil Charkaoui who chose not to intervene in this constitutional challenge.

[6] From late February through June 2008, there were some six common case management conferences in the five current certificate proceedings. In early April, possible conflicts of interests in the appointment of special advocates were resolved by Justice Edmond Blanchard. On May 6, 2008, a presiding judge was designated in each proceeding. In early July, Justice James K. Hugessen presided over a successful mediation concerning a motion to secure additional funding for counsel.

[7] By mid-June 2008, two special advocates had been appointed in each of the relevant proceedings. At the same time, scheduling orders were issued which, generally speaking, allowed the special advocates to review

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]] (la Charte).

[3] Le 22 février 2008, entré en vigueur une loi qui officialisait la participation d'avocats spéciaux dans les instances relatives aux certificats ministériels. Ces instances sont régies par la section 9 [de la partie 1] de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR).

[4] Un an auparavant, dans l'arrêt *Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)*, [2007] 1 R.C.S. 350 (l'arrêt *Charkaoui*), la Cour suprême du Canada jugeait que les procédures antérieures exposées dans la section 9 n'étaient pas conformes aux principes de justice fondamentale dont parle l'article 7 de la Charte et qu'elles ne pouvaient non plus être légitimées par l'article premier de la Charte parce qu'elles ne portaient pas le moins possible atteinte aux droits des non-citoyens (aux paragraphes 65, 69 et 139).

[5] En outre, le 22 février 2008, le ministre de la Sécurité publique et le Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration (les ministres) signaient, puis déposaient devant la Cour fédérale, de nouveaux certificats précisant que MM. Almrei, Mahjoub, Jaballah et Harkat étaient interdits de territoire pour raisons de sécurité. Un cinquième certificat ministériel fut délivré à l'encontre d'Adil Charkaoui, qui a décidé de ne pas intervenir dans la présente contestation constitutionnelle.

[6] De la fin de février jusqu'en juin 2008, il y a eu, en marge des cinq certificats délivrés, quelque six conférences communes de gestion de l'instance. Au début d'avril, de possibles conflits d'intérêts portant sur la nomination d'avocats spéciaux ont été résolus par le juge Edmond Blanchard. Le 6 mai 2008, un juge fut désigné pour présider chacune des instances. Au début de juillet, le juge James K. Hugessen a présidé une médiation fructueuse portant sur une demande de fonds additionnels pour les avocats.

[7] À la mi-juin 2008, deux avocats spéciaux avaient été nommés dans chacune des instances concernées. Simultanément, des ordonnances de planification furent rendues, qui de façon générale autorisaient les avocats



the confidential information during the summer months. The private and public hearings commenced at various times in September and October 2008.

[8] On July 22, 2008, Mr. Almrei filed his motion record in support of this constitutional challenge (the constitutional motion). The responding motion records of the Ministers and Messrs. Jaballah and Majoub (upon which Mr. Harkat also relies) were filed in a timely fashion. Special advocates were authorized to make written and oral submissions solely for the purposes of the constitutional motion, without determining their role in future open proceedings. Oral submissions were received on September 26 and October 1, 2008.

[9] None of the parties questioned the jurisdiction of a designated judge to determine this constitutional motion: *Charkaoui (Re)*, [2005] 2 F.C.R. 299 (F.C.A.), at paragraphs 21-62. Also, it was appropriate and just to treat this motion as part of Mr. Almrei's designated proceeding without initiating a separate court file: *Charkaoui (Re)*, at paragraph 58. The three interveners agreed to be bound by this decision subject to whatever appellate review might be applicable. As one of two case management judges, I undertook to hear the constitutional motion as expeditiously as was fair to all the parties.

### The Legislative Provisions

[10] This constitutional motion implicates two sections of the Charter:

2. Everyone has the following fundamental freedoms:

...

b) freedom of thought, belief, opinion and expression, including freedom of the press and other media of communication;

...

spéciaux à examiner les renseignements confidentiels au cours des mois d'été. Les audiences à huis clos et audiences publiques ont débuté à diverses dates, en septembre et octobre 2008.

[8] Le 22 juillet 2008, M. Almrei a déposé son dossier de requête au soutien de la présente contestation constitutionnelle (la requête constitutionnelle). Les ministres et MM. Jaballah et Majoub (auxquels s'en remet également M. Harkat) ont déposé rapidement leurs dossiers de réponse à la requête. Les avocats spéciaux ont été autorisés à présenter des conclusions écrites et orales uniquement aux fins de la requête constitutionnelle, sans que soit déterminé leur rôle dans de futures audiences publiques. Les conclusions orales ont été reçues le 26 septembre et le 1<sup>er</sup> octobre 2008.

[9] Aucune des parties n'a mis en doute le pouvoir d'un juge désigné de statuer sur la présente requête constitutionnelle : *Charkaoui (Re)*, [2005] 2 R.C.F. 299 (C.A.F.), aux paragraphes 21 à 62. Il était en outre opportun et juste de traiter la présente requête comme partie de l'instance désignée de M. Almrei, sans que soit ouvert un nouveau dossier d'instruction : *Charkaoui (Re)*, au paragraphe 58. Les trois intervenants ont accepté d'être liés par cette décision, sous réserve des examens en appel dont ils pourraient se prévaloir. En tant que l'un des deux juges responsables de la gestion de l'instance, j'ai entrepris d'instruire la requête constitutionnelle aussi diligemment que possible pour l'avantage de toutes les parties.

### Les dispositions constitutionnelles

[10] La présente requête constitutionnelle fait intervenir deux articles de la Charte :

2. Chacun a les libertés fondamentales suivantes :

[...]

b) liberté de pensée, de croyance, d'opinion et d'expression, y compris la liberté de la presse et des autres moyens de communication;

[...]

7. Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

[11] The two impugned provisions, which require the judicial authorization for certain communications of the special advocates, are subsection 85.4(2) [as enacted by S.C. 2008, c. 3, s. 4] and paragraph 85.5(b) [as enacted *idem*] in Division 9 of the IRPA.

[12] According to subsection 85.4(1) [as enacted *idem*], the special advocate receives all information and other evidence that is not disclosed (the confidential information) to the permanent resident or foreign national (the named person). In these reasons, the moving party, Mr. Almrei, and the three interveners will be referred to collectively as the “named persons”.

[13] Pursuant to subsection 85.4(2), after having received the confidential information, special advocates may only communicate (i) with another person; (ii) about the proceeding; and (iii) with a judge’s authorization. It is the breadth of these three key components of the provision that is of concern to the named persons, their counsel and the special advocates.

[14] The prohibition against communication absent judicial authorization is reiterated in section 85.5 [s. 85.5(a) (as enacted *idem*)] for all persons, not only special advocates, apparently for a period beyond the “remainder of the proceeding,” the duration stated in subsection 85.4(2).

[15] There are two apparent differences between the impugned provisions. Firstly, the prohibition against communications in subsection 85.4(2) is directed solely to the special advocates. In contrast, the prohibition in section 85.5 extends to all persons with access to confidential information. Secondly, the prohibition in section 85.5 is permanent or, in the words of the clause-by-clause notes “during the proceeding or any time afterwards”. Consistent with the apparent permanency of the prohibition is the ability of “a judge” (*tout juge*), not only the presiding judge, to authorize communication of the confidential information.

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.

[11] Les deux dispositions contestées, selon lesquelles certaines communications des avocats spéciaux doivent être autorisées par un juge, sont le paragraphe 85.4(2) [édicte par L.C. 2008, ch. 3, art. 4] et l’alinéa 85.5(b) [édicte, *idem*] de la section 9 de la LIPR.

[12] Selon le paragraphe 85.4(1) [édicte, *idem*], l’avocat spécial reçoit tous les renseignements et autres éléments de preuve qui ne sont pas communiqués (les renseignements confidentiels) au résident permanent ou à l’étranger (la personne désignée). Dans les présents motifs, la partie requérante, M. Almrei, et les trois intervenants, seront appelés collectivement les « personnes désignées ».

[13] Selon le paragraphe 85.4(2), après avoir reçu les renseignements confidentiels, l’avocat spécial ne peut communiquer i) avec qui que ce soit, ii) au sujet de l’instance, iii) si ce n’est avec l’autorisation d’un juge. C’est la portée de ces trois éléments de la disposition qui préoccupe les personnes désignées, leurs avocats et les avocats spéciaux.

[14] L’interdiction de communiquer sans autorisation du juge est réaffirmée dans l’article 85.5 [art. 85.5(a) (édicte, *idem*)] pour toute personne, pas seulement pour l’avocat spécial, et cela, en apparence durant une période qui va au-delà de la « fin de l’instance, » la durée indiquée au paragraphe 85.4(2).

[15] Il y a entre les dispositions contestées deux différences évidentes. D’abord, l’interdiction de communiquer qui est énoncée au paragraphe 85.4(2) s’adresse uniquement à l’avocat spécial. En revanche, l’interdiction énoncée à l’article 85.5 s’étend à quiconque détient des renseignements confidentiels. Deuxièmement, l’interdiction énoncée à l’article 85.5 est applicable en permanence ou, selon les mots employés dans les notes article par article, [TRADUCTION] « durant l’instance ou à tout moment par la suite ». En accord avec la permanence apparente de l’interdiction, « tout juge » (*a judge*), et pas seulement le juge qui préside l’instance, a le pouvoir d’autoriser la communication des renseignements confidentiels.

[16] Subsection 85.4(2) prevents the special advocates from communicating “about the proceeding”. Collaterally, this prohibition covers all information about the proceeding from both public and private sessions, including any testimony given in the absence of the public and the named person and their counsel. While I am comfortable with this view, this issue was neither expressly raised nor fully argued.

[17] Sections 85.4 and 85.5 read as follows:

**85.4** (1) The Minister shall, within a period set by the judge, provide the special advocate with a copy of all information and other evidence that is provided to the judge but that is not disclosed to the permanent resident or foreign national and their counsel.

(2) After that information or other evidence is received by the special advocate, the special advocate may, during the remainder of the proceeding, communicate with another person about the proceeding only with the judge’s authorization and subject to any conditions that the judge considers appropriate.

...

**85.5** With the exception of communications authorized by a judge, no person shall

(a) disclose information or other evidence that is disclosed to them under section 85.4 and that is treated as confidential by the judge presiding at the proceeding; or

(b) communicate with another person about the content of any part of a proceeding under any of sections 78 and 82 to 82.2 that is heard in the absence of the public and of the permanent resident or foreign national and their counsel. [Emphasis added.]

### The Constitutional Issues

[18] The constitutional motion raises questions that have been presented as legal and factual issues.

[19] The principal relief sought is straightforward. Mr. Almrei asserts that the impugned provisions deny the named persons a fair hearing, infringes the free speech rights of special advocates, and offends the open court

[16] Le paragraphe 85.4(2) interdit à l’avocat spécial de communiquer « au sujet de l’instance ». Accessoirement, cette interdiction englobe tous les renseignements relatifs à l’instance qui sont issus des audiences publiques ou à huis clos, notamment tout témoignage produit en l’absence du public, de la personne désignée et de son avocat. Ce point de vue ne me cause pas de difficultés, mais la question n’a pas été explicitement soulevée, ni entièrement plaidée.

[17] Les articles 85.4 et 85.5 sont ainsi formulés :

**85.4** (1) Il incombe au ministre de fournir à l’avocat spécial, dans le délai fixé par le juge, copie de tous les renseignements et autres éléments de preuve qui ont été fournis au juge, mais qui n’ont été communiqués ni à l’intéressé ni à son conseil.

(2) Entre le moment où il reçoit les renseignements et autres éléments de preuve et la fin de l’instance, l’avocat spécial ne peut communiquer avec qui que ce soit au sujet de l’instance si ce n’est avec l’autorisation du juge et aux conditions que celui-ci estime indiquées.

[...]

**85.5** Sauf à l’égard des communications autorisées par tout juge, il est interdit à quiconque :

a) de divulguer des renseignements et autres éléments de preuve qui lui sont communiqués au titre de l’article 85.4 et dont la confidentialité est garantie par le juge présidant l’instance;

b) de communiquer avec toute personne relativement au contenu de tout ou partie d’une audience tenue à huis clos et en l’absence de l’intéressé et de son conseil dans le cadre d’une instance visée à l’un des articles 78 et 82 à 82.2. [Non souligné dans l’original.]

### Les questions constitutionnelles

[18] La requête constitutionnelle soulève des questions qui ont été présentées en tant que questions de droit et de fait.

[19] La principale réparation sollicitée est simple. M. Almrei affirme que les dispositions contestées nient aux personnes désignées une audience équitable, portent atteinte à la liberté d’expression des avocats spéciaux et

principle. These infringements, says Mr. Almrei, are not minimally impairing and, therefore, the impugned provisions must be read down. The interveners assert that the impugned provisions must be struck down or, in the alternative, read down.

[20] For Mr. Almrei, the requirement in subsection 85.4(2) that judicial authorization be obtained by the special advocates prior to any of their communications “about the proceedings” should be confined to communications “about the confidential information or evidence”. Mr. Almrei also urges that paragraph 85.5(b) should be read to include the same closing words as found in paragraph 85.5(a): “and that is treated as confidential by the judge ... at the proceeding”.

[21] The interveners would read down the impugned provisions differently. They would limit the necessity for judicial authorization in both subsection 85.4(2) and paragraph 85.5(b) to those communications where a special advocate believes there is a risk of disclosing confidential information. The interveners also argue that any application by a special advocate for judicial authorization to communicate be made (a) *ex parte* or, in other words, in the absence of counsel for the Ministers; and (b) before a judge other than the presiding judge.

#### Adjudicative and Legislative Facts in Charter Claims

[22] Courts of first instance should be prudent before declaring unconstitutional newly enacted legislation.

[23] A factual foundation is generally to be preferred before determining constitutional validity: *Canada (Attorney General) v. Khawaja*, [2008] 1 F.C.R. 621 (F.C.) (*Khawaja*), at paragraphs 26-27:

Charter decisions should not and must not be made in a factual vacuum: *MacKay v. Manitoba*, [1989] 2 S.C.R. 357 at page 361; *Reference re Same-Sex Marriage*, [2004] 3 S.C.R. 698.

contreviennent au principe des audiences publiques. Ces empiétements, de dire M. Almrei, ne sont pas des atteintes minimales, et les dispositions contestées doivent donc recevoir une interprétation atténuée. Les intervenants affirment que les dispositions contestées doivent être invalidées ou, subsidiairement, recevoir une interprétation atténuée.

[20] Pour M. Almrei, l’obligation énoncée au paragraphe 85.4(2), selon laquelle une autorisation du juge doit être obtenue par l’avocat spécial avant qu’il puisse communiquer « au sujet de l’instance », devrait se limiter aux communications [TRADUCTION] « portant sur les renseignements ou éléments de preuve confidentiels ». M. Almrei affirme aussi que l’alinéa 85.5(b) devrait être interprété de manière à englober les mots qui apparaissent à la fin de l’alinéa 85.5(a) : « et dont la confidentialité est garantie par le juge présidant l’instance ».

[21] Les intervenants donneraient aux dispositions contestées une interprétation atténuée différente. Ils limiteraient la nécessité d’obtenir l’autorisation du juge, tant pour le paragraphe 85.4(2) que pour l’alinéa 85.5(b), aux communications pour lesquelles un avocat spécial croit qu’il y a un risque de divulgation de renseignements confidentiels. Les intervenants font aussi valoir que l’avocat spécial qui souhaite communiquer et être autorisé à cette fin doit présenter sa demande a) *ex parte*, autrement dit en l’absence de l’avocat des ministres; b) à un juge autre que le juge présidant l’instance.

#### Les faits en litige et les faits législatifs intéressant les allégations fondées sur la Charte

[22] Les juridictions de première instance doivent se montrer prudentes avant de déclarer inconstitutionnelle une nouvelle disposition légale.

[23] Il faut en général disposer d’un fondement factuel avant de statuer sur la validité constitutionnelle d’une disposition : *Canada (Procureur général) c. Khawaja*, [2008] 1 R.C.F. 621 (C.F.) (décision *Khawaja*), aux paragraphes 26 et 27 :

Les décisions relatives à la Charte ne doivent pas être rendues de manière abstraite (*MacKay c. Manitoba*, [1989] 2 R.C.S. 357, à la page 361; *Renvoi relatif au mariage entre personnes du même sexe*, [2004] 3 R.C.S. 698).

This principle was somewhat qualified in *R. v. Mills*, [1999] 3 S.C.R. 668 (at paragraphs 36 and 37):

The mere fact that it is not clear whether the respondent will in fact be denied access to records potentially necessary for full answer and defence does not make the claim premature. The respondent need not prove that the impugned legislation would probably violate his right to make full answer and defence....

The question to answer is whether the appeal record provides sufficient facts to permit the Court to adjudicate properly the issues raised.

[24] The distinction between adjudicative and legislative facts was outlined by Justice Sopinka in *Danson v. Ontario (Attorney General)*, [1990] 2 S.C.R. 1086, at page 1099:

Adjudicative facts are those that concern the immediate parties: ... “who did what, where, when, how and with what motive or intent ....” Such facts are specific, and must be proved by admissible evidence. Legislative facts are those that establish the purpose and background of legislation, including its social, economic and cultural context. Such facts are of a more general nature, and are subject to less stringent admissibility requirements. [Internal citations omitted.]

(See also *Public School Boards’ Assn. of Alberta v. Alberta (Attorney General)*, [2000] 1 S.C.R. 44, at paragraph 4; *R. v. Spence*, [2005] 3 S.C.R. 458, at paragraphs 56-60.)

[25] The only evidence presented in this motion has been by way of affidavit.

[26] The dismay and anxiety expressed by the named persons in their affidavits may be understandable but, otherwise, their evidence is at best speculative.

[27] Affidavits were also provided by two senior practitioners experienced in dealing with national security information in other fora. Both acknowledge not to have participated in Division 9 proceedings until their current involvement as special advocates. Some of the concerns expressed in their affidavits of July 2008 will be reviewed in these reasons. More importantly, others have been resolved in orders made by the judges presiding over the

On a quelque peu réduit la portée de ce principe dans *R. c. Mills*, [1999] 3 R.C.S. 668 (aux paragraphes 36 et 37) :

Le simple fait qu’il ne soit pas clair que l’intimé se verra effectivement refuser l’accès à des dossiers susceptibles d’être nécessaires pour pouvoir présenter une défense pleine et entière ne rend pas la demande prématurée. L’intimé n’a pas à prouver que la mesure législative contestée porterait vraisemblablement atteinte à son droit à une défense pleine et entière [...]

La question à laquelle il faut répondre est de savoir si le dossier d’appel contient suffisamment de faits pour permettre à la Cour de bien trancher les questions soulevées.

[24] La distinction entre faits en litige et faits législatifs a été exposée par le juge Sopinka dans l’arrêt *Danson c. Ontario (Procureur général)*, [1990] 2 R.C.S. 1086, à la page 1099 :

Les faits en litige sont ceux qui concernent les parties au litige : [...] [TRADUCTION] « qui a fait quoi, où, quand, comment et dans quelle intention ... » Ces faits sont précis et doivent être établis par des éléments de preuve recevables. Les faits législatifs sont ceux qui établissent l’objet et l’historique de la loi, y compris son contexte social, économique et culturel. Ces faits sont de nature plus générale et les conditions de leur recevabilité sont moins sévères. [Renvois omis.]

(Voir aussi l’arrêt *Public School Boards’ Assn. of Alberta c. Alberta (Procureur général)*, [2000] 1 R.C.S. 44, au paragraphe 4 et l’arrêt *R. c. Spence*, [2005] 3 R.C.S. 458, aux paragraphes 56 à 60.)

[25] L’unique preuve produite dans la présente requête l’a été par affidavit.

[26] La consternation et l’inquiétude exprimées dans leurs affidavits par les personnes désignées sont sans doute compréhensibles, mais, par ailleurs, les preuves qu’elles ont produites sont au mieux des conjectures.

[27] Des affidavits ont également été produits par deux avocats d’expérience connaissant bien la manière dont sont traités dans d’autres tribunes les renseignements portant sur la sécurité nationale. Tous deux admettent ne pas avoir pris part à des procédures relevant de la section 9 jusqu’à ce qu’ils exercent leur rôle actuel en tant qu’avocats spéciaux. Certains des doutes exprimés dans leurs affidavits de juillet 2008 seront examinés dans les

proceedings since the affidavits were filed. This supports my view that the affidavit assertions of the special advocates, like those of the named persons, are also speculative.

[28] A third practitioner, with extensive experience as defense counsel in criminal matters, produced affidavit evidence. He emphasized the importance of open communication with his clients throughout their proceedings. However, his evidence does not take into account the national security context of Division 9 proceedings. Nor does it envisage the flexibility that may be open to designated judges under the rules currently governing Division 9 proceedings.

[29] A university law professor, specializing in national security and democratic governance, provided an affidavit summarizing his interview with a government official involved in the administration of the special advocate system in the United Kingdom. The first-hand evidence of the foreign official, even if at all relevant, would have been preferable. The professor's statements concerning the Security Intelligence Review Committee, to the extent they dealt with domestic law, are well within the purview of the Federal Court.

[30] In the end, this constitutional motion is supported with little, if any, adjudicative facts or evidence. As acknowledged by counsel, the motion is substantially based on legislative facts or, in their words, constitutes a "facial constitutional challenge" of the impugned provisions in the new legislation.

[31] No case law since *Mills* [R. v. *Mills*, [1999] 3 S.C.R. 668] has been identified by counsel where legislation has been struck down only on the basis of legislative facts.

présents motifs. Aspect plus important, d'autres doutes ont été dissipés dans des ordonnances rendues par les juges ayant présidé les instances depuis le dépôt des affidavits. Cela conforte mon idée selon laquelle les affirmations contenues dans les affidavits des avocats spéciaux, tout comme les affirmations des personnes désignées, sont elles aussi fondées sur des conjectures.

[28] Un troisième avocat, qui a souvent agi comme avocat de la défense dans des procès criminels, a produit une preuve par affidavit. Il a souligné l'importance d'une communication franche avec ses clients tout au long de l'instance les concernant. Cependant, son témoignage ne prend pas en compte le contexte d'une instance dont parle la section 9, un contexte marqué par l'impératif de sécurité nationale. Il fait abstraction également de la souplesse qui est offerte aux juges désignés, d'après les règles régissant actuellement les instances relevant de la section 9.

[29] Un professeur de droit qui enseigne à l'université, spécialisé dans les questions de sécurité nationale et de gouvernance démocratique, a produit un affidavit résumant son entretien avec un fonctionnaire s'occupant de l'administration du système des avocats spéciaux appliqué au Royaume-Uni. Le témoignage original du fonctionnaire en question, si tant est qu'il fût pertinent, eût été préférable. Les déclarations du professeur concernant le Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité, dans la mesure où elles portaient sur le droit interne, ressortissent parfaitement à la Cour fédérale.

[30] Finalement, la présente requête constitutionnelle s'appuie sur un nombre restreint de faits en litige ou d'éléments de preuve, voire aucun. Comme l'ont reconnu les avocats, la requête est pour l'essentiel fondée sur des faits législatifs ou, pour reprendre les mots qu'ils ont employés, elle constitue une [TRADUCTION] « contestation constitutionnelle apparente » des dispositions contestées du nouveau texte.

[31] Les avocats n'ont signalé aucune jurisprudence postérieure à l'arrêt *Mills* [R. c. *Mills*, [1999] 3 R.C.S. 668] où une loi avait été radiée uniquement sur le fondement de faits législatifs.

[32] In *Charkaoui*, the certificates concerning Mr. Almrei and Mr. Harkat had been determined to be reasonable when the matter reached the Supreme Court of Canada. No such determination had been made with respect to Mr. Charkaoui because of a statutory stay under the previous scheme. More significantly, extensive portions of the record of the private hearings from Mr. Almrei's proceeding were filed in the Supreme Court of Canada. The Court described the "active" and "non-deferential" role of designated judges, their assiduous work and "their best efforts ... to breathe judicial life" in Division 9 proceedings: *Charkaoui*, at paragraphs 38, 39, 42, 51 and 65.

[33] In *Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)*, [2002] 3 S.C.R. 519 (*Sauvé*), legislation limiting a prisoner's right to vote under section 3 of the Charter was determined to be unconstitutional after a ten-day hearing, consisting principally of the evidence of several expert witnesses. Two of the individual plaintiffs also testified. The Supreme Court determined that the factual record was sufficient to resolve the section 1 issues in that case.

[34] The level of adjudicative facts necessary to evaluate constitutional claims will vary. I expect that assessing section 7 Charter claims will necessitate a greater degree of adjudicative facts, particularly when the alleged infringement concerns the effects on procedural rights protected by the principles of fundamental justice. Here, the affidavit evidence is of limited assistance.

[35] There may very well be cases where the impairment of a Charter right is obvious on the face of an impugned legislative provision. For example, in *Sauvé*, there was little dispute that denying prisoners who are Canadian citizens the right to vote infringed their rights under section 3 of the Charter. In such cases, the need for adjudicative facts may be minimal.

[36] In contrast, *Charkaoui* involved assessing the effects of Division 9 of the IRPA on the procedural rights

[32] Dans l'arrêt *Charkaoui*, les certificats concernant M. Almrei et M. Harkat avaient été jugés raisonnables lorsque l'affaire avait été portée devant la Cour suprême du Canada. Aucune décision du genre n'avait été rendue à l'égard de M. Charkaoui, en raison d'un sursis prononcé en vertu du régime antérieur. Qui plus est, d'importantes portions du dossier des audiences à huis clos issu de la procédure concernant M. Almrei avaient été déposées devant la Cour suprême du Canada. La Cour suprême évoquait le rôle « actif » du juge désigné, un rôle « qui ne l'oblige pas à faire preuve de retenue », son travail acharné, ainsi que les « efforts déployés par les juges de la Cour fédérale pour insuffler un caractère judiciaire » aux procédures relevant de la section 9 : arrêt *Charkaoui*, aux paragraphes 38, 39, 42, 51 et 65.

[33] Dans l'arrêt *Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)*, [2002] 3 R.C.S. 519 (l'arrêt *Sauvé*), une loi qui limitait le droit de vote d'un détenu, un droit garanti par l'article 3 de la Charte, fut jugée inconstitutionnelle après une audience de dix jours, qui avait consisté principalement dans les dépositions de plusieurs témoins experts. Deux des demandeurs avaient aussi témoigné. La Cour suprême a jugé que le dossier factuel suffisait, dans cette affaire-là, à décider les points relevant de l'article premier.

[34] Le niveau des faits en litige qui est nécessaire pour l'évaluation de prétentions constitutionnelles variera. J'imagine que l'appréciation de prétentions intéressant l'article 7 de la Charte nécessitera un niveau plus élevé de faits en litige, surtout si la présumée atteinte concerne les effets sur des droits procéduraux protégés par les principes de justice fondamentale. Ici, la preuve par affidavit est d'une aide restreinte.

[35] Il peut fort bien y avoir des cas où l'atteinte à un droit garanti par la Charte est évidente à la seule lecture de la disposition légale contestée. Par exemple, dans l'arrêt *Sauvé*, il n'y avait guère de doute que le fait de nier à des détenus qui sont citoyens canadiens le droit de vote empiétait sur leurs droits garantis par l'article 3 de la Charte. Dans de tels cas, la nécessité de faits en litige est sans doute minime.

[36] En revanche, dans l'arrêt *Charkaoui*, il s'agissait d'évaluer les effets de la section 9 de la LIPR sur les droits

of persons subject to certificate proceedings. As noted above, in reaching its decision, the Supreme Court had the benefit of adjudicative facts from Mr. Almrei's proceeding. The adjudicative facts in *Charkaoui*, which appear to me to be more than those presented in this constitutional motion, allowed the Supreme Court to resolve the section 7 issues before it.

[37] This constitutional motion, particularly in respect of section 7 of the Charter, is premised on the argument that the alleged constitutional defects of sections 85.4 and 85.5 are obvious on their face. However, the position of the named persons is speculative concerning decisions yet to be made and the resulting effects on their rights.

#### The Section 7 Issues

##### The Existence of a Substantial Substitute

[38] In relying on *Charkaoui*, Mr. Almrei takes the position that any ministerial certificate proceeding that allows for private hearings, without the full disclosure of evidence to the named person, necessarily infringes section 7 and can only be saved by section 1. As there is substantially no section 1 evidence in this proceeding, Mr. Almrei argues, this constitutional motion must succeed. In his view, the current scheme does not afford the named persons their right to know the case to be met.

[39] The right to know the case to be met is not absolute. In order to satisfy section 7, the named person must be given the necessary information or a substantial substitute must be found: *Charkaoui*, at paragraph 61; *Khawaja*, at paragraph 35.

[40] Counsel for the Ministers submit that the new provisions afford the substantial substitute. In addition

procéduraux de personnes visées par des certificats. Comme je l'écrivais plus haut, pour arriver à sa décision, la Cour suprême avait l'avantage de disposer de faits en litige issus de la procédure intéressant M. Almrei. Les faits en litige dans l'arrêt *Charkaoui*, qui m'apparaissent aller au-delà des faits présentés dans la présente requête constitutionnelle, ont permis à la Cour suprême de régler les questions qui lui furent soumises au regard de l'article 7.

[37] La présente requête constitutionnelle, en particulier pour ce qui concerne l'article 7 de la Charte, repose sur l'argument selon lequel les lacunes constitutionnelles alléguées des articles 85.4 et 85.5 apparaissent d'emblée. Cependant, la position des personnes désignées repose sur des conjectures en ce qui concerne des décisions devant encore être prises et les effets de telles décisions sur leurs droits.

#### Les questions relatives à l'article 7

##### L'existence d'une autre façon d'informer pour l'essentiel

[38] Invoquant l'arrêt *Charkaoui*, M. Almrei est d'avis que toute procédure en matière de certificat ministériel qui prévoit des audiences à huis clos, sans que la preuve soit pleinement communiquée à la personne désignée, contrevient nécessairement à l'article 7 et ne peut être validée que par l'article premier. Comme il n'y a, dans la présente instance, à peu près pas de preuves autorisant l'application de l'article premier, d'affirmer M. Almrei, cette requête constitutionnelle doit être accueillie. Selon lui, le régime actuel ne respecte pas le droit des personnes désignées de connaître la preuve produite contre elles.

[39] Le droit d'une personne de connaître la preuve produite contre elle n'est pas absolu. Pour que l'article 7 soit respecté, il faut soit communiquer à la personne désignée les renseignements nécessaires, soit trouver une autre façon de l'informer pour l'essentiel : arrêt *Charkaoui*, au paragraphe 61; décision *Khawaja*, au paragraphe 35.

[40] L'avocat des ministres dit que les nouvelles dispositions offrent cette autre façon d'informer pour l'essen-



to the protections available under the old scheme, the special advocates appointed to protect the interests of the named persons have access to the confidential information that forms the basis for a ministerial certificate. The special advocates participate in the private hearings and, with judicial supervision, may also communicate with the named persons and their counsel. With the judge's authorization, they may exercise any other powers that are necessary to protect the interests of the named persons.

[41] The evidence before me in this constitutional motion is insufficient to determine definitively whether the new provisions constitute a "sufficient substitute" within the meaning of *Charkaoui*. I am satisfied it would be premature for me to conclude, absent an appropriate factual matrix, whether the new provisions violate Mr. Almrei's section 7 rights.

[42] There is one aspect of Mr. Almrei's submissions I want to address at greater length.

[43] An important aspect of Mr. Almrei's argument against the impugned provisions is his reliance on what he characterizes as the free flow of information between counsel for the Security Intelligence Review Committee (SIRC or the Review Committee) and the complainant. For Mr. Almrei, the "SIRC model" is an answer to the alleged constitutional deficiencies in the impugned provisions.

[44] SIRC counsel, at all times, acts on behalf of the Review Committee: *Khawaja*, at paragraph 56.

[45] In recent testimony before the Special Senate Committee on Anti-terrorism, the Review Committee's executive director corrected a common misapprehension that SIRC counsel is a special advocate: *Proceedings*, June 2, 2008, Issue No. 7, at pages 5, 7-8:

I will clarify certain terminology that has been used regarding the SIRC model. There is no special advocate, no special counsel and no independent counsel involved in our process.

tiel la personne désignée. Outre les protections offertes par l'ancien régime, les avocats spéciaux nommés pour protéger les intérêts des personnes désignées ont accès aux renseignements confidentiels qui sont à l'origine d'un certificat ministériel. Les avocats spéciaux participent aux audiences à huis clos et, sous surveillance judiciaire, ils peuvent aussi communiquer avec les personnes désignées et leurs avocats. Avec l'autorisation du juge, ils peuvent exercer les autres pouvoirs qui sont nécessaires pour protéger les intérêts des personnes désignées.

[41] La preuve que j'ai devant moi, dans le cadre de la présente requête constitutionnelle, ne suffit pas à dire d'une manière définitive si les nouvelles dispositions offrent, au sens de l'arrêt *Charkaoui*, « une autre façon d'informer suffisante ». Je suis d'avis qu'il serait prématuré pour moi de dire, sans un contexte factuel suffisant, si les nouvelles dispositions portent ou non atteinte aux droits garantis à M. Almrei par l'article 7.

[42] Il y a un aspect des observations de M. Almrei sur lequel je voudrais m'attarder.

[43] Un aspect notable de l'argument de M. Almrei à l'encontre des dispositions contestées est l'importance qu'il accorde à ce qu'il appelle la libre circulation de l'information entre, d'une part, l'avocat du Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité (le CSARS ou le Comité de surveillance) et, d'autre part, le plaignant. Pour M. Almrei, le « modèle du CSARS » est une réponse aux lacunes constitutionnelles alléguées des dispositions contestées.

[44] L'avocat du CSARS, en tout temps, agit pour le compte du Comité de surveillance : décision *Khawaja*, au paragraphe 56.

[45] Lors d'un récent témoignage devant le Comité sénatorial spécial sur l'antiterrorisme, le directeur exécutif du Comité de surveillance a corrigé l'idée répandue selon laquelle l'avocat du CSARS est un avocat spécial : *Délibérations*, 2 juin 2008, fascicule n° 7, aux pages 5, 7 et 8 :

Je voudrais pour commencer tirer au clair certains termes qui ont été employés à propos du modèle du CSARS. Il n'y a pas d'avocat spécial, pas de conseiller spécial, pas de conseiller indépendant qui intervienne dans notre processus.

...

... SIRC counsel must be independent of both government as represented by CSIS ... and the complainant.

For greater clarity, SIRC's counsel is not an advocate for the complainant. [Emphasis added.]

SIRC counsel includes legal agents retained from the private sector and in-house counsel.

[46] SIRC counsel, acting for the Review Committee, assists the presiding member in advancing the interests of a complainant in private hearings, much as any decision maker must be concerned with fairness for each party. Here, my comments focus on the role of SIRC counsel generally, without distinction between ministerial certificate cases and the Review Committee's current workload.

[47] SIRC outside counsel receives instructions from the presiding member of the Review Committee and from in-house counsel. Communications between SIRC counsel and the complainant is under the explicit or implicit authority of the Review Committee member. The presiding member's function as the filter or authority for communications is analogous, though not identical, to the supervisory role of the presiding judge under Division 9 of the IPRA. The so-called "free flow" of information between SIRC counsel and the complainant is circumscribed as it has to be.

[48] In *Charkaoui*, the Supreme Court called for an independent agent to review objectively confidential information with a view to protecting the interests of the named persons (at paragraphs 3 and 86).

[49] The special advocate is independent of the court, unlike the relationship between SIRC counsel and the Review Committee. This independence not only imposes fewer constraints on the special advocates, but charges them with potentially greater obligations in protecting the interests of a named person, without being the latter's solicitor.

[...]

[...] l'avocat du [CSARS] doit être indépendant du gouvernement, représenté par le SCRS [...] et du plaignant.

Pour plus de clarté, disons que l'avocat du CSARS n'est pas celui de la personne concernée. [Non souligné dans l'original.]

L'avocat du CSARS comprend les représentants juridiques recrutés dans le secteur privé, ainsi que les avocats internes.

[46] L'avocat du CSARS, qui agit pour le compte du Comité de surveillance, aide le président de l'organisme à promouvoir les intérêts d'un plaignant dans les audiences à huis clos, de la même façon qu'un décideur doit montrer de l'équité envers chacune des parties. Ici, mes observations portent sur le rôle de l'avocat du CSARS en général, sans distinction entre les dossiers propres aux certificats ministériels et la charge de travail courante du Comité de surveillance.

[47] Les avocats externes du CSARS reçoivent leurs directives du président du Comité de surveillance et des avocats internes. Les communications entre l'avocat du CSARS et le plaignant relèvent de l'autorité explicite ou implicite du président du Comité de surveillance. La fonction de président, en tant que filtre ou autorité en matière de communications, est analogue, mais pas identique, au rôle de surveillance exercé par le juge qui préside une instance selon la section 9 de la LIPR. La « libre circulation », comme on l'appelle, de l'information entre l'avocat du CSARS et le plaignant est circonscrite comme elle doit l'être.

[48] Dans l'arrêt *Charkaoui*, la Cour suprême estimait qu'un représentant indépendant devait examiner objectivement les renseignements confidentiels dans le dessein de protéger les intérêts de la personne désignée (aux paragraphes 3 et 86).

[49] L'avocat spécial est indépendant de la Cour, contrairement à l'avocat du CSARS par rapport au Comité de surveillance. Cette indépendance non seulement impose moins de contraintes à l'avocat spécial, mais également fait reposer sur lui une obligation sans doute plus élevée de protection des intérêts de la personne désignée, sans être l'avocat de celle-ci.

[50] Neither the legislation creating the Review Committee [*Canadian Security Intelligence Service Act*, R.S.C., 1985, c. C-23, s. 34] nor the latter's rules of procedure make any mention of the role of SIRC counsel. The functions of counsel have evolved over time. Under Division 9, Parliament has made explicit the role, responsibilities and powers of the special advocates.

[51] The special advocate protects the interests of the named person in private hearings [IRPA, s. 85.1(1) (as enacted by S.C. 2008, c. 3, s. 4)]. The special advocate challenges the Minister's claim of confidentiality and the reliability of the confidential information [s. 85.1(2) (as enacted *idem*)]. The special advocate makes oral and written submissions concerning the confidential information [s. 85.2(a) (as enacted *idem*)] and may cross-examine witnesses during private hearings [s. 85.2(b) (as enacted *idem*)]. Finally, the special advocate may, with the judge's authorization, "exercise ... any other powers that are necessary to protect the interests of the [named person]" [s. 85.2(c) (as enacted *idem*)].

[52] The role of the special advocates, like that of SIRC counsel, will evolve based on the rulings of presiding judges.

[53] While I need not decide the issue, I have not been convinced that the "SIRC model" would afford more protection to the named persons than Division 9 of the IRPA.

#### Solicitor-Client Privilege

[54] The interveners approach the section 7 issue with equal force but differently. For them, the requirement that special advocates obtain judicial authorization for communication with the named persons or their counsel is necessarily an impermissible intrusion into solicitor-client communications and the litigation privilege.

[55] Routine supervision of the solicitor-client communications will implicate privileged information and bring the judge, in their words, "into the brief". For the interveners, national security, in and of itself, cannot be an exception to solicitor-client or litigation privilege. The

[50] Ni la législation qui a établi le Comité de surveillance [*Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*, L.R.C. (1985), ch. C-23, art. 34] ni les règles de procédure du Comité de surveillance ne font état du rôle de l'avocat du CSARS. Les fonctions de l'avocat ont évolué au fil du temps. Dans la section 9, le législateur a explicité le rôle, les responsabilités et les pouvoirs des avocats spéciaux.

[51] L'avocat spécial protège, dans les audiences à huis clos, les intérêts de la personne désignée [LIPR, art. 85.1(1) (édicte par L.C. 2008, ch. 3, art. 4)]. Il met en doute la confidentialité revendiquée par le ministre et la véracité des renseignements confidentiels [art. 85.1(2) (édicte, *idem*)]. Il présente des observations orales et écrites concernant les renseignements confidentiels [art. 85.2(a) (édicte, *idem*)] et peut contre-interroger des témoins durant des audiences à huis clos [art. 85.2(b) (édicte, *idem*)]. Finalement, il peut « exercer, avec l'autorisation du juge, tout autre pouvoir nécessaire à la défense des intérêts [de la personne désignée] » [art. 85.2(c) (édicte, *idem*)].

[52] Le rôle des avocats spéciaux, comme celui de l'avocat du CSARS, évoluera en fonction des décisions des juges présidant les instances.

[53] Il ne m'est pas nécessaire de trancher la question, mais je n'ai pas été persuadé que le « modèle du CSARS » offrirait davantage de protection aux personnes désignées que ne le fait la section 9 de la LIPR.

#### Le secret professionnel liant l'avocat à son client

[54] Les intervenants abordent avec une égale conviction, mais différemment, la question relative à l'article 7. Pour eux, l'obligation de l'avocat spécial d'obtenir l'autorisation du juge avant de pouvoir communiquer avec la personne désignée ou avec son avocat est nécessairement une intrusion illicite dans les communications entre l'avocat et son client et dans le privilège relatif au litige.

[55] La surveillance ordinaire des communications entre l'avocat et son client impliquera des renseignements privilégiés et, comme le disent les intervenants, introduira le juge [TRADUCTION] « dans le dossier ». Pour les intervenants, la sécurité nationale ne saurait en tant

rationalization of ongoing judicial oversight to avoid the risks of inadvertent disclosure lacks any structure of minimization.

[56] As between special advocates and named persons, Division 9 protects information and not relationships.

[57] According to subsection 85.1(3) [as enacted *idem*], the relationship between the special advocate and the named person is not that of solicitor and client. However, under subsection 85.1(4) [as enacted *idem*], information communicated between the named persons and the special advocates is “deemed” to be subject to solicitor and client privilege. The information that passes between them, absent the solicitor and client relationship, is deemed to be protected.

[58] It is on the basis of the “deeming” provision that the named persons seek to extend the full protection of solicitor and client privilege and litigation privilege to the relationship between special advocates and themselves.

[59] This position, it seems to me, may run counter to Parliament’s assertion that the relationship between the special advocate and the named person is not that of solicitor and client. Nor are special advocates parties to the proceedings.

[60] Despite its importance, solicitor-client privilege is not absolute: *R. v. McClure*, [2001] 1 S.C.R. 445, at paragraphs 34-35. The case law relied upon by the named persons to buttress the importance of the solicitor-client privilege does not exclude its possible breach for reasons of necessity: *Canada (Privacy Commissioner) v. Blood Tribe Department of Health*, [2008] 2 S.C.R. 574, at paragraphs 17 and 22; *Lavallee, Rackel & Heintz v. Canada (Attorney General)*; *White, Ottenheimer & Baker v. Canada (Attorney General)*; *R. v. Fink*, [2002] 3 S.C.R. 209, at paragraph 36; *Smith v. Jones*, [1999] 1 S.C.R. 455, at paragraph 57.

[61] Avoiding injury to national security, which can include the risks of inadvertent disclosure, may constitute

que telle constituer une exception au secret professionnel de l’avocat ou au privilège relatif au litige. La rationalisation d’une surveillance judiciaire constante visant à éviter les risques d’une divulgation faite par inadvertance ne présente aucune structure de minimisation.

[56] Entre avocats spéciaux et personnes désignées, la section 9 protège les renseignements et non les relations.

[57] Selon le paragraphe 85.1(3) [édicte, *idem*], la relation qui existe entre l’avocat spécial et la personne désignée n’est pas celle qui existe entre un avocat et son client. Cependant, selon le paragraphe 85.1(4) [édicte, *idem*], toute communication entre la personne désignée et l’avocat spécial est « réputée » relever du secret professionnel liant l’avocat et son client. Leurs communications, sans qu’il existe une relation entre avocat et client, sont réputées être protégées.

[58] C’est sur le fondement de la disposition « déterminative » que les personnes désignées voudraient élargir à la relation entre les avocats spéciaux et elles-mêmes la pleine protection conférée par le secret professionnel de l’avocat et par le privilège relatif au litige.

[59] Cette position, me semble-t-il, va sans doute à l’encontre de la volonté du législateur pour qui la relation entre l’avocat spécial et la personne désignée n’est pas celle qui existe entre un avocat et son client. L’avocat spécial n’est pas non plus partie à l’instance.

[60] Malgré son importance, le secret professionnel liant l’avocat et son client n’est pas absolu : *R. c. McClure*, [2001] 1 R.C.S. 445, aux paragraphes 34 et 35. La jurisprudence invoquée par les personnes désignées pour appuyer l’importance du secret professionnel de l’avocat n’exclut pas sa violation possible pour raisons de nécessité : *Canada (Commissaire à la protection de la vie privée) c. Blood Tribe Department of Health*, [2008] 2 R.C.S. 574, aux paragraphes 17 et 22; *Lavallee, Rackel & Heintz c. Canada (Procureur général)*; *White, Ottenheimer & Baker c. Canada (Procureur général)*; *R. c. Fink*, [2002] 3 R.C.S. 209, au paragraphe 36; *Smith c. Jones*, [1999] 1 R.C.S. 455, au paragraphe 57.

[61] La volonté d’éviter une atteinte à la sécurité nationale, ce qui peut comprendre le risque d’une divul-

a necessity that warrants piercing the privilege in as minimal a way as the circumstances dictate. This should not be decided in a factual vacuum.

[62] The able submissions made on behalf of the named persons have not convinced me that the requirement of judicial authorization must by definition be struck down on the bald assertion of either solicitor-client privilege or litigation privilege. The necessity exception prevents me from doing so.

[63] There are also other reasons. First, the factual record in this motion does not convince me that every request for authorization to communicate by special advocates will necessarily implicate information deemed protected by subsection 85.1(4).

[64] Second, there may be situations where special advocates will want to seek authorization for further communication with the named person. The application may be based on facts whose disclosure would breach the deemed solicitor-client privilege. The circumstances will be such that the named person, unaware of the request by the special advocates, cannot explicitly authorize the disclosure of the privileged information.

[65] Here, it is open to special advocates to seek directions from the presiding judge to make submissions in the absence of counsel for the Ministers. The different permutations and combinations that may present will depend on the facts. Designated judges will have the flexibility from the powers vested in them in Division 9 and from the *Federal Courts Rules* [SOR/98-106, r. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2)], to respond properly to the special advocates in accordance with varying circumstances. The presiding judges will determine the extent of the information, if any at all, that should be disclosed to counsel for the Ministers. I would expect that in most cases, if not all, the Ministers would be given notice that a request for authorization to communicate has been made by the special advocates. Early experience under the new provisions has supported this approach.

gation faite par inadvertance, constitue sans doute une nécessité qui justifie une entorse au privilège dans la mesure où elle ne dépasse pas ce qu'exigent les circonstances. C'est là une décision qui ne doit pas être prise dans l'abstrait.

[62] Les observations pertinentes présentées au nom des personnes désignées ne m'ont pas persuadé que l'obligation de l'avocat spécial d'obtenir l'autorisation du juge devait par définition être levée sur simple assertion du secret professionnel de l'avocat ou du privilège relatif au litige. L'exception de nécessité m'empêche de le faire.

[63] Il y a aussi d'autres raisons. D'abord, le dossier factuel présenté dans le cadre de la présente requête ne me convainc pas que toute demande d'autorisation de communiquer qui est faite par les avocats spéciaux impliquera nécessairement des renseignements réputés protégés par le paragraphe 85.1(4).

[64] Deuxièmement, il peut y avoir des cas où les avocats spéciaux voudront obtenir l'autorisation de communiquer à nouveau avec la personne désignée. La demande pourrait être fondée sur des faits dont la divulgation porterait atteinte au présumé privilège du secret professionnel de l'avocat. Les circonstances seront telles que la personne désignée, non informée de la requête des avocats spéciaux, ne pourra pas explicitement autoriser la divulgation des renseignements privilégiés.

[65] Ici, il est loisible aux avocats spéciaux d'obtenir du juge président l'instance les directives requises pour faire des observations en l'absence de l'avocat des ministres. Les diverses permutations et combinaisons pouvant se présenter dépendront des faits. Les juges désignés auront la possibilité, de par les pouvoirs qui leur sont dévolus par la section 9 et par les *Règles des Cours fédérales* [DORS/98-106, règle 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2)], de répondre comme il convient aux avocats spéciaux en fonction des circonstances. Les juges président les instances détermineront l'étendue des renseignements, le cas échéant, qui devraient être divulgués aux avocats des ministres. J'imagine que, dans la plupart des cas, sinon la totalité, les ministres seraient informés qu'une demande d'autorisation de communiquer a été faite par les avocats spéciaux. L'expérience acquise en vertu des nouvelles dispositions appuie cette solution.

[66] Finally, the interveners' suggestion that the requirement for judicial supervision will "taint" the presiding judge, particularly where authorization is given and the named person subsequently adopts a different strategy, is a matter best determined with a factual context.

[67] In summary, the named persons have not presented a sufficient factual matrix to evaluate their section 7 claims. Their challenge under section 7 cannot be determined in this constitutional motion.

#### The Paragraph 2(b) Issues

[68] Private hearings, in the absence of the public and the named persons, as well as the restrictions on the ability of special advocates to communicate freely, infringe the open court principle and freedom of expression as guaranteed under paragraph 2(b) of the Charter.

[69] The statutory requirement that national security confidential information be received in private hearings has been upheld by the Supreme Court of Canada: *Ruby v. Canada (Solicitor General)*, [2002] 4 S.C.R. 3 (*Ruby*); see also *Khawaja*.

[70] In *Ruby* and *Khawaja*, the paragraph 2(b) infringement was saved under section 1.

[71] To the degree that the impugned provisions protect confidential information, the section 1 analysis in *Ruby* and *Khawaja* is applicable here. If a private hearing concerning confidential information is justifiable under section 1, so too is a prohibition on disclosing the contents of such a private hearing. This must be true.

[72] However, in this constitutional motion, unlike the situations in *Ruby* and *Khawaja*, the issue of communications between the special advocates and other persons, in particular the named persons, is a new issue. Neither the named persons, nor the special advocates have satis-

[66] Finalement, l'idée des intervenants selon laquelle l'obligation d'obtenir une autorisation aura pour effet de [TRADUCTION] « pervertir » le juge président l'instance, en particulier si l'autorisation est accordée et que la personne désignée adopte par la suite une autre stratégie, est un point qu'il vaut mieux décider sur la base d'un contexte factuel.

[67] En résumé, les personnes désignées n'ont pas présenté un contexte factuel suffisant pour apprécier leurs prétentions fondées sur l'article 7. Il ne peut être statué sur leur contestation fondée sur l'article 7 dans le cadre de la présente requête constitutionnelle.

#### Les questions relatives à l'alinéa 2b)

[68] Les audiences à huis clos, tenues en l'absence du public et des personnes désignées, ainsi que les limites à l'aptitude des avocats spéciaux de communiquer librement, empiètent sur le principe des audiences publiques et sur la liberté d'expression qui est garantie par l'alinéa 2b) de la Charte.

[69] La règle selon laquelle les renseignements confidentiels intéressant la sécurité nationale doivent être reçus dans des audiences à huis clos a été confirmée par la Cour suprême du Canada : *Ruby c. Canada (Solliciteur général)*, [2002] 4 R.C.S. 3 (l'arrêt *Ruby*); voir aussi la décision *Khawaja*.

[70] Dans l'arrêt *Ruby* et la décision *Khawaja*, l'atteinte à l'alinéa 2b) fut validée selon l'article premier.

[71] Dans la mesure où les dispositions contestées protègent les renseignements confidentiels, l'analyse faite dans l'arrêt *Ruby* et la décision *Khawaja* en application de l'article premier est applicable ici. Si une audience à huis clos concernant des renseignements confidentiels est justifiable en application de l'article premier, alors est justifiable également une interdiction de divulguer le contenu d'une telle audience. Cela coule de source.

[72] Cependant, dans la présente requête constitutionnelle, contrairement aux espèces *Ruby* et *Khawaja*, la question des communications entre les avocats spéciaux et d'autres personnes, en particulier les personnes désignées, est une question nouvelle. Ni les personnes

fied me that the ability to obtain judicial authorization for communication does not minimally impair their paragraph 2(b) rights. For the reasons mentioned under my section 7 analysis, this issue should remain open pending adjudication with an appropriate factual matrix.

#### The Alternative Relief Sought

[73] The constitutional motion describes the alternative relief sought in factual terms. In Mr. Almrei's view, it is unconstitutional to require judicial authorization where:

- (a) the special advocates communicate with office staff and colleagues and family members concerning their whereabouts;
- (b) the special advocates communicate with those officials responsible for their administrative support;
- (c) the special advocates communicate between themselves in the same proceeding;
- (d) the special advocates appointed in an ongoing proceeding communicate with other special advocates on the list established by the Minister of Justice but not participating in an ongoing proceeding;
- (e) the special advocates appointed in one proceeding communicate with special advocates appointed in a separate ongoing proceeding;
- (f) the special advocates communicate with the media and Parliament concerning the effectiveness of the proceedings;
- (g) the special advocates communicate with the named persons and their counsel concerning rulings made in private and the advisability of appealing or seeking judicial review of such rulings;
- (h) the special advocates communicate with the named persons and their counsel concerning matters not en-

désignées, ni les avocats spéciaux ne m'ont persuadé que la possibilité d'obtenir du juge l'autorisation de communiquer ne porte pas le moins possible atteinte à leurs droits garantis par l'alinéa 2b). Pour les motifs indiqués dans mon analyse se rapportant à l'article 7, ce point devrait rester en suspens jusqu'à présentation d'un contexte factuel approprié.

#### La réparation subsidiaire sollicitée

[73] La requête constitutionnelle décrit en termes factuels la réparation subsidiaire qui est sollicitée. De l'avis de M. Almrei, il est inconstitutionnel de requérir l'autorisation du juge lorsque :

- a) les avocats spéciaux communiquent avec leurs collègues et leurs familles concernant les endroits où ils se trouvent;
- b) les avocats spéciaux communiquent avec les fonctionnaires chargés d'assurer leur soutien administratif;
- c) les avocats spéciaux communiquent entre eux dans la même instance;
- d) les avocats spéciaux nommés dans une instance en cours communiquent avec d'autres avocats spéciaux figurant sur la liste établie par le ministre de la Justice, mais ne participant pas à une instance en cours;
- e) les avocats spéciaux nommés dans une instance communiquent avec les avocats spéciaux nommés dans une instance distincte;
- f) les avocats spéciaux communiquent avec les médias et avec le Parlement concernant le bon déroulement de l'instance;
- g) les avocats spéciaux communiquent avec les personnes désignées et leurs avocats à propos de décisions rendues à huis clos et à propos de l'opportunité de faire appel de telles décisions ou de solliciter un contrôle judiciaire à l'encontre de telles décisions;
- h) les avocats spéciaux communiquent avec les personnes désignées et leurs avocats concernant des aspects

visaged prior to the special advocates' receipt of confidential information.

In each of these eight circumstances, Mr. Almrei asserts that the communications of the special advocates should be free-flowing and without the filter of court approval.

[74] Importantly, Mr. Almrei concedes in five of the eight instances that the free flow of communications being sought for the special advocates should not directly or indirectly disclose confidential information. Put more simply, the envisaged communications have nothing to do with confidential information. Concerning (c), (d) and (e), the concession is formulated differently and will be dealt with below.

[75] A review of the principles of statutory interpretation will assist in assessing the alternative relief sought by Mr. Almrei.

[76] For over a decade now, the Supreme Court of Canada has reiterated the modern principle of statutory interpretation, rooted in Driedger's often quoted maxim: "the words of an Act are to be read in their entire context and in the grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament." (See *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27, at paragraph 21; *Application under s. 83.28 of the Criminal Code (Re)*, [2004] 2 S.C.R. 248, at paragraph 34.)

[77] Parliament is presumed to legislate in a way that avoids absurd or unjust consequences (Ruth Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5th ed. (Markham: LexisNexis Canada, 2008) at pages 300-323). Professor Sullivan, relying on several Supreme Court of Canada decisions, highlights the following propositions (at pages 300-301):

- (1) It is presumed that the legislature does not intend its legislation to have absurd consequences.
- (2) Absurd consequences are not limited to logical contradictions or internal incoherence but include violations of

qui n'étaient pas envisagés avant que les avocats spéciaux reçoivent les renseignements confidentiels.

Pour chacun de ces huit cas, M. Almrei affirme que les communications des avocats spéciaux devraient se faire librement et être soustraites au filtre que constitue l'autorisation du juge.

[74] Aspect important à souligner, M. Almrei admet, pour cinq des huit cas, que la liberté de communication qui est demandée pour les avocats spéciaux ne devrait pas directement ou indirectement avoir pour effet d'entraîner la divulgation de renseignements confidentiels. Plus simplement, les communications envisagées n'ont rien à voir avec des renseignements confidentiels. S'agissant des cas c), d) et e), la concession de M. Almrei est formulée différemment et sera traitée ci-après.

[75] Un examen des principes d'interprétation des lois permettra d'apprécier la réparation subsidiaire que sollicite M. Almrei.

[76] Depuis plus de 10 ans maintenant, la Cour suprême du Canada a rappelé le principe moderne d'interprétation des lois, un principe enraciné dans la maxime de Driedger, souvent citée : [TRADUCTION] « il faut lire les termes d'une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s'harmonise avec l'esprit de la Loi, l'objet de la Loi et l'intention du législateur. » (Voir les arrêts *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, au paragraphe 21, et *Demande fondée sur l'art. 83.28 du Code criminel (Re)*, [2004] 2 R.C.S. 248, au paragraphe 34.)

[77] Le Parlement est présumé légiférer d'une manière qui n'entraîne pas de conséquences absurdes ou injustes (Ruth Sullivan, *Sullivan on the Construction of Statutes*, 5<sup>e</sup> éd., Markham : LexisNexis Canada, 2008, aux pages 300 à 323). La professeure Sullivan, se fondant sur plusieurs arrêts de la Cour suprême du Canada, met en relief les propositions suivantes (aux pages 300 et 301) :

[TRADUCTION]

- 1) Il est présumé que le législateur ne souhaite pas que ses lois produisent des conséquences absurdes.
- 2) Les conséquences absurdes ne se limitent pas aux contradictions logiques ou aux incohérences internes, mais com-



established legal norms such as rule of law; they also include violations of widely accepted standards of justice and reasonableness.

- (3) Whenever possible, an interpretation that leads to absurd consequences is rejected in favour of one that avoids absurdity.
- (4) The more compelling the absurdity, the greater the departure from ordinary meaning that is tolerated.

[78] An essential element of Division 9 proceedings is confidential information. The legislation denies named persons and their counsel access to the confidential information because of its sensitivity. Mr. Almrei and the interveners concede that the protection of confidential information is a legitimate governmental objective. The broad limitations found in the impugned provisions must, therefore, be interpreted by courts keeping in mind the risks of disclosure, particularly inadvertent disclosure, of confidential information, while avoiding absurd consequences.

[79] The first three categories of relief sought by Mr. Almrei can be determined definitely through statutory construction and do not give rise to constitutional issues.

(a) communications with office colleagues or family members concerning their whereabouts

[80] Parliament could not have intended to prohibit communications between the special advocates and their office colleagues or family members concerning the whereabouts of special advocates during the proceedings. In each proceeding, scheduling orders have been issued publicly. They can be obtained through the Registry. The recorded entries are available on the Internet, even if they do not refer to specific private hearings.

[81] There may be an exceptional case where disclosure of the date or location of a private hearing may detrimentally affect national security. In this extreme situation, the presiding judge, responsible for ensuring the confiden-

prennent la violation de normes juridiques établies, telles le principe de la primauté du droit; elles comprennent aussi la violation des normes largement reconnues que sont la justice et la raison.

- 3) Lorsque cela est possible, il faut rejeter toute interprétation qui conduit à des conséquences absurdes et favoriser une interprétation qui en est exempte.
- 4) Plus frappante est l'absurdité, plus s'imposera l'idée de s'écarter du sens ordinaire.

[78] Un élément essentiel des instances relevant de la section 9 a trait aux renseignements confidentiels. Le texte de loi nie aux personnes désignées et à leurs avocats l'accès aux renseignements confidentiels, en raison de leur sensibilité. M. Almrei et les intervenants admettent que la protection des renseignements confidentiels est un objectif gouvernemental légitime. Les limites générales énoncées dans les dispositions contestées doivent donc être interprétées par les cours de justice d'une manière qui tienne compte des risques de divulgation des renseignements confidentiels, en particulier la divulgation faite par inadvertance, tout en évitant les conséquences absurdes.

[79] Les trois premières catégories de réparation que demande M. Almrei peuvent être décidées manifestement par les techniques d'interprétation des lois et ne donnent pas lieu à des questions constitutionnelles.

a) les communications des avocats spéciaux avec leurs collègues ou leurs familles concernant les endroits où ils se trouvent

[80] Il est impossible que le législateur ait voulu interdire les communications entre les avocats spéciaux et leurs collègues ou leurs familles concernant les endroits où ils se trouvent durant les instances. Dans chaque instance, des ordonnances de planification ont été rendues publiquement. Elles peuvent être obtenues par l'entremise du greffe. Les données consignées sont accessibles sur l'Internet, même si elles ne font pas état de telle ou telle audience à huis clos.

[81] Il peut y avoir une exception lorsque la divulgation de la date ou de l'endroit d'une audience à huis clos risque de préjudicier à la sécurité nationale. Dans ce cas extrême, le juge président l'instance, chargé de

tiality of information, would have the burden of issuing an order to protect that information. Otherwise, the whereabouts of the special advocates is an administrative matter not encompassed by the legislation.

[82] In short, the impugned provisions cannot reasonably be read to limit communications of special advocates with this class of persons concerning their whereabouts.

(b) communications concerning their administrative support

[83] Parliament has mandated the Minister of Justice in subsection 85(3) [as am. by S.C. 2008, c. 3, s. 4] to provide special advocates with administrative support. It is suggested that that Parliament simultaneously prohibited special advocates from communicating with the officials responsible for delivering that administrative support without judicial authorization. I am satisfied that this could not have been the intention of Parliament.

[84] In my view, special advocates may communicate freely concerning their administrative support and resources with those officials responsible for ensuring their delivery under subsection 85(3).

[85] For greater clarity, it is open to special advocates to seek a blanket order that would allow them, without further judicial direction, to communicate with any other person, except the named persons or their counsel, with whom it is necessary to confer about administrative matters not connected with the substance of the proceedings. Such an order could mirror paragraph 76.25(3)(d) of the *Civil Procedure (Amendment No. 2) Rules 2005* [S.I. 2005/656] of the High Court of Justice of England and Wales.

[86] Again, I do not believe that such a “comfort” order is necessary in law. Communications between special advocates and their office colleagues and families concerning the whereabouts of special advocates are not captured by the legislation. Nor are communications

garantir la confidentialité des renseignements, aurait l’obligation de rendre une ordonnance protégeant tels renseignements. Autrement, l’endroit où se trouve l’avocat spécial est une question administrative que ne règle pas la législation.

[82] En bref, les dispositions contestées ne sauraient raisonnablement être vues comme des dispositions limitant les communications des avocats spéciaux avec cette catégorie de personnes concernant les endroits où ils se trouvent.

(b) les communications des avocats spéciaux concernant le soutien administratif qu’ils reçoivent

[83] Le législateur oblige le ministre de la Justice, au paragraphe 85(3) [mod. par L.C. 2008, ch. 3, art. 4], à fournir un soutien administratif aux avocats spéciaux. On fait valoir que le législateur a simultanément interdit aux avocats spéciaux de communiquer, sans l’autorisation du juge, avec les fonctionnaires chargés de fournir ce soutien administratif. Je suis d’avis que le législateur n’a pu avoir cette intention.

[84] Selon moi, les avocats spéciaux peuvent communiquer librement, concernant le soutien administratif et les ressources qu’ils reçoivent, avec les fonctionnaires chargés en vertu du paragraphe 85(3) de leur apporter ce soutien et ces ressources.

[85] Certes, il est loisible aux avocats spéciaux de solliciter une ordonnance générale qui leur permettrait, sans une nouvelle autorisation du juge, de communiquer avec toute autre personne, sauf les personnes désignées ou leurs avocats, qu’ils doivent consulter à propos de questions administratives non rattachées au fond de l’instance. Une telle ordonnance pourrait refléter les dispositions de l’alinéa 76.25(3)(d) des *Civil Procedure (Amendment No. 2) Rules 2005* [S.I. 2005/656] de la Haute Cour de justice de l’Angleterre et du Pays de Galles.

[86] Encore une fois, je ne crois pas qu’une telle ordonnance « de commodité » soit nécessaire en droit. Les communications des avocats spéciaux avec leurs collègues et leurs familles concernant les endroits où ils se trouvent ne sont pas régies par le texte de loi. Ne le sont pas non

between special advocates and those officials acting pursuant to subsection 85(3) concerning administrative support or resources.

(c) communications between special advocates in the same proceeding

[87] Mr. Almrei contemplates under (c), (d) and (e), unlike the other categories, the potential communication of confidential information. For him, there should be no judicial supervision of communications among special advocates because each has the necessary security clearance.

[88] The legislation does not prohibit the appointment of more than one special advocate in a proceeding. In the five ongoing proceedings, each presiding judge has appointed two special advocates. Neither Parliament nor the presiding judge could have envisaged that the two special advocates, after both have received the confidential information, could not communicate freely between themselves in a secure manner during their joint effort to protect the interests of the named person.

[89] Suggesting otherwise is as absurd as suggesting, which no one has, that special advocates need judicial authorization to communicate with counsel for the Ministers assigned to the private hearings in the same proceeding. Such a result could not have been the intention of Parliament and must be rejected.

(d) communications with special advocates not yet appointed in a proceeding

[90] Communications between appointed special advocates and those named to the list of special advocates by the Minister of Justice under subsection 85(1) [as am. by S.C. 2008, c. 3, s. 4] but not yet participating in a proceeding may be problematic. As the special advocates themselves noted in oral argument, such communication may be “fraught with difficulty”.

plus les communications entre les avocats spéciaux et les fonctionnaires chargés de leur fournir soutien administratif et ressources adéquates en application du paragraphe 85(3).

c) les communications entre avocats spéciaux nommés dans la même instance

[87] M. Almrei voit dans les alinéas c), d) et e), contrairement aux autres catégories, la communication possible de renseignements confidentiels. Pour lui, il ne devrait y avoir aucune surveillance judiciaire des communications entre avocats spéciaux, puisque chacun d’eux dispose de l’habilitation de sécurité qui est nécessaire.

[88] Le texte n’interdit pas la nomination de plus d’un avocat spécial dans une instance. Dans chacune des cinq instances en cours, le juge président l’instance a nommé deux avocats spéciaux. Ni le législateur ni le juge président une instance n’ont pu imaginer que, après que les deux avocats spéciaux ont reçu les renseignements confidentiels, il leur serait impossible de communiquer librement entre eux d’une manière sécuritaire dans leurs efforts concertés visant à protéger les intérêts de la personne désignée.

[89] Affirmer le contraire serait aussi absurde que d’affirmer (ce que nul n’a fait) que les avocats spéciaux doivent obtenir du juge l’autorisation de communiquer avec les avocats des ministres affectés aux audiences à huis clos tenues au cours de la même instance. Un tel résultat ne saurait avoir été l’intention du législateur et doit être écarté.

d) les communications avec des avocats spéciaux qui ne sont pas encore nommés dans une instance

[90] Les communications entre les avocats spéciaux nommés et ceux qui sont énumérés dans la liste des avocats spéciaux par le ministre de la Justice aux termes du paragraphe 85(1) [mod. par L.C. 2008, ch. 3, art. 4], mais qui ne participent pas encore à une instance, peuvent être problématiques. Comme l’ont fait observer les avocats spéciaux eux-mêmes dans leur argumentation orale, de telles communications peuvent [TRADUCTION] « présenter des difficultés considérables ».

[91] None of the counsel raised the issue of a possible conflict of interest for the other special advocate to the communication. Nor did anyone demonstrate how this limitation could in any practical sense detrimentally affect the right of the named persons to fundamental justice or constitute more than a minimal impairment of anyone's freedom of expression. Again, absent a factual context where such judicial authorization would be refused, I choose not to comment further, particularly since confidential information has been put in issue.

(e) communications with other special advocates appointed in another ongoing proceeding

[92] Mr. Almrei, joined by the special advocates, argues that special advocates in one proceeding should be allowed to communicate freely with those participating in one or more of the other four proceedings. In advancing this position, the situation of the special advocates is compared to that of counsel for the Ministers. This comparison is of little assistance, particularly in the absence of any evidence concerning the communication of confidential information among government counsel acting in different proceedings.

[93] Special advocates who wish to communicate with their counterparts in other ongoing proceedings should seek judicial authorization. In the event the authorization is not granted, there will then be a factual context against which one could determine whether the procedural rights of the named persons would be detrimentally affected by the restriction.

[94] In my view, this issue cannot be determined without a factual matrix and, therefore, I will refrain from further comment.

(f) communications with the media and Parliament concerning the effectiveness of the proceedings

[95] The named persons argue that special advocates should have an unfettered right to communicate with the media and Parliament concerning "the effectiveness of the proceedings". I have understood their concern to be with respect to the efficacy of ongoing proceedings. I

[91] Aucun des avocats n'a soulevé la question d'un possible conflit d'intérêts pour l'autre avocat spécial partie à la communication. Nul n'a montré non plus en quoi cette limite pourrait, sur le plan pratique, porter atteinte au droit des personnes désignées à la justice fondamentale, ou constituer davantage qu'une atteinte minimale à la liberté d'expression de quiconque. Encore une fois, en l'absence d'un contexte factuel où le juge pourrait refuser son autorisation, je n'en dirai pas davantage, d'autant que des renseignements confidentiels ont été mis en cause.

e) les communications avec d'autres avocats spéciaux nommés dans une autre instance en cours

[92] M. Almrei, auquel se joignent les avocats spéciaux, fait valoir que les avocats spéciaux dans une instance devraient pouvoir communiquer librement avec ceux qui participent à l'une ou plusieurs des quatre autres instances. Il compare, ce faisant, la situation des avocats spéciaux à celle de l'avocat des ministres. Cette comparaison n'est guère utile, surtout en l'absence de preuves portant sur la communication de renseignements confidentiels entre avocats du gouvernement agissant dans diverses instances.

[93] Les avocats spéciaux qui souhaitent communiquer avec leurs homologues nommés dans d'autres instances devraient obtenir une autorisation du juge. Si l'autorisation n'est pas accordée, il y aura alors un contexte factuel permettant de dire si la restriction risque de préjudicier aux droits procéduraux des personnes désignées.

[94] À mon avis, ce point ne peut être décidé sans un contexte factuel, et je m'abstiendrai donc de l'examiner davantage.

f) les communications des avocats spéciaux avec les médias et le Parlement concernant le bon déroulement des instances

[95] Les personnes désignées font valoir que les avocats spéciaux devraient avoir un droit illimité de communiquer avec les médias et le Parlement concernant [TRADUCTION] « le bon déroulement des instances ». J'ai cru comprendre qu'elles voulaient parler du déroulement efficace des

take comfort in this view from the special advocates, who disassociated themselves from this aspect of the constitutional motion.

[96] The insight of special advocates that might be of interest to the media and Parliament presumably flows from their access to confidential information and their participation in private proceedings.

[97] The named persons provided no evidence or examples to show how this limitation would detrimentally affect their right to fundamental justice. The impugned provisions do not limit the named persons or their counsel from properly communicating with the media and Parliament. Again, this issue is better left to another day with an appropriate factual context.

(g) communications with the named persons and their counsel concerning rulings made in private

[98] As noted by the Ministers, this concern is weakened by the statutory prohibition on appeals from interlocutory orders (see sections 79 [as am. *idem*] and 82.3 [as enacted *idem*]).

[99] The apprehension of the named persons is further diminished in light of the publicity surrounding the rulings made thus far in the proceedings. Even while this constitutional motion was before me, presiding judges, in various ways and where appropriate, have made public certain rulings and other information concerning private hearings.

[100] Special advocates may always seek judicial authorization for the communication of rulings made in private where judges do not do so on their own initiative. It is my expectation that most, if not all, of the rulings that do not directly or indirectly disclose confidential information could be made public.

[101] In the absence of evidence demonstrating how this issue could detrimentally affect the Charter rights of the named persons, it would be premature to comment further.

instances en cours. Je suis conforté dans cette manière de voir par les avocats spéciaux, qui se sont dissociés de cet aspect de la requête constitutionnelle.

[96] Les connaissances des avocats spéciaux qui pourraient intéresser les médias et le Parlement découlent sans doute de leur accès aux renseignements confidentiels et de leur participation aux audiences à huis clos.

[97] Les personnes désignées n'ont pas apporté de preuves ni donné d'exemples montrant en quoi cette limite constituerait une négation de leur droit à la justice fondamentale. Les dispositions contestées n'empêchent pas les personnes désignées ou leurs avocats de communiquer avec les médias et le Parlement. Là encore, il vaut mieux attendre un contexte factuel adéquat pour faire l'examen de cette question.

g) les communications des avocats spéciaux avec les personnes désignées et leurs avocats concernant les décisions rendues à huis clos

[98] Comme l'ont dit les ministres, cet aspect est affaibli par le fait que les décisions interlocutoires ne sont pas susceptibles d'appel (voir les articles 79 [mod., *idem*] et 82.3 [édicte, *idem*]).

[99] L'inquiétude des personnes désignées est encore réduite par la publicité entourant les décisions rendues jusque-là dans les instances. Alors même que cette requête constitutionnelle était soumise à mon examen, les juges présidant les instances ont, de diverses manières et selon le cas, rendu publiques certaines décisions et autres renseignements concernant des audiences à huis clos.

[100] Les avocats spéciaux peuvent toujours demander au juge l'autorisation de communiquer des décisions rendues à huis clos si le juge ne le fait pas de sa propre initiative. Il m'apparaît que la plupart, sinon la totalité, des décisions qui ne divulguent pas directement ou indirectement des renseignements confidentiels pourraient être rendues publiques.

[101] En l'absence d'une preuve montrant en quoi cet aspect pourrait préjudicier aux droits garantis par la Charte aux personnes désignées, il serait prématuré d'en dire davantage.

(h) communications with the named persons and their counsel after the special advocate receives confidential information

[102] As presented by Mr. Almrei, the communications envisaged in this category have nothing to do with confidential information.

[103] The named persons argue that special advocates should determine on their own when judicial authorization is required for their communications with other persons under subsection 85.4(2). In their view, special advocates should not be fettered concerning communications about the proceeding where confidential issues are not being discussed. Otherwise, in their opinion, the impugned provisions intrude on the Charter rights of the named persons and special advocates.

[104] Parliament has mandated that special advocates require judicial authorization for all communications after having received the confidential information. Paragraph 83(1)(d) [as am. *idem*] stipulates that the judge shall ensure the protection of confidential information. The legislation aims to prevent the disclosure of confidential information, intentionally or through inadvertence, through the mechanism of judicial supervision.

[105] In my view, if Parliament's objective is to be met, special advocates cannot communicate with another person about the proceeding, absent judicial authorization, even concerning an order or direction made public by the presiding judge. If special advocates were allowed to determine on their own initiative when they could communicate about the proceeding, even where confidential information is not being discussed, Parliament's attempt to limit inadvertent disclosure would be compromised. Absent a factual context, it is again premature to determine in any definitive way the constitutional validity of these impugned provisions.

h) les communications des avocats spéciaux avec les personnes désignées et leurs avocats après que les avocats spéciaux ont reçu des renseignements confidentiels

[102] Comme l'a dit M. Almrei, les communications comprises dans cette catégorie n'ont rien à voir avec des renseignements confidentiels.

[103] Les personnes désignées font valoir que les avocats spéciaux devraient eux-mêmes déterminer le moment auquel une autorisation du juge est nécessaire pour leurs communications avec d'autres personnes en application du paragraphe 85.4(2). Selon elles, les avocats spéciaux ne devraient pas être entravés dans leurs communications portant sur l'instance dans les cas où des questions confidentielles ne sont pas débattues. Autrement, de l'avis des personnes désignées, les dispositions contestées empiètent sur les droits conférés par la Charte aux personnes désignées et aux avocats spéciaux.

[104] Le Parlement a voulu que les avocats spéciaux obtiennent l'autorisation du juge pour toutes leurs communications une fois qu'ils ont reçu des renseignements confidentiels. L'alinéa 83(1)d) [mod., *idem*] dispose que le juge doit veiller à la protection des renseignements confidentiels. La législation vise à prévenir, par le mécanisme de la surveillance judiciaire, la divulgation intentionnelle ou involontaire de renseignements confidentiels.

[105] À mon avis, si l'objectif du législateur doit être atteint, alors les avocats spéciaux ne peuvent pas, sans l'autorisation du juge, communiquer avec une autre personne à propos de l'instance, même concernant une ordonnance ou directive rendue publique par le juge présidant l'instance. S'il était permis aux avocats spéciaux de déterminer eux-mêmes le moment où ils peuvent communiquer à propos de l'instance, quand bien même des renseignements confidentiels n'y seraient pas débattus, la volonté du législateur de limiter la divulgation involontaire de renseignements confidentiels serait entravée. Sans un contexte factuel, il est encore une fois prématuré de statuer d'une manière catégorique sur la validité constitutionnelle de ces dispositions contestées.

Conclusion

[106] In the wake of *Charkaoui*, Parliament modified the ministerial certificate proceeding by introducing to the process a special advocate. Five certificate proceedings are underway, and the hard work of everyone involved is breathing life into Parliament's amendments to the IRPA. I am of the view that it is premature to evaluate whether the impugned provisions, as implemented in the ongoing proceedings, should survive scrutiny under paragraph 2(b) and section 7 of the Charter.

## ORDER

THIS COURT ORDERS that:

1. The constitutional motion is dismissed as premature, without prejudice to any party's right to challenge, with an appropriate factual matrix, the constitutionality of subsection 85.4(2) and paragraph 85.5(b) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, as amended (the impugned provisions).
2. There are three factual matters in this motion that can be disposed of on the basis of statutory construction. Parliament could not have intended that these factual matters would be captured by the impugned provisions. They do not raise constitutional issues. These three factual matters are those where:
  - a. the special advocates communicate with their office staff and colleagues and family members concerning their whereabouts;
  - b. the special advocates communicate concerning their administrative support and resources with those officials responsible for their delivery under subsection 85(3) of the IRPA;
  - c. the special advocates in the same proceeding communicate between themselves in a secure manner, after both have received the confidential information.

Dispositif

[106] Dans le sillage de l'arrêt *Charkaoui*, le Parlement a modifié la procédure des certificats ministériels en faisant entrer dans cette procédure un avocat spécial. Cinq procédures de ce genre sont en cours et le travail assidu de tous les intéressés est en train de donner vie aux modifications apportées à la LIPR. Je suis d'avis qu'il est prématuré de se demander si les dispositions contestées, telles qu'elles ont été appliquées dans les instances en cours, devraient survivre à un examen selon l'alinéa 2b) et l'article 7 de la Charte.

## ORDONNANCE

LA COUR ORDONNE :

1. La requête constitutionnelle est rejetée parce qu'elle est prématurée, sans préjudice du droit de toute partie de contester, sur la base d'une matrice factuelle adéquate, la constitutionnalité du paragraphe 85.4(2) et de l'alinéa 85.5b) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, et modifications (les dispositions contestées).
2. Trois points de fait soulevés dans la présente requête peuvent être décidés selon les principes de l'interprétation des lois. Le législateur n'aurait pu vouloir que ces points de fait soient englobés dans les dispositions contestées. Ils ne soulèvent pas de questions constitutionnelles. Ces trois points de fait sont les suivants :
  - a. les avocats spéciaux communiquent avec leurs collègues et leurs familles concernant l'endroit où ils se trouvent;
  - b. les avocats spéciaux communiquent, à propos du soutien administratif et des ressources dont ils bénéficient, avec les fonctionnaires chargés de les leur procurer en application du paragraphe 85(3) de la LIPR;
  - c. les avocats spéciaux nommés dans la même instance communiquent entre eux d'une manière sécuritaire, après qu'ils ont tous deux reçu les renseignements confidentiels.

A-73-08  
2008 FCA 355

A-73-08  
2008 CAF 355

**Karim Badrudin Parshottam** (*Appellant*)

**Karim Badrudin Parshottam** (*appelant*)

v.

c.

**The Minister of Citizenship and Immigration**  
(*Respondent*)

**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration**  
(*intimé*)

*INDEXED AS: PARSHOTTAM V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (F.C.A.)*

*RÉPERTORIÉ : PARSHOTTAM C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (C.A.F.)*

Federal Court of Appeal, Evans, Sharlow and Ryer J.J.A.—Toronto, October 30; Ottawa, November 14, 2008.

Cour d'appel fédérale, juges Evans, Sharlow et Ryer, J.C.A.—Toronto, 30 octobre; Ottawa, 14 novembre 2008.

*Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Removal of Refugees — Appeal from Federal Court decision dismissing judicial review of unsuccessful pre-removal risk assessment (PRRA) application — Appellant long-time permanent resident of United States — Refugee Protection Division (RPD) holding appellant excluded under United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Art. 1E as permanent resident of U.S. when entered Canada — Leave to apply for judicial review denied, removal order issued — After considering new evidence in form of letters expressing contrary opinion, PRRA officer concluding appellant still permanent resident of U.S. at time of PRRA — PRRA officer's finding not unreasonable in circumstances — Refusal not putting appellant at risk of return to country where persecuted given letter from U.S. authorities consenting to return to U.S. — Majority declining to answer certified question — Appeal dismissed — Sharlow J.A. (concurring): If new evidence Art. 1E not applying as of date of PRRA, officer may determine whether or not Art. 1E currently applies — If change of status such that Art. 1E not applicable, PRRA officer should consider why change occurred, what steps claimant took, might have taken to cause or fail to prevent change of status — If asylum shopping apparent, Art. 1E may apply despite change in status.*

*Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Renvoi de réfugiés — Appel à l'encontre de la décision par laquelle la Cour fédérale a rejeté la demande de contrôle judiciaire d'une demande d'examen des risques avant renvoi (ERAR) qui a été refusée — L'appelant était un résident permanent de longue date des États-Unis — La Section de la protection des réfugiés (SPR) a conclu que l'appelant était exclu en application de la section E de l'article premier de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés parce qu'il était un résident permanent des États-Unis lorsqu'il est entré au Canada — La demande présentée en vue d'obtenir l'autorisation de demander le contrôle judiciaire a été rejetée et une mesure de renvoi a été prise — Après avoir pris en considération de nouveaux éléments de preuve sous forme de lettres exprimant un avis contraire, l'agente d'ERAR a conclu que l'appelant était toujours un résident permanent des États-Unis au moment de l'ERAR — La conclusion de l'agente d'ERAR n'était pas déraisonnable dans les circonstances — Le rejet n'exposait pas l'appelant au risque d'être renvoyé dans un pays où il serait persécuté compte tenu de la lettre des autorités américaines consentant à son retour aux États-Unis — La majorité a refusé de répondre à la question certifiée — Appel rejeté — La juge Sharlow, J.C.A. (motifs concordants) : Si de nouveaux éléments de preuve démontrent que la section E de l'article premier ne s'appliquait pas à la date de l'ERAR, l'agent peut décider si la section E de l'article premier s'applique actuellement ou non — Si le changement de statut est tel que la section E de l'article premier ne s'applique pas, l'agent d'ERAR devrait examiner les raisons de ce changement et les mesures que le demandeur d'asile a prises ou aurait pu prendre pour susciter ce changement de statut ou pour l'empêcher — Si le comportement du demandeur d'asile permet de penser qu'il est à la recherche du meilleur pays d'asile, la section E de l'article premier peut s'appliquer malgré le changement de situation.*



*Judges and Courts — Majority declining to answer question certified by Federal Court under Immigration and Refugee Protection Act, s. 74(d) because not dispositive of appeal — Sharlow J.A. (concurring): Question should be answered even if not dispositive of appeal because Federal Court case law disclosing confusion on issue; by certifying question, Federal Court Judge expressing opinion serious question of general importance.*

This was an appeal from the Federal Court's dismissal of an application for judicial review of the decision of a pre-removal risk assessment (PRRA) officer finding that the appellant would not be at risk if returned to the United States. The appellant entered Canada in February 2004 from the United States with a green card which was valid until June 2004, evidencing his status in the U.S. as a permanent resident. He had resided lawfully in the U.S. for the previous 18 years. His application for refugee protection, based on a well-founded fear of persecution in Uganda and Pakistan, was dismissed based on his permanent resident status in the U.S. when he entered Canada. As such, the Refugee Protection Division (RPD) held that he was a person referred to in Article 1E of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* and the Federal Court denied him leave to apply for judicial review of that decision. Following issuance of a removal order he applied for a PRRA. In December 2006, the PRRA officer admitted as new evidence two opinion letters which had not been before the RPD, expressing doubts as to whether the appellant would still be considered a permanent resident of the U.S. However, the officer held that at the time of the pre-removal risk assessment, the appellant was a permanent resident of the U.S. and could be returned thereto based on that status. The officer also rejected his arguments that if returned to the U.S. he would be at risk of persecution or of refoulement to Uganda or Pakistan. The Federal Court dismissed the application for judicial review and certified a question as to whether the relevant date for determination of whether a person should be excluded under Article 1E and section 98 of the *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA) was the date of admission to Canada or the date of the PRRA application.

*Held*, the appeal should be dismissed.

*Per* Evans J.A. (Ryer J.A. concurring): The certified question was not answered because it was not dispositive of the appeal.

*Juges et Tribunaux — La majorité a refusé de répondre à la question certifiée par la Cour fédérale en application de l'art. 74d) de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés parce qu'elle ne permettait pas de trancher l'appel — La juge Sharlow, J.C.A. (motifs concordants) : Il y avait lieu de répondre à la question même si elle ne tranchait pas l'appel parce que la jurisprudence la Cour fédérale fait état d'une certaine confusion à cet égard et en certifiant cette question, le juge de la Cour fédérale s'est dit d'avis qu'il s'agissait d'une question grave de portée générale.*

Il s'agissait d'un appel interjeté à l'encontre de la décision par laquelle la Cour fédérale a rejeté la demande de contrôle judiciaire introduite relativement à la décision d'une agente chargée de l'examen des risques avant renvoi (ERAR) portant que l'appellant ne serait pas exposé à un risque s'il retournait aux États-Unis. L'appellant est entré au Canada en février 2004 en provenance des États-Unis; il était muni d'une carte verte qui était valable jusqu'en juin 2004 et qui faisait foi de son statut de résident permanent des États-Unis. Il avait résidé légalement aux États-Unis pendant les 18 années précédentes. Sa demande d'asile, qui reposait sur une crainte fondée de persécution en Ouganda et au Pakistan, a été rejetée parce qu'il était un résident permanent des États-Unis lorsqu'il est entré au Canada. Par conséquent, la Section de la protection des réfugiés (la SPR) a conclu qu'il était une personne visée par la section E de l'article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* et la Cour fédérale a rejeté la demande qu'il a présentée en vue d'obtenir l'autorisation de demander le contrôle judiciaire de cette décision. À la suite de la prise de la mesure de renvoi, l'appellant a réclamé un ERAR. En décembre 2006, l'agente d'ERAR a admis en tant que nouveaux éléments de preuve deux lettres d'opinion qui n'avaient pas été soumises à la SPR et dans lesquelles des doutes étaient exprimés quant à la question de savoir si le statut de résident permanent de l'appellant serait toujours reconnu aux États-Unis. Cependant, l'agente a conclu qu'au moment de l'examen des risques avant renvoi, l'appellant était un résident permanent des États-Unis qui pouvait retourner dans ce pays étant donné ce statut. L'agente a également rejeté les arguments de l'appellant suivant lesquels il serait exposé, s'il retournait aux États-Unis, au risque d'être persécuté et d'être refoulé en Ouganda ou au Pakistan. La Cour fédérale a rejeté la demande de contrôle judiciaire et a certifié la question de savoir si la date pertinente pour décider si une personne devrait se voir refuser l'asile en vertu de la section E de l'article premier et de l'article 98 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la LIPR) était la date de son admission au Canada ou la date de la demande d'ERAR.

*Arrêt* : l'appel doit être rejeté.

Le juge Evans, J.C.A. (le juge Ryer, J.C.A., souscrivant à ses motifs) : Il n'y avait pas lieu de répondre à la question certifiée parce qu'elle ne permettait pas de trancher l'appel.

As to the admissibility of the opinion letters under paragraph 113(a) of the IRPA as “new evidence”, the Court’s task on judicial review is limited to examining the evidence to ensure that the PRRA officer’s finding was not unreasonable. When the circumstances were considered in their entirety, including the RPD’s finding less than a year before the PRRA officer’s decision that the appellant was, at the time of entry into Canada, and continued to be, a permanent resident of the U.S., the PRRA officer’s conclusion was not unreasonable. Since the Federal Court denied the application for leave to challenge the RPD’s decision, the appellant was bound by the RPD’s finding. To the extent that the seriousness of the consequences of the PRRA officer’s decision were part of the context, the refusal of his PRRA application did not put the appellant at risk of being sent to a country where he requires protection. Because he holds a letter of consent the appellant will not be peremptorily refused entry to the U.S.

*Per Sharlow J.A. (concurring):* The question of whether it was open to the PRRA officer to consider whether the Article 1E bar remained in effect in December 2006 when, on the eve of the appellant’s removal to the U.S., he made his claim for protection under section 112 of the IRPA is unsettled and should be answered because Federal Court case law discloses some confusion on this point and because the Federal Court, in certifying the question, has expressed the opinion that it is a serious question of general importance.

The RPD considered the appellant’s status at two points in time: when he first made his refugee claim and then when the RPD made its decision. There was no error in principle in this general approach. It respects the purpose of Article 1E of the Convention and section 98 of the IRPA, both of which are expressed in the present tense, by ensuring an examination of status in the U.S. as of the date of the decision. At the same time, it discourages asylum shopping. The PRRA officer took the same approach, considering the appellant’s status in the U.S. when he entered Canada and made his refugee claim and at the time of the PRRA. The answer to the certified question should be that if a claimant presents new evidence that Article 1E does not apply as of the date of the PRRA, the officer may determine on the basis of the new evidence whether or not Article 1E currently applies. If it does apply, the claim is barred. If a change of status has occurred and it does not currently apply, the PRRA officer should consider why the change occurred and what steps, if any the claimant took or might have taken to cause or fail to prevent the change of status. If the acts or omissions of the claimant indicate asylum shopping, Article 1E may be held to apply despite the change in status.

S’agissant de l’admissibilité des lettres d’opinion suivant l’alinéa 113a) de la LIPR en tant que « nouveaux éléments de preuve », le rôle confié à la Cour lorsqu’elle est saisie d’une demande de contrôle judiciaire consiste à examiner la preuve pour s’assurer que la conclusion de l’agent d’ERAR n’est pas déraisonnable. La Cour n’était pas convaincue, après avoir examiné globalement la situation, notamment la conclusion de la SPR rendue moins d’un an avant la décision de l’agente d’ERAR portant que l’appelant était, au moment de son admission au Canada, un résident permanent des États-Unis, et qu’il l’était toujours, que la conclusion de l’agente d’ERAR était déraisonnable. Comme la Cour fédérale a débouté l’appelant de sa demande d’autorisation en vue de contester la décision de la SPR, l’appelant était lié par la décision de cette dernière. Dans la mesure où l’on tient compte de la gravité des conséquences de la décision de l’agente d’ERAR, le rejet de la demande d’ERAR de l’appelant ne l’exposait pas au risque d’être renvoyé dans un pays où il a besoin d’être protégé. Parce qu’il a en main une lettre de consentement, l’appelant ne se verra pas péremptoirement refuser l’entrée aux États-Unis.

La juge Sharlow, J.C.A. (motifs concordants) : La question de savoir s’il était loisible à l’agente d’ERAR d’examiner la question de savoir si l’irrecevabilité prévue à la section E de l’article premier était toujours en vigueur en décembre 2006 lorsque, à la veille de son renvoi aux États-Unis, l’appelant a présenté sa demande d’asile en vertu de l’article 112 de la LIPR n’a pas été réglée et il y aurait lieu d’y répondre parce que la jurisprudence de la Cour fédérale fait état d’une certaine confusion à cet égard et parce qu’en certifiant cette question, la Cour fédérale s’est dit d’avis qu’il s’agissait d’une question grave de portée générale.

La SPR s’est prononcée à deux reprises sur le statut de l’appelant : lorsqu’il a présenté sa première demande d’asile, puis lorsque la SPR a rendu sa décision. Il n’y avait aucune erreur de droit dans la démarche générale suivie. Elle respecte l’objectif visé par la section E de l’article premier de la Convention et par l’article 98 de la LIPR, qui sont tous les deux rédigés à l’indicatif présent, en s’assurant que le statut aux États-Unis soit examiné à la date de la décision. Par ailleurs, elle décourage la recherche du meilleur pays d’asile. L’agente d’ERAR a adopté la même approche, examinant le statut de l’appelant aux États-Unis au moment où il est entré au Canada et a présenté sa demande d’asile, ainsi qu’au moment de l’ERAR. La réponse à la question certifiée devrait être la suivante : si le demandeur d’asile présente de nouveaux éléments de preuve tendant à démontrer que la section E de l’article premier ne s’appliquait pas à la date de l’ERAR, l’agent peut décider, sur le fondement des nouveaux éléments de preuve, que la section E de l’article premier s’applique actuellement ou non. S’il s’applique, la demande d’asile est irrecevable. S’il y a eu un changement de statut et que la section E de l’article premier ne s’applique pas

Assuming that the opinion letters were properly accepted, it was reasonable for the PRRA officer to find that they were insufficient to establish that the appellant had lost his permanent resident status in the U.S. The record did not establish what factual information was provided to the letter writers which weakened their probative value and the letters did not address a number of aspects of U.S. immigration law. The PRRA officer was apparently incorrect in interpreting a letter from U.S. Customs consenting to the return of the appellant to the U.S. as indicating that he was authorized to return under a Reciprocal Arrangement. Such letter was not an acknowledgement that the appellant would be regarded as a permanent resident. Therefore it was illogical to use the consent letter as a reason for giving less weight to the opinion letters. However, notwithstanding the PRRA officer's incorrect statement, the opinion letters were not sufficiently probative to warrant a new pre-removal risk assessment.

actuellement, l'agent d'ERAR devrait examiner les raisons de ce changement et les mesures, s'il en est, que le demandeur d'asile a prises ou aurait pu prendre pour susciter ce changement de statut ou pour l'empêcher. Si les actes ou les omissions du demandeur d'asile permettent de penser qu'il est à la recherche du meilleur pays d'asile, il est possible de considérer que la section E de l'article premier s'applique malgré le changement de situation.

Dans l'hypothèse où les lettres d'opinion ont été régulièrement acceptées, il était raisonnable de la part de l'agente d'ERAR de conclure que ces deux lettres étaient insuffisantes pour établir que l'appelant avait perdu son statut de résident permanent des États-Unis. Le dossier ne permettait pas de savoir quels renseignements factuels avaient été communiqués aux auteurs de ces lettres, ce qui en a affaibli d'autant la force probante, et les lettres n'abordaient pas plusieurs aspects des règles du droit de l'immigration des États-Unis. L'agente d'ERAR s'est, d'après les apparences, trompée dans son interprétation d'une lettre du service américain des douanes consentant au retour de l'appelant aux États-Unis comme précisant qu'il était autorisé à retourner dans ce pays en vertu d'un arrangement de réciprocité. Cette lettre ne constituait pas une reconnaissance que l'appelant serait considéré comme un résident permanent. En conséquence, il semblait illogique d'invoquer la lettre de consentement pour justifier la décision d'accorder moins de poids aux lettres d'opinion. Cependant, malgré la déclaration erronée de l'agente d'ERAR, les lettres d'opinion n'étaient pas suffisamment probantes pour justifier un nouvel examen des risques avant renvoi.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 74(d), 98, 112, 113(a),(c).

*United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Art. 1E.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### REFERRED TO:

*Mahdi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 32 Imm. L.R. (2d) 1; 191 N.R. 170 (F.C.A.); *F.H. v. McDougall*, [2008] 3 S.C.R. 41; (2008), 297 D.L.R. (4th) 193; [2008] 11 W.W.R. 414; 2008 SCC 53; *Rai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2007), 305 F.T.R. 135; 2007 FC 12; *Elezi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2008] 1 F.C.R. 365; (2007), 310 F.T.R. 59; 62 Imm. L.R. (3d) 66; 2007 FC 240; *Figurado v. Canada (Solicitor General)*, [2005] 4 F.C.R. 387; (2005), 28 Admin. L.R. (4th) 82; 262 F.T.R. 219; 2005 FC 347.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, art. 1E.

*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 74d), 98, 112, 113a),c).

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISIONS CITÉES :

*Mahdi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] A.C.F. n° 1623 (C.A.) (QL); *F.H. c. McDougall*, [2008] 3 R.C.S. 41; 2008 CSC 53; *Rai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CF 12; *Elezi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2008] 1 R.C.F. 365; 2007 CF 240; *Figurado c. Canada (Solliciteur général)*, [2005] 4 R.C.F. 387; 2005 CF 347.

## AUTHORS CITED

Jones, Martin and Sasha Baglay. *Refugee Law*, Toronto: Irwin Law, 2007.

APPEAL from the decision of the Federal Court ((2008), 68 Imm. L.R. (3d) 288; 2008 FC 51) dismissing an application for judicial review of the decision of a pre-removal risk assessment officer. Appeal dismissed.

## APPEARANCES:

*Leigh Salsberg* for appellant.  
*Martin E. Anderson* and *David Joseph* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Jackman & Associates*, Toronto, for appellant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

EVANS J.A.:

## A. INTRODUCTION

[1] This is an appeal by Karim Badrudin Parshottam, a citizen of Uganda by birth, from a decision of the Federal Court ((2008), 68 Imm. L.R. (3d) 288), in which Justice Mosley dismissed his application for judicial review of a rejection of his application for protection by a pre-removal risk assessment (PRRA) officer.

[2] Mr. Parshottam entered Canada in February 2004 from the United States with a green card, evidencing his status in the United States as a permanent resident. The card was valid until June 2004. He had resided lawfully in the United States for the previous 18 years. On his arrival in Canada, Mr. Parshottam applied for recognition as a refugee. Although he alleged a fear of persecution in the United States, the principal basis of his claim was that he had a well-founded fear of persecution as a gay Muslim man in Uganda and in Pakistan, where he lived with his parents after their expulsion from

## DOCTRINE CITÉE

Jones, Martin et Sasha Baglay. *Refugee Law*, Toronto : Irwin Law, 2007.

APPEL de la décision (2008 CF 51) par laquelle la Cour fédérale a rejeté la demande de contrôle judiciaire introduite relativement à la décision d'une agente chargée de l'examen des risques avant renvoi. Appel rejeté.

## ONT COMPARU :

*Leigh Salsberg* pour l'appellant.  
*Martin E. Anderson* et *David Joseph* pour l'intimé.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

*Jackman & Associates*, Toronto, pour l'appellant.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

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

LE JUGE EVANS, J.C.A. :

## A. INTRODUCTION

[1] La Cour est saisie d'un appel interjeté par Karim Badrudin Parshottam, citoyen ougandais de naissance, à l'égard de la décision de la Cour fédérale (2008 CF 51) par laquelle le juge Mosley a rejeté la demande de contrôle judiciaire que M. Parshottam avait introduite relativement au rejet de sa demande d'asile par une agente chargée de l'examen des risques avant renvoi (l'agente d'ERAR).

[2] M. Parshottam est entré au Canada en février 2004 en provenance des États-Unis. Il était muni d'une carte verte, qui faisait foi de son statut de résident ayant le droit de travailler aux États-Unis jusqu'en juin 2004. Il avait résidé légalement aux États-Unis pendant les 18 années précédentes. À son arrivée au Canada, M. Parshottam a présenté une demande d'asile. Il a allégué craindre d'être persécuté aux États-Unis, mais sa demande reposait essentiellement sur le fait qu'il craignait avec raison d'être persécuté en tant qu'homme homosexuel musulman en Ouganda et au Pakistan, où

Uganda by the regime of Idi Amin. Mr. Parshottam is now 47 years old.

[3] In a decision dated January 9, 2006, the Refugee Protection Division of the Immigration and Refugee Board (RPD) dismissed his application for recognition in Canada as a refugee. The RPD found that Mr. Parshottam had been a permanent resident of the United States since 1990, a status which he retained when he arrived in Canada. The RPD also stated that “on a balance of probabilities, the claimant continues to be a permanent resident of the United States” and “there is no serious doubt that the United States of America would no longer recognise him as a permanent resident”.

[4] Accordingly, Mr. Parshottam was held to be a person referred to in Article 1E of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* [July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6] (Convention) and, as such, was neither a Convention refugee nor a person in need of protection by virtue of section 98 of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (IRPA).

[5] In April 2006, the Federal Court denied Mr. Parshottam’s application for leave to apply for judicial review of the RPD’s decision. Following the issue of a removal order, he applied for a PRRA.

[6] In a decision dated December 12, 2006, a PRRA officer dismissed Mr. Parshottam’s application for protection, concluding:

At the time of this PRRA assessment, and based on the evidence before me, the applicant is a Permanent Resident of the United States and may be returned to that country based on that status. The evidence before me does not show that the applicant has lost his status in the United States as a Permanent Resident. [Emphasis added.]

The officer also rejected his arguments that, if returned to the United States, he would be at risk of persecution

il avait vécu avec ses parents après leur expulsion de l’Ouganda par le régime d’Idi Amin. M. Parshottam est maintenant âgé de 47 ans.

[3] Dans une décision datée du 9 janvier 2006, la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié (la SPR) a rejeté sa demande d’asile au Canada. La SPR a conclu que M. Parshottam était un résident permanent des États-Unis depuis 1990, et qu’il avait toujours ce statut à son arrivée au Canada. La SPR a également indiqué que, « selon la prépondérance des probabilités, le demandeur d’asile continue d’être résident permanent des États-Unis » et « qu’il n’existe pas d’importantes possibilités que les États-Unis d’Amérique ne [le] reconnaissent plus [...] à titre de résident permanent ».

[4] La SPR a par conséquent conclu que M. Parshottam était une personne visée par la section E de l’article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* [28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6] (la Convention) de sorte qu’il n’avait ni la qualité de réfugié au sens de la Convention ni celle de personne à protéger au sens de l’article 98 de la *Loi sur l’immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la LIPR).

[5] En avril 2006, la Cour fédérale a rejeté la demande présentée par M. Parshottam en vue d’obtenir l’autorisation de demander le contrôle judiciaire de la décision de la SPR. À la suite de la prise de la mesure de renvoi, il a réclamé un examen des risques avant renvoi (ERAR).

[6] Dans une décision datée du 12 décembre 2006, l’agente d’ERAR a rejeté la demande d’asile de M. Parshottam en expliquant ce qui suit :

[TRADUCTION] Je conclus qu’au moment de l’examen d’ERAR, et vu l’ensemble de la preuve dont je dispose, le demandeur est un résident permanent des États-Unis qui peut retourner dans ce pays étant donné ce statut. Les éléments de preuve qui m’ont été soumis ne démontrent pas que le demandeur a perdu son statut de résident permanent aux États-Unis. [Non souligné dans l’original.]

L’agente a également rejeté les arguments du demandeur d’asile suivant lesquels il serait exposé, s’il retournait aux

there as a gay Muslim man and of refoulement to Uganda or Pakistan.

[7] Under a Reciprocal Arrangement between Canada and the United States for the exchange of deportees, U.S. Customs and Border Protection issued a letter, dated July 31, 2006, consenting to the return of Mr. Parshottam to the United States. However, this letter is not an acknowledgement by U.S. authorities that, on his return, Mr. Parshottam would be regarded by U.S. authorities as a permanent resident.

[8] Justice Mosley dismissed his application for judicial review of the PRRA decision and certified the following question for appeal under paragraph 74(d) of the IRPA:

Once the Refugee Protection Division excludes an individual from protection under Article 1E of the Refugee Convention and IRPA s. 98 due to having nationality of a third country, what is the relevant date for a PRRA officer's determination whether the individual should also be excluded under Article 1E and section 98 from PRRA protection — the time of admission to Canada or the time of the PRRA application?

## B. LEGISLATIVE FRAMEWORK

Section E of Article 1 of the United Nations Convention Relating to the Status of Refugees

E. This Convention shall not apply to a person who is recognized by the competent authorities of the country in which he has taken residence as having the rights and obligations which are attached to the possession of the nationality of that country.

### *Immigration and Refugee Protection Act*

**98.** A person referred to in section E or F of Article 1 of the Refugee Convention is not a Convention refugee or a person in need of protection.

...

États-Unis, au risque d'être persécuté en tant qu'homme musulman homosexuel et d'être refoulé en Ouganda ou au Pakistan.

[7] En vertu de l'arrangement de réciprocité entre le Canada et les États-Unis concernant l'échange de personnes expulsées, le Service des douanes et de la protection des frontières des États-Unis a, par lettre datée du 31 juillet 2006, consenti au retour de M. Parshottam aux États-Unis. Cette lettre ne constitue toutefois pas une reconnaissance par les autorités américaines qu'à son retour, M. Parshottam serait considéré par les autorités américaines comme un résident permanent.

[8] Le juge Mosley a rejeté la demande de contrôle judiciaire de la décision d'ERAR présentée par M. Parshottam et a certifié la question suivante en vue d'un appel conformément à l'alinéa 74d) de la LIPR :

[TRADUCTION] Une fois que la Section de la protection des réfugiés a refusé l'asile à une personne en vertu de la section E de l'article premier de la Convention sur les réfugiés et de l'article 98 de la LIPR au motif qu'elle possède la nationalité d'un pays tiers, quelle date doit retenir l'agent d'ERAR qui est appelé à décider si cette personne devrait également se voir refuser l'asile en vertu de la section E de l'article premier de la Convention sur les réfugiés et de l'article 98 de la LIPR : la date de son admission au Canada ou la date de la demande d'ERAR?

## B. CADRE LÉGISLATIF

Section E de l'article premier de la Convention des Nations Unies Relative au Statut des Réfugiés

E. Cette Convention ne sera pas applicable à une personne considérée par les autorités compétentes du pays dans lequel cette personne a établi sa résidence comme ayant les droits et les obligations attachés à la possession de la nationalité de ce pays.

### *Loi sur L'immigration et la Protection des Réfugiés*

**98.** La personne visée aux sections E ou F de l'article premier de la Convention sur les réfugiés ne peut avoir la qualité de réfugié ni de personne à protéger.

[...]

**113.** Consideration of an application for protection shall be as follows:

(a) an applicant whose claim to refugee protection has been rejected may present only new evidence that arose after the rejection or was not reasonably available, or that the applicant could not reasonably have been expected in the circumstances to have presented, at the time of the rejection

...

(c) in the case of an applicant not described in subsection 112(3), consideration shall be on the basis of sections 96 to 98;

**113.** Il est disposé de la demande comme il suit :

a) le demandeur d'asile débouté ne peut présenter que des éléments de preuve survenus depuis le rejet ou qui n'étaient alors pas normalement accessibles ou, s'ils l'étaient, qu'il n'était pas raisonnable, dans les circonstances, de s'attendre à ce qu'il les ait présentés au moment du rejet

[...]

c) s'agissant du demandeur non visé au paragraphe 112(3), sur la base des articles 96 à 98;

### C. ISSUES AND ANALYSIS

[9] Mr. Parshottam had advanced a number of arguments before the RPD, the PRRA officer, and Justice Mosley to support his claim for protection in Canada. However, before us counsel relied on only two: (1) the PRRA officer was correct to determine whether Mr. Parshottam was a permanent resident of the United States for the purposes of Article 1E of the Convention and section 98 of the IRPA as of the date of the assessment, not of his admission to Canada; (2) the PRRA officer erred in concluding that Mr. Parshottam was a permanent resident of the United States at the time of the assessment.

#### Issue 1: Permanent residence: time of determination

[10] In my view, the question certified by Justice Mosley is not dispositive of the appeal and should not be answered. It is clear from the extract from the PRRA officer's reasons, which I quoted in paragraph 6 above, that she determined Mr. Parshottam's permanent resident status in the United States as of the date of her assessment. Counsel for Mr. Parshottam submits that this is the correct date. However, because I would dismiss the appeal on other grounds, I am prepared to assume for present purposes that counsel is right to say that an applicant's permanent residence in a third country is determined as of the date of the PRRA.

### C. QUESTIONS À TRANCHER ET ANALYSE

[9] Au soutien de sa demande d'asile au Canada, M. Parshottam a fait valoir de nombreux moyens devant la SPR, l'agente d'ERAR et le juge Mosley. Devant nous, son avocat n'en a cependant invoqué que deux : 1) l'agente d'ERAR a eu raison de trancher la question de savoir si M. Parshottam était un résident permanent des États-Unis pour l'application de la section E de l'article premier de la Convention et de l'article 98 de la LIPR à la date de l'examen, et non à la date de son admission au Canada; 2) l'agente d'ERAR a commis une erreur en concluant que M. Parshottam était un résident permanent des États-Unis à la date de l'examen.

#### Première question : Résidence permanente : date de la détermination du statut

[10] À mon avis, la question certifiée par le juge Mosley ne permet pas de trancher l'appel et il n'y a pas lieu d'y répondre. Il ressort de l'extrait des motifs de l'agente d'ERAR que j'ai cité au paragraphe 6 que c'est la date de son examen qu'elle a retenue pour se prononcer sur le statut de résident permanent de M. Parshottam aux États-Unis. L'avocat de M. Parshottam affirme que c'est la date à retenir. Toutefois, comme je suis d'avis de rejeter l'appel pour d'autres motifs, je suis disposé à tenir pour acquis que l'avocat a raison de dire que la résidence permanente d'un demandeur dans un pays tiers est déterminée à la date de l'examen des risques avant renvoi.

[11] I would only add that, with all respect to Justice Mosley, I do not share his view that it is “settled law” that whether a claimant for protection in Canada is a permanent resident of a third country for the purpose of Article 1E of the Convention and section 98 of the IRPA is invariably determined as of the time of the claimant’s arrival in Canada and that subsequent events are irrelevant: see, for example, Martin Jones and Sasha Baglay, *Refugee Law* (Toronto: Irwin Law Inc., 2007) at pages 153-154. Beyond this, nothing in these reasons is to be taken as expressing a view on the correct answer to the certified question.

[12] It is common ground that if Mr. Parshottam was a permanent resident of the United States at the relevant time, he is excluded by Article 1E from claiming refugee status in Canada.

Issue 2: Did the PRRA officer err in concluding that Mr. Parshottam was a permanent resident of the United States at the time of the assessment for the purposes of Article 1E and IRPA, section 98?

[13] Justice Mosley did not deal with this issue because he was of the view that the PRRA officer should have assessed Mr. Parshottam’s permanent resident status as of his entry into Canada in February 2004.

[14] Counsel for the Minister argued that a PRRA officer may only consider whether an applicant is at risk as against the country to which he or she is being removed from Canada. Accordingly, since Mr. Parshottam was being removed to the United States, where he would be admitted under the letter of consent, the only questions were whether he was at risk of persecution in, or refoulement from, the United States. Because Mr. Parshottam no longer challenges the PRRA officer’s conclusion that he was not at risk in these respects, the Minister says that the appeal should be dismissed. However, I need not decide this issue in order to dispose of the appeal and I express no view on it.

[11] Je tiens seulement à ajouter, en toute déférence pour le juge Mosley, que je ne suis pas d’accord avec lui pour dire qu’il est « de jurisprudence constante » que la date pertinente dans le cas de l’analyse effectuée dans le cadre la section E de l’article premier de la Convention et de l’article 98 de la LIPR est celle de l’admission au Canada du demandeur d’asile qui est résident permanent d’un pays tiers et que les faits ultérieurs ne sont pas pertinents (voir, par exemple, Martin Jones et Sasha Baglay, *Refugee Law* (Toronto : Irwin Law Inc., 2007) aux pages 153 et 154). Sinon, rien dans les présents motifs ne doit être interprété comme constituant une opinion quant à la réponse qu’il convient de donner à la question certifiée.

[12] Il est acquis aux débats que, si M. Parshottam était un résident permanent des États-Unis à l’époque pertinente, il est irrecevable à demander l’asile au Canada par application de la section E de l’article premier de la Convention.

Seconde question : L’agente d’ERAR a-t-elle commis une erreur en concluant que M. Parshottam était un résident permanent des États-Unis au moment de l’examen pour l’application de la section E de l’article premier de la Convention et de l’article 98 de la LIPR?

[13] Le juge Mosley n’a pas abordé cette question parce qu’il était d’avis que l’agente d’ERAR aurait dû examiner le statut de résident permanent de M. Parshottam au moment de son admission au Canada en février 2004.

[14] Suivant l’avocat du ministre, la seule question que l’agent d’ERAR peut se poser est celle de savoir si le demandeur est exposé à un risque dans le pays vers lequel il est renvoyé du Canada. En conséquence, comme M. Parshottam était renvoyé aux États-Unis, où il serait admis sur la foi de la lettre de consentement, les seules questions qui se posaient étaient celles de savoir s’il était exposé à un risque de persécution aux États-Unis ou de refoulement des États-Unis. Le ministre affirme que M. Parshottam devrait être débouté de son appel puisqu’il ne conteste plus la conclusion de l’agente d’ERAR suivant laquelle il n’est exposé à aucun risque à cet égard. Il n’est toutefois pas nécessaire que je me



[15] As I have already noted, the RPD found that Mr. Parshottam was a permanent resident of United States on his arrival in Canada and continued to be so. Since the Federal Court denied Mr. Parshottam's application for leave to challenge this decision, he is bound by it and cannot collaterally impugn its findings in this proceeding.

[16] The PRRA officer took into consideration two opinion letters, which had not been before the RPD, expressing doubts as to whether Mr. Parshottam would still be recognized as a permanent resident of the United States as a result of both the length of his absence and his application for refugee status in Canada. Despite these letters, the PRRA officer concluded that he had not lost his status.

(i) Standard of proof

[17] Whether the officer applied the appropriate standard of proof is a question of law of general application to PRRA's and, like other such questions of law decided in this administrative context, is reviewable on a standard of correctness. I agree with Justice Mosley (at paragraph 16 of his reasons) on this issue.

[18] Counsel argued that the PRRA officer had erred in law by applying the wrong standard of proof. That is, the officer required Mr. Parshottam to prove as a matter of certainty that he had lost his permanent resident status in the United States. Counsel relied on *Mahdi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 191 N.R. 170 (F.C.A.), at paragraph 12, as authority for the proposition that the officer should have asked whether on a balance of probabilities Mr. Parshottam had lost his status, taking into account the possibility that United States' authorities might no longer recognize him as a permanent resident because of the expiry of his green card, the length of time that he had been in Canada and the fact that he had left the

prononce sur cette question pour trancher l'appel et je n'exprimerai donc aucune opinion à ce sujet.

[15] Ainsi que je l'ai déjà signalé, la SPR a conclu que M. Parshottam était un résident permanent des États-Unis à son arrivée au Canada et qu'il a conservé ce statut. Comme la Cour fédérale l'a débouté de sa demande d'autorisation en vue de contester cette décision, M. Parshottam est lié par la décision de la SPR et il ne peut attaquer indirectement ses conclusions dans le cadre de la présente instance.

[16] L'agente d'ERAR a tenu compte de deux lettres d'opinion, qui n'avaient pas été soumises à la SPR, dans lesquelles des doutes étaient exprimés au sujet de la question de savoir si le statut de résident permanent de M. Parshottam serait toujours reconnu aux États-Unis en raison du temps écoulé depuis son départ et de sa demande d'asile au Canada. Malgré ces lettres, l'agente d'ERAR a conclu qu'il n'avait pas perdu son statut.

(i) Norme de preuve

[17] La question de savoir si l'agente a appliqué la bonne norme de preuve est une question de droit d'application générale qui concerne l'ensemble des demandes d'ERAR et, à l'instar des autres questions de droit décidées dans ce contexte administratif, cette question est susceptible de révision selon la norme de la décision correcte. Je suis d'accord sur ce point avec le juge Mosley (voir le paragraphe 16 de ses motifs).

[18] L'avocat soutient que l'agente d'ERAR a commis une erreur de droit en appliquant une norme de preuve erronée. L'agente aurait en effet exigé de M. Parshottam qu'il établisse de façon certaine qu'il avait perdu son statut de résident permanent aux États-Unis. L'avocat cite l'arrêt *Mahdi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1995] A.C.F. n° 1623 (C.A.) (QL), au paragraphe 12, à l'appui de la position selon laquelle l'agente aurait dû demander si, selon la prépondérance des probabilités, M. Parshottam avait perdu son statut, en tenant compte de la possibilité que les autorités des États-Unis ne lui reconnaissent plus le statut de résident permanent en raison de l'expiration de sa carte verte, du temps écoulé depuis qu'il se trouvait

United States to apply for permanent resident status in Canada as a refugee.

[19] I do not agree. Although the PRRA officer did not articulate the standard of proof that she was applying, it is to be assumed in the absence of indications to the contrary that she applied the correct one, namely, a balance of probabilities: *F.H. v. McDougall*, [2008] 3 S.C.R. 41, at paragraph 54 (*F.H.*). In my opinion, the officer's reasons, including her observation that whether Mr. Parshottam was still a permanent resident would ultimately be determined by an immigration judge in the United States, do not establish that she applied some standard other than a balance of probabilities.

[20] I do not read her reasons as treating a judicial determination of loss of status as a necessary precondition to a finding by the PRRA officer that Mr. Parshottam was no longer a permanent resident in the United States. Further, the fact that the RPD had expressly applied the correct standard, a decision which the PRRA officer had before her, also makes it unlikely that she selected another standard. Since it is clear from the officer's reasons that she took into account the evidence supporting Mr. Parshottam's contention that he had lost permanent resident status in the United States, it would be unduly formalistic to require, as a matter of law, that she advert expressly in her reasons to the doubt which that evidence raised.

(ii) Application of the standard of proof

[21] The officer's application of the correct standard of proof to the evidence is a question of mixed fact and law, in which the factual element is the larger. Hence, the standard of review is unreasonableness: *Rai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2007), 305 F.T.R. 135 (F.C.), at paragraph 17.

au Canada et du fait qu'il avait quitté les États-Unis pour demander le statut de résident permanent au Canada en tant que réfugié.

[19] Je ne suis pas de cet avis. Bien que l'agente d'ERAR n'ait pas précisé la norme de preuve qu'elle appliquait, il faut présumer, à défaut d'indications contraires, qu'elle a appliqué la bonne norme, c'est-à-dire celle de la prépondérance des probabilités (*F.H. c. McDougall*, [2008] 3 R.C.S. 41, au paragraphe 54 (*F.H.*)). À mon avis, les motifs de l'agente, y compris son observation suivant laquelle la question de savoir si M. Parshottam était toujours un résident permanent serait finalement tranchée par un juge de l'immigration des États-Unis, ne permettent nullement de penser qu'elle a appliqué une autre norme que celle de la prépondérance des probabilités.

[20] Selon l'interprétation que je fais de ses motifs, je ne crois pas que l'agente d'ERAR estimait qu'il fallait qu'un tribunal ait d'abord constaté que M. Parshottam avait perdu son statut avant de pouvoir conclure qu'il n'était plus un résident permanent des États-Unis. De plus, le fait que la SPR avait expressément appliqué la bonne norme et que l'agente d'ERAR avait la décision de la SPR en mains rend d'autant plus improbable qu'elle ait retenu une autre norme. Comme il ressort clairement des motifs de l'agente qu'elle a tenu compte des éléments de preuve appuyant l'argument de M. Parshottam suivant lequel il avait perdu son statut de résident permanent aux États-Unis, la Cour ferait preuve d'un trop grand formalisme si elle exigeait, en droit, que l'agente mentionne expressément dans ses motifs le doute soulevé par ces éléments de preuve.

(ii) Application de la norme de preuve

[21] L'application par l'agente d'ERAR de la bonne norme de preuve aux éléments de preuve est une question mixte de droit et de fait dans laquelle l'aspect factuel occupe la plus large part. La norme de contrôle est donc celle de la décision déraisonnable (*Rai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CF 12, au paragraphe 17).

[22] Counsel argued that, in view of the new evidence before her, the PRRA officer's finding that Mr. Parshottam was a permanent resident in the United States at the time of the assessment was unreasonable.

[23] The first item of "new" evidence considered by the PRRA officer was a letter, dated June 28, 2006, from Nan Berezowski, an immigration lawyer practising in Toronto and a member of the New York Bar. On the basis of the information about Mr. Parshottam's situation that she had been given by his counsel, Ms. Berezowski stated that permanent residents do not have an automatic right to resume their status after an absence from the United States: the length of time spent abroad and whether absence from the United States was intended to be temporary will be taken into consideration. She concluded that Mr. Parshottam "has extremely poor prospects for readmission to the United States as a lawful Permanent Resident".

[24] The second letter, dated May 19, 2006, was from Gary Sheaffer, Consular Section Chief, U.S. Consulate General in Montréal. He expressed the view that, on the basis of the facts that he had been given (including his claim to remain in Canada as a refugee and the length of his absence), it was "not likely" that Mr. Parshottam would qualify as a returning resident. He referred, in particular, to the fact that, by applying for refugee status in Canada, Mr. Parshottam had evinced "a clear desire to abandon U.S. status".

[25] The Minister has not challenged the decision of the PRRA officer to admit the two letters under paragraph 113(a) of the IRPA as "new evidence". However, I make the following observations in order to put the letters in context. First, although dated approximately 12 months after the date of the RPD hearing (June 3, 2005), the letters do not demonstrate any material change of circumstances since the RPD dismissed Mr. Parshottam's refugee claim in January 2006. Second, since Mr. Parshottam had arrived in Canada in February 2004 and his green card had expired in June of that year, the opinions expressed in the letters might be

[22] L'avocat a fait valoir que, compte tenu des nouveaux éléments de preuve qui lui avaient été soumis, la conclusion de l'agente d'ERAR suivant laquelle M. Parshottam était un résident permanent des États-Unis au moment de l'évaluation était déraisonnable.

[23] Le premier « nouvel » élément de preuve que l'agente d'ERAR a examiné était une lettre, écrite le 18 juin 2006 par M<sup>e</sup> Nan Berezowski, avocate en immigration exerçant à Toronto et membre du Barreau de New York. Sur la foi des renseignements relatifs à la situation de M. Parshottam que l'avocat de ce dernier lui avait communiqués, M<sup>e</sup> Berezowski a affirmé que les résidents permanents n'ont pas automatiquement droit à ce que leur statut leur soit confirmé après une absence des États-Unis : on tient compte de la durée de la période passée à l'étranger et de la question de savoir si l'absence des États-Unis se voulait temporaire. Elle a conclu que [TRADUCTION] « les chances que M. Parshottam soit réadmis aux États-Unis en tant que résident permanent licite sont extrêmement minces ».

[24] La seconde lettre a été écrite le 19 mai 2006 par M. Gary Sheaffer, chef de la section consulaire du Consulat général des États-Unis à Montréal. M. Sheaffer s'est dit d'avis, d'après les faits portés à sa connaissance — dont la demande d'asile de l'appelant au Canada et la durée de son absence — qu'il était [TRADUCTION] « improbable » que M. Parshottam remplisse les conditions requises pour être considéré comme un résident rentrant au pays. Il a notamment mentionné le fait qu'en demandant l'asile au Canada, M. Parshottam avait exprimé [TRADUCTION] « sa volonté ferme de renoncer au statut qu'il possédait aux États-Unis ».

[25] Le ministre n'a pas contesté la décision de l'agente d'ERAR d'admettre en preuve les deux lettres en vertu de l'alinéa 113a) de la LIPR en tant que « nouveaux éléments de preuve ». Je tiens toutefois à formuler les observations suivantes pour bien situer ces lettres dans leur contexte. Premièrement, bien qu'elles aient été écrites une douzaine de mois après l'audience de la SPR (le 3 juin 2005), ces lettres ne témoignent pas d'un changement notable dans la situation, étant donné que la SPR a rejeté la demande d'asile de M. Parshottam en janvier 2006. Deuxièmement, comme M. Parshottam était arrivé au Canada en février 2004 et que sa carte

thought to have been reasonably available to him at the time of the hearing at the RPD, and could have been expected to have been put in evidence by his legal counsel, who was not his present counsel. The fact that the letters were dated after the RPD hearing does not make them “new evidence”: *Elezi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2008] 1 F.C.R. 365 (F.C.), at paragraphs 27-30.

[26] The letters were written by appropriately qualified people and on their face raise a doubt about Mr. Parshottam’s future status in the United States. However, it is not the function of a reviewing court to determine for itself whether it would have concluded that this evidence was “sufficiently clear, convincing and cogent to satisfy the balance of probabilities” (*F.H.*, at paragraph 46) that Mr. Parshottam would no longer be regarded by U.S. authorities as a permanent resident. That is the job of the PRRA officer. This Court has the more limited task on judicial review of examining the evidence to ensure that her finding was not unreasonable.

[27] I am not persuaded that, when the circumstances are considered in their entirety, the PRRA officer’s conclusion was unreasonable, particularly since the evaluation of the evidence before her was at the core of her expertise.

[28] An important context of the officer’s decision is the finding by the RPD, in a decision rendered less than a year earlier, that Mr. Parshottam was at the time of entry into Canada, and continued to be, a permanent resident of the United States. Although noting that the expiry of Mr. Parshottam’s green card did not result automatically in the lapse of his permanent resident status, the RPD does not seem otherwise to have specifically considered the effect of his absence on his status. However, having failed to obtain leave to apply for judicial review of that decision, Mr. Parshottam cannot

verte avait expiré en juin de la même année, on peut raisonnablement s’attendre à ce qu’il ait été au courant des opinions exprimées dans ces lettres au moment de l’audience de la SPR et que son conseiller juridique de l’époque, qui n’est pas son avocat actuel, ait mis en preuve les opinions en question. Le fait que les lettres aient été rédigées après l’audience de la SPR n’en fait pas pour autant des « nouveaux éléments de preuve » (*Elezi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2008] 1 R.C.F. 365 (C.F.), aux paragraphes 27 à 30).

[26] Les lettres ont été écrites par des personnes compétentes et, à leur face même, elles soulèvent un doute au sujet du statut qu’aurait à l’avenir M. Parshottam aux États-Unis. Il n’appartient cependant pas au tribunal saisi d’une demande de contrôle judiciaire de décider lui-même s’il aurait conclu que les éléments de preuve en question étaient assez « clair[s] et convaincant[s] pour satisfaire au critère de la prépondérance des probabilités » (*F.H.*, au paragraphe 46) et de conclure que M. Parshottam ne serait plus considéré par les autorités américaines comme un résident permanent. C’est le travail de l’agent d’ERAR. Le rôle plus restreint qui est confié à notre Cour lorsqu’elle est saisie d’une demande de contrôle judiciaire consiste à examiner la preuve pour s’assurer que la conclusion tirée par l’agent d’ERAR n’est pas déraisonnable.

[27] Je ne suis pas convaincu, après avoir examiné globalement la situation, que la conclusion de l’agente d’ERAR était déraisonnable, d’autant plus que l’évaluation des éléments de preuve qui lui étaient soumis constitue un aspect central de l’exercice de sa compétence spécialisée.

[28] Un élément important qui a joué dans la décision de l’agente est le fait que, moins d’un an plus tôt, la SPR avait conclu dans une décision que M. Parshottam était, au moment de son admission au Canada, un résident permanent des États-Unis, et qu’il l’était toujours. Tout en signalant que l’expiration de la carte verte de M. Parshottam n’avait pas entraîné automatiquement la caducité de son statut de résident permanent, la SPR ne semble pas avoir par ailleurs expressément tenu compte des conséquences de l’absence de M. Parshottam sur son statut. Toutefois, comme il n’a pas réussi à obtenir

collaterally attack the RPD's decision but must take its findings as they are.

[29] The PRRA officer was concerned that the letters may not have given sufficient weight to the fact that resident status is determined on the facts of individual cases. Hence, the cogency of the letters that she considered can only be assessed by reference to the factual assumptions on which they were based, something that the record does not reveal. The officer notes, for example, that the letters do not refer to Mr. Parshottam's "psychological challenges" and their possible impact on his decision to leave the United States. Nor do they refer to the fact that he had resided in the United States for 18 years, the last 14 of them as a permanent resident.

[30] To the extent that the seriousness of the consequences of the PRRA officer's decision are considered as part of the context in a determination of whether the balance of probabilities standard has been met (*F.H.*, at paragraph 40), I would note that the refusal of his PRRA application does not put Mr. Parshottam at risk of being sent to a country where he requires protection.

[31] We know also that, because he holds a letter of consent, Mr. Parshottam will not be peremptorily refused entry at the border, whatever his residence status in the United States is ultimately determined to be. The PRRA officer's reasons may suggest that she may not always have kept separate and distinct the different bases advanced by Mr. Parshottam for his application for protection. However, I am not satisfied that, when considered "globally and as a whole" (*Figurado v. Canada (Solicitor General)*, [2005] 4 F.C.R. 387 (F.C.), at paragraph 51), her decision can be said to be unreasonable.

#### D. CONCLUSIONS

[32] For these reasons, I would dismiss the appeal.

RYER J.A.: I agree.

la permission de demander le contrôle judiciaire de cette décision, M. Parshottam ne peut attaquer indirectement la décision de la SPR, mais doit accepter telles quelles les conclusions qu'elle a tirées.

[29] L'agente d'ERAR s'est dite préoccupée par le fait que les lettres n'accordaient peut-être pas suffisamment de poids au fait que le statut de résident est déterminé en fonction des faits de l'espèce. Ainsi, la solidité des lettres qu'elle a examinées ne peut être évaluée que sur la base des hypothèses de fait sur lesquelles elles reposent, ce que le dossier ne révèle pas. L'agente signale, par exemple, que les lettres n'indiquent pas les [TRADUCTION] « difficultés d'ordre psychologique » auxquelles M. Parshottam est confronté ni de leurs possibles incidences sur sa décision de quitter les États-Unis. Elles ne mentionnent pas non plus le fait qu'il a passé 18 années aux États-Unis, dont les 14 dernières en tant que résident permanent.

[30] Dans la mesure où l'on tient compte de la gravité des conséquences de la décision de l'agente d'ERAR pour déterminer si la norme de la prépondérance des probabilités a été satisfaite (*F.H.*, au paragraphe 40), je signale que le rejet de la demande d'ERAR n'expose pas M. Parshottam au risque d'être renvoyé dans un pays où il a besoin d'être protégé.

[31] Nous savons que, parce qu'il a en mains une lettre de consentement, M. Parshottam ne se verra pas péremptoirement refuser l'entrée à la frontière, et ce, indépendamment du sort final de son statut de résident aux États-Unis. La lecture des motifs de l'agente d'ERAR laisse entrevoir qu'elle n'a peut-être pas toujours distingué bien nettement les divers moyens invoqués par M. Parshottam au soutien de sa demande d'asile. Je ne suis cependant pas convaincu que, lorsqu'on la considère « globalement et dans son ensemble » (*Figurado c. Canada (Solliciteur général)*, [2005] 4 R.C.F. 387 (C.F.), au paragraphe 51), sa décision peut être qualifiée de déraisonnable.

#### D. DISPOSITIF

[32] Pour ces motifs, je suis d'avis de rejeter l'appel.

LE JUGE RYER, J.C.A. : Je suis d'accord.

\* \* \*

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

[33] SHARLOW J.A.: I agree with the disposition of this appeal proposed by my colleague Justice Evans. However, I reach that conclusion for different reasons.

[34] The certified question that opened the door to this appeal reads as follows:

Once the Refugee Protection Division excludes an individual from protection under Article 1E of the Refugee Convention and IRPA s. 98 due to having nationality of a third country, what is the relevant date for a PRRA officer's determination whether the individual should also be excluded under Article 1E and section 98 from IRPA protection — the time of admission to Canada or the time of the PRRA application?

[35] Article 1E of the Convention and section 98 of the IRPA establish a legal bar to a refugee claim. They are quoted in the reasons of Justice Evans and are repeated here for ease of reference.

#### CONVENTION

E. This Convention shall not apply to a person who is recognized by the competent authorities of the country in which he has taken residence as having the rights and obligations which are attached to the possession of the nationality of that country.

#### IRPA

**98.** A person referred to in section E or F of Article 1 of the Refugee Convention is not a Convention refugee or a person in need of protection.

[36] It is generally accepted that the Article 1E exclusion would apply to any person who has the status of permanent resident of the U.S. and who makes a refugee claim in Canada against the country of his or her nationality. Mr. Parshottam was a permanent resident of the

\* \* \*

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

[33] LA JUGE SHARLOW, J.C.A. : Je souscris à la façon dont mon collègue le juge Evans propose de trancher le présent appel. Je parviens toutefois à cette conclusion pour des motifs différents.

[34] La question certifiée à l'origine du présent appel était ainsi libellée :

[TRADUCTION] Une fois que la Section de la protection des réfugiés a refusé l'asile à une personne en vertu de la section E de l'article premier de la Convention sur les réfugiés et de l'article 98 de la LIPR au motif qu'elle possède la nationalité d'un pays tiers, quelle date doit retenir l'agent d'ERAR qui est appelé à décider si cette personne devrait également se voir refuser l'asile en vertu de la section E de l'article premier de la Convention sur les réfugiés et de l'article 98 de la LIPR : la date de son admission au Canada ou la date de la demande d'ERAR?

[35] Selon la section E de l'article premier de la Convention et l'article 98 de la LIPR, les personnes qui y sont visées sont légalement irrecevables à présenter une demande d'asile. Le juge Evans cite ces dispositions dans ses motifs et je les reproduis ici par souci de commodité.

#### CONVENTION

E. Cette Convention ne sera pas applicable à une personne considérée par les autorités compétentes du pays dans lequel cette personne a établi sa résidence comme ayant les droits et les obligations attachés à la possession de la nationalité de ce pays.

#### LIPR

**98.** La personne visée aux sections E ou F de l'article premier de la Convention sur les réfugiés ne peut avoir la qualité de réfugié ni de personne à protéger.

[36] Il est généralement admis que l'exclusion prévue à la section E de l'article premier s'appliquerait à toute personne ayant le statut de résident permanent aux États-Unis qui demande l'asile au Canada à l'égard du pays de sa nationalité. Or, M. Parshottam était un résident

U.S. in February of 2004 when he entered Canada and when he made his refugee claim against Uganda (he also made a refugee claim against the U.S. but that claim was dismissed and is not being pursued). There is no evidence that the U.S. immigration authorities have taken any steps to deprive Mr. Parshottam of his status as a permanent resident of the U.S. Thus, if Mr. Parshottam's refugee claim against Uganda had been adjudicated in February of 2004, it would have been barred by Article 1E. Mr. Parshottam's fear is that if he is now removed to the U.S., the U.S. authorities may determine that he is no longer entitled to the status of permanent resident of the U.S., and could remove him to Uganda despite his well-founded fear of persecution there.

[37] It is clear from the record that, even if the U.S. authorities determine that Mr. Parshottam is no longer entitled to the status of permanent resident of the U.S., he is unlikely to be refouled to Uganda. However, that should not obscure the importance of this appeal to Mr. Parshottam. If the decision of the PRRA officer in this case is wrong in law or is unreasonable, Mr. Parshottam will have been wrongly deprived of his right to assert, in Canada, a potentially valid refugee claim against Uganda. It is clear that, but for Article 1E, Mr. Parshottam's refugee claim against Uganda would have succeeded on the merits (see the written observations made by the Refugee Protection officer, appeal book, Vol. 2, at page 241).

[38] As I understand the certified question, it is intended to determine whether it was open to the PRRA officer to consider whether the Article 1E bar remained in effect in December of 2006 when, on the eve of Mr. Parshottam's removal to the U.S., he made his claim for protection under section 112 of the IRPA. I agree with Justice Evans that this issue is unsettled but I do not agree that it should remain unsettled, even if it is not dispositive of this appeal. I reach that conclusion because the Federal Court jurisprudence discloses some confusion on this point and because Justice Mosley, by certifying the question, has expressed the opinion that it is a serious question of general importance.

permanent des États-Unis en février 2004 lorsqu'il est arrivé au Canada et qu'il a présenté sa demande d'asile à l'égard de l'Ouganda — il a également présenté une demande d'asile à l'égard des États-Unis mais il a été débouté de cette demande et il n'y a pas donné suite. Rien ne permet de penser que les autorités américaines de l'immigration ont pris des mesures pour priver M. Parshottam de son statut de résident permanent des États-Unis. Ainsi, si la demande d'asile présentée par M. Parshottam à l'égard de l'Ouganda avait été jugée en février 2004, elle aurait été déclarée irrecevable par application de la section E de l'article premier de la Convention. M. Parshottam craint que, s'il est renvoyé maintenant aux États-Unis, les autorités de ce pays ne concluent qu'il a perdu son statut de résident permanent aux États-Unis et qu'il soit refoulé en Ouganda malgré le fait qu'il craint avec raison d'y être persécuté.

[37] Il ressort du dossier que, même si les autorités américaines décident que M. Parshottam n'a plus droit au statut de résident permanent aux États-Unis, il est peu probable qu'il soit refoulé en Ouganda. Ce facteur ne doit toutefois pas nous amener à minimiser l'importance que revêt le présent appel aux yeux de M. Parshottam. Si la décision qu'a rendue l'agente d'ERAR en l'espèce est erronée en droit ou est déraisonnable, M. Parshottam aurait à tort été privé de son droit de faire valoir, au Canada, une demande d'asile potentiellement valide à l'égard de l'Ouganda. Il est évident que, sans la section E de l'article premier de la Convention, la demande d'asile présentée par M. Parshottam à l'égard de l'Ouganda aurait été accueillie sur le fond (voir les observations écrites formulées par l'agent de protection des réfugiés, dossier d'appel, vol. 2, à la page 241).

[38] Si j'ai bien saisi la question certifiée, on cherche à savoir s'il était loisible à l'agente d'ERAR d'examiner la question de savoir si l'irrecevabilité prévue à la section E de l'article premier de la Convention était toujours en vigueur en décembre 2006 lorsque, à la veille de son renvoi aux États-Unis, M. Parshottam a présenté sa demande d'asile en vertu de l'article 112 de la LIPR. Je suis d'accord avec le juge Evans pour dire que cette question n'a pas été réglée, mais je ne suis pas d'accord pour dire qu'on doit la laisser en suspens, et ce, même si elle ne permet pas de trancher le présent appel. J'arrive à cette conclusion parce que la jurisprudence de la Cour fédérale fait état d'une certaine con-

[39] Mr. Parshottam proposes an answer to the certified question that is the polar opposite of the answer proposed by the Minister. Mr. Parshottam argues that his status as a permanent resident of the U.S. must be determined as of the date of the pre-removal risk assessment and at no other time. The Minister argues that, because Mr. Parshottam was a permanent resident of the U.S. in February of 2004 when he entered Canada and made his refugee claim, it is not open to him to assert that he may have lost that status at some point during his sojourn in Canada or that the U.S. authorities may not recognize that status if he is removed to the U.S.

[40] It is instructive to consider the decision of the RPD in this case, even though it is final and not subject to judicial review. The RPD did not accept either of the extreme views stated above. Rather, the RPD took a middle path, recognizing that Mr. Parshottam was a permanent resident of the U.S. in February of 2004 when he entered Canada and made his refugee claim, but going on to consider Mr. Parshottam's assertion that he had lost his status as a permanent resident of the U.S. while he was in Canada. In effect, the RPD determined Mr. Parshottam's U.S. status at two points in time, first as of February of 2004 when Mr. Parshottam first made his refugee claim, and then as of January of 2006 when the RPD made its decision. The RPD examined carefully what change to Mr. Parshottam's status was alleged to have occurred in the interim, and the degree of responsibility that should reasonably be borne by Mr. Parshottam if in fact there was a change of status.

[41] I see no error in principle in the general approach taken by the RPD. It respects the purpose of Article 1E and section 98, both of which are expressed in the present tense, by ensuring an examination of Mr. Parshottam's status in the U.S. as of the date of the decision. At the same time, it discourages asylum shopping by considering evidence that would tend to indicate that Mr. Parshottam has failed to take the formal steps avail-

fusion à cet égard et qu'en certifiant cette question, le juge Mosley s'est dit d'avis qu'il s'agissait d'une question grave de portée générale.

[39] M. Parshottam propose de donner à la question certifiée une réponse qui se situe aux antipodes de celle que propose le ministre. M. Parshottam soutient que son statut de résident permanent aux États-Unis doit être déterminé à la date de l'examen des risques avant renvoi et à nulle autre date. Le ministre soutient que, parce que M. Parshottam était un résident permanent des États-Unis en février 2004 lorsqu'il est arrivé au Canada et a présenté sa demande d'asile, il ne lui est pas loisible d'affirmer qu'il a pu perdre ce statut au cours de son séjour au Canada ou que les autorités américaines ne lui reconnaîtront peut-être pas ce statut s'il est renvoyé aux États-Unis.

[40] Il est instructif d'examiner la décision qu'a rendue la SPR en l'espèce, et ce, même si cette décision est définitive et n'est pas susceptible de contrôle judiciaire. La SPR n'a retenu aucune des positions extrêmes que je viens d'exposer. Elle a plutôt choisi une solution mi-troyenne en reconnaissant que M. Parshottam était un résident permanent des États-Unis en février 2004, lorsqu'il est arrivé au Canada et a présenté sa demande d'asile, tout en poursuivant en examinant l'argument de M. Parshottam suivant lequel il a perdu son statut de résident permanent des États-Unis au cours de son séjour au Canada. En fait, la SPR s'est prononcée à deux reprises sur le statut de M. Parshottam aux États-Unis, la première fois en février 2004, lorsque M. Parshottam a présenté sa première demande d'asile, puis en janvier 2006, lorsque la SPR a rendu sa décision. La SPR a examiné attentivement les changements qui auraient pu survenir dans la situation de M. Parshottam dans l'intervalle, ainsi que le degré de responsabilité que l'on pouvait raisonnablement imputer à M. Parshottam s'il y avait effectivement eu un changement de statut.

[41] Je ne constate aucune erreur de droit dans la démarche générale suivie par la SPR. Elle a respecté l'objectif visé par la section E de l'article premier de la Convention et par l'article 98 de la LIPR, qui sont tous les deux rédigés à l'indicatif présent, en s'assurant que le statut de M. Parshottam aux États-Unis soit examiné à la date de la décision. Par ailleurs, elle a découragé la recherche du meilleur pays d'asile en tenant compte



able to him to preserve his status in the U.S. as it was when he first asserted his refugee claim in February of 2004.

[42] The PRRA officer took the same approach, correctly in my view, when she considered the merits of Mr. Parshottam's assertion that his status as a permanent resident of the U.S. was lost or would not be recognized. The PRRA officer, like the RPD, considered Mr. Parshottam's status in the U.S. as of February of 2004 when he entered Canada and made his refugee claim, and also at the time of the pre-removal risk assessment in December of 2006. In my view, that was the correct approach. I would answer the certified question as follows:

Question: Once the Refugee Protection Division excludes an individual from protection under Article 1E of the Refugee Convention and IRPA section 98 due to having nationality of a third country, what is the relevant date for a PRRA officer's determination whether the individual should also be excluded under Article 1E and section 98 from PRRA protection—the time of admission to Canada or the time of the PRRA application?

Answer: If the claimant presents new evidence (as contemplated by paragraph 113(a) of the IRPA) that Article 1E does not apply as of the date of the pre-removal risk assessment, the PRRA officer may determine on the basis of the new evidence that Article 1E currently applies, in which case the claim for protection is barred. Alternatively, the PRRA officer may determine on the basis of the new evidence that Article 1E does not currently apply although it did apply at the time of the claimant's admission to Canada (or at the date of the RPD decision). If such a change of status has occurred, the PRRA officer should consider why the change of status occurred and what steps, if any, the claimant took or might have taken to cause or fail to prevent the change of status. If the acts or omissions of the claimant indicate asylum shopping, Article 1E may be held to apply despite the change in status.

des éléments de preuve qui tendaient à indiquer que M. Parshottam n'avait pas pris les mesures formelles dont il disposait pour conserver le statut qu'il avait aux États-Unis lorsqu'il avait présenté sa première demande d'asile en février 2004.

[42] L'agente d'ERAR a, à juste titre selon moi, adopté la même approche lorsqu'elle a examiné le bien-fondé de l'argument de M. Parshottam suivant lequel il avait perdu son statut de résident permanent aux États-Unis ou ne se verrait plus reconnaître ce statut. À l'instar de la SRP, l'agente d'ERAR a examiné le statut de M. Parshottam aux États-Unis en février 2004, au moment où il est entré au Canada et a présenté sa demande d'asile, ainsi qu'au moment de l'examen des risques avant renvoi, en décembre 2006. À mon avis, c'était la bonne démarche à suivre. Je répondrais comme suit à la question certifiée :

Question : Une fois que la Section de la protection des réfugiés a refusé l'asile à une personne en vertu de la section E de l'article premier de la Convention sur les réfugiés et de l'article 98 de la LIPR au motif qu'elle possède la nationalité d'un pays tiers, quelle date doit retenir l'agent d'ERAR qui est appelé à décider si cette personne devrait également se voir refuser l'asile en vertu de la section E de l'article premier de la Convention sur les réfugiés et de l'article 98 de la LIPR : la date de son admission au Canada ou la date de la demande d'ERAR?

Réponse : Si le demandeur d'asile présente de nouveaux éléments de preuve (au sens de l'alinéa 113a) de la LIPR) tendant à démontrer que la section E de l'article premier de la Convention ne s'appliquait pas à la date de l'examen des risques avant renvoi, l'agent d'ERAR peut décider, sur le fondement des nouveaux éléments de preuve, que la section E de l'article premier de la Convention s'applique actuellement, auquel cas la demande d'asile est irrecevable. À titre subsidiaire, l'agent d'ERAR peut décider, sur le fondement des nouveaux éléments de preuve, que la section E de l'article premier de la Convention, ne s'applique pas actuellement, malgré le fait qu'elle s'appliquait au moment où le demandeur d'asile a été admis au Canada (ou à la date de la décision de la SPR). Si un tel changement de situation est survenu, l'agent d'ERAR devrait examiner les raisons de ce changement et les mesures, s'il en est, que le

[43] I turn now to the merits of the PRRA officer's decision. She concluded first that Mr. Parshottam had presented her with two letters that met the statutory conditions for "new evidence" pursuant to paragraph 113(a) of the IRPA. One is a letter dated June 28, 2006 from an immigration lawyer. The other is a letter dated May 19, 2006 from a U.S. consular official.

[44] The Minister did not object to the PRRA officer considering the letters. The admissibility of the letters was not the subject of debate in the Federal Court and was not raised in this appeal as an issue in Minister's memorandum of fact and law. I do not agree with the observation of Justice Evans that the information in the letters might have been reasonably available at the time of the RPD hearing and could have been expected to have been produced at that stage. In my view the record provides no foundation for that observation. My analysis presumes that the evidence was properly accepted by the PRRA officer on the basis that in the circumstances, it would not have been reasonable to expect Mr. Parshottam to present that evidence to the RPD.

[45] The question in this appeal is whether it was reasonable for the PRRA officer to conclude, on a balance of probabilities, that Mr. Parshottam was a permanent resident of the U.S. as of the date of the pre-removal risk assessment.

[46] The new evidence considered by the PRRA officer indicates that the conduct of Mr. Parshottam in coming to Canada to make a refugee claim may be taken by the U.S. authorities as a declaration of his intention not to return to the U.S. or an expression of his desire to abandon his U.S. status. The record does not establish what factual information was provided to the writers of

demandeur d'asile a prises ou aurait pu prendre pour susciter ce changement de statut ou pour l'empêcher. Si les actes ou les omissions du demandeur d'asile permettent de penser qu'il est à la recherche du meilleur pays d'asile, il est possible de considérer que la section E de l'article premier de la Convention s'applique malgré le changement de situation.

[43] Je passe maintenant au bien-fondé de la décision de l'agente d'ERAR. Elle a d'abord conclu que M. Parshottam lui avait soumis deux lettres qui satisfaisaient à la condition imposée par la loi en ce qui concerne les « nouveaux éléments de preuve » (alinéa 113a) de la LIPR). Une de ces lettres est datée du 28 juin 2006 et provient d'une avocate en immigration. L'autre, qui porte la date du 19 mai 2006, est signée par un fonctionnaire du consulat américain.

[44] Le ministre ne s'est pas opposé à ce que l'agente d'ERAR examine ces lettres. L'admissibilité des lettres n'a pas été débattue devant la Cour fédérale et elle n'a pas été soulevée dans le cadre du présent appel dans le mémoire du ministre. Je ne suis pas d'accord avec le juge Evans pour dire que les renseignements que l'on trouve dans ces lettres auraient raisonnablement pu être obtenus au moment de l'audience de la SPR et qu'on aurait pu s'attendre à ce qu'ils soient produits à ce moment. À mon avis, le dossier ne justifie pas cette observation. Mon analyse part du principe que les éléments de preuve ont été régulièrement acceptés par l'agente d'ERAR au motif que, dans les circonstances, il n'aurait pas été raisonnable de s'attendre à ce que M. Parshottam présente ces éléments de preuve à la SPR.

[45] La question en litige dans le présent appel est celle de savoir s'il était raisonnable de la part de l'agente d'ERAR de conclure, selon la prépondérance des probabilités, que M. Parshottam était un résident permanent des États-Unis à la date de l'examen des risques avant renvoi.

[46] Les nouveaux éléments de preuve examinés par l'agente d'ERAR permettent de penser que la conduite adoptée par M. Parshottam en venant au Canada pour présenter une demande d'asile peut être interprétée par les autorités américaines comme une déclaration de son intention de ne pas retourner aux États-Unis ou comme une expression de sa volonté de renoncer à son statut

these letters to elicit this reply, which weakens their probative value. Further, as the PRRA officer noted, there are a number of aspects of U.S. immigration law that these letters do not address, including the fact that in the U.S., the determination of the status of a returning permanent resident is assessed on an individual basis. Therefore, it was reasonable in my view for the PRRA officer to find that these two letters were insufficient to establish that Mr. Parshottam had lost his status as a permanent resident of the U.S.

[47] There is one aspect of the PRRA officer's consideration of the new evidence that appears to me to be incorrect. It appears in this sentence (appeal book, Vol. 1, at page 33):

Further, [the letters] do not take into account the U.S./Canada Reciprocal Arrangement. A consent letter is on file dated, July 31, 2006 which indicates that the applicant is authorized to return to the United States pursuant to Section III (2) of the Reciprocal Arrangement.

[48] This comment refers to a letter dated July 31, 2006 to the Minister from the U.S. Customs and Border Protection consenting to the return of Mr. Parshottam to the U.S. I agree with Justice Evans that this letter is not an acknowledgement by U.S. authorities that, on his return, Mr. Parshottam would be regarded by U.S. authorities as a permanent resident. For that reason, it seems to me illogical for the PRRA officer to use the consent letter as a reason for giving less weight to the letters from the lawyer and the U.S. consular official addressing Mr. Parshottam's status as a permanent resident of the U.S. However, even if she had not made that statement, I cannot conclude that the letters from the lawyer and the U.S. consular officer are sufficiently probative to warrant a new pre-removal risk assessment.

[49] For these reasons, I would dismiss the appeal.

de résident américain. Le dossier ne permet pas de savoir quels renseignements factuels ont été communiqués aux auteurs de ces lettres pour obtenir cette réponse, ce qui en affaiblit d'autant la force probante. En outre, comme l'agente d'ERAR l'a signalé, il y a plusieurs aspects des règles du droit de l'immigration des États-Unis que ces lettres n'abordent pas, notamment le fait qu'aux États-Unis, la détermination du statut du résident permanent qui rentre au pays se fait au cas par cas. Il était donc raisonnable à mon avis de la part de l'agente d'ERAR de conclure que ces deux lettres étaient insuffisantes pour établir que M. Parshottam avait perdu son statut de résident permanent des États-Unis.

[47] Il y a un seul aspect de l'analyse des nouveaux éléments de preuve à laquelle l'agente d'ERAR s'est livrée qui me semble erroné. On le trouve dans la phrase suivante (dossier d'appel, vol. 1, à la page 33) :

[TRADUCTION] En outre, [les lettres] ne tiennent pas compte de l'arrangement de réciprocité entre le Canada et les États-Unis. Une lettre de consentement datée du 31 juillet 2006, qui a été versée au dossier, indique que le demandeur est autorisé à retourner aux États-Unis en vertu du paragraphe III (2) de l'arrangement de réciprocité.

[48] Ces propos se rapportent à une lettre adressée au ministre le 31 juillet 2006 par laquelle le Service des douanes et de la protection des frontières des États-Unis consentait au retour de M. Parshottam aux États-Unis. Je suis d'accord avec le juge Evans pour dire que cette lettre ne constitue pas une reconnaissance par les autorités américaines qu'à son retour, M. Parshottam serait considéré par les autorités américaines comme un résident permanent. Pour cette raison, il me semble illogique que l'agente d'ERAR se soit servie de la lettre de consentement pour justifier sa décision d'accorder moins de poids aux lettres de l'avocate et du fonctionnaire du consulat américain portant sur le statut de résident permanent de M. Parshottam aux États-Unis. Toutefois, même si l'agente d'ERAR n'avait pas fait cette déclaration, je ne puis conclure que les lettres émanant de l'avocate et du fonctionnaire du consulat américain sont suffisamment probantes pour justifier un nouvel examen des risques avant renvoi.

[49] Pour ces motifs, je suis d'avis de rejeter l'appel.

A-350-08  
2008 FCA 354

A-350-08  
2008 CAF 354

**Abbott Laboratories Limited** (*Appellant*)

**Laboratoires Abbott Limitée** (*appelante*)

v.

c.

**Attorney General of Canada and The Minister of Health** (*Respondents*)

**Procureur général du Canada et le ministre de la Santé** (*intimés*)

*INDEXED AS: ABBOTT LABORATORIES LTD. v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (F.C.A.)*

*RÉPERTORIÉ : LABORATOIRES ABBOTT LTÉE C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (C.A.F.)*

Federal Court of Appeal, Létourneau, Sharlow and Pelletier J.J.A.—Toronto, October 17; Ottawa, November 17, 2008.

Cour d'appel fédérale, juges Létourneau, Sharlow et Pelletier, J.C.A.—Toronto, 17 octobre; Ottawa, 17 novembre 2008.

*Administrative Law — Judicial Review — Standard of Review — Appeal from Federal Court decision dismissing judicial review of Minister of Health's refusal to list patent against drug — Federal Court applying reasonableness standard of review to determination of approved use of drug — Determination of approved use requiring interpretation of notice of compliance, product monograph — Interpretation of document defining legal rights, obligations generally question of law — But interpretation of product monograph requiring expertise in safety, efficacy of drugs, matters within Minister's area of expertise; resulting in determination relating to single case — Minister's determination of approved use should be reviewed on standard of reasonableness, even if question of law.*

*Droit administratif — Contrôle judiciaire — Norme de contrôle judiciaire — Appel de la décision par laquelle la Cour fédérale a rejeté une demande de contrôle judiciaire du refus du ministre de la Santé d'inscrire un brevet à l'égard d'une drogue — La Cour fédérale a appliqué la norme de la raisonnable à la décision relative à l'utilisation approuvée d'une drogue — La décision relative à l'utilisation approuvée requiert l'interprétation de l'avis de conformité et de la monographie du produit — Généralement, l'interprétation d'un document qui définit des droits et obligations juridiques est une question de droit — Toutefois, l'interprétation d'une monographie de produit repose sur une expertise en matière d'innocuité et d'efficacité de médicaments, matières qui relèvent du domaine de compétence du ministre, donnant lieu à une conclusion qui s'attache à une affaire donnée — Le contrôle judiciaire de la décision du ministre relative à l'utilisation approuvée devrait être fait selon la norme du caractère raisonnable, même s'il s'agit d'une question de droit.*

*Patents — Interpretation of Patented Medicines (Notice of Compliance Regulations), s. 4(2)(d) — S. 4(2)(d) governing eligibility of patent for listing against approved drug — Permitting patent on patent list to be added to register if containing claim for use of medicinal ingredient approved through issuance of notice of compliance in respect of new drug submission — Question whether patent claim claiming approved use of drug, not whether approved use might infringe patent claim — Latter question inconsistent with language of s. 4(2)(d), purpose for which enacted, i.e. to avoid broad interpretation given to more general provision it replaced.*

*Brevets — Interprétation de l'art. 4(2)d du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) — L'art. 4(2)d régit l'admissibilité d'un brevet à l'inscription à l'égard d'une drogue approuvée — Il prévoit l'adjonction au registre de tout brevet inscrit sur une liste de brevets s'il contient une revendication de l'utilisation de l'ingrédient médicinal, l'utilisation ayant été approuvée par la délivrance d'un avis de conformité à l'égard de la présentation de drogue nouvelle — Il s'agissait de savoir si la revendication du brevet portait sur une utilisation approuvée d'une drogue, pas si l'utilisation approuvée pourrait contrefaire la revendication du brevet — Cette dernière question est incompatible avec le libellé de l'art. 4(2)d ou avec l'objet pour lequel cette disposition a été adoptée, c.-à-d. pour contourner l'interprétation large accordée à la disposition générale à laquelle elle a été substituée.*

This was an appeal from a decision of the Federal Court dismissing an application for judicial review of the refusal by the Minister of Health to list Canadian Patent No. 2182620 ('620 patent) against the drug "Meridia" on the patent register. Abbott is permitted to market "Meridia" in Canada pursuant to a notice of compliance issued in response to a new drug submission. The product monograph states that "Meridia" is approved for use "as an adjunctive therapy within a weight management program" for obese patients with a prescribed body mass index. The '620 patent claims to use the medicinal ingredient in "Meridia" to improve the glucose tolerance of humans having pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes. Abbott argued that the use of "Meridia" to treat obesity should be understood to include the use of "Meridia" to improve glucose tolerance. The Minister determined that the '620 patent was not eligible for listing because the use described was not the approved use of "Meridia".

Paragraph 4(2)(d) of the *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations* (NOC Regulations) permits the addition to the register of a patent on a list in relation to a new drug submission if it contains a claim for the use of the medicinal ingredient, and the use has been approved through the issuance of a notice of compliance in respect of the submission. On judicial review, the Federal Court analyzed the Minister's decision as comprising three questions and determined the applicable standard of review separately for each. There was no dispute that the first question, "What use does the patent claim?", was a question of law to be determined on the standard of correctness. It concluded that the second question, "What is the use approved by the existing notice of compliance?", was a question of fact to be reviewed on the standard of reasonableness. Finally, it characterized the third question, "Is the use claimed by the patent that which is approved by the existing notice of compliance?", as a question of mixed fact and law, and concluded that "considerable deference" should be given to the Minister's decision, thus suggesting that it applied the standard of reasonableness.

The issues were: whether the Federal Court applied the correct standard of review and what is the correct interpretation of paragraph 4(2)(d) of the NOC Regulations?

*Held*, the appeal should be dismissed.

The determination of the approved use of a drug requires an interpretation of the notice of compliance and the product monograph. Generally, the interpretation of a document that

Il s'agissait d'un appel de la décision par laquelle la Cour fédérale a rejeté une demande de contrôle judiciaire du refus du ministre de la Santé d'inscrire le brevet canadien n° 2182620 (le brevet '620) à l'égard du médicament « Meridia » au registre des brevets. Abbott est autorisée à mettre en marché « Meridia » au Canada conformément à un avis de conformité délivré en réponse à une présentation de drogue nouvelle. La monographie indique que « Meridia » est approuvé « comme traitement d'appoint dans le cadre d'un programme de prise en charge du poids » chez les patients obèses présentant un indice de masse corporelle prévu par règlement. Les revendications du brevet '620 portent sur l'utilisation de l'ingrédient médicinal de « Meridia » pour améliorer la tolérance au glucose chez les humains qui souffrent d'un prédiabète de type 2 ou d'un diabète de type 2. Abbott a fait valoir que l'utilisation de « Meridia » pour le traitement de l'obésité devrait être interprétée de façon à inclure l'utilisation de « Meridia » pour améliorer la tolérance au glucose. Le ministre a conclu que le brevet '620 n'était pas admissible à l'adjonction au registre parce que « Meridia » n'est pas approuvé à cette fin.

L'alinéa 4(2)d) du *Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)* (le Règlement) prévoit l'adjonction au registre de tout brevet inscrit sur une liste de brevets qui se rattache à la présentation de drogue nouvelle s'il contient une revendication de l'utilisation de l'ingrédient médicinal, l'utilisation ayant été approuvée par la délivrance d'un avis de conformité à l'égard de la présentation. Dans le cadre du contrôle judiciaire, la Cour fédérale a analysé la décision du ministre; elle a estimé que la décision comportait trois questions et a établi la norme de contrôle applicable à chacune des trois questions. Il ne fait aucun doute que la première question, « Quelle est l'utilisation revendiquée par le brevet? », était une question de droit assujettie à la norme de la décision correcte. La Cour fédérale a conclu que la deuxième question, « Quelle est l'utilisation approuvée par l'avis de conformité existant? », était une question de fait dont le contrôle judiciaire devait se faire selon la norme de la décision raisonnable. Enfin, la Cour fédérale a qualifié la troisième question, « L'utilisation revendiquée par le brevet est-elle celle qui a été approuvée par l'avis de conformité existant? », comme étant une question mixte de fait et de droit, et a conclu qu'il convenait de faire preuve « d'un degré élevé de retenue » à l'égard de la décision du ministre, signifiant ainsi qu'elle a appliqué la norme de la raisonabilité.

Les points litigieux étaient ceux de savoir si la Cour fédérale a appliqué la bonne norme de contrôle et quelle était l'interprétation juste de l'alinéa 4(2)d) du Règlement.

*Arrêt* : l'appel doit être rejeté.

La décision relative à l'utilisation approuvée d'une drogue requiert l'interprétation de l'avis de conformité et de la monographie du produit. Généralement, l'interprétation d'un docu-

defines legal rights and obligations is a question of law, and on that basis it is arguable that the interpretation of a product monograph is a question of law, rather than a question of fact as found by the Federal Court. However, based on the fact that it is an interpretative exercise requiring a particular expertise in matters within the Minister's area of expertise, i.e. the safety and efficacy of drugs, and results in a determination that relates to a single case, rather than a principle of general application, the Minister's determination of the approved use of a drug should be reviewed on the standard of reasonableness, even if it is a question of law.

The Federal Court's analysis of the standard of review to be applied to the third question was incomplete. It is a question of mixed fact and law because it requires an application of the law to the facts. The factual component must be reviewed on a standard of reasonableness but the legal component of the question, i.e. the meaning of paragraph 4(2)(d) of the NOC Regulations, must be reviewed on a correctness standard.

The eligibility of a patent for listing against an approved drug is governed by paragraph 4(2)(d). It asks whether claim 6 of the '620 patent claims a use of the sibutramine that is an approved use of "Meridia". That question was deliberately chosen for the current version of paragraph 4(2)(d) to avoid the broad interpretation given to the more general provision it replaced. Abbott's argument that paragraph 4(2)(d) asks the broader question of whether the use of "Meridia" for the purpose approved by the Minister would or might infringe claim 6 of the '620 patent was not consistent with the language of the provision or the purpose for which it was enacted. The Minister reasonably concluded that "Meridia" was not approved for improving glucose tolerance in anyone and the decision not to list the '620 patent was based on a correct interpretation of paragraph 4(2)(d).

ment qui définit des droits et obligations juridiques est une question de droit, et pour cette raison, on peut soutenir que l'interprétation d'une monographie de produit constitue une question de droit et non une question de fait, comme l'a conclu la Cour fédérale. Cependant, comme il s'agit d'un exercice d'interprétation nécessitant une expertise particulière relevant du domaine de compétence du ministre, c'est-à-dire l'innocuité et l'efficacité de médicaments, et donnant lieu à une conclusion qui s'attache à une affaire donnée et non pas à un principe d'application générale, le contrôle judiciaire de la décision du ministre devrait être fait selon la norme du caractère raisonnable, même s'il s'agit d'une question de droit.

L'analyse de la Cour fédérale relativement à la norme de contrôle applicable à la troisième question était incomplète. C'est une question mixte de fait et de droit en ce sens qu'il s'agit d'appliquer le droit aux faits. Les éléments factuels doivent être examinés selon la norme de la raisonabilité, mais l'élément juridique de cette question, soit le sens de l'alinéa 4(2)d) du Règlement, doit faire l'objet d'un contrôle selon la norme de la décision correcte.

L'admissibilité d'un brevet à l'inscription à l'égard d'une drogue approuvée est régie par l'alinéa 4(2)d), qui demande de déterminer si la revendication 6 du brevet '620 porte sur une utilisation de la sibutramine qui est une utilisation approuvée de « Meridia ». Ce n'est pas par hasard que la Cour a été appelée à statuer sur la version actuelle de l'alinéa 4(2)d) pour contourner l'interprétation large accordée à la disposition générale à laquelle elle a été substituée. L'argument d'Abbott selon lequel l'alinéa 4(2)d) pose la question plus globale de savoir si l'utilisation de « Meridia » pour la fin approuvée par le ministre contreferaient ou pourrait contrefaire la revendication 6 du brevet '620 était incompatible avec le libellé de la disposition ou avec l'objet pour lequel elle a été adoptée. Le ministre a conclu de manière raisonnable que « Meridia » n'était pas approuvé pour améliorer la tolérance au glucose de quiconque et la décision de ne pas inscrire le brevet '620 était fondée sur une interprétation juste de l'alinéa 4(2)d).

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Food and Drug Regulations*, C.R.C., c. 870.

*Patent Act*, R.S.C., 1985, c. P-4, ss. 55.2 (as enacted by S.C. 1993, c. 2, s. 4; 2001, c. 10, s. 2), (4) (as enacted *idem*).

*Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations*, SOR/93-133, s. 4(2)(d) (as am. by SOR/2006-242, s. 2).

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Loi sur les brevets*, L.R.C. (1985), ch. P-4, art. 55.2 (édicte par L.C. 1993, ch. 2, art. 4; 2001, ch. 10, art. 2), (4) (édicte, *idem*).

*Règlement sur les aliments et drogues*, C.R.C., ch. 870.

*Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)*, DORS/93-133, art. 4(2)d) (mod. par DORS/2006-242, art. 2).

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## REFERRED TO:

*Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)*, [1998] 2 S.C.R. 193; (1998), 161 D.L.R. (4th) 47; 80 C.P.R. (3d) 368; *Dunsmuir v. New Brunswick*, [2008] 1 S.C.R. 190; (2008), 329 N.B.R. (2d) 1; 291 D.L.R. (4th) 577; 2008 SCC 9; *Abbott Laboratories Ltd. v. Canada (Attorney General)* (2008), 298 D.L.R.(4th) 291; 68 C.P.R. (4th) 445; 2008 FCA 244; *Eli Lilly Canada Inc. v. Canada (Minister of Health)*, [2003] 3 F.C. 140; (2003), 23 C.P.R. (4th) 289; 237 F.T.R. 160; 2003 FCA 24; *Ferring Inc. v. Canada (Minister of Health)* (2007), 60 C.P.R. (4th) 273; 370 N.R. 263; 2007 FCA 276.

## AUTHORS CITED

Regulatory Impact Analysis Statement, SOR/2006-242, *C. Gaz.* 2006.II.1510.

APPEAL from the decision of the Federal Court dismissing an application for judicial review ((2008), 67 C.P.R. (4th) 51; 329 F.T.R. 190; 2008 FC 700) of the refusal by the Minister of Health to list a patent against the drug “Meridia” on the patent register. Appeal dismissed.

## APPEARANCES:

*Andrew J. Reddon* and *Caroline R. Zayid* for appellant.  
*Frederick B. Woyiwada* for respondents.

## SOLICITORS OF RECORD:

*McCarthy Tétrault*, Toronto, for appellant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondents.

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

[1] SHARLOW J.A.: Abbott Laboratories Limited submitted to the Minister of Health an application to list Canadian Patent No. 2182620 [the '620 patent] against the drug “Meridia” on the patent register maintained by the Minister pursuant to the *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations*, SOR/93-133 (the NOC Regulations). The Minister refused the request because

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISIONS CITÉES :

*Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)*, [1998] 2 R.C.S. 193; *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190; (2008), 329 R.N.-B. (2<sup>e</sup>) 1; 2008 CSC 9; *Abbott Laboratories Ltd. c. Canada (Procureur général)*, 2008 CAF 244; *Eli Lilly Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé)*, [2003] 3 C.F. 140; 2003 CAF 24; *Ferring Inc. c. Canada (Ministre de la Santé)*, 2007 CAF 276.

## DOCTRINE CITÉE

Résumé de l'étude d'impact de la réglementation, DORS/2006-242, *Gaz. C.* 2006.II.1510.

APPEL de la décision (2008 CF 700) par laquelle la Cour fédérale a rejeté une demande de contrôle judiciaire du refus du ministre de la Santé d'inscrire un brevet à l'égard du médicament « Meridia » au registre des brevets. Appel rejeté.

## ONT COMPARU :

*Andrew J. Reddon* et *Caroline R. Zayid* pour l'appelante.  
*Frederick B. Woyiwada* pour les intimés.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

*McCarthy Tétrault*, Toronto, pour l'appelante.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour les intimés.

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

[1] LA JUGE SHARLOW, J.C.A. : Laboratoires Abbott Limitée a présenté au ministre de la Santé une demande d'inscription du brevet canadien n° 2182620 [le brevet '620] à l'égard du médicament « Meridia » au registre des brevets que tient le ministre sous le régime du *Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)*, DORS/93-133 (le Règlement AC). Le ministre a refusé

he concluded that the '620 patent was not eligible for listing against “Meridia”. Abbott’s application for judicial review of the Minister’s decision was dismissed by Justice Hughes ((2008), 67 C.P.R. (4th) 51 (F.C.)). The main issue on appeal is whether Justice Hughes erred in declining to intervene.

### Statutory Framework

[2] The mandate of the Minister includes the administration of the *Food and Drug Regulations*, C.R.C., c. 870. Those regulations are intended to ensure, among other things, that all drugs sold in Canada meet certain standards of safety and efficacy. A drug cannot be sold in Canada without a notice of compliance issued by the Minister under the *Food and Drug Regulations* signifying that the Minister is satisfied that the drug meets those standards. In addition to issuing the notice of compliance, the Minister approves the packaging for the drug and a product monograph that states the approved use of the drug and provides technical information for medical professionals.

[3] The application for a notice of compliance for a new drug (an “innovator” drug) is called a “new drug submission”. The task of satisfying the Minister as to its safety and efficacy may require the submission of extensive scientific information, including the results of clinical trials. If a notice of compliance is sought for a drug (a “generic” drug) that is similar in specified respects to an innovator drug for which a notice of compliance has been issued, the approval process may be shortened because the generic drug producer may rely on specified comparisons to the innovator drug. An application for a notice of compliance using the shortened procedure is called an “abbreviated new drug submission”.

[4] If an innovator drug embodies the invention described in a patent, the patent must be respected by a generic drug producer wishing to market a generic version

la demande après avoir conclu que le brevet '620 n’était pas admissible à l’adjonction au registre à l’égard de « Meridia ». Le contrôle judiciaire de la décision du ministre sollicité par Abbott a été rejeté par le juge Hughes (2008 CF 700). La principale question en appel est de savoir si le juge Hughes a commis une erreur en refusant d’intervenir.

### Cadre législatif

[2] Le ministre est notamment responsable de l’application du *Règlement sur les aliments et drogues*, C.R.C., ch. 870. Ce règlement a entre autres pour but d’assurer que tous les médicaments vendus au Canada satisfont aux normes en matière d’innocuité et d’efficacité. Au Canada, nul ne peut vendre un médicament sans que le ministre ne délivre un avis de conformité en vertu du *Règlement sur les aliments et drogues*, ce qui signifie que le ministre conclut que le médicament satisfait à ces normes. En plus de délivrer l’avis, le ministre approuve l’emballage du médicament ainsi qu’une monographie du produit qui énonce l’utilisation approuvée du médicament et fournit de l’information technique à l’intention des professionnels de la santé.

[3] La demande de délivrance d’un avis de conformité pour un nouveau médicament (une drogue « innovante ») est appelée une « présentation de drogue nouvelle ». Il se peut que l’exercice visant à convaincre le ministre de l’innocuité et de l’efficacité de ce nouveau médicament exige qu’on lui présente une vaste quantité de renseignements scientifiques, y compris les résultats d’essais cliniques. Si on veut obtenir un avis de conformité pour un médicament (un médicament « générique ») qui est comparable à certains égards déterminés à une drogue innovante qui a fait l’objet d’un avis de conformité, il est possible d’écourter le processus d’approbation car le fabricant du médicament générique peut s’appuyer sur des comparaisons précises avec la drogue innovante. Une demande d’avis de conformité faite par l’entremise du processus d’approbation écourté s’appelle une « présentation abrégée de drogue nouvelle ».

[4] Si une drogue nouvelle contient l’invention décrite dans un brevet, le fabricant qui souhaite commercialiser une version générique de cette drogue doit respecter le



of the drug. However, by virtue of section 55.2 [as enacted by S.C. 1993, c. 2, s. 4; 2001, c. 10, s. 2] of the *Patent Act*, R.S.C., 1985, c. P-4, it is not an infringement for the generic drug producer to do the work reasonably required to prepare an abbreviated new drug submission for its generic version based on permitted comparisons to the innovator drug. Section 55.2 is called the “early working exception”.

[5] Subsection 55.2(4) of the *Patent Act* empowers the Governor in Council to make regulations intended to deter abuses of the early working exception. The Governor in Council exercised that power in enacting the NOC Regulations.

[6] Pursuant to the NOC Regulations, the Minister is required to maintain a “patent register”. The holder of a notice of compliance for an innovator drug that embodies the invention described in a patent may, subject to a number of conditions, list the patent against the drug. Generally, a generic drug producer seeking a notice of compliance for a generic version of the innovator drug on the basis of an abbreviated new drug submission must “address” the patents listed against the innovator drug. That may be done in a number of ways. One is by alleging that the generic drug will not infringe the listed patent. Another is by alleging that the listed patent is invalid.

[7] If an allegation of non-infringement or invalidity is made, the innovator has the right to commence an application in the Federal Court to challenge the allegation. Commencing the application automatically prevents the Minister from issuing a notice of compliance for the generic drug for a period of time, generally 24 months (shorter if the application is dismissed before the end of that period, longer if the Federal Court extends the time). That delay in the market entry of the generic drug may represent a significant economic advantage to the innovator and a corresponding economic detriment to the generic drug producer. From the point of view of generic drug producers, the automatic delay has been characterized as “draconian” because it operates regardless of the merits of any patent dispute that might arise between

brevet. Cependant, en vertu de l’article 55.2 [édicte par L.C. 1993, ch. 2, art. 4; 2001, ch. 10, art. 2] de la *Loi sur les brevets*, L.R.C. (1985), ch. P-4, il n’y a pas contrefaçon quand le fabricant de médicaments génériques accomplit le travail raisonnablement requis pour préparer une présentation abrégée de drogue nouvelle pour sa version générique sur la base de certaines comparaisons permises avec la drogue nouvelle. L’article 55.2 est appelé « l’exception relative aux travaux préalables ».

[5] Le paragraphe 55.2(4) de la *Loi sur les brevets* donne au gouverneur en conseil le pouvoir de prendre des règlements visant à décourager les recours abusifs à l’exception relative aux travaux préalables. Le gouverneur en conseil a exercé ce pouvoir lorsqu’il a pris le Règlement AC.

[6] En vertu du Règlement AC, le ministre est obligé de tenir un « registre des brevets ». Le détenteur d’un avis de conformité pour une drogue nouvelle qui contient l’invention décrite dans un brevet peut, à certaines conditions, inscrire le brevet à l’égard de la drogue. Généralement, le fabricant de médicaments génériques qui demande un avis de conformité pour une version générique de la nouvelle drogue au moyen d’une présentation abrégée de drogue nouvelle doit « traiter » des brevets inscrits à l’égard de la drogue nouvelle. Il peut le faire de diverses façons. Il peut notamment alléguer que le médicament générique ne contrefera pas le brevet inscrit. Il peut aussi alléguer que le brevet inscrit est invalide.

[7] L’innovateur peut contester une allégation d’absence de contrefaçon ou d’invalidité en présentant une demande à cet effet en Cour fédérale. L’introduction d’une telle demande empêche automatiquement le ministre de délivrer un avis de conformité pour le médicament générique pendant un certain temps, généralement 24 mois (moins, si la demande est rejetée avant la fin du délai, plus, si la Cour fédérale proroge le délai). Ce retard dans l’entrée du médicament générique sur le marché peut représenter un avantage économique important pour l’innovateur et un préjudice économique tout aussi important pour le fabricant du médicament générique. Du point de vue des fabricants de médicaments génériques, le délai automatique a été considéré comme « draconien » en ce sens qu’il s’applique indépendam-

the innovator and the generic drug producer (see *Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)*, [1998] 2 S.C.R. 193, at paragraph 33, per Justice Iacobucci, writing for the Court).

[8] The disposition of a prohibition application turns on the determination of the Federal Court as to whether the allegation of non-infringement or invalidity is justified. If the allegation is not justified, the Federal Court prohibits the Minister from issuing a notice of compliance for the generic drug until after the expiry of the patent. If it is justified, the Federal Court dismisses the application and the Minister is free to issue a notice of compliance for the generic drug once the requirements of the *Food and Drug Regulations* are satisfied.

[9] The producer of an innovator drug that embodies the invention described in a patent obtains the advantages of the NOC Regulations only if the patent is listed against the drug. There is a large and growing body of jurisprudence resolving disputes about the eligibility of a patent for listing. Some of that litigation has resulted in amendments to the NOC Regulations. The eligibility of a patent for listing is now determined by subsection 4(2) [as am. by SOR/2006-242, s. 2] of the NOC Regulations, which reads in relevant part as follows:

4. (1) ...

(2) A patent on a patent list in relation to a new drug submission is eligible to be added to the register if the patent contains

...

(d) a claim for the use of the medicinal ingredient, and the use has been approved through the issuance of a notice of compliance in respect of the submission.

#### Facts

[10] Abbott is permitted to market “Meridia” in Canada pursuant to a notice of compliance issued on December 28, 2000 in response to new drug submission

ment du bien-fondé de tout litige relatif à un brevet qui pourrait survenir entre l’innovateur et le fabricant du médicament générique (voir *Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)*, [1998] 2 R.C.S. 193, par le juge Iacobucci, s’exprimant pour la Cour, au paragraphe 33).

[8] L’issue d’une demande en interdiction dépend de la décision de la Cour fédérale quant à savoir si l’allégation d’absence de contrefaçon ou l’allégation d’invalidité est justifiée. Si l’allégation n’est pas justifiée, la Cour fédérale empêche le ministre de délivrer un avis de conformité pour le médicament générique jusqu’à l’expiration du brevet. Si elle est justifiée, la Cour fédérale rejette la demande et le ministre a le champ libre pour délivrer un avis de conformité pour le médicament générique une fois que les conditions du *Règlement sur les aliments et drogues* sont remplies.

[9] Le fabricant d’une drogue nouvelle qui contient l’invention décrite dans un brevet ne peut bénéficier des avantages conférés par le Règlement AC que si le brevet est inscrit à l’égard de la drogue. Il existe une jurisprudence de plus en plus importante sur l’admissibilité des brevets à l’inscription. Certains de ces litiges ont mené à des modifications au Règlement AC. L’admissibilité des brevets à l’inscription est maintenant déterminée par le paragraphe 4(2) [mod. par DORS/2006-242, art. 2] du Règlement AC dont les passages pertinents sont ainsi libellés :

4. (1) [...]

(2) Est admissible à l’adjonction au registre tout brevet, inscrit sur une liste de brevets, qui se rattache à la présentation de drogue nouvelle, s’il contient, selon le cas :

[...]

d) une revendication de l’utilisation de l’ingrédient médicinal, l’utilisation ayant été approuvée par la délivrance d’un avis de conformité à l’égard de la présentation.

#### Faits

[10] Abbott est autorisée à mettre en marché « Meridia » au Canada conformément à un avis de conformité délivré le 28 décembre 2000 en réponse à la présen-

number 048598. The medicinal ingredient in “Meridia” is sibutramine hydrochloride monohydrate, also known as sibutramine.

[11] The product monograph for “Meridia”, as approved by the Minister, categorizes “Meridia” as an “anorexiant/antiobesity agent”. It states that “Meridia” is approved for use “as adjunctive therapy within a weight management program” for obese patients with a body mass index of 30 kg/m<sup>2</sup> or higher, or obese patients with a body mass index of 27 kg/m<sup>2</sup> or higher in the presence of “other risk factors (e.g. controlled hypertension, type 2 diabetes, dyslipidemia, visceral fat).”

[12] The product monograph also states the following in bold type under the heading “Dosage and Administration” (at page 20):

Treatment with MERIDIA® (sibutramine hydrochloride monohydrate) should only be given as part of an integrated therapeutic approach for weight reduction and weight maintenance under the care of a physician with experience in the treatment of obesity.

[13] There is one patent listed against “Meridia”, Canadian Patent No. 2003524. It has a filing date of November 21, 1989 and has a 20-year term. It apparently claims the use of sibutramine in the treatment of obesity.

[14] The application for the '620 patent was filed on February 3, 1995 and the '620 patent was issued on January 16, 2007. It is entitled “Improving Glucose Tolerance”. The parties agree that the issues in this appeal are to be determined on the basis of claim 6 only. Claim 6 reads as follows:

6. The use of *N,N*-dimethyl-1-[1-(4-chlorophenyl)-cyclobutyl]-3-methylbutylamine hydrochloride monohydrate for improving the glucose tolerance of humans having Impaired Glucose Tolerance or Non-Insulin Dependent Diabetes Mellitus.

tation de drogue nouvelle numéro 048598. L'ingrédient médicinal de « Meridia » est le chlorhydrate de sibutramine monohydraté, aussi connu sous le nom de sibutramine.

[11] La monographie de « Meridia », telle qu'elle est approuvée par le ministre, classe « Meridia » comme un agent « anorexigène/anti-obésité ». On y indique que « Meridia » est approuvé « comme traitement d'appoint dans le cadre d'un programme de prise en charge du poids » chez les patients obèses présentant un indice de masse corporelle (IMC) de 30 kg/m<sup>2</sup> ou plus, ou les patients obèses présentant un IMC de 27 kg/m<sup>2</sup> ou plus en présence « d'autres facteurs de risque (p. ex. hypertension maîtrisée, diabète de type 2, dyslipidémie, masse grasse viscérale). »

[12] La monographie de produit indique aussi ce qui suit en gras, sous le titre « Posologie et administration » (à la page 22) :

Le traitement par MERIDIA (chlorhydrate de sibutramine monohydraté) ne doit être prescrit que dans le cadre d'une approche thérapeutique intégrée visant la perte de poids et le maintien de la perte de poids sous la surveillance d'un médecin compétent dans le traitement de l'obésité.

[13] Un brevet est inscrit au registre à l'égard de « Meridia » : le brevet canadien n° 2003524. Le brevet a été déposé le 21 novembre 1989 et expire après 20 ans. Il semble revendiquer l'utilisation de la sibutramine pour le traitement de l'obésité.

[14] La demande du brevet '620 a été déposée le 3 février 1995, et le brevet '620 a été délivré le 16 janvier 2007. Il s'intitule « Amélioration apportée à la tolérance au glucose ». Les parties conviennent que les points en litige dans le présent appel seront évalués en fonction de la revendication 6 seulement. Cette revendication se lit comme suit :

[TRADUCTION]

6. L'utilisation du chlorhydrate de cyclobutanéméthamine, 1-(4-chlorophényle)-*N,N*-diméthyl- $\alpha$ -(2-méthylpropyle) monohydraté pour améliorer la tolérance au glucose chez les humains souffrant d'un trouble de la tolérance au glucose ou d'un diabète sucré non insulino-dépendant.

[15] On February 15, 2007, Abbott submitted an application requesting the Minister to list the '620 patent on the patent register against “Meridia”. By letter dated February 23, 2007, the Minister informed Abbott of his preliminary determination that the '620 patent is not eligible for listing because the use described in the claims of the '620 patent is not the approved use of “Meridia”.

[16] Representatives of Abbott and the Minister met on May 7, 2007. The representatives of Abbott were accompanied by Dr. Richard Lewanczuk, an endocrinologist claiming expertise in a number of subjects, including obesity, diabetes and insulin resistance. For the purposes of this appeal, I assume without deciding that Dr. Lewanczuk’s expertise qualifies him to opine on matters relating to the construction of claim 6 of the '620 patent. The record does not suggest that the Minister or Justice Hughes concluded otherwise.

[17] At the meeting of May 7, 2007, Dr. Lewanczuk made a presentation to the Minister’s representatives. That meeting was followed by a letter dated June 7, 2007, in which Abbott explained that it takes the position the '620 patent is eligible for listing because of the analysis presented by Dr. Lewanczuk at the meeting. I summarize that analysis as follows:

#### The '620 patent

1. A person skilled in the art would understand the following:

(a) The phrase “Impaired Glucose Tolerance” as used in claim 6 of the '620 patent means pre-diabetes or pre-type 2 diabetes.

(b) The phrase “Non-Insulin Dependent Diabetes Mellitus” as used in claim 6 means type 2 diabetes.

(c) Pre-type 2 diabetes and type 2 diabetes are conditions characterized by a deviation from normal glucose

[15] Le 15 février 2007, Abbott a présenté une demande au ministre pour que soit inscrit le brevet '620 à l'égard de « Meridia ». Par lettre datée du 23 février 2007, le ministre a informé Abbott de sa décision provisoire selon laquelle le brevet '620 n'est pas admissible à l'adjonction au registre car l'utilisation décrite dans les revendications du brevet '620 ne correspond pas à l'utilisation approuvée de « Meridia ».

[16] Les représentants d'Abbott et du ministre se sont rencontrés le 7 mai 2007. Les représentants d'Abbott étaient accompagnés du D<sup>r</sup> Richard Lewanczuk, un endocrinologue qui se dit spécialiste dans divers domaines dont l'obésité, le diabète et de l'insulinorésistance. Pour les besoins du présent appel, je vais présumer, sans me prononcer sur ce point, que l'expertise du D<sup>r</sup> Lewanczuk l'habilite à exprimer une opinion en ce qui a trait à l'interprétation de la revendication 6 du brevet '620. Il n'y a rien dans le dossier qui puisse laisser croire que le ministre ou le juge Hughes soient arrivés à une conclusion différente.

[17] À la réunion du 7 mai 2007, le D<sup>r</sup> Lewanczuk a présenté un exposé aux représentants du ministre. Cette réunion a été suivie d'une lettre datée du 7 juin 2007 dans laquelle on explique que chez Abbott on considère, à partir de l'analyse présentée par le D<sup>r</sup> Lewanczuk à la réunion, que le brevet '620 est admissible à l'adjonction au registre. Je résume cette analyse comme suit :

#### Le brevet '620

1. La personne versée dans l'art comprendrait ce qui suit :

a) L'expression [TRADUCTION] « trouble de la tolérance au glucose » telle qu'elle est employée à la revendication 6 du brevet '620 désigne le prédiabète ou le pré-diabète de type 2.

b) L'expression [TRADUCTION] « diabète sucré non insulino-dépendant » est employée à la revendication 6 au sens de diabète de type 2.

c) Le prédiabète de type 2 et le diabète de type 2 sont des affections caractérisées par un écart par rapport à la

tolerance, with type 2 diabetes representing a more severe deviation than pre-type 2 diabetes.

2. A person skilled in the art would conclude that claim 6 refers to the use of sibutramine for improving the glucose tolerance of humans having pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes.

#### The approved use of “Meridia”

3. A physician reading the product monograph for “Meridia” would understand that the use of sibutramine as adjunctive therapy within a weight management program would lead to improved glucose tolerance along with weight loss.

4. It follows that a physician would conclude that the approved use of “Meridia” would include its use for the purpose of improving glucose tolerance in persons with pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes.

[18] Abbott has argued in this appeal that the letter of June 7, 2007 was not intended to suggest that “Meridia” was approved for the treatment of type 2 diabetes itself, or for the treatment of non-obese diabetic patients. The letter is somewhat ambiguous on that point. However, it is fair to say that the letter is intended to persuade the Minister at least that the use of “Meridia” to treat obesity should be understood to include the use of “Meridia” to improve glucose tolerance.

[19] In addition to summarizing Dr. Lewanczuk’s oral presentation, Abbott’s June 7, 2007 letter to the Minister points out that the efficacy of sibutramine in improving glucose tolerance formed part of the basis for the issuance of the notice of compliance for “Meridia”. In support of that proposition, Abbott referred to studies described in the product monograph, and also to the portion of the product monograph entitled “Mechanism of Action”, which states among other things that sibutramine enhances satiety (reducing appetite) and also increases energy expenditure by induction of thermoge-

tolérance normale au glucose, et le diabète de type 2 est un écart plus grave que le prédiabète de type 2.

2. La personne versée dans l’art conclurait que la revendication 6 renvoie à l’utilisation de la sibutramine pour améliorer la tolérance au glucose chez les humains qui souffrent d’un prédiabète de type 2 ou d’un diabète de type 2.

#### Utilisation approuvée de « Meridia »

3. Le médecin qui lirait la monographie de « Meridia » comprendrait que l’utilisation de la sibutramine comme traitement d’appoint dans le cadre d’un programme de prise en charge du poids améliorerait la tolérance au glucose en plus de permettre une réduction du poids.

4. Le médecin conclurait donc que l’utilisation approuvée de « Meridia » inclurait son utilisation pour améliorer la tolérance au glucose chez les personnes qui souffrent d’un prédiabète de type 2 ou d’un diabète de type 2.

[18] Abbott a fait valoir dans le présent appel que la lettre datée du 7 juin 2007 n’avait pas pour objet de laisser croire que « Meridia » était approuvé pour le traitement du diabète de type 2 lui-même ou pour le traitement des patients diabétiques non obèses. La lettre est quelque peu ambiguë sur ce point. Cependant, il est juste de dire qu’elle vise au moins à persuader le ministre que l’utilisation de « Meridia » pour le traitement de l’obésité devrait être interprétée de façon à inclure l’utilisation de « Meridia » pour améliorer la tolérance au glucose.

[19] En plus de résumer l’exposé oral du D<sup>r</sup> Lewanczuk, la lettre du 7 juin 2007 adressée au ministre par Abbott souligne que l’efficacité de la sibutramine en ce qui a trait à l’amélioration de la tolérance au glucose faisait partie des motifs de base qui ont mené à la délivrance de l’avis de conformité pour « Meridia ». Pour appuyer cette assertion, Abbott mentionne les études décrites dans la monographie de produit ainsi que la partie de la monographie intitulée « Mode d’action », dans laquelle il est notamment mentionné que la sibutramine stimule la sensation de satiété (et réduit ainsi l’appétit)

nesis. The latter involves metabolic changes that improve glucose tolerance, which in turn discourages the production of fat in the abdomen and promotes weight loss.

[20] In summary, Abbott submitted to the Minister that, because the use of “Meridia” to treat obesity results in improved glucose tolerance, and because improving glucose tolerance is the objective of treating persons with pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes, “Meridia” is approved for the use of improving glucose tolerance in persons with pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes.

[21] By letter dated July 25, 2007, the Minister informed Abbott of his decision not to list the '620 patent. The basis of his conclusion appears in this excerpt from that letter [at paragraph 6 of Justice Hughes' reasons]:

... MERIDIA is approved as an antiobesity agent/anorexiant for the use in adjunctive therapy within a weight management program to treat obese patients. It is not indicated for the treatment of hypertension, type 2 diabetes (Non-Insulin Dependent Diabetes Mellitus), dyslipidemia, and visceral fat.

In contrast, the '620 patent contains claims for the use of sibutramine hydrochloride monohydrate for improving the glucose tolerance of humans having Impaired Glucose Tolerance (pre-type 2 diabetes) or Non-Insulin Dependent Diabetes Mellitus (type 2 diabetes). The claims are not directed towards the treatment of obesity. As such, the OPML [the Minister] is of the position that the uses claimed in the '620 patent have not been approved through the issuance of the notice of compliance for the drug product MERIDIA and as such, the '620 patent is not eligible to be added to the Patent Register in respect of new drug submission 048598.

[22] As I read the Minister's reasons, he accepted the argument of Abbott that claim 6 of the '620 patent refers to the use of sibutramine for improving the glucose tolerance of humans having pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes, but he concluded that the '620 patent is not eligible for listing because “Meridia” is not approved for that purpose.

et augmente les dépenses énergétiques par induction de la thermogénèse. Ce dernier élément implique des changements métaboliques qui améliorent la tolérance au glucose, ce qui diminue la production de tissu adipeux dans l'abdomen et favorise la perte de poids.

[20] En résumé, Abbott fait valoir au ministre que, étant donné que l'utilisation de « Meridia » pour le traitement de l'obésité améliore la tolérance au glucose et que l'amélioration de la tolérance au glucose est l'objectif du traitement des personnes qui souffrent d'un prédiabète de type 2 ou d'un diabète de type 2, « Meridia » est approuvé pour l'amélioration de la tolérance au glucose chez les personnes qui souffrent d'un prédiabète de type 2 ou d'un diabète de type 2.

[21] Dans une lettre datée du 25 juillet 2007, le ministre informe Abbott de sa décision de ne pas inscrire au registre le brevet '620. Le motif de sa décision figure dans l'extrait suivant de cette lettre [au paragraphe 6 des motifs du juge Hughes] :

[TRADUCTION] [...] MERIDIA est approuvé comme agent anti-obésité/anorexiant administré en traitement d'appoint dans le cadre d'un programme de régulation du poids destiné aux patients obèses. Il n'est pas indiqué dans le traitement de l'hypertension, du diabète de type 2 (diabète sucré non insulino-dépendant), de la dyslipidémie ni de la l'adiposité viscérale.

En revanche, le brevet '620 contient des revendications concernant l'utilisation du chlorhydrate de sibutramine monohydraté dans le but d'améliorer la tolérance au glucose chez les humains souffrant d'un trouble de la tolérance au glucose (prédiabète de type 2) ou d'un diabète sucré non insulino-dépendant (diabète de type 2). Les revendications ne visent pas le traitement de l'obésité. Le BMBL [le ministre] est donc d'avis que les utilisations revendiquées dans le brevet '620 n'ont pas été approuvées par la délivrance d'un avis de conformité à l'égard du produit pharmaceutique MERIDIA et, partant, le brevet '620 ne peut être ajouté au registre relativement à la présentation de drogue nouvelle n° 048598.

[22] À la lecture des motifs du ministre, j'estime que celui-ci a accepté l'argument d'Abbott selon lequel la revendication 6 du brevet '620 vise l'utilisation de la sibutramine pour améliorer la tolérance au glucose chez les humains qui souffrent d'un prédiabète de type 2 ou d'un diabète de type 2, mais qu'il a conclu que le brevet '620 n'était pas admissible à l'adjonction au registre parce que « Meridia » n'est pas approuvé à cette fin.

[23] Abbott applied to the Federal Court for judicial review of the Minister's decision not to list the '620 patent. In support of its application, it submitted the affidavit of Loretta Del Bosco, an employee of Abbott, that attests to procedural facts and authenticates the main documents considered by the Minister in reaching his decision, including the product monograph for "Meridia", the '620 patent, the application for the patent listing, the Minister's letter dated February 23, 2007, stating his preliminary conclusion, the Abbott letter to the Minister dated June 7, 2007, and the Minister's letter dated July 25, 2007 stating his decision.

[24] Abbott also submitted the affidavit of Dr. Lewanczuk sworn October 9, 2008. That affidavit was not before the Minister when he made the decision sought to be reviewed. Justice Hughes concluded that most of the affidavit was inadmissible. He took into account only paragraphs 44-51 of that affidavit, which are the paragraphs in which Dr. Lewanczuk presents his expert opinion in relation to the construction of the claims of the '620 patent. Justice Hughes dismissed Abbott's application for judicial review of the Minister's decision.

[25] For the purposes of this appeal, the parties agree on the following facts. "N,N-dimethyl-1-[1-(4-chlorophenyl)-cyclobutyl]-3-methylbutylamine hydrochloride monohydrate", the substance named in claim 6 of the '620 patent, means sibutramine. The terms "impaired glucose tolerance" and "pre-type 2 diabetes" are synonymous. The terms "non-insulin dependent diabetes mellitus" and "type 2 diabetes" are also synonymous. The medical treatment of either condition is aimed at improving glucose tolerance. Some but not all persons with pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes are obese. Some but not all obese persons have pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes.

#### Standard of review

[26] The parties agree that Justice Hughes' review of the Minister's decision applied the standard of reason-

[23] Abbott a présenté à la Cour fédérale une demande de contrôle judiciaire de la décision du ministre de ne pas inscrire le brevet '620. À l'appui de sa demande, Abbott a présenté l'affidavit de son employée, Loretta Del Bosco, dans lequel celle-ci atteste de faits d'ordre procédural et authentifie les principaux documents pris en compte par le ministre pour arriver à sa décision, notamment la monographie du produit « Meridia », le brevet '620, la demande d'inscription du brevet, la lettre du ministre datée du 23 février 2007 dans laquelle il énonce sa décision provisoire, la lettre datée du 7 juin 2007 de Abbott au ministre et la lettre du ministre datée du 25 juillet 2007 dans laquelle il présente sa décision.

[24] Abbott a de plus présenté l'affidavit du D<sup>r</sup> Lewanczuk daté du 9 octobre 2008. Le ministre n'avait pas cet affidavit en sa possession au moment de prendre la décision visée par le contrôle. Le juge Hughes a conclu que la presque totalité de l'affidavit n'était pas admissible. Il n'a tenu compte que des paragraphes 44 à 51 dans lesquels le D<sup>r</sup> Lewanczuk présente son avis d'expert relativement à l'interprétation des revendications du brevet '620. Le juge Hughes a rejeté la demande de contrôle judiciaire de la décision du ministre présentée par Abbott.

[25] Pour les besoins du présent appel, les parties conviennent des faits suivants : le « chlorhydrate de cyclobutaneméthamine, 1-(4-chlorophényle)-*N,N*-diméthyl- $\alpha$ -(2-méthylepropyle) monohydraté », substance nommée à la revendication 6 du brevet '620, est de la sibutramine. Les termes « trouble de la tolérance au glucose » et « prédiabète de type 2 » sont synonymes. Les termes « diabète sucré non insulinodépendant » et « diabète de type 2 » sont eux aussi synonymes. Le traitement médical de l'une ou l'autre de ces affections vise à améliorer la tolérance au glucose. Parmi les personnes qui souffrent d'un prédiabète de type 2 ou d'un diabète de type 2, certaines sont obèses, mais d'autres non. Parmi les personnes qui sont obèses, certaines souffrent d'un prédiabète de type 2 ou d'un diabète de type 2, mais d'autres non.

#### Norme de contrôle

[26] Les parties s'entendent pour dire que le juge Hughes a appliqué la norme de la raisonnable dans le

ableness, following *Dunsmuir v. New Brunswick*, [2008] 1 S.C.R. 190, which is now the leading case on the determination of the standard of review in matters of administrative law. The Minister argues that Justice Hughes was correct to apply that standard of review.

[27] Abbott argues that Justice Hughes should have applied the standard of correctness. Abbott's argument relies on *Abbott Laboratories Ltd. v. Canada (Attorney General)* (2008), 298 D.L.R. (4th) 291 (F.C.A.), at paragraphs 32 and 33, citing *Eli Lilly Canada Inc. v. Canada (Minister of Health)*, [2003] 3 F.C. 140 (C.A.), at paragraph 5. Each of those cases involved a challenge to the decision of the Minister to list a patent, but the only debate was the interpretation of the NOC Regulations. In this case, the Minister's decision also required him to determine the approved use of "Meridia".

[28] Justice Hughes analysed the Minister's decision as comprising three questions. Both parties accept that he was correct to ask himself those three questions. In determining the standard of review, Justice Hughes considered the applicable standard of review separately for each of the three questions (see paragraphs 24-28 of his reasons). I will discuss each of the questions in turn.

[29] The first question is: "What use does the patent claim?" Justice Hughes concluded that this is a matter of construction of the patent claim, which is a question of law to be reviewed on the standard of correctness. I agree. No one argues that any other standard of review should apply to this question.

[30] The second question is: "What is the use approved by the existing notice of compliance?" Justice Hughes concluded that this is a question of fact to be reviewed on the standard of reasonableness. I agree that the standard is reasonableness, but based on different reasoning.

[31] The determination of the approved use of a drug requires an interpretation of the notice of compliance and the product monograph. Generally, the interpretation

contrôle judiciaire de la décision du ministre, conformément à l'arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190, qui est désormais l'arrêt de principe en ce qui a trait à la norme de contrôle en matière de droit administratif. Le ministre soutient que le juge Hughes a eu raison d'appliquer cette norme.

[27] Abbott soutient que le juge Hughes aurait dû appliquer la norme de la décision correcte. La position d'Abbott repose sur la décision *Laboratoires Abbott Ltée c. Canada (Procureur général)*, 2008 CAF 244, où l'on cite, aux paragraphes 32 et 33, l'arrêt *Eli Lilly Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé)*, [2003] 3 C.F. 140 (C.A.), au paragraphe 5. Dans chacune de ces décisions, on contestait la décision du ministre d'inscrire un brevet, mais le litige ne portait que sur l'interprétation du Règlement AC. En l'espèce, le ministre a aussi eu à décider de l'utilisation approuvée de « Meridia ».

[28] Dans son analyse de la décision du ministre, le juge Hughes a estimé qu'il fallait répondre à trois questions. Les deux parties conviennent qu'il avait raison de se poser ces trois questions. Pour déterminer la norme de contrôle applicable, le juge Hughes a examiné de façon distincte la norme applicable à chacune des trois questions (voir les paragraphes 24 à 28 de ses motifs). J'aborderai chacune de ces questions successivement.

[29] La première question est : « Quelle est l'utilisation revendiquée par le brevet? » Le juge Hughes a conclu qu'il s'agit là d'interpréter la revendication du brevet, ce qui est une question de droit assujettie à la norme de la décision correcte. Je partage cet avis. Personne ne prétend qu'une autre norme de contrôle doit s'appliquer à cette question.

[30] La deuxième question est : « Quelle est l'utilisation approuvée par l'avis de conformité existant? » Le juge Hughes a conclu qu'il s'agit d'une question de fait dont le contrôle judiciaire se fait selon la norme de la décision raisonnable. Je conviens qu'il faut appliquer la norme de la raisonabilité, mais en me fondant sur un raisonnement différent.

[31] La décision relative à l'utilisation approuvée d'une drogue requiert l'interprétation de l'avis de conformité et de la monographie du produit. Générale-



of a document that defines legal rights and obligations is a question of law, and on that basis it is arguable that the interpretation of a product monograph is a question of law, rather than a question of fact as Justice Hughes found. Even so, it is an interpretative exercise that must necessarily be informed by a particular expertise in matters of the safety and efficacy of drugs. Those are matters on which the Minister is more expert than the Court. Further, it results in a determination that relates to a single case, rather than a principle of general application. Based on those considerations, I conclude that in a judicial review of the Minister's decision to accept or reject a patent for listing, the Minister's determination of the approved use of a drug should be reviewed on the standard of reasonableness, even if it is a question of law.

[32] The third question is: "Is the use claimed by the patent that which is approved by the existing notice of compliance?" Justice Hughes characterized this as a question of mixed fact and law, and concluded that "considerable deference" should be given to the Minister's decision. I take that to mean that in reviewing the Minister's determination of this question, Justice Hughes applied the standard of reasonableness.

[33] In my view, Justice Hughes' analysis of the standard of review to be applied to the third question is incomplete. I agree that the third question is a question of mixed fact and law because it requires an application of the law to the facts. I also agree that the factual component must be reviewed on a standard of reasonableness. However, the legal component of that question, which in this case is the meaning of paragraph 4(2)(d) of the NOC Regulations, must be reviewed on a correctness standard: see *Ferring Inc. v. Canada (Minister of Health)* (2007), 60 C.P.R. (4th) 273 (F.C.A.), as altered by the abolition of patent unreasonableness as a permitted standard of review (*Dunsmuir*, cited above); see also *Eli Lilly* and *Abbott Laboratories* (cited above).

[34] In summary, the Minister's decision not to list the '620 patent must stand unless it is based on an incorrect

ment, l'interprétation d'un document qui définit des droits et obligations juridiques est une question de droit, et pour cette raison, on peut soutenir que l'interprétation d'une monographie de produit constitue une question de droit et non une question de fait, comme l'a conclu le juge Hughes. Malgré tout, il s'agit d'un exercice d'interprétation qui doit nécessairement reposer sur une expertise particulière en matière d'innocuité et d'efficacité de médicaments. Le ministre est plus compétent en ce domaine que ne l'est la Cour. De plus, cet exercice donne lieu à une conclusion qui s'attache à une affaire donnée et non pas à un principe d'application générale. M'appuyant sur ces considérations, je conclus que dans le cadre du contrôle judiciaire de la décision du ministre d'accepter ou non un brevet à l'inscription, la décision du ministre relative à l'utilisation approuvée d'une drogue devrait être assujettie à la norme de la raisonabilité, même s'il s'agit d'une question de droit.

[32] La troisième question est : « L'utilisation revendiquée par le brevet est-elle celle qui a été approuvée par l'avis de conformité existant? » Le juge Hughes a qualifié cette question de question mixte de fait et de droit, et a conclu qu'il convenait de faire preuve d'un « degré élevé de retenue » à l'égard de la décision du ministre. À mon avis, cela signifie que dans le contrôle de la décision du ministre, le juge Hughes a appliqué la norme de la raisonabilité.

[33] Selon moi, l'analyse du juge Hughes relativement à la norme de contrôle applicable à la troisième question est incomplète. Je conviens que la troisième question est une question mixte de fait et de droit en ce sens qu'il s'agit d'appliquer le droit aux faits. Je suis aussi d'avis que les éléments factuels doivent être examinés selon la norme de la raisonabilité. Cependant, l'élément juridique de cette question, en l'occurrence le sens de l'alinéa 4(2)d) du Règlement AC, doit faire l'objet d'un contrôle selon la norme de la décision correcte : voir *Ferring Inc. c. Canada (Ministre de la Santé)*, 2007 CAF 276, modifiée par l'abolition de la norme du caractère manifestement déraisonnable comme norme de contrôle applicable (*Dunsmuir*, précité); voir aussi *Eli Lilly* et *Laboratoires Abbott* (précités).

[34] En résumé, la décision du ministre de ne pas inscrire le brevet '620 doit être maintenue, à moins qu'elle

construction of claim 6 of the '620 patent, an incorrect interpretation of paragraph 4(2)(d) of the NOC Regulations, an unreasonable conclusion as to the approved use of “Meridia”, or an unreasonable conclusion as to whether the use of the sibutramine claimed in the '620 patent is an approved use of “Meridia”.

#### Evidence on judicial review

[35] Justice Hughes on his own motion questioned whether Abbott was entitled to adduce evidence in the form of the affidavit of Dr. Lewanczuk. He concluded that the affidavit should be disregarded except for paragraphs 44-51 which, in his view, represented relevant and admissible expert evidence as to how a person skilled in the art would understand the claims of the '620 patent. The Minister did not object to that limited use of the affidavit, and does not object now.

[36] Abbott argues that Justice Hughes was wrong to raise the question of the admissibility of the affidavit at the hearing, without advance notice, in the absence of an objection from the Minister. It is not clear whether Abbott requested an adjournment to deal with this issue, but there is no reason to believe that could not have been done. In any event, the admissibility of the affidavit was a question for Justice Hughes alone. He was not bound by the consent of the parties or the absence of an objection, although he could have taken those factors into account. In my view, Abbott's argument on this point is based on a misunderstanding of the judicial review procedure.

[37] The general rule in an application for judicial review is that the record before the Federal Court should not include any documentary evidence that was not before the maker of the decision sought to be reviewed. The rationale for this rule is judicial efficiency. In an application for judicial review, unlike an originating application (such as an application for prohibition under the NOC Regulations), the Federal Court is not the decision maker of first instance, but rather is reviewing

ne soit fondée sur une interprétation erronée de la revendication 6 du brevet '620, sur une interprétation erronée de l'alinéa 4(2)d) du Règlement AC, sur une conclusion déraisonnable relativement à l'utilisation approuvée de « Meridia », ou sur une conclusion déraisonnable quant à savoir si l'utilisation du sibutramine revendiquée par le brevet '620 constitue une utilisation approuvée de « Meridia ».

#### La preuve lors d'un contrôle judiciaire

[35] De sa propre initiative, le juge Hughes s'est demandé si Abbott avait le droit de déposer en preuve l'affidavit du Dr Lewanczuk. Il a conclu qu'il ne fallait pas tenir compte de l'affidavit à l'exception des paragraphes 44 à 51 qui, à ses yeux, représentaient un témoignage d'expert pertinent et admissible tendant à démontrer comment une personne versée dans l'art comprendrait les revendications du brevet '620. Le ministre ne s'est pas opposé à ce recours limité à l'affidavit et ne s'y oppose pas maintenant.

[36] Abbott soutient que le juge Hughes a commis une erreur lorsqu'il a soulevé sans préavis la question de l'admissibilité de l'affidavit lors de l'audience, alors que le ministre n'avait formulé aucune objection. On ne sait pas si Abbott a demandé un ajournement pour pouvoir étudier la question, mais rien ne laisse croire qu'elle n'aurait pas pu le faire. Quoiqu'il en soit, la question de l'admissibilité de l'affidavit était une question sur laquelle seul le juge Hughes pouvait statuer. Il n'était pas lié par le consentement des parties ni par l'absence d'objection même s'il aurait bien pu tenir compte de ces facteurs. À mon avis, la position d'Abbott sur ce point est fondée sur une compréhension erronée de la procédure de contrôle judiciaire.

[37] Dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire, la règle générale veut que le dossier soumis à la Cour fédérale ne contienne aucune preuve documentaire dont l'auteur de la décision visée par le contrôle n'a pas été saisi. C'est au nom de l'efficacité du système judiciaire que cette règle existe. Lors d'une demande de contrôle judiciaire, contrairement au recours originaire (comme une demande en interdiction faite en vertu du Règlement AC), la Cour fédérale n'est pas la première

the decision of someone else, in this case the Minister. Judicial resources would be wasted if the parties to an application for judicial review of the Minister's decision, having failed to put their best foot forward before the Minister, could hope to provide additional evidence in the Federal Court to impugn the Minister's decision.

[38] Exceptions to the general rule are recognized for facts that are relevant to an allegation of a breach of natural justice or an allegation of bias, but those exceptions are not relevant here. I see no reason in principle to recognize a blanket exception for an application to the Federal Court for judicial review of a decision of the Minister not to list a patent on the patent register.

[39] However, where an application for judicial review requires a determination on a point of patent construction, it may well be helpful to the Federal Court judge to have the benefit of a formal expert opinion on patent construction, in the form of an affidavit. For that reason, the judge should have the discretion to admit such an affidavit or, as in this case, the portions of an affidavit containing the expert opinion on patent construction. In exercising that discretion, the judge should consider whether or not the construction of the patent proposed in the affidavit is one that was put to the Minister for consideration.

[40] In this case, the expert opinion of Dr. Lewanczuk on patent construction was presented to the Minister orally at the meeting of May 7, 2007, as documented in the letter dated June 7, 2007 to the Minister from Abbott's counsel. Justice Hughes properly exercised his discretion to consider paragraphs 44-51 of the affidavit of Dr. Lewanczuk dealing with his expert opinion, and to refuse to consider the other paragraphs of Dr. Lewanczuk's affidavit dealing with other matters.

[41] Even if I had concluded that Justice Hughes was wrong to consider paragraphs 44-51 of Dr. Lewanczuk's affidavit, I would disregard that error in determining this appeal. There are three reasons for that. First, the Minis-

instance décisionnelle, elle examine plutôt la décision de quelqu'un d'autre, en l'espèce, le ministre. Si, faute d'avoir précédemment présenté les meilleurs arguments au ministre, les parties à une demande de contrôle judiciaire de la décision de ce dernier pouvaient espérer produire des éléments de preuve additionnels à la Cour fédérale afin d'attaquer la décision du ministre, cela entraînerait un gaspillage des ressources judiciaires.

[38] On reconnaît qu'il existe des exceptions à la règle générale lorsque les faits se rapportent à une allégation de manquement à la justice naturelle ou à une allégation de partialité, mais ces exceptions ne s'appliquent pas en l'espèce. Je ne vois en principe aucune raison de reconnaître une exception générale pour une demande de contrôle judiciaire présentée à la Cour fédérale relativement à la décision du ministre de ne pas inscrire le brevet au registre des brevets.

[39] Cependant, si une demande de contrôle judiciaire requiert une décision sur un point d'interprétation d'un brevet, il peut être utile pour le juge de la Cour fédérale de bénéficier de l'opinion officielle d'un expert sur le sujet, sous la forme d'un affidavit. Pour cette raison, le juge devrait avoir le pouvoir discrétionnaire d'admettre un tel affidavit ou, comme en l'espèce, les passages de l'affidavit qui contiennent l'opinion de l'expert sur l'interprétation du brevet. Dans l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire, le juge devrait se demander si l'interprétation du brevet proposée dans l'affidavit est une interprétation qui a été soumise au ministre pour examen.

[40] En l'espèce, l'opinion de l'expert, le D<sup>r</sup> Lewanczuk, sur l'interprétation du brevet avait été présentée oralement au ministre lors de la réunion du 7 mai 2007, comme l'indique la lettre datée du 7 juin 2007 que l'avocat d'Abbott a fait parvenir au ministre. Le juge Hughes a exercé correctement son pouvoir discrétionnaire de tenir compte des paragraphes 44 à 51 de l'affidavit du D<sup>r</sup> Lewanczuk, qui avaient trait à son opinion d'expert, et de refuser de considérer les autres paragraphes qui traitaient d'autres sujets.

[41] Même si j'avais conclu que le juge Hughes avait eu tort de prendre en compte les paragraphes 44 à 51 de l'affidavit du D<sup>r</sup> Lewanczuk, je ferais abstraction de cette erreur pour trancher le présent appel, et ce pour

ter has never objected and still does not object to consideration of those paragraphs by Justice Hughes. Second, the substance of the paragraphs considered by Justice Hughes was set out in the letter dated June 7, 2007 from Abbott's counsel to the Minister. Third, there is no real controversy on the construction of claim 6 of the '620 patent.

[42] I emphasize that an applicant for a patent listing who engages in a debate with the Minister about the construction of a patent claim is not required as a matter of law to provide the Minister with an expert opinion in the form of an affidavit (although it may do so). Nor is the Minister required to support his construction of a patent claim with an expert opinion in the form of an affidavit (although he may do so). The Minister is entitled to determine what evidence he considers relevant, in any form that he considers acceptable, and is not obliged to follow the laws of evidence in considering questions of patent listing. However, it may be difficult or impossible to establish what evidence was before the Minister, if the evidence is not documented at all.

[43] I will now discuss the three questions considered by Justice Hughes.

#### Construction of claim 6 of the '620 patent

[44] Counsel for Abbott agreed at the hearing that, for the purposes of this appeal, the following construction of claim 6, as stated at paragraph 33 in the reasons of Justice Hughes, may be taken as correct:

6. The use of sibutramine for improving the glucose tolerance of humans, obese and otherwise, having pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes.

[45] The inclusion of the phrase "obese and otherwise" in Justice Hughes' construction of claim 6 does not reflect any express statements in the '620 patent. Rather, it is intended to emphasize that claim 6, properly construed, is not limited to the treatment of persons who

trois raisons. Premièrement, le ministre n'a jamais contesté et continue de ne pas contester l'examen de ces paragraphes par le juge Hughes. Deuxièmement, le contenu des paragraphes examinés par le juge Hughes a été détaillé dans la lettre datée du 7 juin 2007 que l'avocat d'Abbott a fait parvenir au ministre. Troisièmement, l'interprétation de la revendication 6 du brevet '620 n'est pas véritablement l'objet d'une controverse.

[42] Je tiens à souligner que la personne qui demande l'inscription d'un brevet et qui s'engage dans un débat avec le ministre relativement à l'interprétation d'une revendication du brevet n'est pas légalement tenue de fournir au ministre une opinion d'expert sous forme d'affidavit (quoiqu'elle puisse le faire). Le ministre n'est pas non plus tenu d'étayer l'interprétation qu'il fait d'une revendication de brevet par une opinion d'expert sous forme d'affidavit (quoiqu'il puisse le faire). Le ministre peut décider quels éléments de preuve il estime pertinents, sous toute forme qu'il considère acceptable, et il n'est pas obligé de respecter les règles de preuve lors de l'examen de questions portant sur l'inscription de brevets. Cependant, en l'absence de toute preuve documentaire, il pourrait être difficile, voire impossible, d'établir quels éléments de preuve ont été présentés au ministre.

[43] Passons maintenant aux trois questions examinées par le juge Hughes.

#### Interprétation de la revendication 6 du brevet '620

[44] L'avocat d'Abbott a convenu à l'audience que, pour les besoins du présent appel, l'interprétation suivante de la revendication 6, telle qu'elle est énoncée au paragraphe 33 des motifs du juge Hughes, peut être considérée comme correcte :

6. L'utilisation de la sibutramine pour améliorer la tolérance au glucose chez les humains, obèses ou non, qui souffrent d'un pré-diabète de type 2 ou d'un diabète de type 2.

[45] Le recours à l'expression « obèses ou non » dans l'interprétation de la revendication 6 par le juge Hughes ne reflète aucun énoncé précis dans le brevet '620. Cette expression vise plutôt à souligner que la revendication 6, bien interprétée, ne se limite pas au traitement des per-

are obese. As stated above, a person with pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes may or may not be obese.

[46] As I read the Minister's decision, the construction of claim 6 of the '620 patent that he implicitly adopted is substantially the same as the construction of that claim by Justice Hughes. For that reason, I conclude that for the purposes of this appeal, there is no dispute about the construction of claim 6.

#### Approved use of "Meridia"

[47] Abbott argued in its submissions to the Minister that, because the use of sibutramine to treat obesity leads to improved glucose tolerance along with weight loss, physicians would believe that they are permitted to use sibutramine for the purpose contemplated by claim 6 (that is, improving glucose tolerance in persons with pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes). The Minister rejected that argument because obesity is not the same as a condition such as type 2 diabetes that may or may not be associated with obesity. More specifically, the Minister determined that "Meridia" is approved for use in the treatment of obese persons with a certain initial body mass index, but it is not approved for the treatment of other conditions, such as type 2 diabetes, even if they may be associated with obesity. Justice Hughes found the Minister's determination to be reasonable. I agree. In this regard, I emphasize that the Minister's understanding of the uses he has approved for a drug is entitled to considerable deference.

[48] Abbott argued in the appeal that, although the Minister concluded that "Meridia" is not approved for the treatment of persons with type 2 diabetes, he did not say whether "Meridia" is approved for the use of improving glucose tolerance in persons with pre-type 2 diabetes. There is no merit in this argument. A fair reading of the Minister's letters leaves no doubt that he did not consider "Meridia" to be approved for anything except the treatment of obesity in persons who meet the specific criteria set out in the product monograph.

sonnes qui sont obèses. Comme il est mentionné plus haut, une personne qui souffre d'un prédiabète de type 2 ou d'un diabète de type 2 peut être obèse ou non.

[46] L'interprétation de la revendication 6 du brevet '620 que le ministre a implicitement adoptée dans sa décision est essentiellement la même que celle du juge Hughes. Pour cette raison, je conclus que, pour les besoins du présent appel, l'interprétation de la revendication 6 ne fait l'objet d'aucun litige.

#### Utilisation approuvée de « Meridia »

[47] Dans ses observations au ministre, Abbott soutient que, comme l'utilisation de la sibutramine pour le traitement de l'obésité améliore la tolérance au glucose en plus de permettre une perte de poids, les médecins croiraient qu'ils sont autorisés à employer la sibutramine pour la fin décrite à la revendication 6 (c'est-à-dire améliorer la tolérance au glucose chez les personnes qui souffrent d'un prédiabète de type 2 ou d'un diabète de type 2). Le ministre a rejeté cet argument parce que l'obésité est différente d'une affection telle que le diabète de type 2, qui peut être associé ou non à l'obésité. Plus précisément, le ministre a déterminé que « Meridia » était approuvé pour le traitement des personnes obèses présentant un certain indice de masse corporelle initial, mais qu'il n'était pas approuvé pour le traitement d'autres affections, tel le diabète de type 2, même si elles peuvent être associées à l'obésité. Le juge Hughes a estimé raisonnable la conclusion du ministre, et je suis d'accord avec lui. À cet égard, je souligne que la compréhension du ministre des utilisations d'un médicament qu'il a approuvées mérite un degré élevé de retenue.

[48] Abbott soutient en appel que, bien que le ministre ait conclu que « Meridia » n'était pas approuvé pour le traitement des personnes qui souffrent d'un diabète de type 2, il n'a pas indiqué si « Meridia » était approuvé pour l'amélioration de la tolérance au glucose chez les personnes qui souffrent d'un prédiabète de type 2. Cet argument n'est pas valide. Une lecture objective des lettres du ministre ne laisse planer aucun doute sur le fait que ce dernier estimait que « Meridia » était approuvé uniquement pour le traitement de l'obésité chez les personnes qui répondent aux critères précis énoncés dans la monographie de produit.

Comparing the claimed use of sibutramine and the approved use of “Meridia”

[49] The Minister concluded that the claimed use of sibutramine is not the approved use of “Meridia”. Justice Hughes found that conclusion to be reasonable. I agree, in relation to the factual elements of the conclusion. It remains only to consider whether this conclusion is based on an incorrect interpretation of paragraph 4(2)(d) of the NOC Regulations.

[50] It appears to me that the principal dispute about the meaning of paragraph 4(2)(d) of the NOC Regulations is based on Abbott’s argument that, because claim 6 would necessarily be infringed by the use of sibutramine for improving the glucose tolerance of an obese person with pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes, the patent should be listed against “Meridia”.

[51] As stated above, it is now agreed that for the purposes of this appeal, claim 6 of the '620 patent should be construed as follows (my emphasis):

6. The use of sibutramine for improving the glucose tolerance of humans, obese and otherwise, having pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes.

[52] If claim 6 is valid (and there is no challenge in this case to the validity of claim 6), Abbott may well be correct to say that claim 6 would be infringed by the use of sibutramine for improving the glucose tolerance of an obese person with pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes. However, I need not express an opinion on that point. Abbott’s argument is based on the premise that paragraph 4(2)(d) of the NOC Regulations asks whether the use of “Meridia” for the purpose approved by the Minister would or might infringe claim 6 of the '620 patent. In my view, that is not the question asked by paragraph 4(2)(d).

[53] As explained above, the eligibility of a patent for listing against an approved drug is governed by para-

Comparaison de l’utilisation revendiquée de la sibutramine et de l’utilisation approuvée de « Meridia »

[49] Le ministre a conclu que l’utilisation revendiquée de la sibutramine ne correspondait pas à l’utilisation approuvée de « Meridia ». Le juge Hughes a estimé que cette conclusion était raisonnable, et je suis d’accord avec lui, à la lumière des éléments factuels de la conclusion. Il ne reste maintenant qu’à déterminer si cette conclusion est fondée sur une interprétation erronée de l’alinéa 4(2)d) du Règlement AC.

[50] Il m’apparaît que le principal litige au sujet de la signification de l’alinéa 4(2)d) du Règlement AC repose sur l’argument d’Abbott selon lequel le brevet devrait être inscrit au registre à l’égard de « Meridia » parce que la revendication 6 serait nécessairement contrefaite si la sibutramine était utilisée pour améliorer la tolérance au glucose chez une personne obèse qui souffre d’un prédiabète de type 2 ou d’un diabète de type 2.

[51] Comme je l’ai déjà mentionné, il est maintenant convenu que, pour les besoins du présent appel, la revendication 6 du brevet '620 devrait être interprétée comme suit (je souligne) :

6. L’utilisation de la sibutramine pour améliorer la tolérance au glucose chez les humains, obèses ou non, [souffrant] d’un pré-diabète de type 2 ou d’un diabète de type 2.

[52] Si la revendication 6 est valide (et nul ne conteste sa validité en l’espèce), Abbott pourrait bien avoir raison lorsqu’elle affirme que la revendication 6 serait contrefaite par l’utilisation de la sibutramine pour améliorer la tolérance au glucose chez une personne obèse qui souffre d’un prédiabète de type 2 ou d’un diabète de type 2. Toutefois, je n’ai pas à exprimer d’opinion sur ce point. L’argument d’Abbott est fondé sur la prémisse que, à la lecture de l’alinéa 4(2)d) du Règlement AC, il faut se demander si l’utilisation de « Meridia » pour la fin approuvée par le ministre contreferait ou pourrait contrefaire la revendication 6 du brevet '620. Selon moi, il ne s’agit pas là de la question dont traite l’alinéa 4(2)d).

[53] Tel qu’expliqué précédemment, l’admissibilité d’un brevet à l’inscription à l’égard d’une drogue ap-

graph 4(2)(d) of the NOC Regulations, reproduced here for ease of reference:

4. (1) ...

(2) A patent on a patent list in relation to a new drug submission is eligible to be added to the register if the patent contains

...

(d) a claim for the use of the medicinal ingredient, and the use has been approved through the issuance of a notice of compliance in respect of the submission.

[54] As I read paragraph 4(2)(d), it asks whether claim 6 of the '620 patent claims a use of the sibutramine that is an approved use of “Meridia”. That question was deliberately chosen for the current version of paragraph 4(2)(d) of the NOC Regulations to avoid the broad interpretation given to the more general provision it replaced (compare, *Eli Lilly* (cited above), at paragraphs 34 and 35, and the Regulatory Impact Analysis Statement, SOR/2006-242, *C. Gaz.* 2006.II.1510, at page 1514). To accept the broader infringement question posed by Abbott as a permissible means of interpreting paragraph 4(2)(d) would not be consistent with its current language, or the purpose for which it was enacted.

[55] I have not ignored the argument of Abbott that, according to paragraph 4(2)(d) of the NOC Regulations, the '620 patent is eligible for listing if only one of the uses it claims for sibutramine is an approved use of “Meridia”. It seems to me that the Minister does not disagree with that proposition. However, the Minister concluded, reasonably in my view, that “Meridia” is not approved for improving glucose tolerance in anyone.

[56] I conclude that the Minister’s decision not to list the '620 patent was based on a correct interpretation of paragraph 4(2)(d) of the NOC Regulations.

prouvée est régie par l’alinéa 4(2)d) du Règlement AC, reproduit ci-dessous pour en faciliter la consultation :

4. (1) [...]

(2) Est admissible à l’adjonction au registre tout brevet, inscrit sur une liste de brevets, qui se rattache à la présentation de drogue nouvelle, s’il contient, selon le cas :

[...]

d) une revendication de l’utilisation de l’ingrédient médicamenteux, l’utilisation ayant été approuvée par la délivrance d’un avis de conformité à l’égard de la présentation.

[54] Selon la lecture que j’en fais, l’alinéa 4(2)d) nous demande de déterminer si la revendication 6 du brevet '620 porte sur une utilisation de la sibutramine qui est une utilisation approuvée de « Meridia ». Ce n’est pas par hasard que nous sommes appelés à statuer sur cette question; en effet, la version actuelle de l’alinéa 4(2)d) du Règlement AC vise à contourner l’interprétation large accordée à la disposition générale à laquelle elle a été substituée (à comparer avec les paragraphes 34 et 35 de *Eli Lilly*, précité, et le Résumé de l’étude d’impact de la réglementation, DORS/2006-242, *Gaz. C.* 2006.II.1510, à la page 1514). Accepter l’approche plus globale de la contrefaçon proposée par Abbott comme étant une façon acceptable d’interpréter l’alinéa 4(2)d) serait incompatible avec le libellé actuel de cette disposition ou avec l’objet pour lequel elle a été adoptée.

[55] Je n’ai pas fait abstraction de l’argument d’Abbott selon lequel, conformément à l’alinéa 4(2)d) du Règlement AC, le brevet '620 est admissible à l’adjonction au registre si une seule des utilisations de la sibutramine qu’elle revendique est une utilisation approuvée de « Meridia ». À mon avis, le ministre n’est pas en désaccord avec cette affirmation. Cependant, le ministre a conclu, et cela me semble raisonnable, que « Meridia » n’est pas approuvé pour améliorer la tolérance au glucose de quiconque.

[56] Je conclus que la décision du ministre de ne pas inscrire le brevet '620 était fondée sur une interprétation juste de l’alinéa 4(2)d) du Règlement AC.

Conclusion

[57] I summarize as follows the three questions the Minister was required to consider in determining whether the '620 patent was eligible for listing against “Meridia”, and the Minister’s answers to those questions:

1. What use of sibutramine is claimed by the '620 patent? Answer: It claims the use of sibutramine for improving the glucose tolerance of humans, obese and otherwise, having pre-type 2 diabetes or type 2 diabetes.

2. What is the approved use of “Meridia”? Answer: “Meridia” is approved for use as adjunctive therapy within a weight management program for obese patients with a body mass index of 30 kg/m<sup>2</sup> or higher, or obese patients with a body mass index of 27 kg/m<sup>2</sup> or higher in the presence of other risk factors (e.g. controlled hypertension, type 2 diabetes, dyslipidemia, visceral fat).

3. Is the use of sibutramine claimed by the '620 patent an approved use of “Meridia”? Answer: No.

[58] Justice Hughes dismissed the application for judicial review because the Minister’s decision not to list the '620 patent against “Meridia” was correct in law and reasonable in fact. I agree. I would dismiss this appeal with costs.

LÉTOURNEAU J.A.: I agree.

PELLETIER J.A.: I agree.

Conclusion

[57] Je résume comme suit les trois questions que le ministre devait se poser pour déterminer si le brevet '620 était admissible à l’adjonction au registre à l’égard de « Meridia » et ses réponses à ces questions :

1. Quelle utilisation de la sibutramine le brevet '620 revendique-t-il? Réponse : Il revendique l’utilisation de la sibutramine pour améliorer la tolérance au glucose chez les humains, obèses ou non, qui souffrent d’un prédiabète de type 2 ou d’un diabète de type 2.

2. Quelle est l’utilisation approuvée de « Meridia »? Réponse : « Meridia » est approuvé comme traitement d’appoint dans le cadre d’un programme de prise en charge du poids chez les patients obèses présentant un indice de masse corporelle (IMC) de 30 kg/m<sup>2</sup> ou plus, ou les patients obèses présentant un IMC de 27 kg/m<sup>2</sup> ou plus en présence d’autres facteurs de risque (p. ex. hypertension maîtrisée, diabète de type 2, dyslipidémie, masse grasse viscérale).

3. L’utilisation de la sibutramine revendiquée dans le brevet '620 est-elle une utilisation approuvée de « Meridia »? Réponse : Non.

[58] Le juge Hughes a rejeté la demande de contrôle judiciaire au motif que la décision du ministre de refuser l’inscription du brevet '620 à l’égard de « Meridia » était justifiée en droit et raisonnable en fait. Je partage cet avis. Je rejetterais l’appel avec dépens.

LE JUGE LÉTOURNEAU, J.C.A. : Je suis d’accord.

LE JUGE PELLETIER, J.C.A. : Je suis d’accord.



A-377-07  
2008 FCA 362

A-377-07  
2008 CAF 362

**Parrish & Heimbecker Limited** (*Appellant*)

v.

**Her Majesty the Queen, in Right of Canada as Represented by the Minister of Agriculture and Agri-Food, The Attorney General of Canada and The Canadian Food Inspection Agency** (*Respondents*)

*INDEXED AS: PARRISH & HEIMBECKER LTD. v. CANADA (MINISTER OF AGRICULTURE AND AGRI-FOOD) (F.C.A.)*

Federal Court of Appeal, Nadon, Sharlow and Pelletier J.J.A.—Ottawa, September 9 and November 21, 2008.

*Administrative Law — Judicial Review — Remedies — Appeal from Federal Court's dismissal of appeal from Prothonotary's decision staying action for damages against Crown because lawfulness of federal agency's decisions giving rise to claim not first determined by way of application for judicial review — Appeal dismissed — Canada v. Grenier holding administrative decision made under authority of statute, lawfully binding until set aside in proceedings under Federal Courts Act, s. 18, dispositive of appeal — Per Sharlow J.A. (dissenting): Grenier principle developed without considering aspects of statutory scheme governing federal Crown litigation — Exclusive original jurisdiction of Federal Court in Act, s. 18 described by reference to particular judicial remedies, not nature of challenged decisions — Manifest intention of Parliament that claim for damages may be made in action in either Federal Court or provincial superior courts — S. 18 not sufficiently explicit to require multiplicity of proceedings to resolve damages claim where dispute as to validity of exercise of statutory authority by federal body.*

*Federal Court Jurisdiction — Action for damages against Crown stayed for want of jurisdiction — Interpretation of Federal Courts Act, s. 18 in Canada v. Grenier, i.e. that lawfulness of decisions by federal tribunals must always be made by way of judicial review, applied — Per Sharlow J.A. (dissenting): S. 18 not sufficiently explicit to compel multiple proceedings in*

**Parrish & Heimbecker Limited** (*appelante*)

c.

**Sa Majesté la Reine du chef du Canada, représentée par le ministre de l'Agriculture et de l'Agroalimentaire, le procureur général du Canada et l'Agence canadienne d'inspection des aliments** (*intimés*)

*RÉPERTORIÉ : PARRISH & HEIMBECKER LTD. C. CANADA (MINISTRE DE L'AGRICULTURE ET DE L'AGROALIMENTAIRE) (C.A.F.)*

Cour d'appel fédérale, juges Nadon, Sharlow et Pelletier, J.C.A.—Ottawa, 9 septembre et 21 novembre 2008.

*Droit administratif — Contrôle judiciaire — Recours — Appel de la décision par laquelle la Cour fédérale a rejeté un appel à l'encontre de la décision du protonotaire suspendant une action en dommages-intérêts intentée contre Sa Majesté parce que la légalité des décisions de l'office fédéral donnant lieu à l'action n'avait pas d'abord été tranchée dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire — Appel rejeté — L'arrêt Canada c. Grenier, selon lequel une décision administrative prise en vertu d'une loi continue à produire ses effets tant qu'elle n'a pas été annulée à la suite d'une instance introduite en vertu de l'art. 18 de la Loi sur les Cours fédérales, était déterminant quant à l'issue des présentes — La juge Sharlow, J.C.A. (motifs dissidents) : Le principe établi dans l'arrêt Grenier a été élaboré sans tenir compte de certains des aspects du régime législatif applicable au contentieux fédéral de l'État — La compétence exclusive, en première instance, conférée à la Cour fédérale par l'art. 18 de la Loi est formulée en fonction des recours en justice et non en fonction de la nature des décisions qui pourraient être contestées — Volonté manifeste du législateur fédéral qu'une demande de dommages-intérêts puisse être présentée dans le cadre d'une action devant soit la Cour fédérale, soit la juridiction supérieure d'une province — L'art. 18 n'est pas suffisamment explicite pour exiger l'introduction de plusieurs instances pour faire trancher une demande de dommages-intérêts lorsqu'il y a un litige sur la validité de l'exercice d'un pouvoir législatif par un office fédéral.*

*Compétence de la Cour fédérale — L'action en dommages-intérêts contre Sa Majesté a été suspendue pour défaut de compétence — Application de l'interprétation donnée à l'art. 18 de la Loi sur les Cours fédérales dans l'arrêt Canada c. Grenier, c.-à-d. que la légalité des décisions d'un office fédéral ne peut être examinée que dans le cadre d'une demande de*

*such cases — Exclusive original jurisdiction of Federal Court in s. 18 described by reference to particular remedies, not to nature of challenged decisions.*

*Crown — Practice — Action for damages against Crown stayed because lawfulness of federal Agency's decisions not first determined by way of judicial review — Canada v. Grenier applied — Whether Crown Liability and Proceedings Act (CLPA), s. 8 requiring Agency's decision be set aside in judicial review proceedings before proceeding with action because otherwise s. 8 operating as defence to action — Legislative history, judicial treatment considered — S. 8 not alternate ground for result arrived at in Grenier — Per Sharlow J.A. (dissenting): Inclusion of defence of statutory authority in CLPA suggesting Parliament contemplated task of assessing validity of such decision could be undertaken in course of determining claim for damages.*

*Judges and Courts — Prothonotary, Federal Court holding Canada v. Grenier precluding action in damages against Crown for alleged wrongful exercise of Canadian Food Inspection Agency's statutory discretion since lawfulness of decision not yet determined in application for judicial review — Case squarely within principle set out in Grenier; Grenier could not be revisited as confirmed in recent case law, not manifestly wrong — Per Sharlow J.A. (dissenting): Failure to refer F.C.A. in Grenier to Crown Liability and Proceedings Act, statutory scheme governing federal Crown litigation, casting doubt on analysis.*

This was an appeal from a Federal Court decision dismissing an appeal from a Prothonotary's decision. The appellant commenced an action against the Crown for damages arising as a result of the allegedly unlawful revocation and subsequent issuance of new permits to import wheat from Ukraine by the Canadian Food Inspection Agency. The statement of claim also alleges negligence. The appellant did not challenge the revocation and re-issuance by way of judicial review before issuing its statement of claim. On a motion to strike the statement of claim for want of jurisdiction, the Prothonotary held that the action constituted a collateral attack on the lawfulness of the decisions and as such was caught by *Canada v. Grenier*.

*contrôle judiciaire — La juge Sharlow, J.C.A. (motifs dissidents) : L'art. 18 n'est pas suffisamment explicite pour exiger l'introduction de plusieurs instances dans de tels cas — La compétence exclusive, en première instance, conférée à la Cour fédérale par l'art. 18 est formulée en fonction des recours en justice et non en fonction de la nature des décisions qui pourraient être contestées.*

*Couronne — Pratique — L'action en dommages-intérêts contre Sa Majesté a été suspendue parce que la légalité des décisions de l'Agence n'avait pas d'abord été tranchée dans le cadre d'un contrôle judiciaire — Application de l'arrêt Canada c. Grenier — Il s'agissait de savoir si l'art. 8 de la Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif (la LRCECA) exigeait que la décision de l'Agence soit annulée dans le cadre d'une instance en contrôle judiciaire avant qu'une action puisse être intentée parce que, sinon, l'art. 8 pourrait être invoqué à titre de moyen de défense à l'action — Examen de l'historique législatif et du traitement des tribunaux — L'art. 8 ne constitue pas un moyen subsidiaire pour justifier la solution énoncée dans l'arrêt Grenier — La juge Sharlow, J.C.A. (motifs dissidents) : Le fait que la défense d'autorisation législative fasse partie de la LRCECA permet de penser que le législateur fédéral entrevoyait que l'action en dommages-intérêts puisse être tranchée en même temps que la validité d'une telle décision.*

*Juges et Tribunaux — Le protonotaire et la Cour fédérale ont estimé que l'arrêt Canada c. Grenier empêchait une action en dommages-intérêts contre Sa Majesté pour le présumé exercice illégitime du pouvoir discrétionnaire de l'Agence canadienne d'inspection des aliments puisque la légalité de la décision n'avait pas encore été tranchée au moyen d'une demande de contrôle judiciaire — L'affaire tombait clairement sous le coup du principe énoncé dans l'arrêt Grenier; il n'y avait pas lieu de revenir sur l'arrêt Grenier parce qu'il avait été ratifié récemment dans la jurisprudence et n'était pas manifestement erroné — La juge Sharlow, J.C.A. (motifs dissidents) : Le fait de ne pas renvoyer la C.A.F. dans l'arrêt Grenier à la Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif et au régime législatif applicable au contentieux fédéral soulevait des doutes au sujet de l'analyse.*

Il s'agissait d'un appel de la décision par laquelle la Cour fédérale a rejeté un appel interjeté à l'encontre de la décision du protonotaire. L'appelante a introduit une action contre Sa Majesté pour des dommages-intérêts découlant de la présumée révocation illicite de licences d'importation du blé de l'Ukraine et de la délivrance subséquente de nouvelles licences par l'Agence canadienne d'inspection des aliments. De même, la déclaration contenait des allégations de négligence. L'appelante n'a pas contesté la révocation des licences et la délivrance de nouvelles licences par voie de contrôle judiciaire avant de produire sa déclaration. Dans le cadre d'une requête en radiation de la déclaration pour défaut de compétence, le pro-

He stayed the action for 30 days to allow the appellant to apply for an extension of time to bring an application for judicial review. On appeal, the Federal Court held that the appellant could not claim damages from the alleged wrongful exercise of the Agency's statutory discretion without first having that decision set aside by means of an application for judicial review. It extended the time to commence a judicial review application but refused to order that such application proceed at the same time as the action.

*Held* (Sharlow J.A. dissenting), the appeal should be dismissed.

*Per* Pelletier J.A.: This case fell squarely within the principle stated in *Grenier*. An administrative decision made under statutory authority continues to have effect until it is set aside in proceedings under section 18 of the *Federal Courts Act*. Parliament assigned the exercise of reviewing the lawfulness of the decisions of federal agencies to a single court, the Federal Court, which must be exercised under section 18 and only by filing an application for judicial review.

Section 8 of the *Crown Liability and Proceedings Act* (CLPA) provides that nothing in sections 3 to 7 makes the Crown liable in respect of anything done or omitted in the exercise of any power that, if those sections had not been passed, would have been exercisable by virtue of the prerogative of the Crown, or any power conferred on the Crown by any statute. The question thus arose as to whether section 8 required that the Agency's decision be set aside in judicial review proceedings before proceeding with an action because, otherwise, section 8 would operate as a defence to the action. As section 8 was enacted approximately 20 years before the creation of the Federal Court, it could not be characterized as a constituent part of a scheme to centralize judicial review of federal institutions in the Federal Court. Section 8 has been held to apply only to non-negligent acts by Crown servants. Thus it would appear that section 8 is not available as a defence where negligence is alleged against the Crown, but more importantly, section 8 has never been successfully raised as a bar to an action claiming damages where there is an issue of the legality of a decision of a federal board, commission or tribunal. Given its legislative history and judicial treatment, section 8 is simply not available as an alternate ground for the result arrived at in *Grenier*.

tonotaire a statué que l'action constituait une contestation indirecte de la légalité des décisions et qu'elle tombait par conséquent sous le coup de l'arrêt *Canada c. Grenier*. Il a suspendu l'action pour une période de 30 jours pour permettre à l'appelante de présenter une requête en prorogation du délai prévu pour introduire une demande de contrôle judiciaire. Dans le cadre de l'appel, la Cour fédérale a estimé que l'appelante ne pouvait réclamer des dommages-intérêts pour le présumé exercice illégitime du pouvoir discrétionnaire conféré à l'Agence par la loi sans que cette décision n'ait d'abord été annulée au moyen d'une demande de contrôle judiciaire. Elle a accordé la prorogation du délai imparti pour introduire une demande de contrôle judiciaire, mais a refusé d'ordonner que cette demande soit entendue en même temps que l'action.

*Arrêt* (la juge Sharlow, J.C.A., dissidente) : l'appel doit être rejeté.

Le juge Pelletier, J.C.A. : La présente affaire tombait clairement sous le coup du principe énoncé dans l'arrêt *Grenier*. Une décision administrative prise en vertu d'une loi continue à produire ses effets tant qu'elle n'a pas été annulée à la suite d'une instance introduite en vertu de l'article 18 de la *Loi sur les Cours fédérales*. Le Parlement a confié à une seule Cour, soit la Cour fédérale, l'exercice du contrôle de la légalité des décisions des organismes fédéraux. Ce contrôle doit s'exercer aux termes de l'article 18, seulement par la présentation d'une demande de contrôle judiciaire.

L'article 8 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif* (la LRCECA) dispose que les articles 3 à 7 n'ont pas pour effet d'engager la responsabilité de l'État pour tout fait — acte ou omission — commis dans l'exercice d'un pouvoir qui, sans ces articles, s'exercerait au titre de la prérogative royale ou d'une disposition législative. La question était donc de savoir si l'article 8 exigeait que la décision de l'Agence soit annulée dans le cadre d'une instance en contrôle judiciaire avant qu'une action puisse être intentée parce que, sinon, l'article 8 pourrait être invoqué à titre de moyen de défense à l'action. Comme l'article 8 précédait d'une vingtaine d'années la création de la Cour fédérale, on ne peut considérer celui-ci comme un élément constitutif d'un système visant à centraliser à la Cour fédérale le contrôle de la légalité des décisions des institutions fédérales. La Cour a jugé que l'article 8 ne s'appliquait qu'aux actes commis sans négligence par des préposés de la Couronne. Il semble donc qu'on puisse conclure que l'article 8 ne peut être invoqué en défense lorsque l'on accuse Sa Majesté de négligence. Mais, plus important encore, l'article 8 n'a jamais été invoqué avec succès comme fin de non-recevoir à une action en dommages-intérêts dans laquelle est soulevée la légalité d'une décision d'un office fédéral. Compte tenu de son historique législatif et du traitement que les tribunaux lui ont réservé, l'article 8 ne peut tout simplement pas être invoqué comme moyen subsidiaire pour justifier la solution à laquelle la Cour est parvenue dans l'arrêt *Grenier*.

Since the Federal Court's decision herein, *Hinton v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* decided that a claim for damages could be included in a judicial review which had been converted to an action. The Federal Court of Appeal was aware of the possibility that the conversion of judicial review applications to actions could lead to the unwinding of the Federal Court's exclusive jurisdiction over judicial review. It is not clear that actions and applications for judicial review can be consolidated without indirectly converting the application for judicial review into an action. But if that is true of a consolidation, the fact of hearing them together may have the same practical result. Given the centrality of the issue of the lawfulness of the Agency's decisions, it was appropriate that the application for judicial review proceed to its conclusion before the action resumed.

*Per Nadon J.A. (concurring): Grenier* should not be revisited. The principles set out in *Grenier* were recently reiterated by the Federal Court of Appeal in two decisions. Furthermore, *Grenier* is not manifestly wrong in the sense that it overlooked a relevant statutory provision or case that should have been followed. Although the Court in *Grenier* was not referred to the CLPA, the conclusion reached and principles enunciated would not have been different.

*Per Sharlow J.A. (dissenting):* The statutory foundation for the appellant's right to assert a claim for damages against the Crown is section 3 of the CLPA. Section 8 thereof addresses the situation where a claim for damages against the Crown is based in whole or in part on an allegation that the damages were caused by the wrongful exercise of a statutory power. Assuming that section 8 is intended, at least, to give the Crown a defence to any claim for damages resulting from the valid exercise of statutory authority, the question arose here of who is to determine, in the first instance, whether the exercise of statutory authority was valid. The Crown's position that this question must be answered in an application for judicial review was inconsistent with the statutory scheme governing claims for damages against the Crown. That the defence of statutory authority is part of the CLPA suggests that Parliament contemplated that the task of assessing the validity of such a decision could be undertaken in the course of determining the claim for damages.

Apparently the Court in *Grenier* was not referred to the CLPA. As a result the *Grenier* principle was developed without taking into account certain aspects of the statutory scheme governing federal Crown litigation, thus casting doubt on the

Depuis que la Cour fédérale a rendu sa décision en l'espèce, l'arrêt *Hinton c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* a établi qu'une demande de dommages-intérêts pouvait être incluse dans une demande de contrôle judiciaire qui a été transformée en action. La Cour d'appel fédérale était consciente que la conversion des demandes de contrôle judiciaire en actions pouvait conduire à l'effritement de la compétence exclusive de la Cour fédérale en matière de contrôle judiciaire. Il n'est pas évident que les actions et les demandes de contrôle judiciaire peuvent être réunies sans transformer indirectement les demandes de contrôle judiciaire en actions. Si c'est ce qui se passe lorsqu'il y a réunion d'instances, le fait d'instruire ensemble deux procédures peut conduire au même résultat pratique. Compte tenu de l'importance capitale que revêt la question de la légalité des décisions prises par l'Agence, il convient que la demande de contrôle judiciaire suive son cours jusqu'à son dénouement avant la poursuite de l'action.

Le juge Nadon, J.C.A. (motifs concordants) : Il n'y avait pas lieu de revenir sur l'arrêt *Grenier*. La Cour d'appel fédérale a récemment confirmé les principes énoncés dans l'arrêt *Grenier* dans deux décisions. Qui plus est, l'arrêt *Grenier* n'est pas manifestement erroné du fait qu'il n'a pas tenu compte d'une disposition législative pertinente ou d'un précédent qui aurait dû être respecté. Même si la Cour dans l'arrêt *Grenier* n'a pas été renvoyée à la LRCECA, la conclusion tirée et les principes posés n'auraient pas été différents.

La juge Sharlow, J.C.A. (motifs dissidents) : Le fondement législatif du droit de l'appelante d'intenter une action en dommages-intérêts contre Sa Majesté se trouve à l'article 3 de la LRCECA. L'article 8 de cette loi vise le cas où l'action en dommages-intérêts intentée contre Sa Majesté est fondée en tout ou en partie sur l'allégation que les dommages sont attribuables à l'exercice illicite d'un pouvoir conféré par la loi. Dans l'hypothèse où l'article 8 vise à tout le moins à donner à Sa Majesté un moyen de défense à l'égard de toute action en dommages-intérêts résultant de l'exercice valide d'un pouvoir conféré par la loi, la question qui se posait était celle de savoir qui décide, au départ, si l'exercice du pouvoir conféré par la loi est valide ou non. La position de Sa Majesté selon laquelle il faut répondre à cette question dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire était incompatible avec le régime législatif qui s'applique aux actions en dommages-intérêts intentées contre l'État. Le fait que la défense d'autorisation législative fasse partie de la LRCECA permet de penser que le législateur fédéral entrevoyait que le tribunal saisi de l'action en dommages-intérêts puisse en même temps se prononcer sur la validité d'une telle décision.

Il semblerait que, dans l'arrêt *Grenier*, on n'ait pas renvoyé la Cour à la LRCECA. Le principe établi dans l'arrêt *Grenier* a par conséquent été élaboré sans tenir compte de certains des aspects du régime législatif applicable au contentieux fédéral

analysis therein. *Grenier* says that the determination of the lawfulness of a federal agency's decisions can be determined only by way of judicial review under the *Federal Courts Act* based on an interpretation of section 18 thereof. According to *Grenier*, the purpose of section 18 is to assign to the Federal Court alone the task of reviewing the lawfulness of decisions of federal agencies, so as to avoid the problem of inconsistent decisions from different jurisdictions and perhaps also to give the Crown the further protection of a very short limitation period. But the language of subsection 18(1) is somewhat narrower, in that it describes the exclusive original jurisdiction of the Federal Court by reference to particular judicial remedies and not by reference to the nature of the decisions that might be challenged. Further, the correct interpretation of subsection 18(1) must be informed by the manifest intention of Parliament that parties asserting a claim for damages are entitled to assert their claim in an action, and to do so in either the Federal Court or the superior court of a province. Subsection 18(1) is not sufficiently explicit to compel the commencement of multiple proceedings to resolve a claim in damages where the legality of the decision of a federal agency is the basis of the claim.

Considerations such as the public interest in the finality of administrative decisions and the potential for undue prejudice against the Crown if a claimant is permitted to use an action for damages to avoid the 30-day limitation period applicable to applications for judicial review, do not justify the interpretation of section 18 adopted in *Grenier* but are relevant in the determination of whether an action is an abuse of process.

The appellant is not seeking a public law remedy because it would derive no practical advantage therefrom. The Agency's decisions are spent and have no continuing effect. No one other than the appellant is affected by a declaration of invalidity. The Crown's interest in the integrity of the administration of the import permit regime is amply protected by section 8 of the CLPA.

#### STATUTES AND REGULATIONS CITED

*Corrections and Conditional Release Act*, S.C. 1992, c. 20.  
*Crown Liability Act*, S.C. 1952-53, c. 30, s. 3(6).  
*Crown Liability and Proceedings Act*, R.S.C., 1985, c. C-50, ss. 1 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 21), 3 (as am. by S.C. 2001, c. 4, s. 36), 8, 21 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 28; 2001, c. 4, s. 45).  
*Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 1 (as am. by S.C. 2002, c. 8, s. 14), 2(1) "federal board, commission or other tribunal" (as am. idem, s. 15), 17 (as am. by S.C.

de l'État, soulevant ainsi des doutes au sujet de l'analyse de cet arrêt. Selon l'arrêt *Grenier*, la légalité des décisions d'un office fédéral ne peut être jugée que par voie de contrôle judiciaire sous le régime de la *Loi sur les Cours fédérales*, selon une interprétation de l'article 18 de cette loi. Suivant l'arrêt *Grenier*, l'article 18 vise à confier à une seule Cour, soit la Cour fédérale, l'exercice du contrôle de la légalité des décisions des organismes fédéraux, pour éviter le problème des décisions conflictuelles émanant de diverses sources et, peut-être, pour donner à Sa Majesté la protection supplémentaire d'un délai de prescription très court. Cependant, le libellé du paragraphe 18(1) est quelque peu plus restrictif, en ce sens que la compétence exclusive, en première instance, conférée à la Cour fédérale est formulée en fonction des recours en justice qui sont ouverts et non en fonction de la nature des décisions qui pourraient être contestées. De plus, l'interprétation qu'il convient de donner au paragraphe 18(1) doit tenir compte de la volonté manifeste du législateur fédéral que les personnes qui présentent une demande de dommages-intérêts fassent valoir leur réclamation dans le cadre d'une action et qu'elles s'adressent, pour ce faire, soit à la Cour fédérale, soit à la juridiction supérieure d'une province. Le paragraphe 18(1) n'est pas suffisamment explicite pour exiger l'introduction de plusieurs instances pour faire trancher une demande de dommages-intérêts lorsque celle-ci repose sur la légalité de la décision d'un office fédéral.

Des considérations comme l'intérêt qu'a le public dans le caractère définitif des décisions administratives et la possibilité que Sa Majesté soit lésée injustement si l'on permet à un demandeur de recourir au mécanisme de l'action en dommages-intérêts pour se soustraire au délai de prescription de 30 jours applicable aux demandes de contrôle judiciaire ne justifient pas l'interprétation de l'article 18 qui a été adoptée dans l'arrêt *Grenier*, mais sont pertinentes pour établir si une action constitue un abus de procédure.

L'appelante n'a aucun intérêt à exercer un recours de droit public parce qu'elle n'en tirerait pas d'avantage pratique. Les décisions de l'Agence sont caduques et n'ont plus aucun effet. Personne d'autre que l'appelante n'est touché par la déclaration d'invalidité. L'intérêt de Sa Majesté à assurer l'intégrité de l'administration du régime des licences d'importation est amplement protégé par l'article 8 de la LRCECA.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, L.R.C. (1985), ch. C-50, art. 1 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 21), 3 (mod. par L.C. 2001, ch. 4, art. 36), 8, 21 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 28; 2001, ch. 4, art. 45).  
*Loi sur la responsabilité de la Couronne*, S.C. 1952-53, ch. 30, art. 3(6).  
*Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, ch. 20.

1990, c. 8, s. 3; 2002, c. 8, s. 25), 18 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4; 2002, c. 8, s. 26), 18.4(2) (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5; 2002, c. 8, s. 28).

*Federal Courts Rules*, SOR/98-106, rr. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2), 50(2).

*Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 1 (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 14), 2(1) « office fédéral » (mod., *idem*, art. 15), 17 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 3; 2002, ch. 8, art. 25), 18 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4; 2002, ch. 8, art. 26), 18.4(2) (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5; 2002, ch. 8, art. 28).

*Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, règles 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2), 50(2).

#### CASES CITED

##### APPLIED:

*Canada v. Grenier*, [2006] 2 F.C.R. 287; (2005), 262 D.L.R. (4th) 337; 344 N.R. 102; 2005 FCA 348; revg (2004), 262 F.T.R. 94; 2004 FC 1435; affg (2004), 258 F.T.R. 244; 2004 FC 132.

##### CONSIDERED:

*Robitaille v. R.*, [1981] 1 F.C. 90 (T.D.); *Baird v. The Queen in right of Canada*, [1984] 2 F.C. 160; (1983), 148 D.L.R. (3d) 1; 48 N.R. 276 (C.A.); *Comeau's Sea Foods Ltd. v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)*, [1995] 2 F.C. 467; (1995), 123 D.L.R. (4th) 180; 29 Admin. L.R. (2d) 264 (C.A.); *Swanson v. Canada (Minister of Transport)*, [1992] 1 F.C. 408; (1991), 80 D.L.R. (4th) 741; 124 N.R. 218 (C.A.); *Hinton v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2009] 1 F.C.R. 476; (2008), 72 Imm. L.R. (3d) 1; 379 N.R. 336; 2008 FCA 215; *Canada v. Tremblay*, [2004] 4 F.C.R. 165; (2004), 244 D.L.R. (4th) 422; 327 N.R. 160; 2004 FCA 172.

##### REFERRED TO:

*Jazz Air LP v. Toronto Port Authority* (2007), 73 Admin. L.R. (4th) 22; 314 F.T.R. 54; 2007 FC 624; *Zarzour v. Canada* (2000), 153 C.C.C. (3d) 284; 196 F.T.R. 320; 268 N.R. 235 (F.C.A.); *Nu-Pharm Inc. v. Canada* (2008), 67 C.P.R. (4th) 175; 387 N.R. 300; 2008 FCA 227; *Miller v. Canada (Attorney General)* (2002), 220 D.L.R. (4th) 149; 293 N.R. 391; 2002 FCA 370.

APPEAL from a Federal Court decision (2007 FC 789) dismissing an appeal from a Prothonotary's decision ((2006), 303 F.T.R. 21; 2006 FC 1102) staying an action for damages against the Crown because the lawfulness of the federal agency's decisions giving rise to the claim had not first been determined by way of application for judicial review. Appeal dismissed.

#### JURISPRUDENCE CITÉE

##### DÉCISION APPLIQUÉE :

*Canada c. Grenier*, [2006] 2 R.C.F. 287; 2005 CAF 348; infirmant 2004 CF 1435; confirmant 2004 CF 132.

##### DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Robitaille c. R.*, [1981] 1 C.F. 90 (1<sup>re</sup> inst.); *Baird c. La Reine du chef du Canada*, [1984] 2 C.F. 160 (C.A.); *Comeau's Sea Foods Ltd. c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans)*, [1995] 2 C.F. 467 (C.A.); *Swanson c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 C.F. 408 (C.A.); *Hinton c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2009] 1 R.C.F. 476; 2008 CAF 215; *Canada c. Tremblay*, [2004] 4 R.C.F. 165; 2004 CAF 172.

##### DÉCISIONS CITÉES :

*Jazz Air LP c. Administration portuaire de Toronto*, 2007 CF 624; *Zarzour c. Canada*, [2000] A.C.F. n° 2070 (C.A.F.) (QL); *Nu-Pharm Inc. c. Canada*, 2008 CAF 227; *Miller c. Canada (Procureur général)*, 2002 CAF 370.

APPEL de la décision (2007 CF 789) par laquelle la Cour fédérale a rejeté un appel interjeté à l'encontre de la décision du protonotaire (2006 CF 1102) suspendant une action en dommages-intérêts intentée contre Sa Majesté parce que la légalité des décisions de l'office fédéral donnant lieu à l'action n'avait pas d'abord été tranchée dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire. Appel rejeté.

## APPEARANCES:

*Matthew G. Williams* for appellant.  
*Jessica Harris* for respondents.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Ritch Durnford Lawyers*, Halifax, for appellant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondents.

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

[1] PELLETIER J.A.: This is an appeal from a decision of Mr. Justice Barnes of the Federal Court, reported as *Parrish & Heimbecker Ltd. v. Canada (Minister of Agriculture and Agri-Food)*, 2007 FC 789, in which the effect of this Court's decision in *Canada v. Grenier*, [2006] 2 F.C.R. 287 (*Grenier*), is once again in issue.

[2] Parrish & Heimbecker (P&H) commenced an action in which Her Majesty the Queen (as represented by the Minister of Agriculture and Agri-Food), the Attorney General for Canada and the Canada Food Inspection Agency (the Agency) are named as respondents. The action arises from the allegedly unlawful revocation of import permits authorizing P&H to import wheat from Ukraine into Canada and the subsequent issuance of new import permits imposing more onerous conditions which made the wheat unfit for the purpose for which P&H had contracted to sell it to its customers. The statement of claim alleges that the revocation of the permits and the subsequent issuance of the new permits were unlawful and caused P&H to suffer losses. It also alleges that the Agency negligently misrepresented that the cargo of wheat would be allowed entry to Canada on the terms set out in the original import permits, that the actions of the Agency amounted to unlawful interference in P&H's economic relations with its customers, and that the actions of the Agency amounted to misfeasance in public office. The actions in question are the revocation and re-issuance of the import permits. Finally, the statement of claim sets out eight specific allegations of negligence.

## ONT COMPARU :

*Matthew G. Williams* pour l'appelante.  
*Jessica Harris* pour les intimés.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

*Ritch Durnford Lawyers*, Halifax, pour l'appelante.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour les intimés.

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

[1] LE JUGE PELLETIER, J.C.A. : Il s'agit de l'appel d'une décision du juge Barnes de la Cour fédérale, publiée sous l'intitulé *Parrish & Heimbecker Ltd. c. Canada (Ministre de l'Agriculture et de l'Agroalimentaire)*, 2007 CF 789, dans laquelle l'effet de l'arrêt de notre Cour *Canada c. Grenier*, [2006] 2 R.C.F. 287 (*Grenier*), est une fois de plus en cause.

[2] Parrish & Heimbecker (P&H) a introduit une action dans laquelle Sa Majesté la Reine (représentée par le ministre de l'Agriculture et de l'Agroalimentaire), le procureur général du Canada et l'Agence canadienne d'inspection des aliments (l'Agence) sont désignés comme intimés. L'action découle de la présumée révocation illicite de licences d'importation autorisant P&H à importer au Canada du blé de l'Ukraine et de la délivrance subséquente de nouvelles licences d'importation imposant des conditions plus rigoureuses qui ont rendu le blé impropre aux fins auxquelles P&H s'était engagée par contrat à le vendre à ses clients. Selon la déclaration, la révocation des permis et la délivrance subséquente des nouveaux permis étaient illégales et ont fait subir des pertes à P&H. Le document indique aussi que l'Agence a fait une déclaration inexacte entachée de négligence en affirmant que la cargaison de blé serait autorisée à entrer au Canada aux conditions énoncées dans la licence d'importation originale et que les actes de l'Agence équivalaient à une ingérence illégale dans les relations économiques de P&H avec ses clients et à une faute dans l'exercice d'une charge publique. Les actes reprochés sont la révocation des licences d'importation et la délivrance des nouvelles licences d'importation. Enfin, la déclaration contient huit allégations de négligence.

[3] The revocation of the original permits and the issuance of the revised permits occurred in December 2002. P&H did not challenge either of those decisions by way of judicial review at any time prior to issuing its statement of claim on December 2, 2005. The Agency responded by bringing a motion to strike out P&H's statement of claim on the basis that the Court had no jurisdiction to entertain the action so long as the Agency's decisions with respect to the revocation and re-issuance of the permits were not set aside in proceedings taken pursuant to section 18 [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4; 2002, c. 8, s. 26] of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 [s. 1 (as am. *idem*, s. 14)] (the Act).

[4] The Agency's motion was heard by Prothonotary Morneau (*Parrish & Heimbecker Ltd. v. Canada (Minister of Agriculture and Agro-Food)* (2006), 303 F.T.R. 21 (F.C.)) who concluded that, notwithstanding the absence of a specific claim for a declaration that the decisions in issue were unlawful, P&H's action constituted a collateral attack on the lawfulness of those decisions and, as such, was caught by the decision of this Court in *Grenier*. The Prothonotary described the effect of *Grenier* as follows (at paragraph 27):

... whenever the Court is asked to set aside, or declare the unlawfulness of a decision, this is a challenge that must first be mounted exclusively by way of an application for judicial review before this Court.

[5] However, rather than dismissing P&H's claim outright, the Prothonotary stayed the action for 30 days to allow P&H to make an application for an extension of time to bring an application for judicial review and, if the motion for the extension was granted, extending the stay for so long as the application for judicial review was pending. If P&H failed to bring a motion for an extension of time to commence an application for judicial review in the allotted time, its action would stand dismissed.

[6] P&H appealed the Prothonotary's order to the Federal Court and, as insurance against the possibility of the dismissal of its appeal, also brought a motion seeking an extension of time to commence an application for judicial

[3] La révocation des licences originales et la délivrance des nouvelles licences ont eu lieu en décembre 2002. P&H n'a jamais contesté ces décisions par voie de contrôle judiciaire avant de produire sa déclaration le 2 décembre 2005. L'Agence a répondu en présentant une requête en radiation de la déclaration de P&H au motif que la Cour ne pouvait connaître de l'action tant et aussi longtemps que les décisions prises par l'Agence au sujet de la révocation des licences et de la délivrance des nouvelles licences n'étaient pas annulées dans le cadre de procédures introduites en vertu de l'article 18 [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4; 2002, ch. 8, art. 26] de la *Loi sur les Cours fédérales*, L.R.C. (1985), ch. F-7 [art. 1 (mod., *idem*, art. 14)] (la Loi).

[4] La requête de l'Agence a été instruite par le protonotaire Morneau (*Parrish & Heimbecker Ltd. c. Canada (Ministre de l'Agriculture et de l'Agroalimentaire)*, 2006 CF 1102) qui a conclu que, malgré le fait que la déclaration ne renfermait pas de moyens tendant à faire déclarer illégales les décisions en litige, l'action introduite par P&H constituait une contestation indirecte de la légalité des décisions en question et qu'elle tombait par conséquent sous le coup de l'arrêt *Grenier* de notre Cour. Voici en quels termes le protonotaire a expliqué la portée de cet arrêt (au paragraphe 27) :

[...] une telle attaque, c'est-à-dire une déclaration de nullité ou d'illégalité, doit venir directement en premier lieu en cette Cour via la procédure exclusive d'une demande de contrôle judiciaire.

[5] Toutefois, au lieu de rejeter purement et simplement la demande de P&H, le protonotaire a suspendu l'action pour une période de 30 jours pour permettre à P&H de présenter une requête en prorogation du délai prévu pour introduire une demande de contrôle judiciaire et, pour le cas où la requête en prorogation de délai serait accueillie, a ordonné la prolongation du sursis aussi longtemps que la demande de contrôle judiciaire serait en instance. Pour le cas où P&H ferait défaut de présenter la requête en prorogation de délai prescrit, le rejet de son action serait confirmé.

[6] P&H a interjeté appel devant la Cour fédérale de l'ordonnance du protonotaire et, pour se prémunir contre la possibilité d'un rejet de son appel, elle a également présenté une requête en prorogation du délai qui lui était



review. Relying on *Jazz Air LP v. Toronto Port Authority* (2007), 314 F.T.R. 54 (F.C.), the motions Judge found that since the decision under appeal was vital to the final issue in the case, he was free to consider the matter afresh and exercise his own discretion, even though no error could be shown in the Prothonotary's exercise of his discretion.

[7] In the end result, the motions Judge exercised his discretion as the Prothonotary had exercised his. He found no error of fact or law in the Prothonotary's reasoning and concluded that this Court's decision in *Grenier* compelled the conclusion reached by the Prothonotary. In short, the motions Judge found that P&H could not claim damages from the alleged wrongful exercise of the Agency's statutory discretion without first having that decision set aside by means of an application for judicial review in the Federal Court. He therefore dismissed the appeal.

[8] The motions Judge then turned to P&H's request for an extension of time to commence an application for judicial review. He reviewed the circumstances and concluded that it was appropriate to grant the extension of time. However, he declined to make an order "merging" (consolidating) the judicial review with the action, or ordering that they be heard at the same time. In his view, this would constitute an "end run" around *Grenier*.

[9] P&H appeals from the motions Judge's conclusion that it must first proceed by way of judicial review of the orders which it alleges are unlawful before it can proceed with its action in damages. It says in substance that it has made a choice of remedies, namely that it has chosen not to seek judicial review, but has instead chosen to proceed with an action for damages incurred because of the Crown's negligence or misfeasance in its handling of the issue. P&H says that nothing in section 18 of the Act precludes it from making such a choice.

imparti pour introduire une demande de contrôle judiciaire. Se fondant sur la décision *Jazz Air LP c. Administration portuaire de Toronto*, 2007 CF 624, le juge des requêtes a estimé que, comme la décision frappée d'appel avait une influence déterminante sur l'issue du principal, il lui était loisible de reprendre l'examen de l'affaire depuis le début et d'exercer son propre pouvoir discrétionnaire, et ce, même si l'on ne pouvait démontrer que le protonotaire avait commis une erreur dans la façon dont il avait exercé son pouvoir discrétionnaire.

[7] En fin de compte, le juge des requêtes a exercé son pouvoir discrétionnaire dans le même sens que le protonotaire. Il n'a décelé aucune erreur de droit ou de fait dans le raisonnement du protonotaire et a conclu que l'arrêt *Grenier* de notre Cour imposait la conclusion à laquelle le protonotaire était arrivé. En résumé, le juge des requêtes a estimé que P&H ne pouvait réclamer des dommages-intérêts pour le présumé exercice illégitime du pouvoir discrétionnaire conféré à l'Agence par la loi sans que cette décision n'ait d'abord été annulée au moyen d'une demande de contrôle judiciaire soumise à la Cour fédérale. Il a par conséquent rejeté l'appel.

[8] Le juge des requêtes s'est ensuite penché sur la requête présentée par P&H en vue d'obtenir une prorogation du délai qui lui était imparti pour introduire une demande de contrôle judiciaire. Après avoir examiné les faits, il a conclu qu'il y avait lieu d'accorder la prorogation de délai réclamée. Il a toutefois refusé d'ordonner que la demande de contrôle judiciaire soit « fusionnée à » (réunie avec) l'action ou qu'elles soient entendues en même temps. À son avis, permettre de telles choses équivaldrait à contourner l'arrêt *Grenier*.

[9] P&H interjette appel de la conclusion du juge des requêtes suivant laquelle elle doit d'abord demander le contrôle judiciaire des ordonnances dont elle conteste la légalité avant de pouvoir introduire son action en dommages-intérêts. Elle soutient essentiellement qu'elle a fait un choix quant au recours qu'elle entendait exercer en décidant de ne pas présenter de demande de contrôle judiciaire et en choisissant plutôt de procéder par voie d'action en dommages-intérêts pour obtenir la réparation du préjudice qu'elle a subi par suite de la négligence ou de l'action fautive de Sa Majesté. P&H affirme que rien à l'article 18 de la Loi ne l'empêche de faire ce choix.

[10] It is not necessary, in order to dispose of this case, to review the jurisprudence leading to the decision in *Grenier* since this case falls squarely within the principle enunciated by the latter. Mr. Grenier, it will be recalled, was an inmate in a federal correctional establishment who was placed in administrative segregation as a result of having acted aggressively towards a staff person by throwing forms at him. In addition, he was sentenced to 14 days of disciplinary segregation for the same conduct, pursuant to the disciplinary procedure provided in the *Corrections and Conditional Release Act*, S.C. 1992, c. 20. Mr. Grenier did not challenge either of these decisions by means of an application for judicial review. Some three years later, however, he commenced an action for damages against the Crown in which he sought damages arising from his time in segregation.

[11] Because the amount claimed in the action was less than \$50 000, it was heard by a Prothonotary as provided in subsection 50(2) of the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106 [r. 1 (as am. by SOR/2004-283, s. 2)]. The Prothonotary allowed the action and awarded Mr. Grenier compensatory damages in the amount of \$3 000 as well as \$2 000 in punitive damages [(2004), 258 F.T.R. 244 (F.C.)]. The Prothonotary's decision was upheld on appeal to the Federal Court [(2004), 262 F.T.R. 94].

[12] On appeal to this Court, the Prothonotary's decision was set aside on the basis that an administrative decision, made under the authority of a statute continues to have effect and is lawfully binding until such time as it is set aside in proceedings taken for that purpose under section 18 of the Act. In coming to this conclusion, this Court, speaking through Létourneau J.A., qualified its earlier ruling in *Zarzour v. Canada* (2000), 153 C.C.C. (3d) 284 (*Zarzour*), to the effect that judicial review was necessary only where "the decision giving rise to the harm is still operative at the time the remedy is sought" and conversely "where the decision which gave rise to the alleged harm is no longer effective at the time, it is possible for the applicant to bring an action claiming damages": see *Grenier*, at paragraph 15 [quoting from (2004), 262 F.T.R. 94 (F.C.), at paragraph 8]. The Court

[10] Il n'est pas nécessaire, pour trancher le présent litige, de passer en revue la jurisprudence qui a conduit à l'arrêt *Grenier*, car la présente affaire tombe clairement sous le coup du principe énoncé dans cet arrêt. On se souviendra que M. Grenier, qui était détenu dans un établissement carcéral fédéral, avait été mis en isolement préventif après avoir eu un comportement agressif envers un membre du personnel à qui il avait lancé des formulaires. Il avait également été condamné à un isolement disciplinaire de 14 jours pour les mêmes faits, conformément à la procédure disciplinaire prévue à la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition*, L.C. 1992, ch. 20. M. Grenier n'a contesté aucune de ces mesures par voie de demande de contrôle judiciaire. Toutefois, quelque trois ans plus tard, il a intenté une action en dommages-intérêts contre Sa Majesté pour le préjudice subi au cours de sa période d'isolement.

[11] Comme le montant réclamé dans l'action était inférieur à 50 000 \$, la demande a été instruite par un protonotaire, comme le prévoit le paragraphe 50(2) des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 [règle 1 (mod. par DORS/2004-283, art. 2)]. Le protonotaire a fait droit à l'action et condamné Sa Majesté à verser à M. Grenier une somme de 3 000 \$ à titre de dommages-intérêts compensatoires et de 2 000 \$ à titre de dommages-intérêts exemplaires [2004 CF 132]. La décision du protonotaire a été confirmée en appel par la Cour fédérale [2004 CF 1435].

[12] En appel devant notre Cour, la décision du protonotaire a été annulée au motif qu'une décision administrative prise en vertu d'une loi continue à produire ses effets et à être légalement exécutoire tant qu'elle n'a pas été annulée à la suite d'une instance introduite à cette fin en vertu de l'article 18 de la Loi. Pour arriver à cette conclusion, notre Cour a, sous la plume du juge Létourneau, nuancé la décision qu'elle avait antérieurement rendue dans l'affaire *Zarzour c. Canada*, [2000] A.C.F. n° 2070 (QL) (arrêt *Zarzour*), suivant laquelle le contrôle judiciaire n'est nécessaire que dans les cas où « la décision à l'origine du préjudice est encore opérante au moment où le recours est intenté » et, à l'inverse, que « dans l'éventualité où la décision ayant engendré le prétendu préjudice n'a plus d'effet dans le temps, il est possible pour le requérant d'intenter une action afin de réclamer

went on to note that, even though the inmate had served his time in administrative segregation, the decision to impose segregation had continuing effects in relation to such matters as parole eligibility and classification. Against that background, the Court restated the underlying rationale for the exclusive jurisdiction granted to the Federal Court by section 18 of the Act (*Grenier*, at paragraph 24):

In creating the Federal Court and in enacting section 18, Parliament sought to put an end to the existing division in the review of the lawfulness of the decisions made by federal agencies. At the time, this review was performed by the courts of the provinces: see Patrice Garant, *Droit administratif*, 4th ed., Vol. 2, Yvon Blais, 1996, at pages 11-15. Harmonization of disparities in judicial decisions had to be achieved at the level of the Supreme Court of Canada. In the interests of justice, equity and efficiency, subject to the exceptions in section 28 [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 8; 2002, c. 8, s. 35], Parliament assigned the exercise of reviewing the lawfulness of the decisions of federal agencies to a single court, the Federal Court. This review must be exercised under section 18, and only by filing an application for judicial review. The Federal Court of Appeal is the Court assigned to ensure harmonization in the case of conflicting decisions, thereby relieving the Supreme Court of Canada of a substantial volume of work, while reserving it the option to intervene in those cases that it considers of national interest.

[13] This case falls squarely within the principle stated in *Grenier* and illustrates its underlying rationale. Presumably, P&H could have brought its claim in any of the provincial superior courts and, on the basis of the allegations in its pleadings, asked that court to determine the legality of the revocation of the original permits and the issuance of the replacement permits. Had another shipper encountered the same problem, it could have chosen to proceed in another of the provincial superior courts and asked for a determination of the same issue. Different cases could yield different conclusions leading to an unravelling of the fabric of consistency in the judicial review of federal administrative action.

[14] *Grenier*, as Barnes J. found, is dispositive of this case. But before leaving the case, I wish to comment on

des dommages » (*Grenier*, paragraphe 15 [citant 2004 CF 1435, au paragraphe 8]). La Cour a poursuivi en signalant que, même si le détenu avait purgé sa peine en isolement préventif, la décision de le placer en isolement avait entraîné des conséquences à long terme, notamment sur ses chances de libération conditionnelle et sur sa classification. Dans ce contexte, la Cour a rappelé la raison d'être de la compétence exclusive conférée à la Cour fédérale par l'article 18 de la Loi (*Grenier*, au paragraphe 24) :

En créant la Cour fédérale et en édictant l'article 18, le législateur fédéral a voulu mettre un terme au morcellement existant du contrôle de la légalité des décisions des organismes fédéraux. À l'époque, ce contrôle était effectué par les tribunaux des provinces : voir Patrice Garant, *Droit administratif*, 4<sup>e</sup> éd., vol. 2, Yvon Blais, 1996, aux pages 11 à 15. L'harmonisation des disparités dans les décisions judiciaires devait se faire au niveau de la Cour suprême du Canada. Par souci de justice, d'équité et d'efficacité, sous réserve des exceptions de l'article 28 [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 8; 2002, ch. 8, art. 35], le Parlement a confié à une seule Cour, la Cour fédérale, l'exercice du contrôle de la légalité des décisions des organismes fédéraux. Ce contrôle doit s'exercer et s'exerce, aux termes de l'article 18, seulement par la présentation d'une demande de contrôle judiciaire. La Cour d'appel fédérale est le tribunal investi du mandat d'assurer l'harmonisation en cas de décisions conflictuelles, dégageant ainsi la Cour suprême du Canada d'un volume considérable de travail, tout en lui réservant la possibilité d'intervenir dans les cas qu'elle juge d'intérêt national.

[13] La présente affaire tombe clairement sous le coup du principe énoncé dans l'arrêt *Grenier* et en illustre le fondement sous-jacent. P&H aurait vraisemblablement pu présenter sa demande devant toute juridiction supérieure d'une province sur le fondement des allégations figurant dans ses actes de procédure et demander à cette juridiction de se prononcer sur la légalité de la révocation des permis originaux et de la délivrance des permis de remplacement. Si un autre expéditeur était confronté au même problème, il aurait pu choisir de saisir la juridiction supérieure d'une autre province et lui demander de trancher la même question. La multiplication des litiges et des solutions ne ferait qu'affaiblir la cohérence de la jurisprudence relative au contrôle judiciaire de la légalité des décisions administratives fédérales.

[14] Ainsi que le juge Barnes l'a signalé, l'arrêt *Grenier* est déterminant quant à l'issue de la présente

another matter which was raised at the hearing of this appeal.

[15] On its own motion, the Court raised the question of the effect of section 8 of the *Crown Liability and Proceedings Act*, R.S.C., 1985, c. C-50 [s. 1 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 21)] (the CLPA), which is reproduced below, together with section 3 [as am. by S.C. 2001, c. 4, s. 36] which is the section which founds P&H's right of action against the Crown:

**3.** The Crown is liable for the damages for which, if it were a person, it would be liable

(a) in the Province of Quebec, in respect of

(i) the damage caused by the fault of a servant of the Crown, or

(ii) the damage resulting from the act of a thing in the custody of or owned by the Crown or by the fault of the Crown as custodian or owner; and

(b) in any other province, in respect of

(i) a tort committed by a servant of the Crown, or

(ii) a breach of duty attaching to the ownership, occupation, possession or control of property.

...

**8.** Nothing in sections 3 to 7 makes the Crown liable in respect of anything done or omitted in the exercise of any power or authority that, if those sections had not been passed, would have been exercisable by virtue of the prerogative of the Crown, or any power or authority conferred on the Crown by any statute, and, in particular, but without restricting the generality of the foregoing, nothing in those sections makes the Crown liable in respect of anything done or omitted in the exercise of any power or authority exercisable by the Crown, whether in time of peace or of war, for the purpose of the defence of Canada or of training, or maintaining the efficiency of, the Canadian Forces.

[16] The question put to the parties at the hearing of the appeal was whether section 8 of the CLPA required that the Agency's decision be set aside in judicial review proceedings before proceeding with an action because, otherwise, section 8 would operate as a defence to the action. Such a reading of section 8 would provide

affaire. Mais avant de trancher l'affaire, je tiens à formuler quelques observations au sujet d'une autre question qui a été soulevée lors de l'instruction du présent appel.

[15] De son propre chef, la Cour a soulevé la question de l'effet de l'article 8 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, L.R.C. (1985), ch. C-50 [art. 1 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 21)] (la LRCECA), reproduit ci-dessous, ainsi que l'article 3 [mod. par L.C. 2001, ch. 4, art. 36], qui fonde le droit d'action de P&H contre Sa Majesté :

**3.** En matière de responsabilité, l'État est assimilé à une personne pour :

a) dans la province de Québec :

(i) le dommage causé par la faute de ses préposés,

(ii) le dommage causé par le fait des biens qu'il a sous sa garde ou dont il est propriétaire ou par sa faute à l'un ou l'autre de ces titres;

b) dans les autres provinces :

(i) les délits civils commis par ses préposés,

(ii) les manquements aux obligations liées à la propriété, à l'occupation, à la possession ou à la garde de biens.

[...]

**8.** Les articles 3 à 7 n'ont pas pour effet d'engager la responsabilité de l'État pour tout fait — acte ou omission — commis dans l'exercice d'un pouvoir qui, sans ces articles, s'exercerait au titre de la prérogative royale ou d'une disposition législative, et notamment pour les faits commis dans l'exercice d'un pouvoir dévolu à l'État, en temps de paix ou de guerre, pour la défense du Canada, l'instruction des Forces canadiennes ou le maintien de leur efficacité.

[16] La question à laquelle les parties à l'instruction de l'appel ont été invitées à répondre était de savoir si l'article 8 de la LRCECA exigeait que la décision de l'Agence soit annulée dans le cadre d'une instance en contrôle judiciaire avant qu'une action puisse être intentée parce que, sinon, l'article 8 pourrait être invoqué à

an additional argument for the result arrived at in *Grenier*.

[17] Section 8 of the CLPA was first enacted as subsection 3(6) of the *Crown Liability Act*, S.C. 1952-53, c. 30. Given that its enactment precedes the creation of the Federal Court by approximately 20 years, it cannot easily be characterized as a constituent part of a scheme to centralize judicial review of federal institutions in the Federal Court.

[18] In addition, this disposition has, for the most part, been ignored in discussions of Crown liability. To the extent that it has been considered, it has not been given much scope. In *Robitaille v. R.*, [1981] 1 F.C. 90 (T.D.) (*Robitaille*), Marceau J. (as he then was) wrote [at pages 93-94]:

The issue is thus joined in terms of the facts and the general principles of liability. Defendant nowhere sought to rely on an exclusion of liability to which she might be entitled under subsection 3(6) of the said *Crown Liability Act*, and she was correct in not doing so, despite the submissions made by her counsel during the verbal argument. The immunity conferred by that section only applies inasmuch as the power exercised is exercised in a normal and reasonable manner, and the whole point of the action is that this was not true in the case at bar. [Footnote omitted.]

[19] In one of the first cases, if not the first case, in which subsection 3(6) was considered by this Court, *Baird v. The Queen in Right of Canada*, [1984] 2 F.C. 160 (*Baird*), it was suggested that the disposition applied “to statutory powers but not to statutory duties, and further, that it contemplates power or authority of the Crown itself, such as prerogative power and statutory authority that should be regarded as conferred on the Crown, as distinct from that conferred on specific Crown servants chosen to perform a particular statutory function.”: see *Baird*, at page 185. No anterior jurisprudence on the meaning of subsection 3(6) of the *Crown Liability Act* was referred to in *Baird* nor, for that matter, in *Robitaille*.

titre de moyen de défense à l’action. Une telle interprétation de l’article 8 fournit un argument de plus en faveur de la solution retenue dans l’arrêt *Grenier*.

[17] La disposition qui a précédé l’article 8 de la LRCECA était le paragraphe 3(6) de la *Loi sur la responsabilité de la Couronne*, S.C. 1952-53, ch. 30. Comme cette disposition précède d’une vingtaine d’années la création de la Cour fédérale, on ne peut aisément considérer celle-ci comme un élément constitutif d’un système visant à centraliser à la Cour fédérale le contrôle de la légalité des décisions des institutions fédérales.

[18] Qui plus est, cette disposition a, en grande partie, été passée sous silence lors des débats portant sur la responsabilité de l’État et, dans la mesure où elle a été examinée, on ne lui a pas accordé une portée très étendue. Ainsi, dans la décision *Robitaille c. R.*, [1981] 1 C.F. 90 (1<sup>re</sup> inst.) (décision *Robitaille*), le juge Marceau (devenu par la suite juge à la Cour d’appel) écrivait [aux pages 93 et 94] :

Ainsi, c’est uniquement sur le plan des faits et des principes généraux de la responsabilité que le litige s’est engagé. Nulle part, la défenderesse n’a prétendu se prévaloir d’une exclusion de responsabilité qui lui résulterait de la disposition du paragraphe (6) de l’article 3 de ladite *Loi sur la responsabilité de la Couronne*, et elle a eu raison de ne pas le prétendre, malgré les dires de son procureur au moment de l’argumentation. L’immunité décrétée par cet article ne joue que dans la mesure où le pouvoir exercé l’est de façon normale et raisonnable, et l’action justement conteste qu’il en ait été ainsi en l’espèce. [Note en bas de page omise.]

[19] Dans une des premières affaires, sinon la première, dans laquelle le paragraphe 3(6) a été examiné par notre Cour, dans *Baird c. La Reine du chef du Canada*, [1984] 2 C.F. 160 (arrêt *Baird*), notre Cour a laissé entendre que ce paragraphe s’appliquait « aux pouvoirs légaux mais non aux fonctions légales et qu’en outre, il distingue le pouvoir ou l’autorité de la Couronne elle-même, tel que la prérogative et l’autorité légale, qui doit être considéré comme étant conféré à la Couronne, de celui qui est accordé à certains préposés de cette dernière qui sont choisis pour accomplir une fonction particulière prévue par la loi (*Baird*, à la page 185). Aucune décision antérieure portant sur le sens du paragraphe 3(6) de la *Loi sur la responsabilité de la Cou-*

[20] Section 8 of the CLPA has been held by this Court to apply only to non-negligent acts by Crown servants: see *Comeau's Sea Foods Ltd. v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)*, [1995] 2 F.C. 467, at pages 535-536 (*Comeau's Sea Foods Ltd.*) and *Swanson v. Canada (Minister of Transport)*, [1992] 1 F.C. 408, at pages 425-426 (*Swanson*). *Comeau's Sea Foods Ltd.* was a case involving the failure to issue fisheries licences while *Swanson* was a case involving the Minister of Transport's responsibility for aircraft safety.

[21] It would appear from this that section 8 of the CLPA is not available as a defence where negligence is alleged against the Crown, as it has been in this case. But, more importantly, section 8 has never been successfully raised as a bar to an action claiming damages where there is an issue of the legality of a decision of a federal board, commission or tribunal. Given its legislative history and its judicial treatment, section 8 is simply not available as an alternate ground for the result arrived at in *Grenier*.

[22] P&H also appealed from Barnes J.'s refusal to order that its judicial review application proceed at the same time as its action on the ground that this would constitute an "end run" around *Grenier*. Since then, this Court decided in *Hinton v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2009] 1 F.C.R. 476 (*Hinton*), that a claim for damages could be included in a judicial review which had been converted to an action pursuant to subsection 18.4(2) [as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5; 2002, c. 8, s. 28] of the Act.

[23] *Hinton* allows P&H to argue that there is no impediment to having its action and its application for judicial review to proceed together since the application for judicial review could be converted to an action which includes a claim for damages. Since this argument was not before Barnes J., given that *Hinton* was decided

*ronne* n'a été citée dans l'arrêt *Baird* ni, d'ailleurs, dans la décision *Robitaille*.

[20] Notre Cour a jugé que l'article 8 de la LRCECA ne s'appliquait qu'aux actes commis sans négligence par des préposés de la Couronne (*Comeau's Sea Foods Ltd. c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans)*, [1995] 2 C.F. 467, aux pages 535 et 536 (*Comeau's Sea Foods Ltd.*) et *Swanson c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 C.F. 408, aux pages 425 et 426 (*Swanson*). L'affaire *Comeau's Sea Foods Ltd.* portait sur le refus de délivrer un permis de pêche, tandis que l'affaire *Swanson* avait trait à la responsabilité du ministre des Transports en matière de sécurité aérienne.

[21] Il semble qu'on puisse en conclure que l'article 8 de la LRCECA ne peut être invoqué en défense lorsque l'on accuse Sa Majesté de négligence, comme c'est le cas en l'espèce. Mais, plus important encore, l'article 8 n'a jamais été invoqué avec succès comme fin de non-recevoir à une action en dommages-intérêts dans laquelle est soulevée la légalité d'une décision d'un office fédéral. Compte tenu de son historique législatif et du traitement que les tribunaux lui ont réservé, l'article 8 ne peut tout simplement pas être invoqué comme moyen subsidiaire pour justifier la solution à laquelle la Cour est parvenue dans l'arrêt *Grenier*.

[22] P&H interjette également appel du refus du juge Barnes d'ordonner que sa demande de contrôle judiciaire soit instruite en même temps que son action au motif que cette façon de procéder constituerait un moyen de contourner l'arrêt *Grenier*. Depuis, notre Cour a décidé, dans l'arrêt *Hinton c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2009] 1 R.C.F. 476 (arrêt *Hinton*), qu'une demande de dommages-intérêts pouvait être incluse dans une demande de contrôle judiciaire qui a été transformée en action conformément au paragraphe 18.4(2) [édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5; 2002, ch. 8, art. 28] de la Loi.

[23] L'arrêt *Hinton* permet à P&H de soutenir que rien n'empêche l'instruction conjointe de son action et de sa demande de contrôle judiciaire, étant donné que la demande de contrôle judiciaire pouvait être transformée en une action qui comprend une demande de dommages-intérêts. Comme cet argument n'a pas été

after Barnes J. had rendered his decision, we are asked to consider it at first instance.

[24] In deciding as it did in *Hinton*, this Court was aware of the possibility that the conversion of judicial review applications to actions (including claims for damages) could easily lead to the unwinding of the Federal Court's exclusive jurisdiction over judicial review: see *Hinton*, at paragraph 51. While that concern is not present here, as there are two separate proceedings, there remains a need for prudence. It is not at all clear that actions and applications for judicial review can be consolidated without indirectly converting the application for judicial review into an action. If that is true of a consolidation, the fact of hearing them together may lead to the same practical result. Given the history of these proceedings and the centrality of the issue of the lawfulness of the decisions taken by the Agency, it is appropriate that the application for judicial review proceed to its conclusion before the action resumes. This is consistent with the caveat registered by this Court in *Hinton*, at paragraph 54.

[25] In the end result, I would dismiss the appeal with costs.

\* \* \*

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

[26] NADON J.A.: I have read, in draft, the reasons of my colleagues Sharlow J.A. and Pelletier J.A. For the reasons which Pelletier J.A. gives, I am of the opinion that the appeal ought to be dismissed with costs. I would, however, add the following.

[27] I recognize the strength of Sharlow J.A.'s opinion that on her reading of subsection 18(1) of the *Federal Courts Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, the broad view adopted

soulevé devant le juge Barnes, puisque l'arrêt *Hinton* a été rendu après que le juge Barnes eut prononcé sa décision, on nous demande de l'examiner en première instance.

[24] En se prononçant comme elle l'a fait dans l'arrêt *Hinton*, notre Cour était consciente que la conversion des demandes de contrôle judiciaire en actions (lesquelles peuvent comprendre des demandes de dommages-intérêts) pouvait facilement conduire à l'effritement de la compétence exclusive de la Cour fédérale en matière de contrôle judiciaire (*Hinton*, au paragraphe 51). Bien que cette préoccupation ne soit pas en jeu dans le cas qui nous occupe, puisqu'on a affaire à deux instances distinctes, il n'en demeure pas moins qu'il y a lieu de faire preuve de prudence. Il n'est pas du tout évident que les actions et les demandes de contrôle judiciaire peuvent être réunies sans transformer indirectement les demandes de contrôle judiciaire en actions. Si c'est ce qui se passe lorsqu'il y a réunion d'instances, le fait d'instruire ensemble deux procédures peut conduire au même résultat pratique. Compte tenu de l'historique des présentes instances et de l'importance capitale que revêt la question de la légalité des décisions prises par l'Agence, il convient que la demande de contrôle judiciaire suive son cours jusqu'à son dénouement avant la poursuite de l'action. Cette solution va dans le sens de la mise en garde formulée par notre Cour dans l'arrêt *Hinton*, au paragraphe 54.

[25] En dernière analyse, je suis d'avis de rejeter l'appel avec dépens.

\* \* \*

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

[26] LE JUGE NADON, J.C.A. : J'ai lu le projet de motifs de jugement de mes collègues les juges Sharlow et Pelletier. Pour les motifs exposés par le juge Pelletier, j'estime que l'appel devrait être rejeté avec dépens. J'ajouterais toutefois ce qui suit.

[27] Je reconnais la solidité de l'opinion de la juge Sharlow suivant laquelle, selon son interprétation du paragraphe 18(1) de la *Loi sur les Cours fédérales*,

by this Court in *Canada v. Grenier*, [2006] 2 F.C.R. 87, i.e. that the determination of the lawfulness of decisions rendered by a “federal board, commission or other tribunal” must always be made by way of judicial review, cannot be correct. However, it is my view that it is not open to us to revisit *Grenier*.

[28] First, in *Hinton v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2009] 1 F.C.R. 476 (F.C.A.) and in *Nu-Pharm Inc. v. Canada* (2008), 67 C.P.R. (4th) 175 (F.C.A.), we recently reiterated the principles set out in *Grenier*.

[29] Second, it cannot be said that *Grenier*, “is manifestly wrong, in the sense that the Court overlooked a relevant statutory provision or a case that ought to have been followed” (see *Miller v. Canada (Attorney General)* (2002), 220 D.L.R. (4th) 149 (F.C.A.), at paragraphs 8, 9 and 10). Although Sharlow J.A. does not expressly refer to *Miller*, she appears to have concluded that it is open to us to overrule *Grenier* because of the parties’ failure in that case to refer the panel to the *Crown Liability and Proceedings Act*, R.S.C., 1985, c. 50 (the Act).

[30] With respect, I cannot agree with that view. As Pelletier J.A. demonstrates at paragraphs 15 to 21 of his reasons, even if the parties in *Grenier* had specifically referred the panel to the Act, the conclusion reached in that case and the principles enunciated by the Court would not have been different.

[31] I would therefore dismiss the appeal with costs.

\* \* \*

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

[32] SHARLOW J.A. (dissenting): I have read in draft the reasons of my colleague Justice Pelletier. I regret that I am unable to agree with him.

L.R.C. (1985), ch. F-7, la position générale adoptée par notre Cour dans l’arrêt *Canada c. Grenier*, [2006] 2 R.C.F. 287, à savoir que la légalité des décisions rendues par un office fédéral ne peut être examinée que dans le cadre d’une demande de contrôle judiciaire, ne peut être exacte. J’estime toutefois qu’il ne nous est pas loisible de revenir sur l’arrêt *Grenier*.

[28] Premièrement, récemment, dans les arrêts *Hinton c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2009] 1 R.C.F. 476 (C.A.F.) et *Nu-Pharm Inc. c. Canada*, 2008 CAF 227, nous avons confirmé les principes énoncés dans l’arrêt *Grenier*.

[29] Deuxièmement, on ne peut affirmer que l’arrêt *Grenier*, est « manifestement erron[é], du fait que la Cour n’aurait pas tenu compte de la législation applicable ou d’un précédent qui aurait dû être respecté » (*Miller c. Canada (Procureur général)*, 2002 CAF 370, aux paragraphes 8, 9 et 10). Bien que la juge Sharlow ne mentionne pas expressément l’arrêt *Miller*, elle semble avoir conclu qu’il nous est loisible d’infirmier l’arrêt *Grenier*, en raison du défaut des parties, dans cette affaire, de renvoyer le tribunal à la *Loi sur la responsabilité civile de l’État et le contentieux administratif*, L.R.C. (1985), ch. 50.

[30] En toute déférence, je ne puis souscrire à cet avis. Ainsi que le juge Pelletier l’explique aux paragraphes 15 à 21 de ses motifs, même si les parties dans l’affaire *Grenier* avaient expressément renvoyé le tribunal à la loi en question, la conclusion tirée dans cette affaire et les principes posés par la Cour n’auraient pas été différents.

[31] Je suis en conséquence d’avis de rejeter l’appel avec dépens.

\* \* \*

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

[32] LA JUGE SHARLOW, J.C.A. (dissidente) : J’ai pris connaissance du projet de motifs de jugement de mon collègue le juge Pelletier. Je regrette de ne pouvoir y souscrire.



[33] The appellant alleges in its statement of claim that the Canadian Food Inspection Agency (CFIA) granted the appellant an import permit for wheat from Ukraine and then, without communicating any reasons, revoked the permit when it was too late for the appellant to mitigate the resulting loss, and then issued new permits which arbitrarily imposed new conditions that caused the appellant further loss. The appellant also alleges that certain acts taken by the CFIA, including the revocation of the import permit, were unlawful in the sense that they were made without statutory authority. At this preliminary stage, these allegations must be assumed to be true.

[34] The statutory foundation of the appellant's right to assert a claim for damages against the Crown is the section 3 of the *Crown Liability and Proceedings Act*, R.S.C., 1985, c. 50, which reads as follows:

3. The Crown is liable for the damages for which, if it were a person, it would be liable

(a) in the Province of Quebec, in respect of

(i) the damage caused by the fault of a servant of the Crown, or

(ii) the damage resulting from the act of a thing in the custody of or owned by the Crown or by the fault of the Crown as custodian or owner; and

(b) in any other province, in respect of

(i) a tort committed by a servant of the Crown, or

(ii) a breach of duty attaching to the ownership, occupation, possession or control of property.

[35] By the combined operation of section 21 [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 28; 2001, c. 4, s. 45] of the *Crown Liability and Proceedings Act* and section 17 [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 3; 2002, c. 8, s. 25] of the *Federal Courts Act*, a person asserting a claim for damages against the Crown may proceed either in the Federal Court or in the superior court of the province in which

[33] L'appelante affirme dans sa déclaration que l'Agence canadienne d'inspection des aliments (l'Agence) lui a accordé une licence d'importation de blé de l'Ukraine et qu'ensuite, sans motiver sa décision, elle a révoqué cette licence alors qu'il était trop tard pour que l'appelante puisse atténuer les pertes en découlant, et que l'Agence a ensuite délivré de nouvelles licences qui imposaient arbitrairement de nouvelles conditions qui ont eu pour effet de causer d'autres pertes pour l'appelante. L'appelante soutient également que certaines des mesures prises par l'Agence, dont la révocation de la licence d'importation, étaient illégales en ce sens qu'elles n'étaient pas autorisées par la loi. À la présente étape préliminaire, ces allégations doivent être tenues pour avérées.

[34] Le fondement législatif du droit de l'appelante d'intenter une action en dommages-intérêts contre Sa Majesté se trouve à l'article 3 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, L.R.C. (1985), ch. 50, dont voici le libellé :

3. En matière de responsabilité, l'État est assimilé à une personne pour :

a) dans la province de Québec :

(i) le dommage causé par la faute de ses préposés,

(ii) le dommage causé par le fait des biens qu'il a sous sa garde ou dont il est propriétaire ou par sa faute à l'un ou l'autre de ces titres;

b) dans les autres provinces :

(i) les délits civils commis par ses préposés,

(ii) les manquements aux obligations liées à la propriété, à l'occupation, à la possession ou à la garde de biens.

[35] Il résulte de l'effet combiné de l'article 21 [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 28; 2001, ch. 4, art. 45] de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif* et de l'article 17 [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 3; 2002, ch. 8, art. 25] de la *Loi sur les Cours fédérales* que la personne qui veut poursuivre Sa Majesté en dommages-intérêts peut s'adresser soit à la Cour fédérale

the claim arose. In this case the appellant commenced its action in the Federal Court.

[36] Section 8 of the *Crown Liability and Proceedings Act* addresses the situation where a claim for damages against the Crown is based in whole or in part on an allegation that the damages were caused by the wrongful exercise of a statutory power. The appellant has made such an allegation in this case (at paragraph 14 of the statement of claim). Section 8 of the *Crown Liability and Proceedings Act* reads in relevant part as follows:

8. Nothing in sections 3 to 7 makes the Crown liable in respect of anything done or omitted in the exercise of any power or authority that, if those sections had not been passed, would have been exercisable by virtue of the prerogative of the Crown, or any power or authority conferred on the Crown by any statute....

[37] The meaning and scope of section 8 of the *Crown Liability and Proceedings Act* may well be the subject of debate. However, for the purposes of this appeal I assume, without deciding, that section 8 is intended, at least, to give the Crown a defence to any claim for damages resulting from the valid exercise of statutory authority (absent proof of negligence). The question that arises in this case is who is to determine, in the first instance, whether the exercise of statutory authority is valid. The Crown argues that this question necessarily must be answered in an application for judicial review. The appellant argues that, having asserted a claim against the Crown for damages, and having included in the statement of claim allegations that are intended to defeat the Crown's inevitable defence under section 8 of the *Crown Liability and Proceedings Act*, it is entitled to have the issue of the validity of the exercise of the Crown's statutory authority determined at trial.

rale soit à la juridiction supérieure de la province où est survenu le fait générateur du litige. Dans le cas qui nous occupe, l'appelante a introduit son action devant la Cour fédérale.

[36] L'article 8 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif* vise le cas où l'action en dommages-intérêts intentée contre Sa Majesté est fondée en tout ou en partie sur l'allégation que les dommages sont attribuables à l'exercice illicite d'un pouvoir conféré par la loi. C'est bien ce que l'appelante affirme en l'espèce (au paragraphe 14 de la déclaration). Voici l'extrait de l'article 8 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif* qui nous intéresse en l'espèce :

8. Les articles 3 à 7 n'ont pas pour effet d'engager la responsabilité de l'État pour tout fait — acte ou omission — commis dans l'exercice d'un pouvoir qui, sans ces articles, s'exercerait au titre de la prérogative royale ou d'une disposition législative [...]

[37] On peut longuement débattre de la portée et du sens de l'article 8 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*. Aux fins du présent appel, je tiens cependant pour acquis, sans trancher la question, que l'article 8 vise à tout le moins à donner à Sa Majesté un moyen de défense à l'égard de toute action en dommages-intérêts résultant de l'exercice valide d'un pouvoir conféré par la loi (sauf en cas de preuve de négligence). La question qui se pose dans le cas qui nous occupe est celle de savoir qui décide, au départ, si l'exercice du pouvoir conféré par la loi est valide ou non. Sa Majesté soutient qu'il faut nécessairement répondre à cette question dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire. L'appelante affirme que, comme elle a intenté une action en dommages-intérêts contre Sa Majesté et qu'elle a inclus dans la déclaration des allégations qui sont censées faire échec au moyen de défense que Sa Majesté voudra nécessairement invoquer en vertu de l'article 8 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, elle a le droit de faire trancher au procès la question de la validité de l'exercice du pouvoir que la loi confère à Sa Majesté.

[38] If the Crown is correct, the appellant must in effect bring two separate proceedings governed by two different limitation periods and two sets of procedural rules. An application for judicial review to challenge the decision of a federal agency or official must be brought in either the Federal Court or the Federal Court of Appeal within 30 days and must be determined on the basis of affidavit evidence, subject to a court order extending the time or permitting oral evidence at the hearing. In contrast, an action for damages may be brought in either the Federal Court or the superior court of a province, is subject to a longer limitation period (generally either two years or six years), and is determined by a trial preceded by discovery proceedings.

[39] In my view, the Crown's position is not consistent with the statutory scheme that governs claims for damages against the Crown. The fact that the defence of statutory authority is part of the *Crown Liability and Proceedings Act* suggests that Parliament contemplated that the task of assessing the validity of such a decision could be undertaken in the course of determining the claim for damages.

[40] The position of the Crown, and the basis for its motion in Federal Court to dismiss or stay the appellant's action for damages, is that the validity of the decisions of the CFIA that are at the root of the appellant's claim, and thus the availability of the section 8 defence, must be assessed as a matter of public law under the statutory procedure governing applications for judicial review.

[41] Justice Barnes accepted the Crown's argument because of the decision of this Court in *Canada v. Grenier*, [2006] 2 F.C.R. 287. As I read *Grenier*, it establishes that where a claim is made against the Crown for damages allegedly caused by an unlawful decision of a "federal board, commission or other tribunal" (as defined in [subsection 2(1) (as am. by S.C. 2002, c. 8, s.

[38] Si Sa Majesté a raison, l'appelante doit effectivement introduire deux instances distinctes qui sont régies par deux délais de prescription différents et deux séries de règles de procédure différentes. Une demande de contrôle judiciaire visant à contester la décision d'un office ou d'un fonctionnaire fédéral doit être introduite soit devant la Cour fédérale soit devant la Cour d'appel fédérale dans un délai de 30 jours et elle doit être jugée sur le fondement d'affidavits, sous réserve de toute ordonnance que la Cour peut prononcer pour proroger le délai ou pour autoriser la présentation de témoignages à l'audience. En revanche, l'action en dommages-intérêts, qui peut être introduite devant la Cour fédérale ou devant la juridiction supérieure d'une province, est assujettie à un délai de prescription plus long (en règle générale de deux ou six ans) et est instruite au cours d'un procès précédé d'un processus de communication de la preuve.

[39] À mon avis, la thèse de Sa Majesté n'est pas compatible avec le régime législatif qui s'applique aux actions en dommages-intérêts intentées contre l'État. Le fait que la défense d'autorisation législative fasse partie de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif* permet de penser que le législateur fédéral entrevoyait que le tribunal saisi de l'action en dommages-intérêts puisse en même temps se prononcer sur la validité d'une telle décision.

[40] La thèse de Sa Majesté, et l'argument qu'elle invoque au soutien de la requête dont elle a saisi la Cour fédérale en vue de faire rejeter ou suspendre l'action en dommages-intérêts de l'appelante, est que la validité des décisions de l'Agence qui sont à l'origine de la demande de l'appelante et, partant, la possibilité d'invoquer le moyen de défense prévu à l'article 8 doivent être évaluées comme des questions de droit public en fonction de la procédure légale régissant les demandes de contrôle judiciaire.

[41] Le juge Barnes a retenu la thèse de Sa Majesté à cause de l'arrêt *Canada c. Grenier*, [2006] 2 R.C.F. 287, rendu par notre Cour. À mon avis, l'arrêt *Grenier* établit que lorsque Sa Majesté est poursuivie en dommages-intérêts pour des dommages qui auraient été causés par une décision illégale d'un « office fédéral » (au sens [du paragraphe 2(1) (mod. par L.C. 2002, ch. 8, art. 15)] de

15) of] the *Federal Courts Act*), the claim will necessarily fail unless the decision is quashed or declared invalid upon an application for judicial review of the decision pursuant to the *Federal Courts Act*. Unfortunately, it would appear that the Court in *Grenier* was not referred to the *Crown Liability and Proceedings Act*. As a result, the *Grenier* principle was developed without taking into account certain aspects of the statutory scheme governing federal Crown litigation that in my view cast doubt on the *Grenier* analysis.

[42] Clearly the CFIA is a “federal board, commission or other tribunal” as defined in the *Federal Courts Act*. A decision of the CFIA to issue or revoke an import permit, or to impose conditions on an import permit, may be challenged in the Federal Court by way of an application for judicial review pursuant to the *Federal Courts Act*. If such a challenge is made, the Federal Court may quash the decision or declare it to be unlawful. However, *Grenier* says that the determination of the lawfulness of those decisions can be determined only by way of judicial review under the *Federal Courts Act*. That premise is based on an interpretation of the section 18 of the *Federal Courts Act* that I am unable to accept.

[43] Section 18 of the *Federal Courts Act* reads in relevant part as follows:

**18.** (1) ... the Federal Court 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.

...

(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.

la *Loi sur les Cours fédérales*), la demande est vouée à l'échec à moins que la décision ne soit annulée ou déclarée invalide à l'issue d'une demande de contrôle judiciaire présentée en vertu de la *Loi sur les Cours fédérales*. Malheureusement, il semblerait que, dans l'arrêt *Grenier*, on n'ait pas renvoyé la Cour à la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*. Le principe établi dans l'arrêt *Grenier* a par conséquent été élaboré sans tenir compte de certains des aspects du régime législatif applicable au contentieux fédéral de l'État, ce qui, à mon avis, soulève des doutes au sujet de l'analyse de l'arrêt *Grenier*.

[42] De toute évidence, l'Agence est un « office fédéral » au sens de la *Loi sur les Cours fédérales*. La décision de l'Agence de délivrer ou de révoquer une licence d'importation ou de l'assortir de conditions peut être contestée devant la Cour fédérale par voie de demande de contrôle judiciaire en vertu de la *Loi sur les Cours fédérales*. En cas de pareille contestation, la Cour fédérale peut annuler la décision ou la déclarer illégale. L'arrêt *Grenier* indique toutefois que la légalité de ces décisions ne peut être jugée que par voie de contrôle judiciaire sous le régime de la *Loi sur les Cours fédérales*. Cette prémisse repose sur une interprétation de l'article 18 de la *Loi sur les Cours fédérales* qu'il m'est impossible de retenir.

[43] Voici les dispositions de l'article 18 de la *Loi sur les Cours fédérales* qui nous intéressent :

**18.** (1) [...] la Cour fédérale 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.

[...]

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

[44] Subsection 18(1) of the *Federal Courts Act* gives the Federal Court the exclusive jurisdiction to grant the traditional public law remedies against any “federal board, commission or other tribunal” (subject to an exception, not relevant in this case, for certain matters that are within the exclusive jurisdiction of this Court). Subsection 18(3) requires the listed public law remedies to be granted by the Federal Court only upon an application for judicial review. However, section 18 does not say or necessarily imply that a dispute as to the validity of the exercise of statutory authority by a “federal board, commission or other tribunal” cannot be determined in the course of a trial governed by the *Crown Liability and Proceedings Act*.

[45] According to the analysis presented in *Grenier*, the purpose of section 18 is to assign to the Federal Court alone the task of reviewing the lawfulness of decisions of federal agencies (see *Grenier*, at paragraph 24), so as to avoid the problem of inconsistent decisions from different jurisdictions and perhaps also to give the Crown the further protection of a very short limitation period. Perhaps these are the objectives of section 18, but the language of subsection 18(1) is somewhat narrower. It is significant, in my view, that the exclusive original jurisdiction of the Federal Court in subsection 18(1) is described by reference to particular judicial remedies and not by reference to the nature of the decisions that might be challenged.

[46] Further, it seems to me that the correct interpretation of subsection 18(1) must be informed by the manifest intention of Parliament that parties asserting a claim for damages are entitled to assert their claim in an action, and to do so in either the Federal Court or the superior court of a province.

[47] In my view, this Court should not require the commencement of multiple proceedings to resolve a claim for damages in every case where the legality of the decision of a federal agency is the basis of the claim, unless compelled by explicit statutory language to do

[44] Le paragraphe 18(1) de la *Loi sur les Cours fédérales* confère à la Cour fédérale la compétence exclusive pour connaître des recours traditionnels de droit public exercés contre tout « office fédéral » (sous réserve d’une exception, qui ne nous intéresse pas en l’espèce, dans le cas de certaines questions qui relèvent de la compétence exclusive de notre Cour). Le paragraphe 18(3) prévoit que les recours de droit public qui sont prévus par la loi en question sont exercés exclusivement sur présentation d’une demande de contrôle judiciaire devant la Cour fédérale. L’article 18 ne dit toutefois pas de façon explicite ou implicite qu’un litige portant sur le contrôle de la validité de l’exercice d’un pouvoir législatif par un « office fédéral » ne peut être tranché dans le cadre d’un procès régi par la *Loi sur la responsabilité civile de l’État et le contentieux administratif*.

[45] Suivant l’analyse présentée dans l’arrêt *Grenier*, l’article 18 vise à confier à une seule Cour, la Cour fédérale, l’exercice du contrôle de la légalité des décisions des organismes fédéraux (voir l’arrêt *Grenier*, au paragraphe 24), pour éviter le problème des décisions conflictuelles émanant de diverses sources et, peut-être, pour donner à Sa Majesté la protection supplémentaire d’un délai de prescription très court. Ce sont peut-être là les objectifs visés par l’article 18, mais le libellé du paragraphe 18(1) est quelque peu plus restrictif. Il est significatif, à mon avis, que la compétence exclusive, en première instance, conférée à la Cour fédérale par le paragraphe 18(1) soit formulée en fonction des recours en justice qui sont ouverts et non en fonction de la nature des décisions qui pourraient être contestées.

[46] De plus, il me semble que l’interprétation qu’il convient de donner au paragraphe 18(1) doit tenir compte de la volonté manifeste du législateur fédéral que les personnes qui présentent une demande de dommages-intérêts fassent valoir leur réclamation dans le cadre d’une action et qu’elles s’adressent, pour ce faire, soit à la Cour fédérale, soit à la juridiction supérieure d’une province.

[47] À mon avis, notre Cour ne devrait pas exiger l’introduction de plusieurs instances pour faire trancher une demande de dommages-intérêts chaque fois que la demande repose sur la légalité de la décision d’un office fédéral, à moins d’être contrainte de le faire par le libellé

so. I am unable to read subsection 18(1) of the *Federal Courts Act* as sufficiently explicit for that purpose.

[48] The decision in *Grenier* was also based on the notion that, if the legality of federal decisions can be determined in the course of an action, the Crown may be deprived of the advantage of the 30-day time limit for the commencement of an application for judicial review. I agree that the finality of administrative decisions is in the public interest, and I also recognize that there is some potential for undue prejudice against the Crown if a claimant is permitted to use the device of an action for damages to avoid the 30-day limitation period applicable to applications for judicial review.

[49] However, these are not considerations that justify the interpretation of section 18 that was adopted in *Grenier*. Rather, they are considerations that will come into play in cases if the Federal Court (or the superior court of a province) is asked to determine whether the commencement of a particular action is an abuse of process in the sense, for example, that the claimant is engaged in a collateral attack on a final administrative decision, or that the claimant is attempting to claim the practical benefit of a public remedy for an administrative decision without observing the applicable procedural limitations. I understand that to be the situation in *Canada v. Tremblay*, [2004] 4 F.C.R. 165 (F.C.A.). In that case, a person seeking reinstatement to a position terminated by virtue of a mandatory retirement law was not permitted to proceed with a claim for damages for the wrongful termination without first taking appropriate steps to have the termination declared invalid. While I do not accept all of the reasoning in that case, the result is reasonable based on the particular facts of the case.

[50] In this case there is no evidence, and the Crown has not suggested, that the appellant is not asserting a *bona fide* claim for damages. It is clear from the record that the appellant has no interest in seeking a public law remedy because it would derive no practical advan-

explicite de la loi. À mon sens, le paragraphe 18(1) de la *Loi sur les Cours fédérales* n'est pas suffisamment explicite pour qu'on puisse tirer pareille conclusion.

[48] L'arrêt *Grenier* reposait aussi sur l'idée que, si la légalité des décisions fédérales peut être jugée dans le cadre d'une action, Sa Majesté risque d'être privée de l'avantage du délai de 30 jours prévu pour introduire une demande de contrôle judiciaire. Je suis d'accord pour dire que le caractère définitif des décisions administratives est dans l'intérêt public et je reconnais aussi que Sa Majesté risque d'être lésée injustement si l'on permet à un demandeur de recourir au mécanisme de l'action en dommages-intérêts pour se soustraire au délai de prescription de 30 jours applicable aux demandes de contrôle judiciaire.

[49] Ce ne sont toutefois pas là des considérations qui justifient l'interprétation de l'article 18 qui a été adoptée dans l'arrêt *Grenier*. Ce sont plutôt des considérations qui entrent en jeu lorsque la Cour fédérale — ou la juridiction supérieure d'une province — est appelée à décider si l'introduction d'une action déterminée constitue un abus de procédure en ce sens que, par exemple, le demandeur attaque indirectement une décision administrative définitive ou cherche à se prévaloir des avantages pratiques que représente le recours de droit public pour contester une décision administrative sans observer les contraintes procédurales applicables. Je crois comprendre que c'était la situation dans l'arrêt *Canada c. Tremblay*, [2004] 4 R.C.F. 165 (C.A.F.). Dans cette affaire, une personne qui réclamait sa réintégration dans un poste qui avait été aboli en vertu d'une loi sur la retraite obligatoire s'était vue refuser la possibilité de présenter une action en dommages-intérêts pour congédiement injustifié sans avoir d'abord pris les mesures appropriées pour faire déclarer invalide l'abolition du poste. Bien que je n'accepte pas tout le raisonnement suivi dans cette affaire, le résultat auquel le tribunal est parvenu était raisonnable compte tenu des faits de l'espèce.

[50] Dans le cas qui nous occupe, rien ne prouve — et Sa Majesté n'a pas laissé entendre — que l'appelante ne faisait pas valoir une véritable demande de dommages-intérêts. Il ressort du dossier que l'appelante n'a aucun intérêt à exercer un recours de droit public parce qu'elle

tage from any judicial remedy except an award of damages. Nor has the Crown alleged that the appellant is seeking to achieve indirectly what it cannot achieve directly because of a missed limitation period. The decisions made by the CFIA that the appellant claims are unlawful were respected. They are now spent and have no continuing effect. No one except the appellant has an interest in those decisions. If they are found to be invalid, no one will be affected except the parties to this litigation. The Crown's interest in the integrity of the administration of the import permit regime is amply protected by section 8 of the *Crown Liability and Proceedings Act*.

[51] For these reasons, I would allow this appeal with costs, set aside the decisions of the Federal Court and the Prothonotary, and dismiss the motion of the Crown for an order dismissing or staying the action, with costs in the cause.

n'en tirerait pas d'avantage pratique, sauf une condamnation de Sa Majesté à des dommages-intérêts. Sa Majesté ne prétend pas non plus que l'appelante cherche à obtenir indirectement ce qu'elle ne peut obtenir directement parce qu'elle a laissé s'écouler un délai de prescription. Les décisions de l'Agence que l'appelante prétend illégales ont été respectées. Elles sont maintenant caduques et n'ont plus aucun effet. Personne d'autre que l'appelante n'a d'intérêt dans ces décisions. Si elles sont jugées invalides, personne ne sera touché par elles hormis les parties au présent litige. L'intérêt de Sa Majesté à assurer l'intégrité de l'administration du régime des licences d'importation est amplement protégé par l'article 8 de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*.

[51] Pour ces motifs, j'accueillerais le présent appel avec dépens, j'annulerais les décisions de la Cour fédérale et du protonotaire et je rejetterais la requête présentée par Sa Majesté en vue d'obtenir une ordonnance rejetant ou suspendant l'action, et les dépens suivraient l'issue de la cause.

IMM-5283-07  
2008 FC 1336

IMM-5283-07  
2008 CF 1336

**Patricia Torres Sanchez, Diana Ramos Torres, Laura Ramos Torres, Daniela Ramos Torres** (*Applicants*)

**Patricia Torres Sanchez, Diana Ramos Torres, Laura Ramos Torres, Daniela Ramos Torres** (*demandereses*)

v.

c.

**The Minister of Citizenship and Immigration** (*Respondent*)

**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration** (*défendeur*)

*INDEXED AS: SANCHEZ v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (F.C.)*

*RÉPERTORIÉ : SANCHEZ C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (C.F.)*

Federal Court, Russell J.—Toronto, October 8 and December 1, 2008.

Cour fédérale, juge Russell—Toronto, 8 octobre et 1<sup>er</sup> décembre 2008.

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention Refugees — Judicial review of Refugee Protection Division of Immigration and Refugee Board decision applicants not refugees, persons in need of protection under Immigration and Refugee Protection Act, ss. 96, 97 — Principal applicant not seeking state protection on basis degree of corruption therein, inevitable reprisals that would follow complaint making it pointless to do so — Board erring when preferring documentary evidence on state protection to principal applicant's evidence on basis documentary evidence prepared by reputable, disinterested sources — Board failing to explain why, in absence of negative credibility finding regarding principal applicant, discounting evidence as less reputable — Evidence explaining why principal applicant not seeking state protection cogent, compelling — Board's failure to address evidence directly refuting its conclusions reviewable error — Application allowed.*

*Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention — Demande de contrôle judiciaire d'une décision rendue par la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié portant que les demandereses n'avaient pas qualité de réfugié ou de personne à protéger au titre des art. 96 et 97 de la Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés — La demanderesse principale n'a pas essayé de solliciter la protection de l'État parce que cela n'aurait rien donné compte tenu du degré de corruption et des inévitables représailles qui résulteraient — La Commission a commis une erreur lorsqu'elle a privilégié la preuve documentaire sur la protection de l'État à la preuve de la demanderesse principale parce que la preuve documentaire avait été préparée par des sources fiables et indépendantes — La Commission n'a pas expliqué pourquoi le témoignage de la demanderesse principale, n'ayant pas fait l'objet d'une conclusion défavorable, était considéré moins fiable — La preuve expliquant pourquoi la demanderesse principale n'a pas essayé de solliciter la protection de l'État était pertinente et convaincante — L'omission de la Commission de tenir compte de la preuve réfutant directement ses conclusions constituait une erreur susceptible de contrôle — Demande accueillie.*

This was an application for judicial review of a decision of the Refugee Protection Division of the Immigration and Refugee Board refusing the applicants' application to be recognized as refugees or as persons in need of protection under sections 96 and 97 of the *Immigration and Refugee Protection Act*. The Board concluded that the applicants had not rebutted the presumption of state protection in Mexico. The principal applicant's husband was kidnapped by gang members in Mexico but was later released. However, after her husband's departure for Canada, the principal applicant and her daughters encountered problems of their own with members

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision rendue par la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié rejetant la demande des demandereses qui voulaient se voir accorder la qualité de réfugié ou celle de personne à protéger au titre des articles 96 et 97 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*. La Commission a conclu que les demandereses n'avaient pas réfuté la présomption de protection de l'État au Mexique. L'époux de la demanderesse principale a été enlevé par des membres d'un gang au Mexique, mais il a été libéré par la suite. Toutefois, des membres du même gang



of the same gang. The principal applicant filed a complaint with the police but it was dismissed. She claimed that she did not seek state protection since it was pointless given the existing corruption therein and inevitable reprisals that would follow.

The issues were whether the Board erred in law by preferring the documentary evidence over the applicants' evidence on the ground that the applicants were not disinterested parties, and by failing to address contrary evidence rebutting the presumption of state protection in Mexico.

*Held*, the application should be allowed.

The Board erred when it expressed its stated preference for the "documentary evidence, prepared by reputable sources having no interest in the outcome of this case, describing country conditions and availability of state protection for individuals similarly situated as the claimant" as opposed to the "written evidence and oral testimony given by the claimant". It did not explain why the principal applicant's evidence was not as reputable as the other sources or why, without a negative credibility finding, it should be discounted as less reputable merely because the principal applicant had an interest in the outcome of the case.

While a refugee claimant does not rebut the presumption of state protection in a functioning democracy by asserting only a subjective reluctance to engage the state, in the present case, the Board was dealing with more than a subjective reluctance. There was cogent evidence before the Board that the police in Mexico are corrupt and have extensive involvement with kidnapping gangs, that human rights commissions are ineffective and that government initiatives to deal with the problem have largely failed. Because the evidence that directly refuted the Board's conclusions on the presumption of state protection was so cogent and important to the applicants' case, the Board could not use its "mixed bag" rationale. Its failure to deal with that evidence directly, and explain why it should be discounted or why other evidence should be preferred, constituted a reviewable error.

ont commencé à harceler la demanderesse principale et ses filles après que l'époux de la demanderesse principale est parti pour le Canada. La demanderesse principale a déposé une plainte à la police, mais elle a été rejetée. La demanderesse principale a affirmé ne pas avoir essayé de solliciter la protection de l'État parce que cela n'aurait rien donné compte tenu du degré de corruption et des inévitables représailles qui résulteraient.

Les questions litigieuses étaient celles de savoir si la Commission a commis une erreur de droit en privilégiant la preuve documentaire à la preuve des demanderesse au motif que celles-ci n'étaient pas des parties indépendantes et en omettant de tenir compte de la preuve contradictoire réfutant la présomption de la protection de l'État au Mexique.

*Jugement* : la demande doit être accueillie.

La Commission a commis une erreur lorsqu'elle a affirmé privilégier la « preuve documentaire, préparée par des sources fiables n'ayant aucun intérêt dans l'issue du présent cas, décrivant les conditions dans le pays et la protection de l'État assurée aux personnes se trouvant dans une situation semblable à celle de la demandeuse d'asile » plutôt que « la preuve écrite et le témoignage fournis par la demandeuse d'asile ». Elle n'a pas expliqué pourquoi le témoignage de la demanderesse principale n'était pas aussi fiable que les autres sources ou pourquoi il devrait, n'ayant pas fait l'objet d'une conclusion défavorable relative à la crédibilité, être considéré moins fiable simplement parce que la demanderesse principale possédait un intérêt dans l'issue de l'affaire.

Bien qu'un demandeur d'asile ne réfute pas la présomption de protection de l'État dans une démocratie fonctionnelle par la simple allégation d'une réticence subjective à solliciter la protection de l'État, la Commission avait affaire à plus qu'une réticence subjective. La Commission disposait d'une preuve convaincante selon laquelle la police au Mexique est corrompue et collabore grandement avec des gangs de ravisseurs, que les commissions des droits de la personne sont inefficaces et que les initiatives du gouvernement visant à résoudre les problèmes ont pour la plupart échoué. Comme la preuve contredisant directement les conclusions tirées par la Commission quant à la présomption de protection de l'État était tellement pertinente et cruciale quant à la cause des demanderesse, la Commission ne pouvait pas avancer sa logique du « pot-pourri ». Son omission de tenir compte de cette preuve directement et de mentionner pourquoi elle doit être rejetée ou pourquoi une autre preuve doit être privilégiée constituait une erreur susceptible de contrôle.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY  
CONSIDERED

*Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, ss. 72(1), 96, 97.

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## APPLIED:

*Dunsmuir v. New Brunswick*, [2008] 1 S.C.R. 190; (2008), 329 N.B.R. (2d) 1; 291 D.L.R. (4th) 577; 2008 SCC 9; *Roberts v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2004), 40 Imm. L.R. (3d) 311; 2004 FC 1460.

## DISTINGUISHED:

*Pacasum v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 822.

## CONSIDERED:

*Canada (Attorney General) v. Ward*, [1993] 2 S.C.R. 689; (1993), 103 D.L.R. (4th) 1; 20 Imm. L.R. (2d) 85; *Coitinho v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 1037; *Kaur v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2005), 48 Imm. L.R. (3d) 249; 2005 FC 873; *Kadenko v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 143 D.L.R. (4th) 532; 206 N.R. 272 (F.C.A.); *Chaves v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2005), 45 Imm. L.R. (3d) 58; 2005 FC 193; *Manoharan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1996] F.C.J. No. 356 (T.D.) (QL); *Kaur v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1491; *Balogh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2002), 22 Imm. L.R. (3d) 93; 221 F.T.R. 203; 2002 FCT 809; *Cepeda-Gutierrez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 157 F.T.R. 35 (F.C.T.D.); *Orgona v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] F.C.J. No. 1316 (T.D.) (QL); *Clyne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2004), 262 F.T.R. 216; 2004 FC 1670; *Johal v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1997] F.C.J. No. 1760 (T.D.) (QL); *Sanchez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 134; *Hinzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2007), 282 D.L.R. (4th) 413; 61 Admin. L.R. (4th) 313; 63 Imm. L.R. (3d) 13; 2007 FCA 171.

## REFERRED TO:

*Kovacs v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2006] 2 F.C.R. 455; 2006 FC 1473; *Li v. Canada*

## LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

*Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, art. 72(1), 96, 97.

## JURISPRUDENCE CITÉE

## DÉCISIONS APPLIQUÉES :

*Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190; (2008), 329 R.N.-B. (2d) 1; 2008 CSC 9; *Roberts c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1460.

## DÉCISION DIFFÉRENCIÉE :

*Pacasum c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 822.

## DÉCISIONS EXAMINÉES :

*Canada (Procureur général) c. Ward*, [1993] 2 R.C.S. 689; *Coitinho c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1037; *Kaur c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 873; *Kadenko c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] A.C.F. n° 1376 (C.A.) (QL); *Chaves c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 193; *Manoharan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] A.C.F. n° 356 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Kaur c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1491; *Balogh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 809; *Cepeda-Gutierrez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] A.C.F. n° 1425 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Orgona c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] A.C.F. n° 1316 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Clyne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1670; *Johal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] A.C.F. n° 1760 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Sanchez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 134; *Hinzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CAF 171.

## DÉCISIONS CITÉES :

*Kovacs c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2006] 2 R.C.F. 455, 2005 CF 1473; *Li*

(*Minister of Citizenship and Immigration*) (2001), 213 F.T.R. 8; 2001 FCT 1238; *Yener v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 372; *Sanchez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 66; *Rosales v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 257; *Stapleton v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 1320; *Torres v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2005), 45 Imm. L.R. (3d) 313; 2005 FC 660; *Musorin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2005), 45 Imm. L.R. (3d) 159; 2005 FC 408; *Lebbe v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 564; *D'Mello v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] F.C.J. No. 72 (T.D.) (QL); *Owusu v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1989] F.C.J. No. 33 (C.A.) (QL); *Lai v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 8 Imm. L.R. (2d) 245 (F.C.A.); *Hilo v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1991), 15 Imm. L.R. (2d) 199; 130 N.R. 236 (F.C.A.); *Muralidharan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 150 F.T.R. 135 (F.C.T.D.); *Balasingham v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 159 F.T.R. 52 (F.C.T.D.); *Babai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 1341; *Molnar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2003] 2 F.C. 339; 2002 FCT 1081; *Mohacsi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2003] 4 F.C. 771; (2003), 27 Imm. L.R. (3d) 91; 231 F.T.R. 276; 2003 FCT 429; *Renteria v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 160; *Hassan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1992), 147 N.R. 317 (F.C.A.); *Kim v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1126; *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Villafranca* (1992), 99 D.L.R. (4th) 334; 18 Imm. L.R. (2d) 130; 150 N.R. 232 (F.C.A.); *Smirnov v. Canada (Secretary of State)*, [1995] 1 F.C. 780 (T.D.); *Milev v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1996] F.C.J. No. 907 (T.D.) (QL); *Gutierrez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 971.

## AUTHORS CITED

Human Rights Watch. *Lost in Transition: Bold Ambitions, Limited Results for Human Rights Under Fox*. New York: Human Rights Watch, 2006.

U.S. Department of State. *Country Reports on Human Rights Practices – 2006, Mexico*. Washington: Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, March 2007, online: <<http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2006/78898.htm>>.

APPLICATION for judicial review of a decision of the Refugee Protection Division of the Immigration

*c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2001 CFPI 1238; *Yener c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 372; *Sanchez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 66; *Rosales c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 257; *Stapleton c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 1320; *Torres c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 660; *Musorin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 408; *Lebbe c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 564; *D'Mello c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] A.C.F. n° 72 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Owusu c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] F.C.J. n° 33 (C.A.) (QL); *Lai c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] A.C.F. n° 826 (C.A.) (QL); *Hilo c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1991] A.C.F. n° 228 (C.A.) (QL); *Muralidharan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] A.C.F. n° 843 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Balasingham c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] A.C.F. n° 1387 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Babai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1341; *Molnar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2003] 2 C.F. 339; 2002 CFPI 1081; *Mohacsi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2003] 4 C.F. 771; 2003 CFPI 429; *Renteria c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 160; *Hassan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1992), 147 N.R. 317; *Kim c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1126; *Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Villafranca*, [1992] A.C.F. n° 1189 (C.A.) (QL); *Smirnov c. Canada (Secrétaire d'État)*, [1995] 1 C.F. 780 (1<sup>re</sup> inst.); *Milev c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] A.C.F. n° 907 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Gutierrez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 971.

## DOCTRINE CITÉE

Human Rights Watch. *Lost in Transition: Bold Ambitions, Limited Results for Human Rights Under Fox*. New York : Human Rights Watch, 2006

U.S. Department of State. *Country Reports on Human Rights Practices – 2006, Mexico*. Washington : Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, mars 2007, en ligne : <<http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2006/78898.htm>>.

DEMANDE de contrôle judiciaire d'une décision rendue par la Section de la protection des réfugiés de la

and Refugee Board refusing the applicants' application to be recognized as refugees or as persons in need of protection under sections 96 and 97 of the *Immigration and Refugee Protection Act*. Application allowed.

Commission de l'immigration et du statut de réfugié rejetant la demande des demanderessees qui voulaient se voir accorder la qualité de réfugié ou celle de personne à protéger au titre des articles 96 et 97 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*. Demande accueillie.

APPEARANCES:

*Ali M. Amini* for applicants.  
*J. Manuel Mendelzon* for respondent.

ONT COMPARU :

*Ali M. Amini* pour les demanderessees.  
*J. Manuel Mendelzon* pour le défendeur.

SOLICITORS OF RECORD:

*Amini Carlson LLP*, Toronto, for applicants.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER :

*Amini Carlson LLP*, Toronto, pour les demanderessees.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour le défendeur.

*The following are the reasons for judgment and judgment rendered in English by*

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

[1] RUSSELL J.: This is an application pursuant to subsection 72(1) of the *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27 (Act) for judicial review of a decision of the Refugee Protection Division of the Immigration and Refugee Board (Board), dated November 22, 2007 (decision) refusing the applicants' application to be deemed Convention refugees or persons in need of protection under sections 96 and 97 of the Act.

[1] LE JUGE RUSSELL : Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire présentée en vertu du paragraphe 72(1) de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27 (la Loi), d'une décision rendue le 22 novembre 2007 par la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission), dans laquelle la Commission a rejeté la demande des demanderessees qui voulaient se voir accorder la qualité de réfugié au sens de la Convention ou celle de personne à protéger aux titres des articles 96 et 97 de la Loi.

BACKGROUND

LE CONTEXTE

[2] Patricia Sanchez (principal applicant) and her daughters Diana, Laura and Daniela are citizens of Mexico.

[2] Patricia Sanchez (la demanderesse principale) et ses filles Diana, Laura et Daniela sont citoyennes du Mexique.

[3] The principal applicant's husband, Martin Rodriguez, was kidnapped on March 23, 2003 by the *Los Macizos* gang. He was released 20 days later after a ransom payment was made to the gang. Some of the gang members were jailed for the kidnapping. During a TV program, the principal applicant learned that gang members had bribed jail officers and had escaped. The

[3] L'époux de la demanderesse principale, Martin Rodriguez, a été enlevé le 23 mars 2003 par le gang *Los Macizos*. Il a été libéré 20 jours plus tard, après qu'une rançon eut été payée au gang. Quelques membres du gang ont été emprisonnés par suite de l'enlèvement. Pendant une émission à la télévision, la demanderesse principale a appris que des membres du gang avaient sou-

escaped kidnapers harassed the principal applicant's husband. Both he and his son fled Mexico and arrived in Canada on November 4, 2004 and applied for refugee protection. After the principal applicant's husband fled Mexico, the principal applicant and her daughters moved in with her mother.

[4] The *Los Macizos* gang began harassing the principal applicant and her daughters after her husband's departure. They followed her, asked her to disclose her husband's whereabouts, and attempted to kidnap her. They told the principal applicant they would kill her and her daughters if she did not tell them where her husband was.

[5] The principal applicant filed a formal complaint against the gang with the police, but her complaint was dismissed on the ground that her allegations lacked evidence. The principal applicant says that the police promised to send a police patrol to monitor her residence but they did not do so.

[6] The principal applicant and her daughters arrived in Canada on June 27, 2006 by plane and made claims for refugee protection in Toronto.

[7] The applicants' refugee hearing was held on October 29, 2007.

#### DECISION UNDER REVIEW

[8] The Board considered the principal applicant's oral and written testimony, her counsel's submissions and all of the documentary evidence provided. The Board addressed the documentary evidence pertaining to measures in Mexico for dealing with crime, including kidnapping and corruption, as well as evidence about the police, the availability of means for lodging complaints and, in general, the level of democracy in Mexico.

doyé des gardiens de prison et qu'ils s'étaient échappés. Les ravisseurs nouvellement en liberté ont harcelé M. Rodriguez, qui a par la suite quitté le Mexique accompagné de son fils. M. Rodriguez et son fils sont arrivés au Canada le 4 novembre 2004, où ils ont présenté une demande d'asile. La demanderesse principale et ses filles ont déménagé chez la mère de la demanderesse principale après que M. Rodriguez eut quitté le Mexique.

[4] Après le départ de M. Rodriguez du Mexique, des membres du gang *Los Macizos* ont commencé à harceler la demanderesse principale et ses filles. Ils l'ont suivie, lui ont demandé de leur révéler où se trouvait M. Rodriguez et ont tenté de l'enlever. Ils ont dit à la demanderesse principale qu'ils allaient les tuer, elle et ses filles, si elle ne leur révélait pas où se trouvait M. Rodriguez.

[5] La demanderesse principale a déposé une plainte officielle à la police contre le gang, mais la plainte a été rejetée au motif que les allégations n'étaient pas étayées par la preuve. La demanderesse principale affirme que la police a promis d'envoyer une patrouille surveiller sa résidence, mais il n'y a eu aucune patrouille.

[6] La demanderesse principale et ses filles sont arrivées au Canada par avion le 27 juin 2006 et ont présenté des demandes d'asile à Toronto.

[7] L'audience relative aux demandes d'asile des demanderesse s'est tenue le 29 octobre 2007.

#### LA DÉCISION CONTESTÉE

[8] La Commission a tenu compte du témoignage oral et écrit de la demanderesse principale, des observations de l'avocat de la demanderesse principale et de l'ensemble de la preuve documentaire fournie. La Commission a examiné la preuve portant sur les mesures prises par le Mexique pour lutter contre la criminalité, notamment les enlèvements et la corruption, ainsi que la preuve concernant la police, l'existence de mécanisme de dépôt de plaintes et, de façon générale, le degré de démocratie au Mexique.

### State Protection

[9] The Board found that there was adequate state protection for individuals like the applicants in Mexico and concluded that the applicants had not met the burden of establishing “clear and convincing” proof of a lack of state protection for individuals like them in Mexico in accordance with the governing jurisprudence.

[10] The Board found that the principal applicant’s testimony indicated that the kidnapping incident occurred on March 23, 2003 and that members of the *Los Macizos* gang were captured and jailed by the authorities, thus indicating that the Mexican authorities had taken action against her husband’s kidnappers. In addition, the principal applicant did not seek out state protection in Mexico, but only sought help from the police on one occasion. No redress was sought for the threats or mistreatment that the principal applicant allegedly received from members of the gang.

[11] The Board also noted that the principal applicant did not seek assistance from the Federal Agency of Investigations (AFI) that deals with corrupt state officials, drug traffickers and violent kidnappers. The principal applicant indicated that she knew about the Human Rights Commission that handled complaints about police misconduct, and situations where citizens’ rights are violated, but she did not seek their help. The principal applicant had no awareness of other services available to her to deal with corrupt federal and state employees; however, she was certain that these state institutions would have helped her had she applied for help from them.

[12] The Board found that ignorance was no excuse for the principal applicant’s failure to pursue the avenues of protection available to her in her own country, instead of taking the extreme measures of seeking protection abroad. The Board cited documentary evidence that

### La protection de l’État

[9] La Commission a conclu que l’État assurait une protection adéquate aux personnes qui se trouvaient dans une situation semblable à celle des demandresses au Mexique et que les demandresses ne s’étaient pas acquittées du fardeau d’établir, au moyen d’éléments de preuve « clairs et convaincants » — comme l’exige la jurisprudence applicable —, que l’État ne protégeait pas les personnes qui se trouvaient dans la même situation que les demandresses au Mexique.

[10] La Commission a conclu que, d’après le témoignage de la demandresse principale, l’enlèvement s’était produit le 23 mars 2003 et que des membres du gang *Los Macizos* avaient été capturés et emprisonnés par les autorités, ce qui démontrait que les autorités mexicaines avaient pris des mesures contre les ravisseurs de son époux. En outre, la demandresse principale n’a pas sollicité la protection de l’État au Mexique; elle a plutôt demandé l’aide de la police à une seule occasion. Elle n’a pas demandé de réparation en lien avec les menaces ou les mauvais traitements dont elle aurait été victime aux mains des membres du gang.

[11] La Commission a également noté que la demandresse principale n’a pas essayé d’obtenir de l’aide de l’Agence fédérale d’enquêtes (l’AFI) qui s’attaque aux fonctionnaires dévoyés de l’État, aux trafiquants de stupéfiants et aux ravisseurs violents. La demandresse principale a mentionné qu’elle connaissait la Commission nationale des droits de la personne qui traite les plaintes au sujet des inconduites de la police et des cas de violation des droits des citoyens, mais qu’elle n’a pas sollicité l’aide de cette Commission. La demandresse principale ne connaissait pas les autres services dont elle aurait pu bénéficier, services qui luttent contre les fonctionnaires dévoyés qui travaillent pour les états ou pour le fédéral, mais elle était certaine que ces institutions de l’État l’auraient aidée si elle leur en avait fait la demande.

[12] La Commission a conclu que la demandresse principale ne pouvait plaider l’ignorance pour excuser son défaut d’exercer les recours qui étaient à sa disposition dans son propre pays et plutôt prendre des mesures radicales, à savoir demander l’asile à l’étranger. La

Mexico is a federal republic with a bicameral legislature that has federal and state police. There is also state protection for individuals in similar situations to the applicants. The Board found no lack of police protection for victims of gang violence or corruption, and no persuasive evidence to suggest that the Assistant Attorney General for Special Investigations into Organized Crime (SIEDO) would not assist the applicants against the *Los Macizos* gang. The evidence showed that SIEDO had broken up four gangs and had assisted in joint U.S.A./Mexico investigations to arrest members of organized crime groups.

[13] The Board recognized that, although corruption was still an ongoing problem in Mexico, the Government of Mexico continued to promote anti-corruption efforts. The Board was not persuaded that there was a lack of action by the state authorities against corrupt government officials, including the police. The Board found that the state and the Human Rights Commission would provide the principal applicant with assistance. There was no evidence to suggest they would not ensure that adequate state protection was available to the principal applicant and her daughters should they return to Mexico.

[14] In conclusion, the Board found that the principal applicant lived in a democracy and was therefore obliged to seek protection in Mexico before invoking international protection. She had not discharged the onus upon her of showing clear and convincing proof of the state's inability or unwillingness to protect her. The Board found adequate, although not perfect, state protection was available to the principal applicant should she return to Mexico.

Commission a mentionné la preuve documentaire selon laquelle le Mexique est une république fédérale bicamérale possédant des corps de police dans chaque état et au fédéral. Il y a également de la protection de l'État mise à la disposition des personnes qui se trouvent dans une situation semblable à celle des demanderesse. La Commission a conclu que les victimes d'agressions ou de corruption aux mains des gangs ne manquaient pas de protection policière et qu'aucun élément de preuve convaincant n'établissait que le Bureau du sous-procureur des enquêtes spéciales sur le crime organisé (le SIEDO) n'aiderait pas les demanderesse contre le gang *Los Macizos*. La preuve montrait que le SIEDO avait démantelé quatre gangs et avait participé à l'enquête conjointe États-Unis-Mexique visant à arrêter des membres d'organisations criminelles.

[13] La Commission a reconnu que, même si la corruption constituait un problème persistant au Mexique, le gouvernement du Mexique continuait de promouvoir le déploiement d'efforts pour enrayer la corruption. La Commission n'était pas convaincue que les autorités de l'État ne prenaient pas de mesures pour s'attaquer aux fonctionnaires dévoyés, notamment au sein de la police. La Commission a conclu que le Mexique et la Commission des droits de la personne fourniraient de l'aide à la demanderesse principale. Aucun élément de preuve ne donne à penser que, si les demanderesse devaient retourner au Mexique, la Commission des droits de la personne et le Mexique ne veilleraient pas à ce qu'elles puissent bénéficier d'une protection de l'État adéquate.

[14] En conclusion, la Commission a conclu que la demanderesse principale vivait dans une démocratie et qu'elle était tenue de solliciter la protection du Mexique avant de demander une protection internationale. La demanderesse principale ne s'était pas acquittée du fardeau qui lui incombait d'établir, au moyen d'une preuve claire et convaincante, que l'État ne pouvait pas ou ne voulait pas la protéger. La Commission a estimé que si la demanderesse principale retournait au Mexique elle pourrait bénéficier d'une protection, bien qu'imparfaite, de l'État.

## ISSUES

[15] The applicants have raised the following issue:

(1) Did the Board commit an error of law in preferring the documentary evidence over the applicants' evidence?

(2) Does the mere existence of "serious efforts" on behalf of a state equate to state protection?

(3) Did the Board err in its application of *Canada (Attorney General) v. Ward*, [1993] 2 S.C.R. 689?

## STATUTORY PROVISIONS

[16] The following provisions of the Act are applicable in these proceedings:

**96.** A Convention refugee is a person who, by reason of a well-founded fear of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion,

(a) is outside each of their countries of nationality and is unable or, by reason of that fear, unwilling to avail themselves of the protection of each of those countries; or

(b) not having a country of nationality, is outside the country of their former habitual residence and is unable or, by reason of that fear, unwilling to return to that country.

**97.** (1) A person in need of protection is a person in Canada whose removal to their country or countries of nationality or, if they do not have a country of nationality, their country of former habitual residence, would subject them personally

(a) to a danger, believed on substantial grounds to exist, of torture within the meaning of Article 1 of the Convention Against Torture; or

(b) to a risk to their life or to a risk of cruel and unusual treatment or punishment if

(i) the person is unable or, because of that risk, unwilling to avail themselves of the protection of that country,

## LES QUESTIONS EN LITIGE

[15] Les demanders ont soulevé les questions en litige qui suivent :

1) La Commission a-t-elle commis une erreur de droit en privilégiant la preuve documentaire à la preuve des demanders?

2) La simple existence « [d']efforts sérieux » de la part d'un État équivaut-elle à de la protection de l'État?

3) La Commission a-t-elle commis une erreur dans l'application de l'arrêt *Canada (Procureur général) c. Ward*, [1993] 2 R.C.S. 689?

## LES DISPOSITIONS LÉGALES

[16] Les dispositions qui suivent s'appliquent à la présente affaire [aux articles 96 et 97] :

**96.** A qualité de réfugié au sens de la Convention — le réfugié — la personne qui, craignant avec raison d'être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques :

a) soit se trouve hors de tout pays dont elle a la nationalité et ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de chacun de ces pays;

b) soit, si elle n'a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle, ne peut ni, du fait de cette crainte, ne veut y retourner.

**97.** (1) A qualité de personne à protéger la personne qui se trouve au Canada et serait personnellement, par son renvoi vers tout pays dont elle a la nationalité ou, si elle n'a pas de nationalité, dans lequel elle avait sa résidence habituelle, exposée :

a) soit au risque, s'il y a des motifs sérieux de le croire, d'être soumise à la torture au sens de l'article premier de la Convention contre la torture;

b) soit à une menace à sa vie ou au risque de traitements ou peines cruels et inusités dans le cas suivant :

(i) elle ne peut ou, de ce fait, ne veut se réclamer de la protection de ce pays,



(ii) the risk would be faced by the person in every part of that country and is not faced generally by other individuals in or from that country,

(iii) the risk is not inherent or incidental to lawful sanctions, unless imposed in disregard of accepted international standards, and

(iv) the risk is not caused by the inability of that country to provide adequate health or medical care.

(2) A person in Canada who is a member of a class of persons prescribed by the regulations as being in need of protection is also a person in need of protection.

#### STANDARD OF REVIEW

[17] In *Dunsmuir v. New Brunswick*, [2008] 1 S.C.R. 190, the Supreme Court of Canada recognized that, although the reasonableness *simpliciter* and patent unreasonableness standards are theoretically different, “the analytical problems that arise in trying to apply the different standards undercut any conceptual usefulness created by the inherently greater flexibility of having multiple standards of review” (*Dunsmuir*, at paragraph 44). Consequently, the Supreme Court of Canada held that the two reasonableness standards should be collapsed into a single form of “reasonableness” review.

[18] The Supreme Court of Canada in *Dunsmuir* also held that a standard of review analysis need not be conducted in every instance. Instead, where the standard of review applicable to the particular question before the Court is well settled by past jurisprudence, the reviewing court may adopt that standard of review. Only where this search proves fruitless must the reviewing court undertake a consideration of the four factors comprising the standard of review analysis.

[19] Generally speaking, this Court has held that refugee decisions be reviewed on a standard of patent unreasonableness: *Kovacs v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2006] 2 F.C.R. 455 (F.C.). However,

(ii) elle y est exposée en tout lieu de ce pays alors que d’autres personnes originaires de ce pays ou qui s’y trouvent ne le sont généralement pas,

(iii) la menace ou le risque ne résulte pas de sanctions légitimes — sauf celles infligées au mépris des normes internationales — et inhérents à celles-ci ou occasionnés par elles,

(iv) la menace ou le risque ne résulte pas de l’incapacité du pays de fournir des soins médicaux ou de santé adéquats.

(2) A également qualité de personne à protéger la personne qui se trouve au Canada et fait partie d’une catégorie de personnes auxquelles est reconnu par règlement le besoin de protection.

#### LA NORME DE CONTRÔLE

[17] Dans l’arrêt *Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick*, [2008] 1 R.C.S. 190, la Cour suprême du Canada a reconnu que, bien que la décision raisonnable *simpliciter* et la décision manifestement déraisonnable aient constitué en théorie des normes différentes, « les difficultés analytiques soulevées par l’application des différentes normes réduisent à néant toute utilité conceptuelle découlant de la plus grande souplesse propre à l’existence de normes de contrôle multiple » (*Dunsmuir*, au paragraphe 44). Par conséquent, la Cour suprême du Canada a conclu qu’il y avait lieu de fondre les deux normes de raisonabilité en une seule norme, à savoir la « raisonabilité ».

[18] La Cour suprême du Canada a également établi dans l’arrêt *Dunsmuir* que l’analyse relative à la norme de contrôle ne devait pas être effectuée dans chaque affaire. Au contraire, si la norme de contrôle applicable à la question dont est saisie la Cour est bien établie en droit, la cour de révision peut l’adopter. Ce n’est que si la norme de contrôle n’a pas déjà été établie par la jurisprudence que la cour de révision doit entreprendre un examen des quatre facteurs de l’analyse de la norme de contrôle.

[19] De façon générale, la Cour a conclu que la norme applicable aux décisions portant sur les demandes d’asile était la décision manifestement déraisonnable : *Kovacs c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigra-*

this is dependent on the specific circumstances of the case being examined and the issues raised.

[20] When a board prefers documentary evidence over the testimony of a witness, this involves an issue of credibility and invokes a standard of review of patent unreasonableness: *Li v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2001), 213 F.T.R. 8 (F.C.T.D.), at paragraph 23 and *Yener v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 372, at paragraphs 28 and 29.

[21] When the Court is reviewing a decision involving state protection, the standard of review is reasonableness *simpliciter*: *Sanchez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 66 except when reviewing the existence of an internal flight alternative, when a standard of patent unreasonableness has been used: *Rosales v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 257, at paragraphs 12 and 13.

[22] The application of the test in *Ward* is a mixed question of fact and law and the standard of review is reasonableness *simpliciter*: *Stapleton v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 1320, at paragraph 18.

[23] Thus, in light of the Supreme Court of Canada's decision in *Dunsmuir* and the previous jurisprudence of this Court, I find the standard of review applicable to the issues in this case to be reasonableness. When reviewing a decision on the standard of reasonableness, the analysis will be concerned with "the existence of justification, transparency and intelligibility within the decision-making process [and also with] whether the decision falls within a range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law" (*Dunsmuir*, at paragraph 47). Put another way, the Court should only intervene if the decision was unreasonable in the sense that it falls outside the "range of possible, acceptable outcomes which are defensible in respect of the facts and law."

*tion*), [2006] 2 R.C.F. 455 (C.F.). Cependant, le choix de la norme de contrôle dépend des circonstances particulières de chaque affaire dont est saisie la Cour et des questions soulevées.

[20] Lorsqu'un tribunal privilégie la preuve documentaire au témoignage d'un témoin, il s'agit d'une question de crédibilité et la norme applicable est alors la décision manifestement déraisonnable : *Li c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2001 CFPI 1238, au paragraphe 23 et *Yener c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 372, aux paragraphes 28 et 29.

[21] Lors du contrôle d'une décision portant sur la protection de l'État, la norme applicable est la décision raisonnable *simpliciter* : *Sanchez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 66. Par contre, la norme de contrôle qui a été appliquée lors du contrôle d'une décision portant sur l'existence d'une possibilité de refuge intérieur est la décision manifestement déraisonnable : *Rosales c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 257, aux paragraphes 12 et 13.

[22] L'application du critère de l'arrêt *Ward* constitue une question mixte de fait et de droit et la norme applicable est la décision raisonnable *simpliciter* : *Stapleton c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 1320, au paragraphe 18.

[23] Par conséquent, à la lumière de l'arrêt *Dunsmuir* rendu par la Cour suprême du Canada et de la jurisprudence de la Cour, je conclus que la norme de contrôle applicable aux questions en litige en l'espèce est la raisonabilité. Dans le cadre du contrôle d'une décision où la norme applicable est la raisonabilité, l'analyse « tient principalement à la justification de la décision, à la transparence et à l'intelligibilité du processus décisionnel, ainsi qu'à l'appartenance de la décision aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit » (*Dunsmuir*, au paragraphe 47). Autrement dit, la Cour ne devrait intervenir que si la décision est déraisonnable en ce sens qu'elle n'appartient pas « aux issues possibles acceptables pouvant se justifier au regard des faits et du droit ».

## ARGUMENTS

The Applicants

## Board Preferring Documentary Evidence

[24] The applicants submit that it was not open to the Board to prefer documentary evidence to the testimony of the principal applicant when there were no adverse credibility findings made regarding the principal applicant's testimony and written evidence. The applicants rely upon *Coitinho v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 1037, at paragraph 7:

The Board goes on to make a most disturbing finding. In the absence of stating that the Applicants' evidence is not credible, the Board concludes that it "gives more weight to the documentary evidence because it comes from [sic] reputable, knowledgeable sources, none of whom have any interest in the outcome of this particular refugee hearing". This statement is tantamount to stating that documentary evidence should always be preferred to that of refugee claimant's because the latter is interested in the outcome of the hearing. If permitted, such reasoning would always defeat a claimant's evidence. The Board's decision in this case does not inform the reader why the Applicants' evidence, when supposed to be presumed true (*Adu, supra*), was considered suspect.

[25] The applicants point out that clear and convincing proof of a state's inability to protect can be found by relying solely on the testimony of a claimant: *Torres v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2005), 45 Imm. L.R. (3d) 313 (F.C.) and *Musorin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2005), 45 Imm. L.R. (3d) 159 (F.C.). In the present case, there are instances where the Board's findings of credibility are inextricably linked to its findings on state protection, so that an error in the former invalidates the latter: *Lebbe v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 564. The Board erred in preferring, without any reasons, the documentary evidence to the oral and written evidence of the primary applicant. The applicants say this invalidates the Board's findings on state protection.

## LES OBSERVATIONS

Les demanderesse

## La Commission privilégie la preuve documentaire

[24] Les demanderesse plaident qu'il n'était pas loisible à la Commission de privilégier la preuve documentaire au témoignage de la demanderesse principale sans qu'elle tire de conclusion défavorable relativement à la preuve écrite et à la crédibilité du témoignage de la demanderesse principale. Les demanderesse fondent leur argument sur le paragraphe 7 de la décision *Coitinho c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1037 :

La Commission tire ensuite une conclusion très troublante. Sans affirmer que la preuve présentée par les demandeurs n'est pas crédible, la Commission « accorde plus de poids à la preuve documentaire parce qu'elle provient de sources connues, informées et qui n'ont aucun intérêt dans l'issue de la présente audience ». Cela revient à dire qu'on devrait toujours privilégier la preuve documentaire aux dépens de la preuve présentée par le demandeur d'asile parce que ce dernier a un intérêt dans l'issue de l'audience. Si on l'acceptait, ce raisonnement aurait pour effet de toujours écarter la preuve soumise par un demandeur d'asile. La décision de la Commission ne fait pas état des raisons pour lesquelles la preuve présentée par les demandeurs, bien qu'elle fût censée être présumée véridique (*Adu, précité*), a été jugée suspecte.

[25] Les demanderesse soulignent qu'une conclusion — fondée sur une preuve claire et convaincante — selon laquelle un État est incapable d'assurer une protection peut avoir pour seul fondement le témoignage d'un demandeur : *Torres c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 660 et *Musorin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 408. En l'espèce, dans certains cas, les conclusions relatives à la crédibilité tirées par la Commission sont liées de façon indissociable à ses conclusions relatives à la protection de l'État d'une telle façon qu'une erreur dans les premières vicie les secondes : *Lebbe c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2006 CF 564. La Commission a commis une erreur en privilégiant, sans justification, la preuve documentaire au témoignage écrit et oral de la demanderesse principale, et les demanderesse soutiennent que cette

[26] The applicants go on to submit that, in the absence of explicit findings of non-credibility, it was not open to the Board to conclude that “the panel does not have any persuasive evidence to believe that the claimant would not receive state protection against the gang she fears should she return to Mexico”. The applicants rely on *Kaur v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2005), 48 Imm. L.R. (3d) 249 (F.C.) where, in rejecting a claim, the Board did not call into question the applicant’s credibility and accepted her testimony. The Board in *Kaur* stated in its decision, however, that there was “no credible and trustworthy” evidence to indicate that the applicant would be persecuted if she were returned to Malaysia. Justice Dawson found that the Board could not make such a finding unless it rejected the applicant’s testimony, which it appeared not to do. If the Board in the present case did reject the applicant’s testimony, it was under an obligation to explain its rejection in clear terms, and a failure to do so is a reviewable error.

#### Existence of “Serious Efforts”

[27] The applicants submit that the Board erred by relying upon the Mexican government’s “serious efforts” in putting into place a legislative and procedural framework to combat kidnappings and corruption. The applicants argue that to require the principal applicant to go to corrupt police officials for protection (officials who are in all likelihood involved with the criminal gangs in question) would amount to requiring the principal applicant to risk her life in an effort to seek police assistance merely to prove the unavailability of state protection: *D’Mello v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] F.C.J. No. 72 (T.D.) (QL) and *Torres*.

erreur vicie les conclusions relatives à la protection de l’État tirées par la Commission.

[26] Les demanderesse soutiennent également que, en l’absence de conclusions défavorables précises relatives à la crédibilité, il n’était pas loisible à la Commission de conclure que « le tribunal ne dispose d’aucune preuve convaincante qui lui permettrait de croire que la demandeur d’asile n’obtiendrait pas la protection de l’État contre le gang qu’elle craint en cas de retour au Mexique ». Les demanderesse se fondent sur la décision *Kaur c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2005 CF 873, dans laquelle la Commission a rejeté une demande présentée par une demanderesse sans que la Commission ait remis en question la crédibilité de la demanderesse, et ce, malgré qu’elle ait accepté son témoignage. Cependant, la Commission, dans l’affaire *Kaur*, a mentionné qu’il n’y avait « aucun élément de preuve crédible et digne de foi » selon lequel la demanderesse serait persécutée si elle retournait en Malaisie. La juge Dawson a conclu que la Commission ne pouvait pas tirer une telle conclusion à moins de rejeter le témoignage de la demanderesse, ce que n’avait apparemment pas fait la Commission. Si la Commission en l’espèce a bien rejeté le témoignage de la demanderesse, elle avait par conséquent l’obligation d’expliquer ce rejet en des termes clairs, et l’omission de cette explication constitue une erreur susceptible de contrôle.

#### L’existence « d’efforts sérieux »

[27] Les demanderesse plaident que la Commission a commis une erreur en se fondant sur les « efforts sérieux » déployés par le gouvernement du Mexique visant à mettre en place un cadre légal et procédural pour lutter contre les enlèvements et la corruption. Elles soutiennent que d’exiger de la demanderesse principale qu’elle s’adresse à des agents de police dévoyés pour obtenir de la protection (des agents qui, selon toute vraisemblance, sont associés au gang criminel en question) équivaldrait à l’obliger à risquer sa vie alors qu’elle essaie de solliciter l’aide de la police dans le seul but de prouver l’absence de protection de l’État : *D’Mello c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1998] A.C.F. n° 72 (1<sup>re</sup> inst.) (QL) et *Torres*.

Application of *Ward*

[28] The applicants submit that the Board's conclusion that the applicants should have exhausted all existing remedies before claiming protection in Canada was an incorrect interpretation of *Ward* and *Kadenko v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 143 D.L.R. (4th) 532 (F.C.A.), as the law does not impose any obligation on refugee claimants to "exhaust all courses of action open to him or her" [*Kadenko*, at paragraph 5]. The applicants cite and rely upon *Chaves v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2005), 45 Imm. L.R. (3d) 58 (F.C.), at paragraph 15:

In my view, however, *Ward*, *supra* and *Kadenko*, *supra*, cannot be interpreted to suggest that an individual will be required to exhaust all avenues before the presumption of state protection can be rebutted (see *Sanchez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] F.C.J. No. 536 (T.D.) (QL) and *Peralta v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 123 F.T.R. 153 (F.C.T.D.)).

[29] The applicants say that the Board erred in finding that they had failed to provide clear and convincing evidence of a lack of state protection. There was evidence before the Board which demonstrated the degree of corruption within police forces in Mexico, and that many police officials are involved in activities related to kidnappings by various gangs. Documentary evidence also revealed that kidnapping remains a serious problem at all social levels, regardless of whether the victim is wealthy or not: U.S. Department of State, *Country Reports on Human Rights Practice – 2006, Mexico*.

[30] The applicants contend that they had good reasons not to seek protection in Mexico, including the degree of corruption existing at all levels of the state and the reprisals they would be exposed to if they filed a complaint with the Mexican authorities. The Board rejected the applicants' explanations without taking all of the documentary evidence and their testimony into account. The applicants submit that the Board misunderstood and misapplied *Ward* and *Kadenko*. The Board's finding that the applicants should have first approached the police in Mexico was unreasonable.

L'application de l'arrêt *Ward*

[28] Les demanderses plaident que la conclusion de la Commission, selon laquelle elles auraient dû chercher à épuiser tous les recours avant de demander l'asile au Canada, constitue une interprétation erronée des arrêts *Ward* et *Kadenko c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] A.C.F. n° 1376 (C.A.) (QL), car la loi n'impose aucune obligation aux demandeurs d'asile « [d']épuiser les recours qui s'offrent à [eux] » [*Kadenko*, au paragraphe 5]. Les demanderses citent le paragraphe 15 de la décision *Chaves c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 193 :

Cependant, à mon avis, les arrêts *Ward* et *Kadenko* ne sauraient signifier qu'une personne doit épuiser tous les recours disponibles avant de pouvoir réfuter la présomption de protection de l'État (voir *Sanchez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] A.C.F. n° 536 (1<sup>re</sup> inst.) (QL), et *Peralta c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1996), 123 F.T.R. 153 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)).

[29] Les demanderses affirment que la Commission a commis une erreur en concluant qu'elles avaient omis de présenter une preuve claire et convaincante de l'absence de protection de l'État. La Commission disposait d'éléments de preuve qui montraient le degré de corruption présent au sein des forces de police au Mexique et que de nombreux agents de police sont impliqués dans des activités liées aux enlèvements effectués par divers gangs. La preuve documentaire révèle également que les enlèvements constituent encore un problème important dans toutes les classes de la société, peu importe que la victime soit riche ou non : voir le *Country Reports on Human Rights Practices – 2006, Mexico*, produit par le Département d'État des États-Unis.

[30] Les demanderses allèguent qu'elles avaient de bonnes raisons de ne pas solliciter la protection de l'État au Mexique, notamment le degré de corruption présent à tous les niveaux de l'État et les représailles auxquelles elles seraient exposées si elles déposaient une plainte auprès des autorités au Mexique. La Commission a rejeté l'explication des demanderses sans tenir compte de l'ensemble de la preuve documentaire et de leur témoignage. Les demanderses soutiennent que la Commission a mal interprété et mal appliqué les arrêts *Ward* et *Kadenko*. La conclusion de la Commission, selon la-

[31] The applicants also submit that the Board must weigh all the evidence in its totality and cannot examine each part in isolation: *Owusu v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1989] F.C.J. No. 33 (F.C.A.) (QL); *Lai v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 8 Imm. L.R. (2d) 245 (F.C.A.) and *Hilo v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1991), 15 Imm. L.R. (2d) 199 (F.C.A.).

[32] The applicants further argue that the Board was selective in its choice of documentary evidence. For example, the Board relied on reports that Mexico maintains preventative and judicial police forces, yet the Board does not mention that the state-level preventive police force is supposed to be the most corrupt of all. As well, the Board relies on the fact that the Mexican government continues to push forward anti-corruption reforms, but failed to mention other documentary evidence that expressed reservations about the commitment and the ability of the government to achieve its stated goals. This selective reliance on documentary evidence by the Board makes the decision non-sustainable: *Manoharan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1996] F.C.J. No. 356 (T.D.) (QL), at paragraph 3; *Muralidharan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 150 F.T.R. 135 (F.C.T.D.) and *Balasingham v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 159 F.T.R. 52 (F.C.T.D.). The applicants quote and rely upon *Manoharan* and the words of Justice Reed [at paragraph 3]:

A reading of the Board's decision leads one to conclude that the Board ignored significant parts of the evidence and on several occasions made findings of fact which are contrary to the evidence.

[33] The applicants quote extensively from other parts of the documentary evidence in order to support their submissions concerning corruption in Mexico. They

quelle les demandereses auraient dû d'abord communiquer avec la police au Mexique est déraisonnable.

[31] Les demandereses plaident également que la Commission doit apprécier la preuve dans son ensemble et qu'elle ne peut pas examiner chaque partie séparément : *Owusu c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] F.C.J. n° 33 (C.A.) (QL); *Lai c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] A.C.F. n° 826 (C.A.) (QL) et *Hilo c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1991] A.C.F. n° 228 (C.A.) (QL).

[32] Les demandereses soutiennent également que la Commission a été sélective dans le choix de la preuve documentaire. Par exemple, la Commission s'est fondée sur des rapports selon lesquels le Mexique possède des forces de police judiciaire, ainsi que des forces de police chargées de la prévention, mais la Commission n'a pas mentionné que les forces de police chargées de la prévention, qui sont sous la responsabilité des États, seraient les plus corrompues qui soient. En outre, la Commission s'est fondée sur le fait que le gouvernement du Mexique continue de promouvoir des réformes anticorruption, mais elle n'a pas mentionné d'autres éléments de preuve documentaire qui mettaient en doute l'engagement et la capacité du gouvernement à atteindre les objectifs fixés. Le fait que la Commission ait été sélective dans le choix de la preuve documentaire sur laquelle elle s'est fondée invalide sa décision : *Manoharan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] A.C.F. n° 356 (1<sup>re</sup> inst.) (QL), au paragraphe 3; *Muralidharan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] A.C.F. n° 843 (1<sup>re</sup> inst.) (QL) et *Balasingham c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] A.C.F. n° 1387 (1<sup>re</sup> inst.) (QL). Les demandereses citent les propos tenus par la juge Reed dans la décision *Manoharan* [au paragraphe 3] :

Il ressort de la lecture de la décision de la Commission que celle-ci n'a pas tenu compte de certains éléments de preuve importants et qu'elle a, à plusieurs reprises, tiré des conclusions de fait qui sont contraires à la preuve.

[33] Les demandereses citent abondamment d'autres parties de la preuve documentaire en appui à leurs observations quant à la corruption au Mexique. Elles termi-

conclude by stating that the Board committed a reviewable error in not mentioning or discussing in its decision the evidence that corroborated the applicants' testimony that corruption is widespread in Mexico, and that in a case such as the present it is pointless to contact the police.

[34] The applicants also take issue with the reasonableness of the Board's finding that "[t]here is no persuasive evidence to suggest that the Human Rights Commission will not ensure that adequate state protection is available to the claimant should she return to Mexico". The applicants say that the case law demonstrates that refugee claimants have no obligation to turn to a country's human rights organization for help. In *Kaur v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* 2005 FC 1491, this Court held that it was unreasonable for a board to have expected the applicants to have approached the country's human rights organization for help. In coming to that conclusion, Justice de Montigny, at paragraph 31 in *Kaur* cites the decision of Justice Lemieux in *Balogh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2002), 22 Imm. L.R. (3d) 93 (F.C.T.D.), at paragraph 44:

... Canadian jurisprudence has repeatedly stated that there is no further burden on an Applicant to seek assistance from human rights organizations.

[35] In addition, the applicants question the reasonableness of the Board's finding that the Human Rights Commission is effective when the documentary evidence reveals that it has no legal authority or power to do anything, save making recommendations which are non-binding and carry no legal weight.

[36] The applicants argue that the Board again relied on selected portions of the documentary evidence and chose those aspects which supported its conclusion, particularly the anti-corruption efforts of the Fox administration. The applicants cite and rely upon *Roberts v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 1460, at paragraph 17:

... en affirmant que la Commission a commis une erreur susceptible de contrôle en ne mentionnant pas ou en n'examinant pas dans sa décision la preuve qui corrobore le témoignage des demanderesse, selon lequel la corruption est répandue au Mexique, et qu'il était donc inutile dans une situation comme en l'espèce de communiquer avec la police.

[34] Les demanderesse contestent également la raisonnable de la conclusion de la Commission, selon laquelle « [a]ucun élément de preuve convaincant n'établit que la Commission des droits de la personne ne veillera pas à ce que l'État assure une protection adéquate à la demandeur d'asile en cas de son retour au Mexique ». Elles affirment que la jurisprudence établit que les demandeurs d'asile n'ont pas l'obligation de solliciter l'aide des organisations de défense des droits de la personne œuvrant dans leur pays d'origine. Dans la décision *Kaur c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2005 CF 1491, la Cour a conclu qu'il était déraisonnable qu'une commission se soit attendue à ce que des demandeurs sollicitent de l'aide auprès d'organisations de défense des droits de la personne œuvrant dans leur pays d'origine. Pour venir à cette conclusion, le juge de Montigny, au paragraphe 31 de la décision *Kaur*, cite le paragraphe 44 de la décision *Balogh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2002 CFPI 809, rendue par le juge Lemieux :

[...] [puisqu']il est de jurisprudence constante au Canada qu'un revendicateur n'est pas tenu de rechercher l'aide d'organisations de défense des droits de l'homme.

[35] En outre, les demanderesse remettent en question la raisonnable de la conclusion de la Commission concernant l'efficacité de la Commission des droits de la personne parce que la preuve documentaire révèle que cette Commission n'a pas l'autorité ou le pouvoir légal de faire quoi que ce soit, à l'exception de recommandations non contraignantes et sans poids légal.

[36] Les demanderesse soutiennent que la Commission s'est encore fondée sur des parties choisies de la preuve documentaire et qu'elle a sélectionné les parties qui appuyaient sa conclusion, particulièrement celles portant sur les efforts déployés par le gouvernement Fox pour lutter contre la corruption. Les demanderesse citent le paragraphe 17 de la décision *Roberts c. Canada*

The law is clear that the Board need not refer to every piece of evidence that was before it in its decision. However, if there is documentary evidence that is central to the applicant's position and supports the position, then that evidence must be considered by the Board. The failure to refer to this evidence is a reviewable error.

[37] The applicants also rely upon *Babai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 1341, at paragraphs 35 and 36 and *Cepeda-Gutierrez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 157 F.T.R. 35 (F.C.T.D.), at paragraphs 16 and 17.

[38] The applicants point out that in *Orgona v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] F.C.J. No. 1316 (T.D.) (QL) the Court faulted the Board for making no reference to the significant documentary evidence which was supportive of the claim in that case. The Court concluded that, when documentary evidence is selectively relied upon, a tribunal errs in law by ignoring relevant evidence. The applicants also cite and rely upon *Clyne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2004), 262 F.T.R. 216 (F.C.) for the following [at paragraph 8]:

In deciding whether adequate state protection is available, the Board must consider not only whether there are measures in place that could be used to protect a refugee claimant, but also whether those measures are likely to be effective: *Elcock v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] F.C.J. No. 1438 (T.D.) (QL); *Cho v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] F.C.J. No. 1371 (T.D.) (QL). There is no doubt that Grenada is beginning to take steps to address what appears to be a serious problem of violence against women and children. However, as I read the documentary evidence that was before the Board, these are merely incipient measures indicating a growing willingness to respond to these forms of violence. They fall far short of providing actual protection, except in a very small number of cases.

[39] The applicants agree that state protection does not need to be perfect, but it does have to be effective.

(*Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration*), 2004 CF 1460 :

Il est clair en droit que la Commission n'est pas tenue de faire état dans sa décision de chacun des éléments de preuve qu'elle avait devant elle. Cependant, s'il existe une preuve documentaire qui est essentielle pour la position de la demanderesse et qui appuie cette position, alors la Commission doit tenir compte de cette preuve. La Commission a ignoré cette preuve et elle a donc commis une erreur sujette à révision.

[37] Les demandresses se sont également fondées sur les décisions *Babai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1341, aux paragraphes 35 et 36 et *Cepeda-Gutierrez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] A.C.F. n° 1425 (1<sup>re</sup> inst.) (QL), aux paragraphes 16 et 17.

[38] Les demandresses soulignent que dans la décision *Orgona c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] A.C.F. n° 1316 (1<sup>re</sup> inst.) (QL), la Cour a affirmé que la Commission avait commis une erreur parce qu'elle n'avait pas mentionné l'importante preuve documentaire qui appuyait la demande en cause. La Cour a conclu que le tribunal, lorsqu'il se fonde de façon sélective sur la preuve documentaire, commet une erreur s'il néglige des éléments de preuve pertinents. Les demandresses citent également le passage qui suit de la décision *Clyne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1670 [au paragraphe 8] :

Pour déterminer si un État offre une protection adéquate, la Commission doit non seulement se demander si des mécanismes pouvant protéger un demandeur d'asile existent, mais encore s'il est probable qu'ils soient efficaces : *Elcock c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] A.C.F. n° 1438 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.) (QL); *Cho c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] A.C.F. n° 1371 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.) (QL). Il ne fait aucun doute que la Grenade commence à prendre des mesures en vue de régler ce qui semble être un grave problème de violence faite aux femmes et aux enfants. Cependant, la lecture de la preuve documentaire qui a été soumise à la Commission m'amène à conclure qu'il ne s'agit que de mesures récentes témoignant d'une volonté croissante de combattre ces formes de violence. Elles sont loin de procurer une véritable protection, à quelques rares exceptions près.

[39] Les demandresses conviennent que la protection de l'État n'a pas à être parfaite, mais elle doit être effi-



The Board must consider not only whether the state is actually capable of providing protection but also whether it is willing to act. Legislation and procedures in themselves do not suffice to establish the reality of protection unless they are given effect in practice: *Molnar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2003] 2 F.C. 339 (T.D.) and *Mohacsi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2003] 4 F.C. 771 (T.D.). The applicants say that the Board did not pay sufficient attention to the “unable” part of the “unable or, because of that risk, unwilling to avail of the protection” test found in the Act.

[40] The applicants conclude that the Board disregarded relevant evidence. The Board cannot, without giving reasonable grounds, ignore or dismiss the contents of a document dealing expressly with state protection in a given region: *Renteria v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2006 FC 160.

[41] The Board committed several reviewable errors which affected the fairness of the applicants’ hearing. The Board also erred in law in finding that the applicants were not Convention refugees or persons in need of protection. These errors are important enough to constitute reviewable errors.

### The Respondent

#### Preferring Documentary Evidence

[42] The respondent submits that the applicants’ argument that the Board ignored the documentary evidence which identified deficiencies within the Mexican state protection apparatus is incorrect. The Board recognized the prevalence of crime and corruption in Mexico, but concluded that the state was dealing with those problems.

La Commission doit non seulement déterminer si l’État est réellement capable de fournir de la protection, elle doit également déterminer si l’État est prêt à agir. Les lois, les règlements et la procédure ne suffisent pas, en soi, à établir l’existence de la protection à moins qu’ils ne soient mis en pratique : *Molnar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2003] 2 C.F. 339 (1<sup>re</sup> inst.) et *Mohacsi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2003] 4 C.F. 771 (1<sup>re</sup> inst.). Les demanderesse affirment que la Commission n’a pas accordé assez d’importance à la partie « ne peut » du critère qui se trouve dans la Loi : « ne peut ou, de ce fait, ne veut se réclamer de la protection de ce pays ».

[40] Les demanderesse terminent en alléguant que la Commission n’a pas tenu compte d’éléments de preuve pertinents. La Commission ne peut, sans motifs raisonnables, négliger ou rejeter le contenu d’un document portant expressément sur la protection de l’État dans une région donnée : *Renteria c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2006 CF 160.

[41] La Commission a commis plusieurs erreurs susceptibles de contrôle qui ont compromis l’équité de l’audience des demanderesse. La Commission a également commis une erreur en droit en concluant que les demanderesse n’avaient ni la qualité de réfugié au sens de la Convention, ni celle de personne à protéger. Ces erreurs sont assez importantes pour constituer des erreurs susceptibles de contrôle.

### Le défendeur

#### La Commission privilégie la preuve documentaire

[42] Le défendeur soutient que l’argument des demanderesse, selon lequel la Commission a négligé des éléments de preuve documentaire qui relevaient des faiblesses dans le régime de protection de l’État au Mexique, est intenable. La Commission a reconnu que le crime et la corruption sont très répandus, mais elle a conclu que l’État s’occupe de ces problèmes.

[43] The respondent cites and relies upon *Johal v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1997] F.C.J. No. 1760 (T.D.) (QL), at paragraph 11:

In his argument, counsel for the applicant underlines small excerpts from the documentary evidence. By using such tactics, counsel forgets a fundamental “rule” of the Court, i.e. to recognize that a Board is entitled to weight [*sic*] the totality of the evidence as to reliability and cogency. One cannot “dissect” the evidence and use only that portion which underlines one’s point of view. In my respectful view, the documentary evidence within, read as a whole, does not tend to disprove that the applicant does not have a reasonable I.F.A.

[44] The respondent points out that a Board has no obligation to list every piece of evidence that it examines: *Hassan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1992), 147 N.R. 317 (F.C.A.) and *Sanchez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 134, at paragraph 11.

[45] The respondent contends that the Board did not err in stating that it “preferred” the documentary evidence to the evidence of the principal applicant. The Board concluded that the evidence of the principal applicant, when viewed in context, along with all of the documentary evidence, was not sufficient to establish a lack of state protection for similarly situated persons in Mexico, and did not rebut the presumption of state protection.

[46] The respondent says that the Board’s giving more weight to the large amount of documentary evidence, which did not support the assertions made in the applicants PIF [Personal Information Form] narrative and testimony, is not a reviewable error. The Board cannot simply accept the applicant’s subjective belief that state protection is not available without sufficient evidence to establish that this fear is objectively reasonable: *Kim v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2005 FC 1126.

[43] Le défendeur cite le paragraphe 11 de la décision *Johal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1997] A.C.F. n° 1760 (1<sup>re</sup> inst.) (QL) :

Dans son argumentation, l’avocat du requérant a mis l’accent sur de petits extraits de la preuve documentaire. En ayant recours à une telle stratégie, l’avocat oublie une « règle » fondamentale de la Cour, c’est-à-dire que celle-ci doit reconnaître que la Commission est en droit d’apprécier l’ensemble de la preuve sur le plan de la crédibilité et de la force probante. On ne peut « disséquer » la preuve et n’utiliser que la partie qui appuie son propre point de vue. À mon avis, la preuve documentaire en l’espèce, prise dans son ensemble, ne tend pas à nier que le requérant n’a pas de possibilité de refuge raisonnable à l’intérieur de son pays.

[44] Le défendeur souligne que la Commission n’a pas l’obligation d’énumérer chaque élément de preuve qu’elle a examiné : *Hassan c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, (1992), 147 N.R. 317 (C.A.F.) et *Sanchez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2008 CF 134, au paragraphe 11.

[45] Le défendeur allègue que la Commission n’a pas commis d’erreur en affirmant qu’elle « privilégie » la preuve documentaire à la preuve présentée par les demandereses. La Commission a conclu que le témoignage de la demanderesse principale, interprété en contexte et à la lumière de l’ensemble de la preuve documentaire, n’établissait pas que les personnes qui étaient dans une situation semblable à celle des demandereses ne pouvaient pas bénéficier de la protection de l’État au Mexique, et ne réfutait pas la présomption de la protection de l’État.

[46] Le défendeur affirme que le fait que la Commission a accordé un poids substantiel à la considérable preuve documentaire qui ne corroborait pas les allégations présentées par les demandereses dans leur exposé circonstancié, lequel se trouvait dans leur Formulaire de renseignements personnels, ne constitue pas une erreur susceptible de contrôle. La Commission ne peut pas simplement accepter la conviction subjective du demandeur, selon laquelle le demandeur ne peut pas bénéficier de la protection de l’État sans qu’il existe une preuve établissant que cette crainte est objectivement raisonnable : *Kim c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2005 CF 1126.

## Existence of “Serious Efforts”

[47] The respondent relies upon *Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Villafranca* (1992), 99 D.L.R. (4th) 334 (F.C.A.) for the proposition that it is not enough for a claimant to show that her government has not always been effective at protecting persons in her particular situation. Government protection is adequate if serious efforts are being made by the authorities. The respondent also says that the principal applicant is not entitled to seek the surrogate protection of Canada simply because there is some risk that she may be the victim of a crime in her country of nationality. Other states cannot be expected to meet a standard of “effective” protection that police forces in Canada, regrettably, sometimes only aspire to: *Smirnov v. Canada (Secretary of State)*, [1995] 1 F.C. 780 (T.D.), at paragraph 11.

Application of *Ward*

[48] The respondent submits that international refugee law is only intended to come into play in situations where home state protection is unavailable, and then only in certain situations: *Ward*. Absent a situation of the complete breakdown of the state apparatus, it is presumed that a state is able to protect a claimant. This presumption “serves to reinforce the underlying rationale of international protection as a surrogate, coming into play where no alternative remains to the claimant”: *Ward*, at paragraph 51. A claimant must provide a clear and convincing confirmation of the relevant state’s inability to protect: *Ward* and *Villafranca*.

[49] The respondent says that, in the present case, the applicants did not approach other government agencies to seek protection. She did not even approach the police. The principal applicant’s evidence that she did not believe the police would protect her was not sufficient to rebut the presumption of state protection. The Board’s review of the documentary evidence revealed that, while there were problems with corruption and crime in the Mexican police force, there were other agencies that

## L’existence « d’efforts sérieux »

[47] Le défendeur se fonde sur l’arrêt *Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration) c. Villafranca*, [1992] A.C.F. n° 1189 (C.A.) (QL), en appui à son argument selon lequel il ne suffit pas au demandeur de montrer que l’État n’a pas toujours réussi à protéger de façon efficace les personnes qui se trouvent dans la même situation particulière que le demandeur. Si les autorités déploient des efforts sérieux, la protection de l’État est adéquate. Le défendeur affirme également que la demanderesse principale n’a pas le droit de solliciter la protection auxiliaire du Canada simplement parce qu’il existe un risque quelconque qu’elle soit victime d’un crime dans son pays de nationalité. On ne peut s’attendre à ce que les autres États respectent des normes de protection « efficaces » que malheureusement les forces de police au Canada ne peuvent parfois qu’espérer atteindre : *Smirnov c. Canada (Secrétaire d’État)*, [1995] 1 C.F. 780 (1<sup>re</sup> inst.), au paragraphe 11.

L’application de l’arrêt *Ward*

[48] Le défendeur allègue que le droit international des réfugiés n’est censé être appliqué que dans les situations où l’État d’origine n’offre pas de protection, et, même alors, dans certains cas seulement : *Ward*. Sauf dans le cas d’un effondrement complet de l’appareil étatique, il y a lieu de présumer que l’État est capable de protéger un demandeur. Cette présomption « sert à renforcer la raison d’être de la protection internationale à titre de mesure auxiliaire qui entre en jeu si le demandeur ne dispose d’aucune solution de rechange » : *Ward*, au paragraphe 51. Le demandeur doit établir de façon claire et convaincante l’incapacité de l’État en cause à assurer sa protection : *Ward* et *Villafranca*.

[49] Le défendeur affirme que, en l’espèce, les demanderesse ne se sont pas adressées à d’autres agences du gouvernement pour solliciter de la protection. La demanderesse principale n’a même pas communiqué avec la police. Le témoignage de la demanderesse principale, selon lequel elle ne croyait pas que la police la protégerait, n’est pas suffisant pour réfuter la présomption de la protection de l’État. L’examen de la preuve documentaire effectué par la Commission révèle que, bien

could have assisted the applicants. As well, Mexico is making serious efforts to combat crime and corruption. The principal applicant agreed at the hearing that there were other agencies which could have helped her had she approached them.

[50] The respondent relies upon *Villafranca*; *Kadenko*, at paragraphs 4-5; *Milev v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1996] F.C.J. No. 907 (T.D.) (QL), at paragraph 12; *Hinzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2007), 282 D.L.R. (4th) 413 (F.C.A.) and *Sanchez* for the principle that the Board may reasonably expect refugee claimants to exhaust other avenues of redress that may exist in democratic countries before seeking international protection. Moreover, as Mexico is a functioning multiparty democracy, the burden of proof on the applicants to provide clear and convincing evidence to rebut the state's presumed ability to protect is also higher than in other cases.

[51] The respondent cites *Kim*, at paragraph 10 for the proposition that a refugee claimant does not rebut the presumption of state protection in a functioning democracy by asserting only a subjective reluctance to engage the state. The respondent submits that there was insufficient evidence to establish that the *Los Macizos* gang in question had any influence over the local police force. The evidence before the Board did not establish that it was unreasonable to expect the applicants to seek the protection of the police before seeking international protection.

[52] The respondent cites *Hinzman* as authority for the principle that the burden of attempting to show that one should not be required to exhaust all avenues of available domestic recourse is a heavy one. The respondent submits it was reasonable for the Board to conclude that the applicants had not done so in this case.

qu'il y ait eu des problèmes de corruption et de crime au sein des forces de police au Mexique, d'autres agences auraient pu aider les demanderesse. En outre, le Mexique déploie des efforts sérieux pour lutter contre le crime et la corruption. Lors de l'audience, la demanderesse principale a convenu qu'il existait d'autres agences qui auraient pu l'aider si elle leur en avait fait la demande.

[50] S'appuyant sur les arrêts *Villafranca*, *Kadenko*, aux paragraphes 4 et 5 et *Hinzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2007 CAF 171, ainsi que sur les décisions *Milev c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1996] A.C.F. n° 907 (1<sup>re</sup> inst.) (QL), au paragraphe 12 et *Sanchez*, le défendeur plaide que la Commission peut raisonnablement s'attendre à ce que les demandeurs d'asile épuisent les autres recours qui peuvent exister dans un pays démocratique avant de solliciter la protection internationale. En outre, étant donné que le Mexique est une démocratie multipartite fonctionnelle, le fardeau de preuve incombant aux demanderesse, à savoir fournir une preuve claire et convaincante réfutant la présomption selon laquelle l'État est capable de les protéger, est également plus élevé que dans d'autres affaires.

[51] Le défendeur cite le paragraphe 10 de la décision *Kim* et plaide que, s'il s'agit d'une démocratie fonctionnelle, il ne suffit pas que le demandeur d'asile allègue une réticence subjective à solliciter la protection de l'État pour qu'il réfute la présomption de la protection de l'État. Le défendeur soutient que la preuve n'établit pas que le gang en question, *Los Macizos*, avait une influence quelconque sur les forces de police locale. La preuve dont disposait la Commission n'établissait pas qu'il était déraisonnable de s'attendre à ce que les demanderesse sollicitent la protection de la police avant la protection internationale.

[52] Le défendeur cite l'arrêt *Hinzman* comme autorité et plaide que le fardeau incombant au demandeur qui essaie d'établir qu'il ne devrait pas avoir l'obligation d'épuiser tous les recours accessibles dans son pays est un lourd fardeau. Le défendeur soutient qu'il était raisonnable que la Commission ait conclu que les demanderesse ne s'étaient pas déchargées de ce fardeau en l'espèce.

## ANALYSIS

[53] I have reviewed each of the issues raised by the applicants.

More Weight to Documentary Evidence

[54] With regard to the Board's stated preference for the "documentary evidence, prepared by reputable sources having no interest in the outcome of this case, describing country conditions and availability of state protection for individuals similarly situated as the claimant" as opposed to the "written evidence and oral testimony given by the claimant", there is, in my view, a reviewable error in this case.

[55] Citing Justice de Montigny in *Pacasum v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 822, at paragraph 29, the respondent points out that "an applicant's account cannot be wholly determinative" and "[o]ne must look at the overall picture to determine if it was reasonable to expect an applicant to seek state protection." This seems incontrovertible to me, but that is not what occurred in this case. The Board did not weigh the principal applicant's credible subjective beliefs concerning the unavailability of state protection against other documentary evidence that suggested state protection was adequate, even though not perfect.

[56] The Board says that it gives less weight to the "written evidence" and "oral testimony" of the principal applicant because the principal applicant has an interest in this case and the other sources are reputable. There is no explanation as to why the "written evidence" of the principal applicant is not as reputable as the other sources, and there is no explanation as to why the principal applicant's evidence should carry any less weight than other sources apart from the stated reason that she has a personal interest in the outcome.

## ANALYSE

[53] J'examinerai chaque question en litige soulevée par les demandereses.

La preuve documentaire privilégiée

[54] En ce qui concerne l'affirmation de la Commission — selon laquelle la Commission privilégie « la preuve documentaire, préparée par des sources fiables n'ayant aucun intérêt dans l'issue du présent cas, décrivant les conditions dans le pays et la protection de l'État assurée aux personnes se trouvant dans une situation semblable à celle de la demandeur d'asile » plutôt que « la preuve écrite et le témoignage fournis par la demandeur d'asile » — il s'agit, à mon avis, d'une erreur susceptible de contrôle dans la présente affaire.

[55] Le défendeur cite le paragraphe 29 de la décision *Pacasum c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2008 CF 822, rendue par le juge de Montigny et souligne que « la narration des faits par le demandeur ne peut pas toujours être entièrement déterminante » et « [qu'i]l faut tenir compte de la situation globale pour déterminer s'il était raisonnable que le demandeur cherche à obtenir la protection de l'État », ce qui, à mon avis, semble aller de soi, mais ce n'est pas ce qui s'est produit en l'espèce. La Commission n'a pas mis en balance la conviction subjective et crédible de la demanderesse principale concernant l'absence de protection de l'État au regard d'autres preuves documentaires qui donnaient à penser que la protection de l'État était adéquate, bien qu'imparfaite.

[56] La Commission a affirmé qu'elle donnait moins de poids à la « preuve écrite » et au « témoignage » de la demanderesse principale parce que la demanderesse principale avait un intérêt en l'espèce et que les autres sources étaient fiables. Aucune explication ne justifie pourquoi la « preuve écrite » de la demanderesse principale n'est pas aussi fiable que les autres sources ou pourquoi on devrait accorder moins de poids à son témoignage qu'aux autres sources, à l'exception du motif énoncé selon lequel la demanderesse principale possède un intérêt personnel dans l'issue de l'affaire.

[57] This is the very assumption that Justice Snider warned against in *Coitinho v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2004 FC 1037, at paragraph 7, which warning has been reiterated by this Court in other cases, including *Kaur*, where Justice Dawson found that the Board could not make the finding it did unless it rejected the applicant's testimony and explained why it rejected it. Justice Dawson makes the following observation, at paragraph 4 of *Kaur*:

It is trite law that it is the responsibility of the RPD to determine the credibility of testimony given before it. However, it is equally trite law that where the RPD rejects sworn testimony, reasons must be given for doing so. Those aspects of the testimony which appear not to be credible are to be specifically identified by the RPD and the reasons for such conclusion are to be clearly articulated. Here, the RPD did not do so, and its failure is an error in law that requires the decision to be set aside.

[58] In the present case, the Board did not just fail to weigh the principal applicant's evidence against other evidence. The Board adopted as a principle of its decision that other evidence was to be preferred over the "written evidence and oral testimony given by the applicant" because the other evidence came from sources having no interest in the case and because those sources were more reputable. There is no explanation as to why the applicants' "written evidence" did not come from reputable sources, or sources that were any less reputable. There is also no explanation as to why the principal applicant's evidence, without a negative credibility finding, should be discounted as less reputable merely because she had an interest in the outcome of the case. As Justice Snider pointed out in *Coitinho*, this is "tantamount to stating that documentary evidence should always be preferred to that of refugee claimant's because the latter is interested in the outcome of the hearing. If permitted, such reasoning would always defeat a claimant's evidence" (at paragraph 7).

[57] Il s'agit de l'hypothèse même contre laquelle la juge Snider a fait une mise en garde au paragraphe 7 de la décision *Coitinho c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2004 CF 1037, mise en garde reprise par la Cour dans d'autres décisions, y compris dans la décision *Kaur*, dans laquelle la juge Dawson a conclu que la Commission ne pouvait pas tirer la conclusion qu'elle avait tirée à moins qu'elle rejette le témoignage de la demanderesse et qu'elle explique pourquoi elle l'a rejeté. La juge Dawson a tenu les propos qui suivent, au paragraphe 4 de la décision *Kaur* :

Il est acquis en droit qu'il appartient à la SPR d'apprécier la crédibilité d'un témoignage. Toutefois, il est également acquis que lorsque la SPR rejette un témoignage fait sous serment, elle doit motiver sa décision. Elle doit préciser les éléments du témoignage qui ne lui apparaissent pas crédibles et exposer clairement les motifs de cette conclusion. En l'espèce, la SPR ne l'a pas fait, ce qui constitue une erreur de droit qui exige d'annuler la décision.

[58] En l'espèce, la Commission n'a pas seulement mis en balance la preuve de la demanderesse principale au regard d'autres éléments de preuve. La Commission a posé comme fondement de sa décision que d'autres éléments de preuve devaient être privilégiés à « la preuve écrite et [au] témoignage fournis par la demandeur d'asile » parce que les autres éléments de preuve provenaient de sources qui n'avaient aucun intérêt dans l'affaire et que ces autres sources étaient plus fiables. Il n'y a aucune explication à savoir pourquoi la « preuve écrite » des demanderesse ne provenait pas de sources fiables ou de sources d'une façon ou d'une autre moins fiables que celle du défendeur. La Commission n'a aucunement expliqué pourquoi le témoignage de la demanderesse principale — lequel n'a pas fait l'objet de conclusion défavorable relative à la crédibilité — devrait être considéré moins fiable simplement parce que la demanderesse principale possède un intérêt dans l'issue de l'affaire. Comme l'a souligné la juge Snider au paragraphe 7 de la décision *Coitinho*, « [c]ela revient à dire qu'on devrait toujours privilégier la preuve documentaire aux dépens de la preuve présentée par le demandeur d'asile parce que ce dernier a un intérêt dans l'issue de l'audience. Si on l'acceptait, ce raisonnement aurait pour effet de toujours écarter la preuve soumise par un demandeur d'asile. »

[59] This is a reviewable error that undermines the whole Decision.

Exhausting All Courses of Action

[60] It is true that, towards the end of the decision, the Board says that “the claimant, living in a democracy, simply did not reasonably exhaust courses of action available to her prior to seeking international protection”. Even here, however, the Board does not say that the applicants were obliged to exhaust “all” courses of action available to them. When the decision is read as a whole, the Board’s point is clearly that the principal applicant never attempted to avail herself of “any” course of action available to her.

[61] The evidence is that the principal applicant did not attempt to seek protection from the police or to contact any other agency or institution for assistance. The Board’s point was that the principal applicant chose not to avail herself of any protection that might be available to her in Mexico and “did not reasonably exhaust any course of action open to her in seeking state protection in Mexico”.

[62] I do not interpret the Board to be saying that the principal applicant was obliged to exhaust all avenues of protection in Mexico before claiming international protection. The Board is simply pointing out that having made no effort to contact any of the possible organizations that might have helped her, including the police, the principal applicant cannot be said to have “discharged the onus of showing clear and convincing proof of the state’s inability or unwillingness to protect her”.

[63] I can find no reviewable error on this issue.

[59] Il s’agit d’une erreur susceptible de contrôle qui vicie l’ensemble de la décision.

Épuiser tous les recours

[60] Il est vrai que, vers la fin de la décision, la Commission affirme que « la demandeur d’asile vit dans une démocratie, et elle n’a tout simplement pas épuisé les recours qui s’offraient à elle avant de demander la protection internationale ». Cependant, même dans la citation précédente, la Commission ne dit pas que les demanderesse avaient l’obligation d’épuiser « tous » les recours qui s’offraient à elles. Une lecture d’ensemble de la décision révèle que la position de la Commission est justement que la demanderesse principale n’a « pas » essayé de se réclamer des recours qui s’offraient à elle.

[61] La preuve révèle que la demanderesse principale n’a pas essayé de solliciter la protection de la police ou d’obtenir de l’aide de toute autre agence ou organisation. La position de la Commission était que la demanderesse principale avait choisi de ne pas se réclamer de la protection qui s’offrait à elle au Mexique et que « la demandeur d’asile qui vivait dans une démocratie n’a pas épuisé les recours qui s’offraient à elle pour demander la protection de l’État au Mexique ».

[62] Selon mon interprétation, la Commission n’a pas affirmé que, avant de demander la protection internationale, la demanderesse principale avait l’obligation d’épuiser toutes les possibilités d’obtenir de la protection au Mexique. La Commission ne fait que souligner que, étant donné que la demanderesse principale n’avait pas déployé d’efforts pour communiquer avec quelque organisation existante que ce soit qui aurait pu l’aider, notamment la police, on ne peut affirmer que la demanderesse principale s’est « acquittée du fardeau qui lui incombait d’établir, au moyen de preuves claires et convaincantes, que l’État ne pouvait ni ne voulait la protéger ».

[63] Je ne vois aucune erreur susceptible de contrôle quant à la présente question.

Serious Effort

[64] The applicants say that the Board relied upon the Mexican government's "serious efforts" to put in place a legislative and procedural framework to combat kidnapping and corruption but did not address whether those efforts have resulted in effective protection.

[65] In my view, and reading the decision as a whole, the Board does not simply equate serious efforts with effectiveness. The Board examines and discusses the actual impact of various initiatives and concludes that they are having an impact and that real protection is available.

[66] I can find no reviewable error on this issue.

Error in Applying *Ward* and Failure to Deal with Contrary Evidence

[67] The decisive issue in this case is the principal applicant's contention that she declined to seek state protection because there was no point in doing so. Her position is that the degree of corruption at all levels and the inevitable reprisals that would follow any complaint to the authorities made it entirely unreasonable for her to risk her life in order to prove the unavailability of state protection.

[68] As the respondent points out, there is a heavy burden on someone who does not approach the state for protection to demonstrate that this was reasonable. The principle is stated clearly in *Hinzman*, at paragraph 57:

*Kadenko* and *Satiacum* together teach that in the case of a developed democracy, the claimant is faced with the burden of proving that he exhausted all the possible protections available to him and will be exempted from his obligation to seek state protection only in the event of exceptional circumstances:

Les efforts sérieux

[64] Les demanderesse affirment que la Commission s'est fondée sur les « efforts sérieux » déployés par le gouvernement du Mexique, efforts visant la mise en place d'un cadre légal et procédural pour lutter contre les enlèvements et la corruption, mais que la Commission ne s'est pas penchée sur la question de savoir si ces efforts avaient permis la mise en place d'une protection efficace.

[65] À mon avis et selon mon interprétation de l'ensemble de la décision, la Commission ne fait pas simplement qu'assimiler efforts sérieux à efficacité. La Commission examine et analyse l'incidence réellement de diverses initiatives et conclut que les initiatives ont une incidence positive et que le Mexique offre réellement de la protection.

[66] Je ne vois aucune erreur susceptible de contrôle quant à la présente question.

L'erreur dans l'application de l'arrêt *Ward*, et l'omission de tenir compte de la preuve contradictoire

[67] L'allégation de la demanderesse principale, selon laquelle la demanderesse principale n'avait pas essayé de solliciter de la protection parce que cela n'aurait rien donné, constitue la question décisive en l'espèce. La prétention de la demanderesse principale est que le degré de corruption à tous les niveaux et les inévitables représailles qui résulteraient de toute plainte présentée aux autorités faisaient en sorte qu'il était tout à fait déraisonnable qu'elle risque sa vie afin d'établir l'absence de protection de l'État.

[68] Comme l'a souligné le défendeur, la personne qui ne s'adresse pas à l'État pour obtenir de la protection a le lourd fardeau d'établir qu'il était raisonnable d'agir ainsi, principe clairement énoncé au paragraphe 57 de l'arrêt *Hinzman* :

Les arrêts *Kadenko* et *Satiacum* ensemble montrent que, dans le cas de démocraties bien établies, il incombe au demandeur de prouver qu'il a épuisé tous les recours dont il pouvait disposer et celui-ci ne sera exempté de son obligation de solliciter la protection de son pays qu'en certaines circonstances



*Kadenko* at page 534, *Satiacum* at page 176. Reading all these authorities together, a claimant coming from a democratic country will have a heavy burden when attempting to show that he should not have been required to exhaust all of the recourses available to him domestically before claiming refugee status. In view of the fact that the United States is a democracy that has adopted a comprehensive scheme to ensure those who object to military service are dealt with fairly, I conclude that the appellants have adduced insufficient support to satisfy this high threshold. Therefore, I find that it was objectively unreasonable for the appellants to have failed to take significant steps to attempt to obtain protection in the United States before claiming refugee status in Canada.

[69] As the respondent points out, a refugee claimant does not rebut the presumption of state protection in a functioning democracy by asserting only a subjective reluctance to engage the state.

[70] So the issue becomes whether, in the present case, the Board was dealing with no more than a subjective reluctance to engage the state.

[71] The applicants point out that there was a significant amount of documentary evidence supporting their position that the Mexican state cannot protect them and the principal applicant could not go to the police because of their corrupt involvement with kidnappers and the inevitable reprisals that would follow any complaint.

[72] The applicants say that the Board was very selective in its use of the documentary evidence and simply chose passages that would support its conclusions, while neglecting to deal with evidence that was contrary to those conclusions.

[73] The respondent makes the usual arguments that the Board was not obliged to mention every piece of documentary evidence, and that the Board fully recognizes that corruption and kidnapping continue to be a problem in Mexico, and that state protection is not perfect. The respondent says that the applicants are merely asking the Court to reweigh the evidence and come to a different conclusion from the Board.

exceptionnelles : *Kadenko*, à la page 534, *Satiacum*, à la page 176. Selon l'ensemble de ces précédents, le demandeur d'asile provenant d'un pays démocratique devra s'acquitter d'un lourd fardeau pour démontrer qu'il n'était pas tenu d'épuiser tous les recours dont il pouvait disposer dans son pays avant de demander l'asile. Compte tenu du fait que les États-Unis sont une démocratie ayant adopté un ensemble complet de mesures garantissant que les personnes s'objectant au service militaire font l'objet d'un traitement juste, je conclus que les appelants n'ont pas produit suffisamment de preuve pour satisfaire à ce critère exigeant. En conséquence, je conclus qu'il était objectivement déraisonnable pour les demandeurs de ne pas avoir pris de mesure tangible pour tenter d'obtenir la protection des États-Unis avant de demander l'asile au Canada.

[69] Comme l'a souligné le défendeur, un demandeur d'asile ne réfute pas la présomption de protection de l'État dans une démocratie fonctionnelle par la simple allégation d'une réticence subjective à solliciter la protection de l'État.

[70] Par conséquent, la question en litige devient alors de savoir si, en l'espèce, la Commission n'avait affaire qu'à une réticence subjective à solliciter la protection de l'État.

[71] Les demanderesse soulignent qu'il y a nombre d'éléments de preuve documentaire qui appuient leur position, à savoir que l'État du Mexique ne peut pas les protéger et que la demanderesse principale ne pouvait pas s'adresser à des agents de police en raison de leur collaboration illicite avec les ravisseurs et des inévitables représailles qui résulteraient de toute plainte.

[72] Les demanderesse affirment que la Commission a été très sélective dans l'utilisation de la preuve documentaire et qu'elle a simplement choisi les passages qui appuyaient ses conclusions, et qu'elle a négligé d'examiner la preuve qui les contredisait.

[73] Le défendeur présente l'argument habituel, à savoir la Commission n'était pas obligée de mentionner chaque élément de preuve documentaire et elle reconnaît parfaitement que la corruption et les enlèvements constituent encore un problème au Mexique et que la protection de l'État n'est pas parfaite. Le défendeur affirme que les demandeurs ne font que demander à la Cour d'apprécier de nouveau la preuve et de tirer une conclusion différente de celle tirée par la Commission.

[74] The respondent points the Court to the decisions in *Gutierrez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 971 and *Sanchez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2008 FC 134. When faced with a similar issue in *Sanchez*, Justice Barnes had the following to say, at paragraph 11:

I also do not agree that the Board ignored documentary evidence which detailed deficiencies within the Mexican criminal justice system. The Board referred to problems of official corruption and to the prevalence of crime (including kidnapping) in Mexico but found that the state was motivated and was taking active steps to respond. The Board has no obligation to list every piece of evidence that it examined: see *Hassan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1992) 147 N.R. 317, 36 A.W.C.S. (3d) 635 (F.C.A.). I am satisfied that the Board's analysis of the evidence was sufficient and that its conclusion that state protection was available to the Applicants was, on this record, reasonable.

[75] I also think the respondent is correct to emphasize that in *Johal*, at paragraph 11, that “[o]ne cannot ‘dissect’ the evidence and use only that portion which underlines one’s point of view.”

[76] Notwithstanding these clear principles, much will depend upon the facts of each case and the approach of the Board to the particular situation before it and the evidence adduced.

[77] In this regard, the Court must also keep in mind the oft-stated principles enunciated by Justice Evans in *Cepeda* [at paragraphs 14-17 and 27]:

It is well established that section 18.1(4)(d) of the *Federal Court Act* does not authorize the Court to substitute its view of the facts for that of the Board, which has the benefit not only of seeing and hearing the witnesses, but also of the expertise of its members in assessing evidence relating to facts that are within their area of specialized expertise. In addition, and more generally, considerations of the efficient allocation of decision-making resources between administrative agencies and the courts strongly indicate that the role to be played in fact-finding by the Court on an application for judicial review should be merely residual. Thus, in order to attract judicial intervention under section 18.1(4)(d), the applicant must

[74] Le défendeur attire l’attention de la Cour sur les décisions *Gutierrez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2008 CF 971 et *Sanchez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, 2008 CF 134. Saisi d’une question semblable dans l’affaire *Sanchez*, le juge Barnes a tenu les propos qui suivent, au paragraphe 11 :

Je ne partage pas non plus l’opinion selon laquelle la Commission a omis de tenir compte de la preuve documentaire qui faisait état des lacunes du système de justice pénale mexicain. La Commission a souligné les problèmes de corruption des représentants de l’État et la fréquence des crimes (y compris l’enlèvement) au Mexique, mais a conclu que l’État était motivé et prenait des mesures énergiques pour remédier à ces problèmes. La Commission n’a pas à énumérer chaque élément de preuve qu’elle a examiné : voir l’arrêt *Hassan c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)* (1992), 147 N.R. 317, 36 A.W.C.S. (3d) 635 (C.A.F.). Je suis convaincu que l’examen de la preuve par la Commission était suffisant et que sa conclusion selon laquelle les demandeurs pouvaient se prévaloir de la protection de l’État était raisonnable à la lumière du dossier.

[75] Je pense également que le défendeur a raison de mettre l’accent sur le fait « [qu’o]n ne peut “disséquer” la preuve et n’utiliser que la partie qui appuie son propre point de vue »; voir *Johal*, au paragraphe 11.

[76] Malgré ces principes clairs, les faits de chaque espèce, l’approche adoptée par la Commission en fonction de l’affaire dont elle est saisie et la preuve déposée jouent un rôle très important.

[77] À ce sujet, la Cour doit également garder à l’esprit les principes, souvent repris, énoncés par le juge Evans dans la décision *Cepeda* [aux paragraphes 14 à 17 et 27] :

Il est bien établi que l’alinéa 18.1(4)d) de la *Loi sur la Cour fédérale* n’autorise pas la Cour à substituer son opinion sur les faits de l’espèce à celle de la Commission, qui a l’avantage non seulement de voir et d’entendre les témoins, mais qui profite également des connaissances spécialisées de ses membres pour évaluer la preuve ayant trait à des faits qui relèvent de leur champ d’expertise. En outre, sur un plan plus général, les considérations sur l’allocation efficace des ressources aux organes de décisions entre les organismes administratifs et les cours de justice indiquent fortement que le rôle d’enquête que doit jouer la Cour dans une demande de contrôle judiciaire doit être simplement résiduel. Ainsi, pour justifier l’intervention

satisfy the Court, not only that the Board made a palpably erroneous finding of material fact, but also that the finding was made “without regard to the evidence”: see, for example, *Rajapakse v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] F.C.J. No. 649 (F.C.T.D.); *Sivasambo v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1995] 1 F.C. 741 (F.C.T.D.).

The Court may infer that the administrative agency under review made the erroneous finding of fact “without regard to the evidence” from the agency’s failure to mention in its reasons some evidence before it that was relevant to the finding, and pointed to a different conclusion from that reached by the agency. Just as a court will only defer to an agency’s interpretation of its constituent statute if it provides reasons for its conclusion, so a court will be reluctant to defer to an agency’s factual determinations in the absence of express findings, and an analysis of the evidence that shows how the agency reached its result.

On the other hand, the reasons given by administrative agencies are not to be read hypercritically by a court (*Medina v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1990), 12 Imm. L.R. (2d) 33 (F.C.A.)), nor are agencies required to refer to every piece of evidence that they received that is contrary to their finding, and to explain how they dealt with it (see, for example, *Hassan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1992), 147 N.R. 317 (F.C.A.)). That would be far too onerous a burden to impose upon administrative decision-makers who may be struggling with a heavy case-load and inadequate resources. A statement by the agency in its reasons for decision that, in making its findings, it considered all the evidence before it, will often suffice to assure the parties, and a reviewing court, that the agency directed itself to the totality of the evidence when making its findings of fact.

However, the more important the evidence that is not mentioned specifically and analyzed in the agency’s reasons, the more willing a court may be to infer from the silence that the agency made an erroneous finding of fact “without regard to the evidence”: *Bains v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1993), 63 F.T.R. 312 (F.C.T.D.). In other words, the agency’s burden of explanation increases with the relevance of the evidence in question to the disputed facts. Thus, a blanket statement that the agency has considered all the evidence will not suffice when the evidence omitted from any discussion in the reasons appears squarely to contradict the agency’s finding of fact. Moreover, when the agency refers in

de la Cour en vertu de l’alinéa 18.1(4)d), le demandeur doit convaincre celle-ci, non seulement que la Commission a tiré une conclusion de fait manifestement erronée, mais aussi qu’elle en est venue à cette conclusion « sans tenir compte des éléments dont [elle disposait] » : voir, par exemple, *Rajapakse c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1993] A.C.F. n° 649 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Sivasambo c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1995] 1 C.F. 741 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.).

La Cour peut inférer que l’organisme administratif en cause a tiré la conclusion de fait erronée « sans tenir compte des éléments dont il [disposait] » du fait qu’il n’a pas mentionné dans ses motifs certains éléments de preuve dont il était saisi et qui étaient pertinents à la conclusion, et en arriver à une conclusion différente de celle de l’organisme. Tout comme un tribunal doit faire preuve de retenue à l’égard de l’interprétation qu’un organisme donne de sa loi constitutive, s’il donne des motifs justifiant les conclusions auxquelles il arrive, de même un tribunal hésitera à confirmer les conclusions de fait d’un organisme en l’absence de conclusions expresses et d’une analyse de la preuve qui indique comment l’organisme est parvenu à ce résultat.

Par ailleurs, les motifs donnés par les organismes administratifs ne doivent pas être examinés à la loupe par le tribunal (*Medina c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)* (1990), 12 Imm. L.R. (2d) 33 (C.A.F.)), et il ne faut pas non plus les obliger à faire référence à chaque élément de preuve dont ils sont saisis et qui sont contraires à leurs conclusions de fait, et à expliquer comment ils ont traité ces éléments de preuve (voir, par exemple, *Hassan c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)* (1992), 147 N.R. 317 (C.A.F.)). Imposer une telle obligation aux décideurs administratifs, qui sont peut-être déjà aux prises avec une charge de travail imposante et des ressources inadéquates, constituerait un fardeau beaucoup trop lourd. Une simple déclaration par l’organisme dans ses motifs que, pour en venir à ses conclusions, il a examiné l’ensemble de la preuve dont il était saisi suffit souvent pour assurer aux parties, et au tribunal chargé du contrôle, que l’organisme a analysé l’ensemble de la preuve avant de tirer ses conclusions de fait.

Toutefois, plus la preuve qui n’a pas été mentionnée expressément ni analysée dans les motifs de l’organisme est importante, et plus une cour de justice sera disposée à inférer de ce silence que l’organisme a tiré une conclusion de fait erronée « sans tenir compte des éléments dont il [disposait] » : *Bains c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)* (1993), 63 F.T.R. 312 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.). Autrement dit, l’obligation de fournir une explication augmente en fonction de la pertinence de la preuve en question au regard des faits contestés. Ainsi, une déclaration générale affirmant que l’organisme a examiné l’ensemble de la preuve ne suffit pas lorsque les éléments de preuve dont elle n’a pas discuté dans ses motifs semblent car-

some detail to evidence supporting its finding, but is silent on evidence pointing to the opposite conclusion, it may be easier to infer that the agency overlooked the contradictory evidence when making its finding of fact.

...

Finally, I must consider whether the Refugee Division made this erroneous finding of fact “without regard for the material before it.” In my view, the evidence was so important to the applicant’s case that it can be inferred from the Refugee Division’s failure to mention it in its reasons that the finding of fact was made without regard to it. This inference is made easier to draw because the Board’s reasons dealt with other items of evidence indicating that a return would not be unduly harsh. The inclusion of the “boilerplate” assertion that the Board considered all the evidence before it is not sufficient to prevent this inference from being drawn, given the importance of the evidence to the applicant’s claim.

[78] The principal applicant contends that she fears kidnappers, so that the only relevant agency of protection is the police. Other organizations that monitor and deal with corruption in the police force are not relevant to the risks which the applicants face.

[79] She says she did not go to the police because they are in league with kidnappers and reprisals would inevitably follow. She also says that there was cogent evidence before the Board to support this position, which evidence the Board did not address and, as was pointed out by this Court in *Roberts*, at paragraph 17, this was a reviewable error:

The law is clear that the Board need not refer to every piece of evidence that was before it in its decision. However, if there is documentary evidence that is central to the applicant’s position and supports the position, then that evidence must be considered by the Board. The failure to refer to this evidence is a reviewable error.

rément contredire sa conclusion. Qui plus est, quand l’organisme fait référence de façon assez détaillée à des éléments de preuve appuyant sa conclusion, mais qu’elle passe sous silence des éléments de preuve qui tendent à prouver le contraire, il peut être plus facile d’inférer que l’organisme n’a pas examiné la preuve contradictoire pour en arriver à sa conclusion de fait.

[...]

Finalement, je dois me demander si la section du statut a tiré cette conclusion de fait erronée « sans tenir compte des éléments dont [elle disposait] ». À mon avis, la preuve était si importante pour la cause du demandeur que l’on peut inférer de l’omission de la section du statut de la mentionner dans ses motifs que la conclusion de fait a été tirée sans tenir compte de cet élément. Il est d’autant plus facile de tirer cette inférence parce que la Commission a traité dans ses motifs d’autres éléments de preuve indiquant que le retour à Mexico ne constituerait pas un préjudice indu. L’affirmation « passe-partout » selon laquelle la Commission a examiné l’ensemble de la preuve dont elle était saisie n’est pas suffisante pour empêcher de tirer cette inférence, compte tenu de l’importance de cette preuve pour la revendication du demandeur.

[78] La demanderesse principale soutient qu’elle craint les ravisseurs et que, par conséquent, la seule agence pertinente qui pourrait lui offrir de la protection est la police. Les autres organisations qui luttent contre la corruption au sein des forces de police et la surveillante ne peuvent aider les demanderesse compte tenu du risque auquel elles sont exposées.

[79] La demanderesse principale affirme ne pas s’être adressée à la police parce que les agents de police collaborent avec les ravisseurs et que des représailles s’en suivraient nécessairement. Elle affirme également que la Commission disposait d’une preuve convaincante en appui à la présente allégation, preuve dont la Commission n’a pas tenu compte, ce qui constitue une erreur susceptible de contrôle comme l’a souligné la Cour, au paragraphe 17 de la décision *Roberts* :

Il est clair en droit que la Commission n’est pas tenue de faire état dans sa décision de chacun des éléments de preuve qu’elle avait devant elle. Cependant, s’il existe une preuve documentaire qui est essentielle pour la position de la demanderesse et qui appuie cette position, alors la Commission doit tenir compte de cette preuve. La Commission a ignoré cette preuve et elle a donc commis une erreur sujette à révision.

[80] In the present case, the Board referred to the initiatives of the Fox administration to support the Board's conclusions, but did not deal, for example, with the evidence in *Lost in Transition: Bold Ambitions, Limited Results for Human Rights Under Fox*, a May 2006 report about Mexico's efforts to address human rights issues, which unambiguously concluded that abuses related to law enforcement misconduct continue to exist and that "while ambitious on paper," the Fox initiatives "have largely failed to achieve their principal goals."

[81] In addition, with regard to the Mexican state's initiatives against kidnapping, there was cogent evidence before the Board that "while there has been success in dismantling major kidnapping rings, the result has apparently been a proliferation of smaller groups that are 'more ruthless' when the victims' family is unable to pay the ransom demand". These so-called "amateurish outfits" have been known to be extremely violent towards their captives, reportedly raping female victims and committing bodily harm against abducted males.

[82] There was also significant evidence before the Board in this case of police complicity with kidnappers and that "citizens are hesitant to report police abuse and many people are cautious about going anywhere near a police station".

[83] There was also clear evidence that the various Human Rights Commissions were "on the whole ineffective in holding authorities accountable for their actions and that many national and international human rights organizations question their competence".

[80] Dans la présente affaire, afin d'appuyer ses conclusions, la Commission a mentionné les initiatives du gouvernement Fox, mais elle n'a pas examiné, par exemple, la preuve qui se trouve dans un rapport de mai 2006, *Lost in Transition: Bold Ambitions, Limited Results for Human Rights Under Fox* [Fox, ou la transition ratée : grandes ambitions, petites réalisations] concernant les efforts déployés par le Mexique pour résoudre les problèmes liés aux droits de la personne. Ce rapport conclut sans équivoque que les abus liés à l'inconduite au sein des services chargés de l'application de la loi sont encore présents et que [TRADUCTION] « bien qu'ambitieux sur papier », les initiatives du gouvernement Fox [TRADUCTION] « n'ont pas permis, en général, de mener à bien les principaux objectifs ».

[81] En outre, en ce qui concerne les initiatives du gouvernement du Mexique pour contrer les enlèvements, la Commission disposait d'une preuve convaincante selon laquelle [TRADUCTION] « bien que le gouvernement ait réussi à démanteler d'importants réseaux de ravisseurs, il en a résulté une prolifération de petits groupes qui sont "plus impitoyables" lorsque la famille de la victime est incapable de payer la rançon demandée ». Ces soi-disant [TRADUCTION] « groupes amateurs » sont reconnus pour être extrêmement violents envers leurs détenus : ils violeraient les femmes qu'ils détiennent et agresseraient physiquement les hommes qu'ils ont enlevés.

[82] La Commission disposait également d'une importante preuve en l'espèce, selon laquelle la police était complice des ravisseurs et que [TRADUCTION] « les citoyens hésitent à signaler les abus commis par la police, et nombre de personnes font attention de ne pas se rendre près d'un poste de police ».

[83] Il y avait également une preuve claire selon laquelle les diverses commissions des droits de la personne étaient [TRADUCTION] « dans l'ensemble inefficace : elles ne parviennent pas à faire en sorte que les autorités rendent des comptes au sujet de leurs actions, et de nombreuses organisations nationales et internationales de défense des droits de la personne mettent en doute leur compétence ».

[84] There was also evidence that the preventive police are the most corrupt of the police organizations in Mexico.

[85] All in all, there was cogent evidence before the Board that the police in Mexico are corrupt and have extensive involvement with kidnapping gangs, that human rights commissions are ineffective, and that government initiatives to deal with the problem have largely failed. All of this is highly relevant to the issue of why the principal applicant did not go to the police.

[86] In other words, it was the usual “mixed bag”, but in this case the evidence that refuted the Board’s conclusions on this point was so cogent and so important to the applicants’ case, that the Board’s failure to deal with it and to simply rely upon the usual presumptions of state protection looks more like defending a general position on Mexico than addressing the specifics of the evidence before the Board in this case.

[87] If there is cogent evidence before the Board that government efforts are failing and that many normal citizens will not go near a police station, then I think great care is needed before the Court can accept the frequently used “mixed bag” rationale for not mentioning clear evidence that contradicts the Board’s conclusions.

[88] I agree with the respondent that, as a general principle, a Board is not obliged to mention every piece of evidence. However, the Board should not paper over compelling evidence that directly contradicts its own conclusions with phrases such as “the panel does not disagree”, or “based on the totality of the evidence”. The Board should engage with that evidence and say why it can be discounted or why other evidence is to be preferred.

[84] La preuve révélait également que la police chargée de la prévention est la plus corrompue des corps de police au Mexique.

[85] Tout bien pesé, la Commission disposait d’une preuve convaincante selon laquelle la police au Mexique est corrompue et collabore grandement avec les gangs de ravisseurs; que les commissions des droits de la personne sont inefficaces et que les initiatives du gouvernement visant à résoudre les problèmes ont pour la plupart échoué. Ces éléments de preuve sont très pertinents quant à la question de savoir pourquoi la demanderesse principale ne s’est pas adressée à la police.

[86] En d’autres mots, il s’agissait du « pot-pourri » habituel, mais, en l’espèce, la preuve contredisant les conclusions tirées par la Commission relativement à la présente question était tellement pertinente et cruciale quant à la cause des demanderesse que le fait que la Commission a omis d’examiner cette preuve et qu’elle s’est simplement fondée sur la présomption habituelle — la présomption de protection de l’État — donne à penser qu’elle défendait une prétention générale quant au Mexique plutôt que d’apprécier la preuve dont elle disposait en l’espèce.

[87] Si la Commission dispose de preuve selon laquelle les efforts déployés par le gouvernement ont échoué et que de nombreux citoyens ordinaires ne s’approchent pas des postes de police, alors je pense qu’il faut faire preuve d’une grande prudence avant d’accepter la logique du « pot-pourri » si souvent utilisé par la Commission pour ne pas mentionner une preuve claire qui contredit ses conclusions.

[88] Je suis d’accord avec le défendeur que, de façon générale, la Commission n’est pas obligée de mentionner chaque élément de preuve. Cependant, la Commission ne devrait pas passer outre une preuve convaincante qui contredit directement ses propres conclusions par l’utilisation de formulations telles que « le Tribunal n’est pas d’accord » ou « vu l’ensemble de la preuve ». La Commission devrait examiner cette preuve et mentionner pourquoi elle peut être rejetée ou pourquoi une autre preuve doit être privilégiée.

[89] Reading the decision as a whole, it is my view that the Board does not engage with clear evidence that contradicts its own inclusions in the way that the jurisprudence of this Court says it should engage with that evidence. This becomes particularly problematic in a case where, as I have found, the Board also made a reviewable error by discounting the principal applicant's own testimony because she was not a disinterested party.

[90] This is a reviewable error and the matter needs to be reconsidered.

#### JUDGMENT

THIS COURT ORDERS AND ADJUDGES that

1. For the reasons given, the application for judicial review is allowed and the matter is returned for reconsideration by a different officer.
2. There is no question for certification.

[89] Selon mon interprétation de l'ensemble de la décision contestée, je suis d'avis que la Commission n'a pas examiné une preuve claire qui contredit ses propres conclusions et que, ce faisant, elle ne suit pas les enseignements de la jurisprudence de la Cour sur la façon dont il faut examiner cette preuve. Cela pose particulièrement problème dans une affaire où, comme je l'ai conclu, la Commission a également tiré une conclusion susceptible de contrôle : elle a rejeté le témoignage même de la demanderesse principale parce qu'elle n'était pas une partie désintéressée.

[90] Il s'agit d'une erreur susceptible de contrôle, et l'affaire doit être réexaminée.

#### JUGEMENT

LA COUR STATUE :

1. que pour les motifs exposés, la demande de contrôle judiciaire est accueillie, et l'affaire est renvoyée à un autre agent pour nouvel examen.
2. qu'il n'y a aucune question à certifier.

# DIGESTS

*Federal Court of Appeal and 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 of Appeal decision may be accessed at <http://decisions.fca-caf.gc.ca/en/index.html> and of any Federal Court decision may be accessed at <http://decisions.fct-cf.gc.ca/en/index.html>, or may be ordered from the central registry of the Federal Court of Appeal or Federal Court in Ottawa or from the local offices in Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver and Winnipeg.*

**\* The number of pages indicated at the end of each digest refers to the number of pages of the original reasons for order or reasons for judgment.**

---

## ABORIGINAL PEOPLES

Duty to consult—Applications for declaratory, prerogative relief regarding three decisions of Governor in Council approving issuance by National Energy Board (NEB) of Certificates of Public Convenience and Necessity for construction of pipeline projects involving land subject to outstanding treaty claims—Content of Crown's duty to consult proportionate to potential strength of claim, right asserted, anticipated impact of project on interests—Evidence failing to identify substantial interference with specific, tangible interest not capable of being resolved within regulatory process—NEB process of consultation, accommodation sufficient to address specific concerns of Aboriginal communities potentially affected by pipeline projects—As applicants' responsibility to use accessible regulatory procedures, failure to avail themselves fully of opportunity to be heard before NEB not justifying demand for separate, discrete consultation with Crown—Consultation duty fulfilled by notices of NEB proceedings, opportunities therein for consultation, accommodation—Impact of projects on claims negligible, as pipelines built over land unlikely available for land claims settlement, largely below ground, unobtrusive—Applications dismissed.

TREATY ONE FIRST NATIONS v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T-225-08, T-921-08, T-925-08, 2009 FC 484, Barnes J., judgment dated May 12, 2009, 29 pp.)

## CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

### EXCLUSION AND REMOVAL

#### *Inadmissible Persons*

Special advocate—Visa officer refusing application for temporary resident visa after determining applicant inadmissible to Canada for being engaged in organized or transnational crime—Motion seeking appointment of special advocate to protect applicant's interests in *Immigration and Refugee Protection Act* (IRPA), S.C. 2001, c. 27, s. 87 proceedings—Amendments to IRPA making appointment of special advocate mandatory in security certificates proceedings but left to presiding Judge's discretion in other cases—Charter, legal rights not at stake herein but rather common-law procedural fairness—Nature of individual interests suggesting procedural fairness requirements at lower end of spectrum—Amount of undisclosed information very limited, redacted information minimal—Applicant having access to majority of information on record, aware of substance of information relied upon by visa officer—Affidavits filed by Minister not before officer when decision under review made—Fairness, natural justice not requiring appointment of special advocate herein—Motion dismissed.

MALKINE v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-528-08, 2009 FC 496, Mactavish J., order dated May 13, 2009, 11 pp.)



**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Continued**

## Security Certificate

Whether Division 9 of *Immigration and Refugee Protection Act* (Act), S.C. 2001, c. 27 precluding application of common law privileges, with result that Ministers having no legal justification for redacting privileged information part of additional disclosure required by *Charkaoui v. Canada*, [2008] 2 S.C.R. 326—Alleged privileges (identification of human sources, solicitor-client privilege, Cabinet confidences) virtually absolute; Ministers not renouncing to them by submitting documents to judges—Security certificate not based on this information—Act, s. 85.4(1) not permitting lifting of privileges—Intention of Parliament to ensure all information on which Ministers basing their position provided to special advocates, having evidence set up against person concerned to defend him at *in camera* hearing—Documents provided to special advocates remaining redacted until examined by Court to ensure covered by privileges alleged.

CHARKAOUI (RE) (DES-4-08, 2009 FC 546, Tremblay-Lamer J., order dated May 27, 2009, 21 pp.)

## STATUS IN CANADA

*Convention Refugees*

Judicial review of Refugee Protection Division of Immigration and Refugee Board's refusal to grant refugee status—Applicant threatened of sterilization for not complying with Chinese authorities' demands to accept intrauterine device (IUD), submit to re-education program—Board finding forced use of IUD not constituting persecution pursuant to *Immigration and Refugee Protection Act*, S.C. 2001, c. 27, s. 96, because arising from law of general application for women of child bearing age—Board's finding, over-simplification of applicable legal principles, error of law—Board's analysis strained, insensitive, incomplete—Necessary to critically examine means by which state's objectives achieved—More coercive or physically intrusive approach increasing likelihood state's conduct persecutory—Woman's reproductive liberty basic right—Forcible insertion of IUD form of state persecution—Application allowed.

ZHENG V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-3121-08, 2009 FC 327, Barnes J., judgment dated March 30, 2009, 10 pp.)

*Permanent Residents*

Judicial review of visa officer's refusal of application for permanent residence as skilled worker—Applicant not achieving required number of points for success—Issue whether officer's assessment of applicant's education credit reasonable—Officer awarding no points for bachelor's degree—*Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, s. 78(2)(d)(ii) providing that to obtain 20 points in education category, applicant must prove having obtained two-year educational credential at bachelor's level, completed at least 14 years of full-time, full-time equivalent studies—Since officer's notes indicating no evidence of number of hours required in program, applicant's attendance record, unable to conclude applicant completed 14 years of full-time, equivalent study—Officer's conclusion unreasonable—Regulations defining "full-time", "full-time equivalent"—Not requiring proof of attendance—Applicant meeting dual requirements since at minimum proving degree based on full-time equivalent of 14 years of study—Application allowed.

HAMEED V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-2700-08, 2009 FC 527, O'Reilly J., judgment dated May 21, 2009, 9 pp.)

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Continued**

## Humanitarian and Compassionate Considerations

Judicial review of visa officer's refusal of overseas application for permanent residence on humanitarian, compassionate grounds—Application assessed under wrong guidelines—Affidavit from visa officer explaining errors, reasons for decisions to be given little weight—Officer's treatment of medical report regarding son's paternal grandmother unreasonable—Fact medical report obtained for purpose of immigration application not meaning report unreliable—Officer's reasoning on medical evidence would place applicants with medical conditions in impossible situation—Although officer finding in-laws expected to support deceased son's widow, child in India, also finding applicant financially self-sufficient—Given evidence to contrary, finding unreasonable—Application allowed.

BASRA V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-4512-08, 2009 FC 535, Mactavish J., judgment dated May 22, 2009, 8 pp.)

**CONSTITUTIONAL LAW**

## ABORIGINAL AND TREATY RIGHTS

Appeal from Federal Court decision ([2008] 3 F.C.R. 571) dismissing judicial review of Royal Canadian Mounted Police (RCMP) decision not to lay charges against Crown agency as result of flooding of reserve lands—Issue, reviewability of exercise of police discretion, extent to which affected by honour of Crown—Application Judge's analysis treating police, prosecutorial discretion as aspects of single discretionary power—Affirmation in *R. v. Regan*, [2002] 1 S.C.R. 297, police, Attorney General having independent discretion to exercise preferable—RCMP's decision objectively justifiable as "flagrant impropriety" not established—Honour of Crown not engaged—Exercise of police discretion existing in different legal context from Crown's obligations respecting Aboriginal peoples—Concepts of consultation, accommodation not coexisting with independent exercise of police, prosecutorial discretion—Appeal dismissed.

OCHAPOWACE FIRST NATION V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (A-464-07, 2009 FCA 124, Pelletier J.A., judgment dated April 24, 2009, 17 pp.)

**CUSTOMS AND EXCISE**

## CUSTOMS ACT

Action in tort for \$27 million because product classified by Customs official in July 2003 under wrong tariff item pursuant to *Customs Tariff*, S.C. 1997, c. 36—Action time-barred, not taken within three months after cause of action arising as required by *Customs Act*, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 1, s. 106—Act, s.106 applying to Crown servants' potential liability for negligently applying wrong tariff item—Open to Crown to invoke Act, s. 106(1) in defence—Irrespective of when time beginning to run, statement of claim more than two years out of time when filed—Crown's motion for summary judgment granted—Action dismissed.

INGREDIA SA V. CANADA (T-128-06, 2009 FC 389, Harrington J., judgment dated April 24, 2009, 21 pp.)

**EMPLOYMENT INSURANCE**

Judicial review of umpire's decisions relating to Canada Employment Insurance Commission's claims for recovery of overpayments of benefits paid, pursuant to *Employment Insurance Act*, S.C. 1996, c. 23, to applicants after terminated—Applicants receiving severance payments but receiver failing to make deductions required by Act, s. 46(1)—Commission deciding severance

**EMPLOYMENT INSURANCE—Continued**

pay earnings must be allocated, sending each applicant notice of debt requesting payment of amount overpaid—Umpire allowing appeals from Board of Referees' dismissal of appeals on basis Board not dealing with allocation of earnings issue—Umpire erring in law, misconstruing issue since notices of debt constituting issue appealed—Board, Umpire correctly declining to place onus of proof of overpayments on Commission—Notices of debt constituting Commission's decisions falling within Act, s. 52(2) granting ability thereto to reconsider grant of benefits—Common law relating to enforcement of contractual debts not relevant to collection of overpayments of benefits—Appellant of notice of debt bearing onus of demonstrating inaccuracy of amount specified therein—Applicants not specifically contesting amounts stipulated in notices of debt—Applications allowed.

BRAGA V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (A-522-08, A-523-08, A-526-08, A-527-08, A-528-08, 2009 FCA 167, Ryer J.A., judgment dated May 26, 2009, 21 pp.)

**PATENTS**

Appeal from Federal Court order (2008 FC 922) allowing judicial review of Minister's decision requiring Pharmascience Inc. address certain patents in respect of supplementary abbreviated new drug submission under *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations*, SOR/93-113, s. 5(1)—S. 5(1) requiring second person filing submission for notice of compliance (NOC) address all patents listed on register in respect of NOC issued to first person, where second person comparing its drug with, making reference to, drug for which NOC issued—Minister erring in law by failing to perform patent-specific analysis under s. 5(1) mandated by *AstraZeneca v. Canada (Minister of Health)*, [2006] 2 S.C.R. 560—Application judge undertaking that analysis, correctly concluding Pharmascience Inc. only required to address patents listed against NOC giving rise to comparator drug actually purchased, analysed to demonstrate bioequivalence—Pharmascience Inc. not making use of patented inventions in question, not within mischief aimed at by Regulations—Appeal dismissed.

PHARMASCIENCE INC. V. CANADA (MINISTER OF HEALTH) (A-472-08, 2009 FCA 183, Sexton J.A., judgment dated June 1, 2009, 14 pp.)

**PRACTICE**

Judicial review of Patented Medicine Prices Review Board's finding having jurisdiction to require applicant to provide pricing information concerning sales of Thalomid in United States—Applicant, company headquartered in United States, making Thalomid available to patients residing in Canada under Health Canada's Special Access Program—That program permitting sale of drug otherwise not sold in Canada because manufacturer not holding notice of compliance—Phrase "sold in any market in Canada" in *Patent Act*, R.S.C., 1985, c. P-4, s. 80(1)(b), interpreted as having commercial meaning—*Locus* of sale, United States, not Canada—Market in Canada requiring both purchase, sale in Canada—While Thalomid sold to Canadians, not sold "in any market in Canada"—Therefore, Board not having jurisdiction—Application allowed.

CELGENE CORP. V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T-278-08, 2009 FC 271, Campbell J., order dated March 17, 2009, 18 pp.)

Judicial review of Minister of Health's refusal to add patent to patent register as of date associated patent lists submitted—Minister's interpretation of *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations*, SOR/93-133, s. 5 that patent can only be added to register as of date deemed eligible for listing correct in law—Regulations, s. 5(4) stipulating second person not required in notice of compliance to address any patent not yet added to register—S. 4 clearly distinguishing between innovator submitting patent list to Minister, determination of eligibility of patent "to be added to register"—Patent cannot be added to patent register before deemed eligible by Minister—Innovator assuming risk generic manufacturer obtaining procedural advantage created by delay between filing of patent list, Minister's determination of eligibility—Legislative choice reflecting policy empowering Minister to determine whether, when patent eligible for listing on register—Innovator's substantive patent rights always potentially subject to judicial enforcement—Application dismissed.

ELI LILLY CANADA INC. V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T-382-08, 2009 FC 474, Barnes J., judgment dated May 8, 2009, 9 pp.)

**PATENTS—Continued**

Appeal from Federal Court decision (2008 FC 1221) dismissing motion for declaration certain sections of *Regulations Amending Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations* (Amending Regulations), SOR/2008-211 *ultra vires* powers of Governor in Council—Trial Judge not erring in concluding such general, binding declaration beyond limited scope of summary proceeding under *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations* (Regulations), SOR/93-133—Declarations generally not sought by way of motion—Declaratory relief related to validity of law not available in context of application brought under Regulations—Proper course application for judicial review seeking declaration Amending Regulations *ultra vires*—Appeal dismissed.

ELI LILLY CANADA INC. v. NOVOPHARM LTD. (A-565-08, 2009 FCA 138, Sexton J.A., judgment dated May 4, 2009, 5 pp.)

**TRADE-MARKS**

## PRACTICE

Appeal from Prothonotary's order dismissing motion for production of documents in cross-examination on affidavit, answers to questions therein, in course of underlying appeal of Registrar of Trade-marks' decision—Affiants, respondent not providing documents and answers beyond scope of affidavits—Prothonotary correctly holding *Federal Courts Rules*, SOR/98-106, r. 91(2)(c) directly applicable, limiting document production in cross-examination on affidavit to documents in affiants' possession, power, control—In choosing to proceed by application rather than action, applicant must observe limitations attendant on application proceedings—R. 91(2)(c), specific, precise, preferred over generally worded provision of r. 94 dealing with oral examinations—Prothonotary's order dealing with interlocutory matter which should not be disturbed since not clearly wrong—Appeal dismissed.

SIMPSON STRONG-TIE CO. INC. v. PEAK INNOVATIONS INC. (T-1570-07, T-1571-07, 2009 FC 392, Mandamin J., judgment dated April 21, 2009, 11 pp.)



# FICHES ANALYTIQUES

*Les fiches analytiques résumant les décisions de la Cour d'appel fédérale et 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 consulter le texte complet des décisions à l'adresse <http://decisions.fca-caf.gc.ca/fr/index.html> pour la Cour d'appel fédérale et <http://decisions.fct-cf.gc.ca/fr/index.html> pour la Cour fédérale ou le commander au bureau central du greffe de la Cour d'appel fédérale ou de la Cour fédérale à Ottawa ou aux bureaux locaux de Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver et Winnipeg.*

**\* Le nombre de pages indiqué à la fin de chaque fiche analytique correspond au nombre de pages des motifs d'ordonnance ou de jugement originaux.**

---

## ASSURANCE-EMPLOI

Contrôle judiciaire des décisions de l'arbitre relativement aux demandes présentées par la Commission de l'assurance-emploi du Canada pour récupérer les versements excédentaires de prestations remis aux demandeurs en vertu de la *Loi sur l'assurance-emploi*, L.C. 1996, ch. 23 après leur cessation d'emploi—Les demandeurs avaient touché une indemnité de départ, mais le syndic n'avait pas opéré les retenues prévues par l'art. 46(1) de la Loi—La Commission a établi que la rémunération au titre de l'indemnité de départ devait être répartie et a transmis à chaque demandeur un avis de dette réclamant le remboursement du montant excédentaire—L'arbitre a accueilli les appels interjetés à l'encontre de la décision du conseil arbitral de rejeter les appels au motif que le conseil n'avait pas traité de la question de la répartition de la rémunération—L'arbitre a commis une erreur de droit, interprétant à tort la question parce que les avis de dette sont portés en appel—Le conseil et l'arbitre ont refusé à juste titre d'imposer à la Commission le fardeau de la preuve quant aux versements excédentaires—Les avis de dette constituent des décisions de la Commission visées par l'art. 52(2) de la Loi, qui confère à cette dernière le droit d'examiner à nouveau le versement de prestations—La common law relative à l'exécution de dettes contractuelles n'est pas pertinente dans le cadre du recouvrement de versements excédentaires de prestations—Quiconque interjette appel d'un avis de dette a la charge d'établir l'inexactitude du montant qui y est précisé—Les demandeurs ne contestaient pas expressément les montants indiqués dans les avis de dette—Demandes accueillies.

BRAGA C. CANADA (PROCURER GÉNÉRAL) (A-522-08, A-523-08, A-526-08, A-527-08, A-528-08, 2009 CAF 167, juge Ryer, J.C.A., jugement en date du 26 mai 2009, 21 p.)

## BREVETS

Appel de l'ordonnance par laquelle la Cour fédérale (2008 CF 922) a accueilli la demande de contrôle judiciaire de la décision du ministre obligeant Pharmascience Inc. à traiter de certains brevets dans le cadre de sa présentation abrégée supplémentaire de drogue nouvelle déposée en application de l'art. 5(1) du *Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)*, DORS/93-113—L'art. 5(1) précise que la seconde personne qui dépose une présentation pour un avis de conformité (AC) doit traiter de tous les brevets inscrits au registre en rapport avec l'AC délivré à la première personne lorsque la seconde personne compare sa drogue à une drogue pour laquelle un AC a été délivré ou y fait renvoi—Le ministre a commis une erreur en droit en omettant de se livrer à l'analyse portant sur des brevets précis imposée par l'arrêt *AstraZeneca c. Canada (Ministre de la Santé)*, [2006] 2 R.C.S. 560 en vertu de l'art. 5(1)—Le juge de première instance a procédé à cette analyse et a conclu à juste titre que Pharmascience Inc. n'avait à traiter que des brevets inscrits en rapport avec les AC donnant lieu à la drogue de comparaison qui a effectivement été achetée et analysée en vue d'en démontrer la bioéquivalence—Pharmascience Inc. n'utilisait pas les inventions brevetées en question et n'avait donc pas contrevenu au Règlement—Appel rejeté.

PHARMASCIENCE INC. C. CANADA (MINISTRE DE LA SANTÉ) (A-472-08, 2009 CAF 183, juge Sexton, J.C.A., jugement en date du 1<sup>er</sup> juin 2009, 14 p.)

**BREVETS—Suite**

## PRATIQUE

Contrôle judiciaire de la décision par laquelle le Conseil d'examen du prix des médicaments brevetés a conclu qu'il avait compétence pour obliger la demanderesse à fournir des renseignements sur le prix de vente du thalomid aux États-Unis—La demanderesse, une société dont le siège social est sis aux États-Unis, a mis le thalomid à la disposition de patients résidant au Canada conformément au Programme d'accès spécial de Santé Canada—Ce programme autorise la vente d'un médicament qui n'est pas par ailleurs vendu au Canada parce que le fabricant n'est pas titulaire d'un avis de conformité—L'expression sur le marché canadien à l'art. 80(1)*b*) de la *Loi sur les brevets*, L.R.C. (1985), ch. P-4 est interprétée comme ayant un sens commercial—La vente a eu lieu aux États-Unis, pas au Canada—Pour qu'il y ait marché au Canada, l'achat et la vente doivent avoir lieu ici—Bien que le thalomid soit vendu à des Canadiens, il n'est pas vendu sur le marché canadien—Par conséquent, le conseil n'a pas compétence—Demande accueillie.

CELGENE CORP. C. CANADA (PROCURER GÉNÉRAL) (T-278-08, 2009 CF 271, juge Campbell, ordonnance en date du 17 mars 2009, 18 p.)

Contrôle judiciaire du refus du ministre de la Santé d'ajouter un brevet au registre des brevets à la date à laquelle des listes de brevets connexes ont été déposées—L'interprétation qu'a faite le ministre de l'art. 5 du *Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)*, DORS/93-133, selon laquelle un brevet ne peut être ajouté au registre qu'à la date à laquelle il est présumé admissible à l'adjonction à la liste était fondée en droit—L'art. 5(4) du Règlement précise que la seconde personne n'est pas tenue de traiter dans son avis de conformité d'un brevet n'ayant pas encore été ajouté au registre—L'art. 4 établit une distinction claire entre l'innovateur qui présente au ministre sa liste de brevets et la décision quant à l'admissibilité d'un brevet « à l'adjonction au registre »—Le brevet ne peut être inscrit au registre avant que le ministre ne l'ait considéré comme admissible—L'innovateur assume le risque que le fabricant de médicaments génériques obtienne l'avantage de procédure découlant du retard entre le dépôt d'une liste de brevets et la décision du ministre quant à l'admissibilité—Le choix du législateur reflète la politique habilitant le ministre à décider si et quand un brevet est admissible à l'adjonction au registre—Les droits de l'innovateur conférés par ses brevets peuvent toujours être éventuellement exécutés judiciairement—Demande rejetée.

ELI LILLY CANADA INC. C. CANADA (PROCURER GÉNÉRAL) (T-382-08, 2009 CF 474, juge Barnes, jugement en date du 8 mai 2009, 9 p.)

Appel de la décision de la Cour fédérale (2008 CF 1221) rejetant une demande de jugement déclaratoire portant que certaines dispositions du *Règlement modifiant le Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)* (le Règlement modificatif), DORS/2008-211, outrepassaient les pouvoirs conférés au gouverneur en conseil—Le juge de première instance ne s'est pas mépris lorsqu'il a statué qu'un tel jugement déclaratoire général et exécutoire excède la portée limitée de la procédure sommaire prévue au *Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)* (le Règlement), DORS/93-133—Règle générale, les jugements déclaratoires ne sont pas sollicités au moyen d'une requête—Le jugement déclaratoire qui a trait à la validité de la loi ne peut être invoqué dans le contexte d'une demande présentée en vertu du Règlement—La marche à suivre est de déposer une demande de contrôle judiciaire pour faire déclarer le Règlement modificatif invalide—Appel rejeté.

ELI LILLY CANADA INC. C. NOVOPHARM LTD. (A-565-08, 2009 CAF 138, juge Sexton, J.C.A., jugement en date du 4 mai 2009, 5 p.)

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION**

## EXCLUSION ET RENVOI

*Personnes interdites de territoire*

Avocat spécial—L'agent des visas a rejeté une demande de visa de résident temporaire après avoir établi que le demandeur était interdit de territoire au Canada pour criminalité organisée ou transnationale—Requête en vue de faire nommer un avocat spécial pour protéger les intérêts du demandeur dans le cadre de la procédure visée à l'art. 87 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (LIPR), L.C. 2001, ch. 27—Des modifications apportées à la LIPR rendent obligatoire la nomination d'un avocat spécial dans les instances relatives aux certificats de sécurité; cette nomination est au gré du président du tribunal dans les autres cas—Aucun droit garanti par la Charte ou autre droit n'est en jeu en l'espèce; il s'agit plutôt de l'équité procédurale en common law—La nature des intérêts individuels donne à penser que les exigences de l'équité procédurale se situaient à l'extrémité inférieure du continuum—La quantité de renseignements non divulgués était très limitée; il y avait peu de renseignements supprimés—Le demandeur avait accès à la majorité des renseignements versés au dossier et avait connaissance de la teneur des renseignements invoqués par l'agent des visas—L'agent ne disposait pas des affidavits déposés par le ministre lorsqu'il a pris la décision en cause—L'équité et la justice naturelle n'imposent pas la nomination d'un avocat spécial en l'espèce—Requête rejetée.

MALKINE C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-528-08, 2009 CF 496, juge Mactavish, ordonnance en date du 13 mai 2009, 11 p.)

## Certificat de sécurité

Il s'agissait de savoir si la section 9 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés* (la Loi), L.C. 2001, ch. 27 écarte l'application des privilèges de common law de sorte que les ministres ne sont pas fondés en droit de caviarder des renseignements privilégiés faisant partie de la divulgation additionnelle requise par *Charkaoui c. Canada*, [2008] 2 R.C.S. 326—Les privilèges invoqués (identification des sources humaines, secret professionnel de l'avocat, documents confidentiels du Cabinet) sont de nature quasi absolue; les ministres n'y ont pas renoncé par la remise des documents aux juges—Le certificat de sécurité ne repose pas sur ces renseignements—L'art. 85.4(1) de la Loi ne permet pas la levée des privilèges—L'intention du législateur était de s'assurer que tous les renseignements sur lesquels repose la thèse des ministres étaient remis aux avocats spéciaux afin qu'ils disposent de la preuve opposable à l'intéressé pour le défendre à huis clos—Les documents remis aux avocats spéciaux demeureront caviardés jusqu'à vérification par la Cour qu'ils sont couverts par les privilèges invoqués.

CHARKAOUI (RE) (DES-4-08, 2009 CF 546, juge Tremblay-Lamer, ordonnance en date du 27 mai 2009, 21 p.)

## STATUT AU CANADA

*Réfugiés au sens de la Convention*

Contrôle judiciaire de la décision de la Section de la protection des réfugiés de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié de rejeter la demande d'asile—La demanderesse a été menacée de stérilisation pour avoir refusé de se conformer aux demandes des autorités chinoises de se faire introduire un stérilet et de se soumettre à un programme de rééducation—La Commission a statué que le port forcé d'un stérilet n'équivalait pas à de la persécution en vertu de l'art. 96 de la *Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés*, L.C. 2001, ch. 27, parce que cette obligation découle d'une loi d'application générale visant toutes les femmes en âge de procréer—La conclusion de la Commission, une simplification excessive des principes juridiques applicables, constitue une erreur de droit—L'analyse de la Commission était laborieuse, révélait un manque de sensibilité et était incomplète—Il faut examiner de manière attentive les moyens par lesquels l'État atteint ses objectifs—Plus ces moyens sont coercitifs ou physiquement intrusifs, plus il sera simple d'estimer que les actes de l'État équivalent à de la persécution—La liberté de procréation d'une femme est un droit fondamental—L'introduction forcée d'un stérilet est une forme de persécution de la part de l'État—Demande accueillie.

ZHENG C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-3121-08, 2009 CF 327, juge Barnes, jugement en date du 30 mars 2009, 10 p.)



**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite***Résidents permanents*

Contrôle judiciaire de la décision par laquelle l'agent des visas a refusé une demande de résidence permanente dans la catégorie des travailleurs qualifiés—Le demandeur n'a pas obtenu le nombre de points requis pour réussir—Il s'agissait de savoir si l'évaluation faite par l'agent des crédits du demandeur pour les études était raisonnable—L'agent n'a attribué aucun point pour le baccalauréat—L'art. 78(2)d)(ii) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, dispose que pour obtenir 20 points au chapitre des études, le demandeur doit démontrer qu'il a obtenu un diplôme de premier cycle nécessitant deux années d'études et a accumulé au moins 14 années d'études à temps plein complètes ou l'équivalent temps plein—Comme les notes de l'agent ne font aucunement état du nombre d'heures requises par le programme ou des antécédents d'assiduité du demandeur, l'agent n'a pu conclure que le demandeur avait accumulé 14 années d'études à temps plein complètes ou l'équivalent temps plein—La conclusion de l'agent était déraisonnable—Le Règlement définit « temps plein » et « équivalent temps plein »—Il n'exige pas une preuve d'assiduité—Le demandeur satisfaisait aux deux exigences parce qu'il a démontré à tout le moins qu'il a obtenu un diplôme en raison de l'équivalent temps plein de 14 années d'études—Demande accueillie.

HAMEED C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-2700-08, 2009 CF 527, juge O'Reilly, jugement en date du 21 mai 2009, 9 p.)

*Motifs d'ordre humanitaire*

Contrôle judiciaire de la décision par laquelle l'agent des visas a refusé la demande de résidence permanente présentée à l'étranger pour des motifs d'ordre humanitaire—La demande a été évaluée en fonction des mauvaises lignes directrices—Peu de poids doit être attribué à l'affidavit de l'agent des visas expliquant les erreurs et les motifs de décision—Le traitement que l'agent a réservé au rapport médical de la grand-mère paternelle du fils était déraisonnable—Le fait que le rapport médical a été obtenu en vue de la demande d'immigration ne signifie pas qu'il est peu fiable—Le raisonnement de l'agent quant à la preuve médicale placerait les demandeurs ayant un état sous-jacent dans une situation impossible—Bien que l'agent ait conclu qu'on pouvait attendre de la belle-famille qu'elle subvienne aux besoins de la veuve et de l'enfant de leur fils décédé en Inde, il a aussi constaté que la demanderesse était autonome sur le plan financier—Compte tenu de la preuve contraire, la conclusion était déraisonnable—Demande accueillie.

BASRA C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-4512-08, 2009 CF 535, juge Mactavish, jugement en date du 22 mai 2009, 8 p.)

**DOUANES ET ACCISE***LOI SUR LES DOUANES*

Action en responsabilité délictuelle de 27 millions de dollars parce que le fonctionnaire des douanes a classé, en juillet 2003, le produit selon le mauvais numéro tarifaire en application du *Tarif des douanes*, L.C. 1997, ch. 36—L'action était prescrite, n'ayant pas été intentée dans les trois mois suivant le fait générateur du litige, comme l'exige l'art. 106 de la *Loi sur les douanes*, L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 1—L'art. 106 de la Loi s'applique à la responsabilité éventuelle des fonctionnaires de la Couronne au titre de l'application par négligence du mauvais numéro tarifaire—Il était loisible à la Couronne d'invoquer l'art. 106(1) de la Loi comme moyen de défense—Quel que soit le moment où le délai a commencé à courir, la déclaration était hors délai depuis plus de deux ans lorsqu'elle a été déposée—La requête en jugement sommaire de la Couronne a été accueillie—Action rejetée.

INGREDIA SA C. CANADA (T-128-06, 2009 CF 389, juge Harrington, jugement en date du 24 avril 2009, 21 p.)

## DROIT CONSTITUTIONNEL

### DROITS ANCESTRAUX OU ISSUS DE TRAITÉS

Appel de la décision de la Cour fédérale ([2008] 3 R.C.F. 571) rejetant la demande de contrôle judiciaire de la décision de la Gendarmerie royale du Canada (la GRC) de ne pas déposer d'accusations contre un organisme d'État par suite de l'inondation de terres de réserve—Les questions en litige portaient sur l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la police et la mesure dans laquelle l'honneur de la Couronne influe sur cet exercice—Dans son analyse, le juge de première instance a traité le pouvoir discrétionnaire de la police et le pouvoir discrétionnaire de poursuite comme étant des éléments d'un seul pouvoir discrétionnaire—L'affirmation dans l'arrêt *R. c. Regan*, [2002] 1 R.C.S. 297 que la police et le procureur général ont des pouvoirs discrétionnaires distincts est préférable—La décision de la GRC était justifiable objectivement parce que l'« irrégularité flagrante » n'avait pas été établie—L'honneur de la Couronne n'entraîne pas en jeu—L'exercice du pouvoir discrétionnaire de la police existe dans un contexte juridique autre que celui des obligations de la Couronne envers les peuples autochtones—Les notions de consultation et d'accommodement ne coexistent pas avec l'exercice indépendant du pouvoir discrétionnaire de la police et de la poursuite—Appel rejeté.

PREMIÈRE NATION D'OCHAPOWACE C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (A-464-07, 2009 CAF 124, juge Pelletier, J.C.A., jugement en date du 24 avril 2009, 17 p.)

## MARQUES DE COMMERCE

### PRATIQUE

Appel de l'ordonnance du protonotaire rejetant la requête en production de documents relativement à un contre-interrogatoire concernant un affidavit et aux réponses aux questions qui y sont énoncées dans le cadre de l'appel sous-jacent à l'encontre de la décision du registraire des marques de commerce—Ni les auteurs des affidavits ni l'intimée n'ont fourni de documents et de réponses qui allaient au-delà de la portée des affidavits—Le protonotaire a conclu à juste titre que la règle 91(2)c des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106, s'applique directement, limitant la production de documents relativement à un contre-interrogatoire concernant un affidavit aux documents en la possession, sous l'autorité ou sous la garde des auteurs des affidavits—En choisissant de procéder par voie de requête plutôt que d'action, la requérante doit observer les limites applicables au processus de requête—La règle 91(2)c est précise et est privilégiée par rapport au libellé général de la règle 94 qui traite des interrogatoires oraux—L'ordonnance du protonotaire vise une question interlocutoire qui ne devrait pas être modifiée parce qu'elle n'est pas manifestement erronée—Appel rejeté.

SIMPSON STRONG-TIE CO. INC. C. PEAK INNOVATIONS INC. (T-1570-07, T-1571-07, 2009 CF 392, juge Mandamin, jugement en date du 21 avril 2009, 11 p.)

## PEUPLES AUTOCHTONES

Obligation de consulter—Demandes de jugement déclaratoire et de redressement extraordinaire concernant trois décisions du gouverneur en conseil approuvant la délivrance, par l'Office national de l'énergie (l'ONE), de certificats d'utilité publique relativement à la construction de projets de pipeline sur des terres visées par des revendications de traité non réglées—Le contenu de l'obligation de consulter de l'État est proportionnel à la force éventuelle de la réclamation ou du droit revendiqué et des répercussions prévues du projet sur les intérêts—La preuve ne faisait pas état d'entraves d'importance à des intérêts précis et corporels ne pouvant être tranchées dans le cadre du processus réglementaire—Le processus de consultation et d'accommodement de l'ONE suffit pour donner suite aux préoccupations des communautés autochtones pouvant être touchées par des projets de pipeline—Comme il incombe aux demanderesse de se prévaloir de la procédure d'application de la réglementation, le fait de ne pas profiter pleinement de l'occasion de se faire entendre devant l'ONE ne justifie pas une demande en vue d'obtenir une consultation distincte avec l'État—L'obligation de consulter a été remplie grâce aux avis de procédures de l'ONE et des occasions de consultation et d'accommodement qui y étaient prévues—Les répercussions des projets sur les revendications étaient négligeables, les pipelines étant construits sur des terres qui ne feront vraisemblablement pas l'objet de règlement de revendications foncières et étant principalement souterrains et dissimulés—Demandes rejetées.

PREMIÈRES NATIONS DU TRAITÉ N° 1 C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (T-225-08, T-921-08, T-925-08, 2009 CF 484, juge Barnes, jugement en date du 12 mai 2009, 29 p.)





## 2009 Volume 3

### Federal Courts Reports

### Recueil des décisions des Cours fédérales

EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF  
FRANÇOIS BOIVIN, B.SOC.SC., LL.B./B.Sc.SOC., LL.B.

ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF  
MARTIN W. MASON, Gowling Lafleur Henderson LLP  
DOUGLAS H. MATHEW, Thorsteinssons, Tax Lawyers  
A. DAVID MORROW, Smart & Biggar  
SUZANNE THIBAudeau, Q.C./c.r., Heenan Blaikie  
LORNE WALDMAN, Jackman, Waldman & Associates

---

#### LEGAL EDITORS

SOPHIE DEBBANÉ, LL.B.  
NADIA MONETTE, B.Sc., B.F.A., LL.B.

#### ARRÊTISTES

SOPHIE DEBBANÉ, LL.B.  
NADIA MONETTE, B.Sc., BFA, LL.B.

---

#### PRODUCTION STAFF

Production and Publication Manager  
LINDA BRUNET

Legal Research Editors  
LYNNE LEMAY  
PAULINE BYRNE  
NATHALIE LALONDE

Production Coordinator  
CATHERINE BRIDEAU

#### SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication  
LINDA BRUNET

Attachées de recherche juridique  
LYNNE LEMAY  
PAULINE BYRNE  
NATHALIE LALONDE

Coordonnatrice, production  
CATHERINE BRIDEAU

---

The *Federal Courts Reports* are published and the Editor and Advisory Committee appointed pursuant to the *Federal Court Act*. The Reports are prepared for publication by the Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs Canada, CLAUDE PROVENCHER, LL.B., MBA, Commissioner.

Le *Recueil des décisions des Cours fédérales* est publié, et son arrêtiŕte en chef et le comité consultatif nommés conformément à la *Loi sur la Cour fédérale*. Le Recueil est préparé pour la publication par le Commissariat à la magistrature fédérale Canada, dont le commissaire est CLAUDE PROVENCHER, LL.B., MBA.

# **JUDGES OF THE FEDERAL COURTS**

## **FEDERAL COURT OF APPEAL CHIEF JUSTICE**

The Honourable PIERRE BLAIS, P.C.  
*(Appointed to the Trial Division June 23, 1998;  
Appointed to the Federal Court of Appeal February 20, 2008;  
Appointed September 9, 2009)*

## **FEDERAL COURT OF APPEAL JUDGES**

The Honourable GILLES LÉTOURNEAU  
*(Appointed May 13, 1992; Supernumerary December 13, 2008)*

The Honourable MARC NOËL  
*(Appointed to the Trial Division June 24, 1992;  
Appointed June 23, 1998)*

The Honourable MARC NADON  
*(Appointed to the Trial Division June 10, 1993;  
Appointed December 14, 2001)*

The Honourable J. EDGAR SEXTON  
*(Appointed June 23, 1998; Supernumerary June 23, 2008)*

The Honourable JOHN M. EVANS  
*(Appointed to the Trial Division June 26, 1998;  
Appointed December 8, 1999)*

The Honourable KAREN R. SHARLOW  
*(Appointed to the Trial Division January 21, 1999;  
Appointed November 4, 1999)*

The Honourable DENIS PELLETIER  
*(Appointed to the Trial Division February 16, 1999;  
Appointed December 14, 2001)*

The Honourable CAROLYN A. LAYDEN-STEVENSON  
*(Appointed January 25, 2002)*

The Honourable JOHANNE TRUDEL  
*(Appointed April 26, 2007)*

The Honourable ELEANOR R. DAWSON  
*(Appointed to the Trial Division December 8, 1999;  
Appointed December 28, 2009)*

The Honourable DAVID W. STRATAS  
*(Appointed December 11, 2009)*

**FEDERAL COURT  
CHIEF JUSTICE**

The Honourable ALLAN F. LUTFY  
*(Appointed to the Trial Division August 7, 1996;  
Appointed December 8, 1999)*

**FEDERAL COURT JUDGES**

The Honourable YVON PINARD, P.C.  
*(Appointed June 29, 1984;  
Supernumerary October 10, 2005)*

The Honourable SANDRA J. SIMPSON  
*(Appointed June 10, 1993)*

The Honourable DANIÈLE TREMBLAY-LAMER  
*(Appointed June 16, 1993)*

The Honourable DOUGLAS R. CAMPBELL  
*(Appointed December 8, 1995)*

The Honourable FRANÇOIS LEMIEUX  
*(Appointed January 21, 1999;  
Supernumerary January 21, 2009)*

The Honourable JOHN A. O'KEEFE  
*(Appointed June 30, 1999)*

The Honourable MARY ELIZABETH HENEGHAN  
*(Appointed November 15, 1999)*

The Honourable DOLORES HANSEN  
*(Appointed December 8, 1999)*

The Honourable EDMOND P. BLANCHARD  
*(Appointed October 5, 2000)*

The Honourable MICHAEL A. KELEN  
*(Appointed July 31, 2001)*

The Honourable MICHEL BEAUDRY  
*(Appointed January 25, 2002)*

The Honourable LUC MARTINEAU  
*(Appointed January 25, 2002)*

The Honourable SIMON NOËL  
*(Appointed August 8, 2002)*

The Honourable JUDITH A. SNIDER  
*(Appointed October 10, 2002)*

The Honourable JAMES RUSSELL  
*(Appointed December 11, 2002)*

The Honourable JOHANNE GAUTHIER  
*(Appointed December 11, 2002)*

The Honourable JAMES W. O'REILLY  
*(Appointed December 12, 2002)*

The Honourable SEAN J. HARRINGTON  
*(Appointed September 16, 2003)*

The Honourable RICHARD G. MOSLEY  
*(Appointed November 4, 2003)*

The Honourable MICHEL M.J. SHORE  
*(Appointed November 4, 2003)*

The Honourable MICHAEL L. PHELAN  
*(Appointed November 19, 2003)*

The Honourable ANNE L. MACTAVISH  
*(Appointed November 19, 2003)*

The Honourable YVES de MONTIGNY  
*(Appointed November 19, 2004)*

The Honourable ROGER T. HUGHES  
*(Appointed June 1, 2005)*

The Honourable ROBERT L. BARNES  
*(Appointed November 22, 2005)*

The Honourable LEONARD S. MANDAMIN  
*(Appointed April 27, 2007)*

The Honourable RUSSEL W. ZINN  
*(Appointed February 20, 2008)*

The Honourable ROBERT MAINVILLE  
*(Appointed June 19, 2009)*

The Honourable DAVID G. NEAR  
*(Appointed June 19, 2009)*

The Honourable RICHARD BOIVIN  
*(Appointed June 19, 2009)*

The Honourable PAUL S. CRAMPTON  
*(Appointed November 26, 2009)*



## **DEPUTY JUDGES**

The Honourable JAMES KNATCHBULL HUGESSEN  
*(Appointed July 28, 2008)*

The Honourable MAX M. TEITELBAUM  
*(Appointed January 29, 2007)*

The Honourable FREDERICK E. GIBSON  
*(Appointed September 2, 2008)*

The Honourable MAURICE E. LAGACÉ  
*(Appointed January 19, 2007)*

The Honourable ORVILLE FRENETTE  
*(Appointed July 18, 2007)*

The Honourable LOUIS S. TANNENBAUM  
*(Appointed May 12, 2008)*

## **PROTHONOTARIES**

RICHARD MORNEAU  
*(Appointed November 28, 1995)*

ROZA ARONOVITCH  
*(Appointed March 15, 1999)*

ROGER R. LAFRENIÈRE  
*(Appointed April 1, 1999)*

MIREILLE TABIB  
*(Appointed April 22, 2003)*

MARTHA MILCZYNSKI  
*(Appointed September 25, 2003)*

KEVIN R. AALTO  
*(Appointed May 7, 2007)*

# **JUGES DES COURS FÉDÉRALES**

## **LE JUGE EN CHEF COUR D'APPEL FÉDÉRALE**

L'honorable PIERRE BLAIS, C.P.  
*(nommé à la Section de première instance le 23 juin 1998 ;  
nommé à la Cour d'appel fédérale le 20 février 2008 ;  
nommé le 9 septembre 2009)*

## **LES JUGES DE LA COUR D'APPEL FÉDÉRALE**

L'honorable GILLES LÉTOURNEAU  
*(nommé le 13 mai 1992; surnuméraire le 13 décembre 2008)*

L'honorable MARC NOËL  
*(nommé à la Section de première instance le 24 juin 1992;  
nommé le 23 juin 1998)*

L'honorable MARC NADON  
*(nommé à la Section de première instance le 10 juin 1993;  
nommé le 14 décembre 2001)*

L'honorable J. EDGAR SEXTON  
*(nommé le 23 juin 1998; surnuméraire le 23 juin 2008)*

L'honorable JOHN M. EVANS  
*(nommé à la Section de première instance le 26 juin 1998;  
nommé le 8 décembre 1999)*

L'honorable KAREN R. SHARLOW  
*(nommée à la Section de première instance le 21 janvier 1999;  
nommée le 4 novembre 1999)*

L'honorable DENIS PELLETIER  
*(nommé à la Section de première instance le 16 février 1999;  
nommé le 14 décembre 2001)*

L'honorable CAROLYN A. LAYDEN-STEVENSON  
*(nommée le 25 janvier 2002)*

L'honorable JOHANNE TRUDEL  
*(nommée le 26 avril 2007)*

L'honorable ELEANOR R. DAWSON  
*(nommée à la Section de première instance le 8 décembre 1999;  
nommée le 28 décembre 2009)*

L'honorable DAVID W. STRATAS  
*(nommé le 11 décembre 2009)*

**LE JUGE EN CHEF  
COUR FÉDÉRALE**

L'honorable ALLAN F. LUTFY  
*(nommé à la Section de première instance le 7 août 1996;  
nommé le 8 décembre 1999)*

**LES JUGES DE LA COUR FÉDÉRALE**

L'honorable YVON PINARD, C.P.  
*(nommé le 29 juin 1984; surnuméraire le 10 octobre 2005)*

L'honorable SANDRA J. SIMPSON  
*(nommée le 10 juin 1993)*

L'honorable DANIÈLE TREMBLAY-LAMER  
*(nommée le 16 juin 1993)*

L'honorable DOUGLAS R. CAMPBELL  
*(nommé le 8 décembre 1995)*

L'honorable FRANÇOIS LEMIEUX  
*(nommé le 21 janvier 1999; surnuméraire le 21 janvier 2009)*

L'honorable JOHN A. O'KEEFE  
*(nommé le 30 juin 1999)*

L'honorable MARY ELIZABETH HENEGHAN  
*(nommée le 15 novembre 1999)*

L'honorable DOLORES HANSEN  
*(nommée le 8 décembre 1999)*

L'honorable EDMOND P. BLANCHARD  
*(nommé le 5 octobre 2000)*

L'honorable MICHAEL A. KELEN  
*(nommé le 31 juillet 2001)*

L'honorable MICHEL BEAUDRY  
*(nommé le 25 janvier 2002)*

L'honorable LUC MARTINEAU  
*(nommé le 25 janvier 2002)*

L'honorable SIMON NOËL  
*(nommé le 8 août 2002)*

L'honorable JUDITH A. SNIDER  
*(nommée le 10 octobre 2002)*

L'honorable JAMES RUSSELL  
*(nommé le 11 décembre 2002)*

L'honorable JOHANNE GAUTHIER  
*(nommée le 11 décembre 2002)*

L'honorable JAMES W. O'REILLY  
*(nommé le 12 décembre 2002)*

L'honorable SEAN J. HARRINGTON  
*(nommé le 16 septembre 2003)*

L'honorable RICHARD G. MOSLEY  
*(nommé le 4 novembre 2003)*

L'honorable MICHEL M.J. SHORE  
*(nommé le 4 novembre 2003)*

L'honorable MICHAEL L. PHELAN  
*(nommé le 19 novembre 2003)*

L'honorable ANNE L. MACTAVISH  
*(nommée le 19 novembre 2003)*

L'honorable YVES de MONTIGNY  
*(nommé le 19 novembre 2004)*

L'honorable ROGER T. HUGHES  
*(nommé le 1<sup>er</sup> juin 2005)*

L'honorable ROBERT L. BARNES  
*(nommé le 22 novembre 2005)*

L'honorable LEONARD S. MANDAMIN  
*(nommé le 27 avril 2007)*

L'honorable RUSSEL W. ZINN  
*(nommé le 20 février 2008)*

L'honorable DAVID G. NEAR  
*(nommé le 19 juin 2009)*

L'honorable ROBERT MAINVILLE  
*(nommé le 19 juin 2009)*

L'honorable RICHARD BOIVIN  
*(nommé le 19 juin 2009)*

L'honorable PAUL S. CRAMPTON  
*(nommé le 26 novembre 2009)*

### **JUGES SUPPLÉANTS**

L'honorable JAMES KNATCHBULL HUGESSEN  
*(nommé le 28 juillet 2008)*

L'honorable MAX M. TEITELBAUM  
*(nommé le 29 janvier 2007)*

L'honorable FREDERICK E. GIBSON  
*(nommé le 2 septembre 2008)*

L'honorable MAURICE E. LAGACÉ  
*(nommé le 19 janvier 2007)*

L'honorable ORVILLE FRENNETE  
*(nommé le 18 juillet 2007)*

L'honorable LOUIS S. TANNENBAUM  
*(nommé le 12 mai 2008)*

### **PROTONOTAIRES**

RICHARD MORNEAU  
*(nommé le 28 novembre 1995)*

ROZA ARONOVITCH  
*(nommée le 15 mars 1999)*

ROGER R. LAFRENIÈRE  
*(nommé le 1<sup>er</sup> avril 1999)*

MIREILLE TABIB  
*(nommée le 22 avril 2003)*

MARTHA MILCZYNSKI  
*(nommée le 25 septembre 2003)*

KEVIN R. AALTO  
*(nommé le 7 mai 2007)*



## APPEALS NOTED

### FEDERAL COURT OF APPEAL

*Canada (Wheat Board) v. Canada (Attorney General)*, [2009] 2 F.C.R. 347 (F.C.) has been reversed on appeal (A-446-08, 2009 FCA 214). The reasons for judgment, handed down June 23, 2009, will be published in the *Federal Courts Reports*.

*Friends of the Earth v. Canada (Governor in Council)*, [2009] 3 F.C.R. 201 (F.C.) has been affirmed on appeal (A-572-08, 2009 FCA 297), reasons for judgment handed down October 15, 2009.

*Khadr v. Canada (Prime Minister)*, T-1228-08, 2009 FC 405, has been affirmed on appeal (A-208-09, 2009 FCA 246). The reasons for judgment, handed down August 14, 2009, will be published in the *Federal Courts Reports*.

*Somodi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, IMM-3145-07, 2008 FC 1356, has been affirmed on appeal (A-616-08, 2009 FCA 288). The reasons for judgment, handed down October 7, 2009, will be published in the *Federal Courts Reports*.

### SUPREME COURT OF CANADA

*Bell Canada v. Canadian Radio-Television and Telecommunications Commission*, A-516-06, A-517-06, 2008 FCA 91, has been affirmed on appeal (2009 SCC 40). The reasons for judgment, handed down September 18, 2009, will be published in the *Supreme Court Reports*.

#### *Applications for leave to appeal*

*Deng v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, A-244-08, 2009 FCA 59, Létourneau J.A., judgment dated February 26, 2009, leave to appeal to S.C.C. refused July 9, 2009.

## APPELS NOTÉS

### COUR D'APPEL FÉDÉRALE

La décision *Canada (Commission du blé) c. Canada (Procureur général)*, [2009] 2 R.C.F. 347 (C.F.) a été infirmée en appel (A-446-08, 2009 CAF 214). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 23 juin 2009, seront publiés dans le *Recueil des décisions des Cours fédérales*.

La décision *Les ami(e)s de la Terre c. Canada (Gouverneur en Conseil)*, [2009] 3 R.C.F. 201 (F.C.) a été confirmée en appel (A-572-08, 2009 CAF 297), les motifs du jugement ayant été prononcés le 15 octobre 2009.

La décision *Khadr c. Canada (Premier ministre)*, T-1228-08, 2009 CF 405, a été confirmée en appel (A-208-09, 2009 CAF 246). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 14 août 2009, seront publiés dans le *Recueil des décisions des Cours fédérales*.

La décision *Somodi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, IMM-3145-07, 2008 CF 1356, a été confirmée en appel (A-616-08, 2009 CAF 288). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 7 octobre 2009, seront publiés dans le *Recueil des décisions des Cours fédérales*.

### COUR SUPRÊME DU CANADA

L'arrêt *Bell Canada c. Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes*, A-516-06, A-517-06, 2008 CAF 91, a été confirmé en appel (2009 CSC 40). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 18 septembre 2009, seront publiés dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

#### *Demandes d'autorisation de pourvoi*

*Deng c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, A-244-08, 2009 CAF 59, le juge Létourneau, J.C.A., jugement en date du 26 février 2009, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 9 juillet 2009.



*Drosdovech v. M.N.R.*, A-202-08, 2009 FCA 55, Trudel J.A., judgment dated February 25, 2009, leave to appeal to S.C.C. refused July 9, 2009.

*Eli Lilly Canada Inc. v. Apotex Inc.*, A-84-08, 2009 FCA 97, Noël J.A., judgment dated March 25, 2009, leave to appeal to the S.C.C. refused October 22, 2009.

*Goff Construction Ltd. v. Canada*, A-344-08, 2009 FCA 60, Ryer J.A., judgment dated February 27, 2009, leave to appeal to S.C.C. refused October 15, 2009.

*Harris v. Canada (Minister of Human Resources and Skills Development)*, A-79-08, 2009 FCA 22, Evans and Ryer J.J.A., judgment dated January 26, 2009, leave to appeal to S.C.C. refused July 9, 2009.

*Irving Shipbuilding Inc. v. Canada (Attorney General)*, A-547-08, 2009 FCA 116, Evans J.A., judgment dated April 16, 2009, leave to appeal to the S.C.C. refused October 22, 2009.

*Kamel v. Canada (Attorney General)*, A-167-08, 2009 FCA 21, Décary J.A., judgment dated January 23, 2009, leave to appeal to S.C.C. refused August 20, 2009.

*Kaminski v. Canada (Minister of Social Development)*, A-171-07, 2008 FCA 225, Blais J.A., judgment dated June 27, 2008, leave to appeal to the S.C.C. refused October 22, 2009.

*Khadr v. Canada (Prime Minister)*, A-208-09, 2009 FCA 246, Evans and Sharlow J.J.A., judgment dated August 14, 2009, leave to appeal to S.C.C. granted September 4, 2009.

*Kossow v. Canada*, A-385-08, 2009 FCA 83, Létourneau J.A., judgment dated March 16, 2009, leave to appeal to S.C.C. refused September 17, 2009.

*Drosdovech c. M.R.N.*, A-202-08, 2009 CAF 55, la juge Trudel, J.C.A., jugement en date du 25 février 2009, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 9 juillet 2009.

*Eli Lilly Canada Inc. c. Apotex Inc.*, A-84-08, 2009 CAF 97, le juge Noël, J.C.A., jugement en date du 25 mars 2009, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 22 octobre 2009.

*Goff Construction Ltd. c. Canada*, A-344-08, 2009 CAF 60, le juge Ryer, J.C.A., jugement en date du 27 février 2009, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 15 octobre 2009.

*Harris c. Canada (Ministre des Ressources humaines et Développement des compétences)*, A-79-08, 2009 CAF 22, les juges Evans et Ryer, J.C.A., jugement en date du 26 janvier 2009, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 9 juillet 2009.

*Irving Shipbuilding Inc. c. Canada (Procureur général)*, A-547-08, 2009 CAF 116, le juge Evans, J.C.A., jugement en date du 16 avril 2009, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 22 octobre 2009.

*Kamel c. Canada (Procureur général)*, A-167-08, 2009 CAF 21, le juge Décary, J.C.A., jugement en date du 23 janvier 2009, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 20 août 2009.

*Kaminski c. Canada (Ministre du Développement social)*, A-171-07, 2008 CAF 225, le juge Blais, J.C.A., jugement en date du 27 juin 2008, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 22 octobre 2009.

*Khadr c. Canada (Premier ministre)*, A-208-09, 2009 CAF 246, les juges Evans et Sharlow, J.C.A., jugement en date du 14 août 2009, autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée le 4 septembre 2009.

*Kossow c. Canada*, A-385-08, 2009 CAF 83, le juge Létourneau, J.C.A., jugement en date du 16 mars 2009, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 17 septembre 2009.

*Nadeau v. United Steelworkers of America*, A-502-07, 2009 FCA 100, Létourneau J.A., judgment dated March 31, 2009, leave to appeal to S.C.C. refused October 15, 2009.

*Ochapowace First Nation v. Canada (Attorney General)*, A-464-07, 2009 FCA 124, Pelletier J.A., judgment dated April 24, 2009, leave to appeal to the S.C.C. refused October 22, 2009.

*RCI Environnement Inc. v. Canada*, A-35-08, 2008 FCA 419, Noël J.A., judgment dated December 29, 2008, leave to appeal to S.C.C. refused July 2, 2009.

*Saumier v. Canada (Attorney General)*, A-52-08, 2009 FCA 51, Nadon J.A., judgment dated February 20, 2009, leave to appeal to S.C.C. refused September 17, 2009.

*Telus Communications (Edmonton) Inc. v. Canada*, A-117-08, 2009 FCA 49, Noël J.A., judgment dated February 18, 2009, leave to appeal to S.C.C. refused September 17, 2009.

*Tesainer v. Canada*, A-69-08, A-70-08, 2009 FCA 33, Sharlow J.A., judgment dated February 10, 2009, leave to appeal to S.C.C. refused October 15, 2009.

*Nadeau c. Métallurgistes Unis d'Amérique (FTQ)*, A-502-07, 2009 CAF 100, le juge Létourneau, J.C.A., jugement en date du 31 mars 2009, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 15 octobre 2009.

*Première nation Ochapowace c. Canada (Procureur général)*, A-464-07, 2009 CAF 124, le juge Pelletier, J.C.A., jugement en date du 24 avril 2009, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 22 octobre 2009.

*RCI Environnement Inc. c. Canada*, A-35-08, 2008 CAF 419, le juge Noël, J.C.A., jugement en date du 29 décembre 2008, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 2 juillet 2009.

*Saumier c. Canada (Procureur général)*, A-52-08, 2009 CAF 51, le juge Nadon, J.C.A., jugement en date du 20 février 2009, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 17 septembre 2009.

*Telus Communications (Edmonton) Inc. c. Canada*, A-117-08, 2009 CAF 49, le juge Noël, J.C.A., jugement en date du 18 février 2009, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 17 septembre 2009.

*Tesainer c. Canada*, A-69-08, A-70-08, 2009 CAF 33, la juge Sharlow, J.C.A., jugement en date du 10 février 2009, autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée le 15 octobre 2009.



**TABLE  
OF THE NAMES OF THE CASES REPORTED  
IN THIS VOLUME**

	PAGE
2431-9154 Québec Inc. (F.C.), Canada (Attorney General) v. . . . .	317
<b>A</b>	
A v. Canada (Attorney General) (F.C.) . . . . .	3
Abbott Laboratories Ltd. v. Canada (Attorney General) (F.C.A.) . . . . .	547
Almrei (Re) (F.C.) . . . . .	497
Apotex Inc. v. Merck & Co. Inc. (F.C.) . . . . .	234
Astral Media Radio Inc. v. Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada (F.C.) . . . . .	415
Aujla v. Canada (F.C.A.) . . . . .	93
<b>B</b>	
Bell Canada (F.C.), Johnson v. . . . .	67
<b>C</b>	
Canada (Attorney General) v. 2431-9154 Québec Inc. (F.C.) . . . . .	317
Canada (Attorney General) (F.C.), A v. . . . .	3
Canada (Attorney General) (F.C.), Capra v. . . . .	461
Canada (Attorney General) (F.C.), Oberlander v. . . . .	358
Canada (Attorney General) (F.C.A.), Abbott Laboratories Ltd. v. . . . .	547
Canada (F.C.A.), Aujla v. . . . .	93
Canada (F.C.A.), Canadian Council for Refugees v. . . . .	136
Canada (Governor in Council) (F.C.), Friends of the Earth v. . . . .	201
Canada (Minister of Agriculture and Agri-Food) (F.C.A.), Parrish & Heimbecker Ltd. v. . . . .	568
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.), Koo v. . . . .	446
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.), Rodriguez Diaz v. . .	395
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.), Sanchez v. . . . .	591
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.A.), Okoloubu v. . . .	294
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.A.), Parshottam v. . .	527
Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.), Getkate v. . . . .	26
Canadian Council for Refugees v. Canada (F.C.A.) . . . . .	136
Capra v. Canada (Attorney General) (F.C.) . . . . .	461

	PAGE
<b>F</b>	
FMC Technologies Co. v. M.N.R. (F.C.) . . . . .	48
Friends of the Earth v. Canada (Governor in Council) (F.C.) . . . . .	201
<b>G</b>	
Getkate v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.) . . . . .	26
<b>J</b>	
Johnson v. Bell Canada (F.C.) . . . . .	67
<b>K</b>	
Koo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) . . . . .	446
<b>M</b>	
M.N.R. (F.C.), FMC Technologies Co. v. . . . .	48
M.N.R. (F.C.A.), Qasem v. . . . .	23
Merck & Co. Inc. (F.C.), Apotex Inc. v. . . . .	234
<b>O</b>	
Oberlander v. Canada (Attorney General) (F.C.) . . . . .	358
Okoloubu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.A.) . . . .	294
<b>P</b>	
Parrish & Heimbecker Ltd. v. Canada (Minister of Agriculture and Agri-Food) (F.C.A.) . . . . .	568
Parshottam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.A.) . .	527
<b>Q</b>	
Qasem v. M.N.R. (F.C.A.) . . . . .	23
<b>R</b>	
Rodriguez Diaz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) .	395
<b>S</b>	
Sanchez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) . . . . .	591
Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada (F.C.), Astral Media Radio Inc. v. . . . .	415

**TABLE  
DES DÉCISIONS PUBLIÉES  
DANS CE VOLUME**

	PAGE
2431-9154 Québec Inc. (C.F.), Canada (Procureur général) c. ....	317
<b>A</b>	
A c. Canada (Procureur Général) (C.F.) .....	3
Almrei (Re) (C.F.) .....	497
Ami(e)s de la Terre c. Canada (Gouverneur en conseil) (C.F.) .....	201
Apotex Inc. c. Merck & Co. Inc. (C.F.) .....	234
Astral Media Radio Inc. c. Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (C.F.) .....	415
Aujla c. Canada (C.A.F.) .....	93
<b>B</b>	
Bell Canada (C.F.), Johnson c. ....	67
<b>C</b>	
Canada (C.A.F.), Aujla c. ....	93
Canada (C.A.F.), Conseil canadien pour les réfugiés c. ....	136
Canada (Gouverneur en conseil) (C.F.), Ami(e)s de la Terre c. ....	201
Canada (Ministre de l’Agriculture et de l’Agroalimentaire) (C.A.F.), Parrish & Heimbecker Ltd. c. ....	568
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (C.A.F.), Okoloubu c. ....	294
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (C.A.F.), Parshottam c. ....	527
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (C.F.), Koo c. ....	446
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (C.F.), Rodriguez Diaz c. ....	395
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (C.F.), Sanchez c. ...	591
Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) (C.F.), Getkate c. ....	26
Canada (Procureur général) c. 2431-9154 Québec Inc. (C.F.) .....	317
Canada (Procureur général) (C.A.F.), Laboratoires Abbott Ltée c. ....	547
Canada (Procureur Général) (C.F.), A c. ....	3
Canada (Procureur général) (C.F.), Capra c. ....	461
Canada (Procureur général) (C.F.), Oberlander c. ....	358
Capra c. Canada (Procureur général) (C.F.) .....	461
Conseil canadien pour les réfugiés c. Canada (C.A.F.) .....	136

	PAGE
<b>F</b>	
FMC Technologies Co. c. M.R.N. (C.F.) .....	48
<b>G</b>	
Getkate c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) (C.F.) .....	26
<b>J</b>	
Johnson c. Bell Canada (C.F.) .....	67
<b>K</b>	
Koo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) .....	446
<b>L</b>	
Laboratoires Abbott Ltée c. Canada (Procureur général) (C.A.F.) .....	547
<b>M</b>	
M.R.N. (C.A.F.), Qasem c. ....	23
M.R.N. (C.F.), FMC Technologies Co. c. ....	48
Merck & Co. Inc. (C.F.), Apotex Inc. c. ....	234
<b>O</b>	
Oberlander c. Canada (Procureur général) (C.F.) .....	358
Okoloubu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.F.) .....	294
<b>P</b>	
Parrish & Heimbecker Ltd. c. Canada (Ministre de l'Agriculture et de l'Agroalimentaire) (C.A.F.) .....	568
Parshottam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.F.) .....	527
<b>Q</b>	
Qasem c. M.R.N. (C.A.F.) .....	23
<b>R</b>	
Rodriguez Diaz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) .....	395
<b>S</b>	
Sanchez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) ...	591
Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (C.F.), Astral Media Radio Inc. c. ....	415

## CONTENTS OF THE VOLUME

	PAGE
<b>ABORIGINAL PEOPLES</b>	
Treaty One First Nations v. Canada (Attorney General) (T-225-08, T-921-08, T-925-08, 2009 FC 484) .....	D-17
<b>Elections</b>	
Pahtayken v. Oakes (T-999-08, 2009 FC 134) .....	D-1
<b>ACCESS TO INFORMATION</b>	
Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of National Defence) (A-378-08, A-379-08, A-380-08, 2009 FCA 175) ...	D-9
Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of National Defence) (A-413-08, A-379-08, 2009 FCA 181) .....	D-9
<b>ADMINISTRATIVE LAW</b>	
<b>Judicial Review</b>	
<i>Remedies</i>	
Parrish & Heimbecker Ltd. v. Canada (Minister of Agriculture and Agri-Food) (F.C.A) (A-377-07, 2008 FCA 362) .....	568
<i>Standard of Review</i>	
Abbott Laboratories Ltd. v. Canada (Attorney General) (F.C.A.) (A-350-08, 2008 FCA 354) .....	547
<b>AIR LAW</b>	
Canada (Attorney General) v. 2431-9154 Québec Inc. (F.C.) (T-544-07, 2008 FC 976) .....	317
<b>ANIMALS</b>	
Doyon v. Canada (Attorney General) (A-513-08, 2009 FCA 152) ....	D-9
<b>ARMED FORCES</b>	
Moodie v. Canada (Minister of National Defence) (T-1248-07, 2008 FC 1233) .....	D-1



	PAGE
<b>CITIZENSHIP AND IMMIGRATION</b>	
Lecaliaj v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2124-08, 2009 FC 123) .....	D-2
<b>Exclusion and Removal</b>	
Huang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3631- 08, 2009 FC 135) .....	D-2
Natt v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3714-08, 2009 FC 238) .....	D-2
<i>Inadmissible Persons</i>	
Haj Khalil v. Canada (A-469-07, 2009 FCA 66) .....	D-2
Koo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) (IMM- 3813-07, 2008 FC 931) .....	446
Malkine v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM- 528-08, 2009 FC 496) .....	D-17
Security Certificate	
Almrei (Re) (F.C.) (DES-3-08, 2008 FC 1216) .....	497
Charkaoui (Re) (DES-4-08, 2009 FC 546) .....	D-18
Harkat (Re) (DES-5-08, 2009 FC 173) .....	D-10
Harkat (Re) (DES-5-08, 2009 FC 203) .....	D-10
<i>Removal of Refugees</i>	
Canadian Council for Refugees v. Canada (F.C.A.) (A-37-08, 2008 FCA 229) .....	136
de Torres v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3238-08, 2009 FC 208) .....	D-10
Kanagasingam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3116-08, 2009 FC 90) .....	D-3
Parshottam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.A.) (A-73-08, 2008 FCA 355) .....	527
Qureshi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2460-08, 2009 FC 7) .....	D-3
<b>Immigration Practice</b>	
Chukwudebe v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2377-08, 2009 FC 211) .....	D-3
Haq v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3953-08, 2009 FC 297) .....	D-11

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Concluded****Immigration Practice—Concluded**

Keranda v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2753-08, 2009 FC 125) .....	D-4
Manivannan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2353-08, 2008 FC 1392) .....	D-4
Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4749-07, 2009 FC 119) .....	D-4
Richter v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-387-08, 2009 FCA 73) .....	D-4

**Status in Canada***Citizens*

Banman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T-507-08, 2008 FC 1340) .....	D-5
Oberlander v. Canada (Attorney General) (F.C.) (T-1158-07, 2008 FC 1200) .....	358

*Convention Refugees*

Rodriguez Diaz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) (IMM-4652-07, 2008 FC 1243) .....	395
Sanchez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.) (IMM-5283-07, 2008 FC 1336) .....	591
Zheng v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3121-08, 2009 FC 327) .....	D-18

*Permanent Residents*

Hameed v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2700-08, 2009 FC 527) .....	D-18
Requidan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3889-08, 2009 FC 237) .....	D-11
Yao v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3675-08, 2009 FC 114) .....	D-5

## Humanitarian and Compassionate Considerations

Basra v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4512-08, 2008 FC 535) .....	D-19
Koromila v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3499-08, 2009 FC 393) .....	D-11
Okoloubu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.A.) (A-560-07, 2008 FCA 326) .....	294
Yoo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2824-08, 2009 FC 343) .....	D-11

	PAGE
<b>CONSTITUTIONAL LAW</b>	
<i>See also:</i> Armed Forces, D-1; Citizenship and Immigration, D-4	
<b>Aboriginal and Treaty Rights</b>	
Ochapowace First Nation v. Canada (Attorney General) (A-464-07, 2009 FCA 124) .....	D-19
<b>Charter of Rights</b>	
Canadian Council for Refugees v. Canada (F.C.A.) (A-37-08, 2008 FCA 229) .....	136
<i>Arrest, Detention, Imprisonment</i>	
Capra v. Canada (Attorney General) (F.C.) (T-1049-08, 2008 FC 1212) .....	461
<i>Equality Rights</i>	
Capra v. Canada (Attorney General) (F.C.) (T-1049-08, 2008 FC 1212) .....	461
<i>Fundamental Freedoms</i>	
Almrei (Re) (F.C.) (DES-3-08, 2008 FC 1216) .....	497
<i>Life, Liberty and Security</i>	
Almrei (Re) (F.C.) (DES-3-08, 2008 FC 1216) .....	497
Capra v. Canada (Attorney General) (F.C.) (T-1049-08, 2008 FC 1212) .....	461
Slahi v. Canada (Minister of Justice) (T-1477-08, 2009 FC 160) .....	D-5
<i>Limitation Clause</i>	
Capra v. Canada (Attorney General) (F.C.) (T-1049-08, 2008 FC 1212) .....	461
<i>Mobility Rights</i>	
Getkate v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.) (T-817-07, 2008 FC 965) .....	26
<b>CONSTRUCTION OF STATUTES</b>	
<i>See also:</i> Patents, D-20	
Almrei (Re) (F.C.) (DES-3-08, 2008 FC 1216) .....	497
Apotex Inc. v. Merck & Co. Inc. (F.C.) (T-1144-05, 2008 FC 1185) ..	234
Astral Media Radio Inc. v. Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada (F.C.) (T-1439-07, 2008 FC 1198) .....	415

**CONSTRUCTION OF STATUTES—Concluded**

Aujla v. Canada (F.C.A.) (A-40-08, A-41-08, 2008 FCA 304) . . . . .	93
Canada (Attorney General) v. 2431-9154 Québec Inc. (F.C.) (T-544-07, 2008 FC 976) . . . . .	317
Canadian Council for Refugees v. Canada (F.C.A.) (A-37-08, 2008 FCA 229) . . . . .	136
Friends of the Earth v. Canada (Governor in Council) (F.C.) (T-2013-07, T-78-08, T-1683-07, 2008 FC 1183) . . . . .	201
Getkate v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.) (T-817-07, 2008 FC 965) . . . . .	26

**CONTRACTS**

*See:* Foreign Trade, D-6

**COPYRIGHT**

Astral Media Radio Inc. v. Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada (F.C.) (T-1439-07, 2008 FC 1198) . . . .	415
---	-----

**CORPORATIONS**

Aujla v. Canada (F.C.A.) (A-40-08, A-41-08, 2008 FCA 304) . . . . .	93
---	----

**CROWN**

*See also:* Customs and Excise, D-19

**Practice**

Parrish & Heimbecker Ltd. v. Canada (Minister of Agriculture and Agri- Food) (F.C.A.) (A-377-07, 2008 FCA 362) . . . . .	568
---	-----

**CUSTOMS AND EXCISE****Customs Act**

Ingredia SA v. Canada (T-128-06, 2009 FC 389) . . . . .	D-19
---	------

**Excise Tax Act**

Aujla v. Canada (F.C.A.) (A-40-08, A-41-08, 2008 FCA 304) . . . . .	93
Telus Communications (Edmonton) Inc. v. Canada (A-117-08, 2009 FCA 49) . . . . .	D-12

**Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terrorist Financing Act**

Qasem v. M.N.R. (F.C.A.) (A-63-08, 2008 FCA 300) . . . . .	23
--	----

**EMPLOYMENT INSURANCE**

Braga v. Canada (Attorney General) (A-522-08, A-523-08, A-526-08, A-527-08, A-528-08, 2009 FCA 167) . . . . .	D-19
--	------

	PAGE
<b>ENERGY</b>	
Alliance Pipeline Ltd. v. Smith (A-56-08, 2008 FCA 110) . . . . .	D-12
<b>ENVIRONMENT</b>	
Friends of the Earth v. Canada (Governor in Council) (F.C.) (T-2013-07, T-78-08, T-1683-07, 2008 FC 1183) . . . . .	201
<b>EVIDENCE</b>	
<i>See: Armed Forces, D-1</i>	
<b>FEDERAL COURT JURISDICTION</b>	
<i>See also: Patents, D-6</i>	
Apotex Inc. v. Merck & Co. Inc. (F.C.) (T-1144-05, 2008 FC 1185) . .	234
Astral Media Radio Inc. v. Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada (F.C.) (T-1439-07, 2008 FC 1198) . . . .	415
FMC Technologies Co. v. M.N.R. (F.C.) (T-243-07, 2008 FC 871) . . .	48
Parrish & Heimbecker Ltd. v. Canada (Minister of Agriculture and Agri- Food) (F.C.A) (A-377-07, 2008 FCA 362) . . . . .	568
<b>FOREIGN TRADE</b>	
Canada (Attorney General) v. Davis Pontiac Buick GMC (Medicine Hat) Ltd. (A-102-08, 2008 FCA 378) . . . . .	D-6
<b>HUMAN RIGHTS</b>	
Gainer v. Canada (Export Development) (A-468-08, 2009 FCA 154) . .	D-12
<b>INCOME TAX</b>	
<i>See also: Practice, D-7</i>	
Bouchard v. Canada (Attorney General) (T-959-08, 2009 FC 249) . . .	D-6
<b>Corporations</b>	
Faraggi v. Canada (A-297-07, A-298-07, A-299-07, A-300-07, 2008 FCA 398) . . . . .	D-13
Successor to Canadian Automatic Data Processing Services Ltd. v. Canada (A-293-08, 2009 FCA 117) . . . . .	D-13
<b>Income Calculation</b>	
CDSL Canada Ltd. v. Canada (A-122-08, A-123-08, A-121-08, 2008 FCA 400) . . . . .	D-6
Goff Construction Ltd. v. Canada (A-344-08, 2009 FCA 60) . . . . .	D-13
Landrus v. Canada (A-265-08, 2009 FCA 113) . . . . .	D-14
<b><i>Capital Gains and Losses</i></b>	
Cascades Inc. v. Canada (A-8-08, 2009 FCA 135) . . . . .	D-13

**INCOME TAX—Concluded**

**Non-Residents**

FMC Technologies Co. v. M.N.R. (F.C.) (T-243-07, 2008 FC 871) . . . 48

**Reassessment**

Rose v. Canada (A-554-07, 2009 FCA 93) . . . . . D-14

**INJUNCTIONS**

Toronto Coalition to Stop the War v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness) (IMM-1474-09, 2009 FC 326) . . . . . D-14

**JUDGES AND COURTS**

Parrish & Heimbecker Ltd. v. Canada (Minister of Agriculture and Agri-Food) (F.C.A.) (A-377-07, 2008 FCA 362) . . . . . 568

Parshottam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (F.C.A.) (A-73-08, 2008 FCA 355) . . . . . 527

**LABOUR RELATIONS**

*See:* Armed Forces, D-1

**MARITIME LAW**

**Carriage of Goods**

Timberwest Forest Corp. v. *Sea Commander* (The) (A-363-08, 2009 FCA 119) . . . . . D-15

**Practice**

Hapag-Lloyd Container Linie GmbH v. Moo Transport & Commodities Inc. (T-826-05, 2009 FC 201) . . . . . D-15

**PAROLE**

Capra v. Canada (Attorney General) (F.C.) (T-1049-08, 2008 FC 1212) . . . . . 461

**PATENTS**

Abbott Laboratories Ltd. v. Canada (Attorney General) (F.C.A.) (A-350-08, 2008 FCA 354) . . . . . 547

Apotex Inc. v. Merck & Co. Inc. (F.C.) (T-1144-05, 2008 FC 1185) . . . . . 234

Eli Lilly Canada Inc. v. Novopharm Ltd. (T-703-08, 2008 FC 1221) . . . . . D-6

Pharmascience Inc. v. Canada (Minister of Health) (A-472-08, 2009 FCA 183) . . . . . D-20

**Infringement**

Bristol-Myers Squibb Canada Co. v. Apotex Inc. (T-891-07, 2009 FC 137) . . . . . D-15

Hershkovitz v. Tyco Safety Products Canada Ltd. (T-426-04, 2009 FC 256) . . . . . D-7

	PAGE
<b>PATENTS—Concluded</b>	
<b>Practice</b>	
Celgene Corp. v. Canada (Attorney General) (T-278-08, 2009 FC 271) . . .	D-20
Eli Lilly Canada Inc. v. Canada (Attorney General) (T-382-08, 2009 FC 474) . . . . .	D-20
Eli Lilly Canada Inc. v. Novopharm Ltd. (A-565-08, 2009 FCA 138) . . .	D-21
Eli Lilly Canada Inc. v. Novopharm Ltd. (T-1562-07, 2009 FC 235) . . .	D-15
 <b>PENITENTIARIES</b>	
Getkate v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness) (F.C.) (T-817-07, 2008 FC 965) . . . . .	26
 <b>PRACTICE</b>	
<i>See also:</i> Armed Forces, D-1	
<b>Confidentiality Orders</b>	
A v. Canada (Attorney General) (F.C.) (T-1256-08, T-1257-08, 2008 FC 1115) . . . . .	3
<b>Summary Judgment</b>	
Astral Media Radio Inc. v. Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada (F.C.) (T-1439-07, 2008 FC 1198) . . . . .	415
<b>Variation of Time</b>	
Canada Trustco Mortgage Company v. Canada (A-511-08, 2008 FCA 382)	D-7
 <b>PRIVACY</b>	
<i>See also:</i> Access to Information, D-9	
Johnson v. Bell Canada (F.C.) (T-1385-07, 2008 FC 1086) . . . . .	67
 <b>PUBLIC SERVICE</b>	
Canada (Attorney General) v. Gilbert (A-113-08, 2009 FCA 76) . . . . .	D-16
Hagel v. Canada (Attorney General) (T-1984-07, 2009 FC 329) . . . . .	D-16
<b>Labour Relations</b>	
Johal v. Canada (Revenue Agency) (T-540-08, 2008 FC 1397) . . . . .	D-7
<b>Termination of Employment</b>	
Keen v. Canada (Attorney General) (T-246-08, 2009 FC 353) . . . . .	D-16
 <b>TRADE-MARKS</b>	
<b>Practice</b>	
Simpson Strong-Tie Co. Inc. v. Peak Innovations Inc. (T-1570-07, T-1571-07, 2009 FC 392) . . . . .	D-21

## TABLE DES MATIÈRES DU VOLUME

	PAGE
<b>CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION</b>	
Lecaliaj c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2124-08, 2009 CF 123) .....	F-2
<b>Exclusion et renvoi</b>	
Huang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3631-08, 2009 CF 135) .....	F-2
Natt c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3714-08, 2009 CF 238) .....	F-2
<i>Personnes interdites de territoire</i>	
Haj Khalil c. Canada (A-469-07, 2009 CAF 66) .....	F-2
Koo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) (IMM-3813-07, 2008 CF 931) .....	446
Malkine c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-528-08, 2009 CF 496) .....	F-21
Certificat de sécurité	
Almrei (Re) (C.F.) (DES-3-08, 2008 CF 1216) .....	497
Charkaoui (Re) (DES-4-08, 2009 CF 546) .....	F-21
Harkat (Re) (DES-5-08, 2009 CF 173) .....	F-11
Harkat (Re) (DES-5-08, 2009 CF 203) .....	F-11
<i>Renvoi de réfugiés</i>	
Conseil canadien pour les réfugiés c. Canada (C.A.F.) (A-37-08, 2008 CAF 229) .....	136
de Torres c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3238-08, 2009 CF 208) .....	F-11
Kanagasingam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3116-08, 2009 CF 90) .....	F-3
Parshottam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.F.) (A-73-08, 2008 CAF 355) .....	527
Qureshi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2460-08, 2009 CF 7) .....	F-3



**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION****Pratique en matière d'immigration**

Chukwudebe c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de L'Immigration) (IMM-2377-08, 2009 CF 211) .....	F-4
Haq c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3953-08, 2009 CF 297) .....	F-12
Keranda c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2753-08, 2009 CF 125) .....	F-4
Manivannan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2353-08, 2008 CF 1392) .....	F-4
Rajadurai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4749-07, 2009 CF 119) .....	F-5
Richter c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (A-387-08, 2009 CAF 73) .....	F-5

**Statut au Canada***Citoyens*

Banman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (T-507-08, 2008 CF 1340) .....	F-5
Oberlander c. Canada (Procureur général) (C.F.) (2008 CF 1200, T-1158-07) .....	358

*Réfugiés au sens de la Convention*

Rodriguez Diaz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) (2008 CF 1243, IMM-4652-07) .....	395
Sanchez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.F.) (IMM-5283-07, 2008 CF 1336) .....	591
Zheng c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3121-08, 2000 CF 327) .....	F-21

*Résidents permanents*

Hameed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2700-08, 2009 CF 527) .....	F-22
Requidan c. Canada (Minsitre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3889-08, 2009 CF 237) .....	F-12
Yao c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3674-08, 2009 CF 114) .....	F-6

## Motifs d'ordre humanitaire

Basra c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4512-08, 2009 CF 535) .....	F-22
--	------

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite****Statut au Canada—Suite**

Koromila c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3499-08, 2009 CF 393) . . . . .	F-12
Okoloubu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.F.) (A-560-07, 2008 CAF 326) . . . . .	294
Yoo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2824-08, 2009 CF 343) . . . . .	F-13

**COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE**

Apotex Inc. c. Merck & Co. Inc. (C.F.) (T-1144-05, 2008 CF 1185) . . .	234
Astral Media Radio Inc. c. Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (C.F.) (T-1439-07, 2008 CF 1198) . . .	415
FMC Technologies Co. c. M.R.N. (C.F.) (T-243-07, 2008 CF 871) . . .	48
Parrish & Heimbecker Ltd. c. Canada (Ministre de l'Agriculture et de l'Agroalimentaire) (C.A.F.) (A-377-07, 2008 CAF 362) . . . . .	568

**COMMERCE EXTÉRIEUR**

Canada (Procureur général) c. Davis Pontiac Buick GMC (Medicine Hat) Ltd. (A-102-08, 2008 CAF 378) . . . . .	F-6
---	-----

**CONTRATS**

*Voir* : Commerce extérieur, F-6

**COURONNE**

*Voir aussi* : Douanes et Accise, F-22

**Pratique**

Parrish & Heimbecker Ltd. c. Canada (Ministre de l'Agriculture et de l'Agroalimentaire) (C.A.F.) (A-377-07, 2008 CAF 362) . . . . .	568
--	-----

**DOUANES ET ACCISE****Loi sur la taxe d'accise**

Aujla c. Canada (C.A.F.) (A-40-08, A-41-08, 2008 CAF 304) . . . . .	93
Telus Communications (Edmonton) Inc. c. Canada (A-117-08, 2009 CAF 49) . . . . .	F-13

**Loi sur le recyclage des produits de la criminalité et le financement des activités terroristes**

Qasem c. M.R.N. (C.A.F.) (A-63-08, 2008 CAF 300) . . . . .	23
--	----

**Loi sur les douanes**

Ingredia SA c. Canada (T-128-06, 2009 CF 389) . . . . .	F-22
---	------

**DROIT ADMINISTRATIF****Contrôle judiciaire***Norme de contrôle judiciaire*

Laboratoires Abbott Ltée c. Canada (Procureur général) (C.A.F.) (A-350-08, 2008 CAF 354) .....	547
---	-----

*Recours*

Parrish & Heimbecker Ltd. c. Canada (Ministre de l'Agriculture et de l'Agroalimentaire) (C.A.F.) (A-377-07, 2008 CAF 362) ....	568
---	-----

**DROIT AÉRIEN**

Canada (Procureur général) c. 2431-9154 Québec Inc. (C.F.) (2008 CF 976, T-1544-07) .....	317
--	-----

**DROIT CONSTITUTIONNEL**

*Voir aussi* : Citoyenneté et Immigration, F-5; Forces armées, F-7

**Charte des droits**

Conseil canadien pour les réfugiés c. Canada (C.A.F.) (A-37-08, 2008 CAF 229) .....	136
--	-----

*Arrestation, détention, emprisonnement*

Capra c. Canada (Procureur général) (C.F.) (T-1049-08, 2008 CF 1212) .....	461
---	-----

*Clause limitative*

Capra c. Canada (Procureur général) (C.F.) (T-1049-08, 2008 CF 1212) .....	461
---	-----

*Droits à l'égalité*

Capra c. Canada (Procureur général) (C.F.) (T-1049-08, 2008 CF 1212) .....	461
---	-----

*Liberté de circulation et d'établissement*

Getkate c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) (C.F.) (T-817-07, 2008 CF 965) .....	26
---	----

*Libertés fondamentales*

Almrei (Re) (C.F.) (DES-3-08, 2008 CF 1216) .....	497
---	-----

**DROIT CONSTITUTIONNEL—Suite****Charte des droits—Suite***Vie, liberté et sécurité*

Almrei (Re) (C.F.) (DES-3-08, 2008 CF 1216) . . . . .	497
Capra c. Canada (Procureur général) (C.F.) (T-1049-08, 2008 CF 1212)	461
Slahi c. Canada (Ministre de la Justice) (T-1477-08, 2009 CF 160) . . .	F-6

**Droits ancestraux ou issus de traités**

Première nation d'Ochapowace c. Canada (Procureur général) (A-464-07, 2009 CAF 124) . . . . .	F-23
---	------

**DROIT D'AUTEUR**

Astral Media Radio Inc. c. Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (C.F.) (T-1439-07, 2008 CF 1198) . . .	415
---	-----

**DROIT MARITIME****Pratique**

Hapag-Lloyd Container Linie GmbH c. Moo Transport & Commodities Inc. (T-826-05, 2009 CF 201) . . . . .	F-13
--	------

**Transport de marchandises**

Timberwest Forest Corp. c. <i>Sea Commander</i> (Le) (A-363-08, 2009 CAF 119) . . . . .	F-14
---	------

**DROITS DE LA PERSONNE**

Gainer c. Canada (Exportation et Développement) (A-468-08, 2009 CAF 154) . . . . .	F-14
--	------

**ÉNERGIE**

Alliance Pipeline Ltd. c. Smith (A-56-08, 2009 CAF 110) . . . . .	F-14
---	------

**ENVIRONNEMENT**

Ami(e)s de la Terre c. Canada (Gouvernement en conseil) (C.F.) (T-2013-07, T-78-08, T-1683-07, 2008 CF 1183) . . . . .	201
--	-----

**FONCTION PUBLIQUE**

Canada (Procureur général) c. Gilbert (A-113-08, 2009 CAF 76) . . . .	F-15
Hagel c. Canada (Procureur général) (T-1984-07, 2009 CF 329) . . . .	F-15

	PAGE
<b>FONCTION PUBLIQUE—Suite</b>	
<b>Fin d’emploi</b>	
Keen c. Canada (Procureur général) (T-246-08, 2009 CF 353) . . . . .	F-15
<b>Relations du travail</b>	
Johal c. Canada (Agence du Revenu) (T-540-08, 2008 CF 1397) . . . . .	F-7
<b>FORCES ARMÉES</b>	
Moodie c. Canada (Ministre de la Défense nationale) (2008 CF 1233, T-1248-07) . . . . .	F-7
<b>IMPÔT SUR LE REVENU</b>	
<i>Voir aussi</i> : Pratique, F-8	
Bouchard c. Canada (Procureur général) (T-959-08, 2009 CF 249) . . .	F-7
<b>Calcul du revenu</b>	
CDSL Canada Ltd. c. Canada (A-122-08, A-123-08, A-121-08, 2008 CAF 400) . . . . .	F-8
Goff Construction Ltd. c. Canada (A-344-08, 2009 CAF 60) . . . . .	F-16
Landrus c. Canada (A-265-08, 2009 CAF 113) . . . . .	F-16
<i>Gains et pertes en capital</i>	
Cascades Inc. c. Canada (A-8-08, 2009 CAF 135) . . . . .	F-16
<b>Non-résidents</b>	
FMC Technologies Co. c. M.R.N. (C.F.) (T-243-07, 2008 CF 871) . . .	48
<b>Nouvelles cotisations</b>	
Rose c. Canada (A-554-07, 2009 CF 93) . . . . .	F-17
<b>Sociétés</b>	
Faraggi c. Canada (A-297-07, A-298-07, A-299-07, A-300-07, 2008 CAF 398) . . . . .	F-17
Société remplaçant Canadian Automatic Data Processing Services Ltd. c. Canada (A-293-08, 2009 CAF 117) . . . . .	F-17
<b>INJONCTIONS</b>	
Toronto Coalition to Stop the War c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) (IMM-1474-09, 2009 CF 326) . . . . .	F-18

**INTERPRÉTATION DES LOIS***Voir aussi* : Brevets, F-20

Almrei (Re) (C.F.) (DES-3-08, 2008 CF 1216) .....	497
Ami(e)s de la Terre c. Canada (Gouvernement en conseil) (C.F.) (T-2013-07, T-78-08, T-1683-07, 2008 CF 1183) .....	201
Apotex Inc. c. Merck & Co. Inc. (C.F.) (T-1144-05, 2008 CF 1185) ...	234
Astral Media Radio Inc. c. Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (C.F.) (T-1439-07, 2008 CF 1198) ...	415
Aujla c. Canada (C.A.F.) (A-40-08, A-41-08, 2008 CAF 304) .....	93
Canada (Procureur général) c. 2431-9154 Québec Inc. (C.F.) (2008 CF 976, T-1544-07) .....	317
Conseil canadien pour les réfugiés c. Canada (C.A.F.) (A-37-08, 2008 CAF 229) .....	136
Getkate c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) (C.F.) (T-817-07, 2008 CF 965) .....	26

**JUGES ET TRIBUNAUX**

Parrish & Heimbecker Ltd. c. Canada (Ministre de l'Agriculture et de l'Agroalimentaire) (C.A.F.) (A-377-07, 2008 CAF 362) ....	568
Parshottam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.F.) (A-73-08, 2008 CAF 355) .....	527

**LIBÉRATION CONDITIONNELLE**

Capra c. Canada (Procureur général) (C.F.) (T-1049-08, 2008 CF 1212)	461
--	-----

**MARQUES DE COMMERCE****Pratique**

Simpson Strong-Tie Co. Inc. c. Peak Innovations Inc. (T-1570-07, T-1571-07, 2009 CF 392) .....	F-23
---	------

**PÉNITENCIERS**

Getkate c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) (C.F.) (T-817-07, 2008 CF 965) .....	26
---	----

**PEUPLES AUTOCHTONES**

Premières nations du traité n° 1 c. Canada (Procureur général) (T-225-08, T-921-08, T-925-08, 2009 CF 484) .....	F-24
---	------

**Élections**

Pahtayken c. Oakes (T-999-08, 2009 CF 134) .....	F-8
--	-----

	PAGE
<b>PRATIQUE</b>	
<i>Voir aussi</i> : Forces armées, F-7	
<b>Jugement sommaire</b>	
Astral Media Radio Inc. c. Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (C.F.) (T-1439-07, 2008 CF 1198) . . . .	415
<b>Modification des délais</b>	
Canada Trustco Mortgage Company c. Canada (A-511-08, 2008 CAF 382) . . . . .	F-8
<b>Ordonnances de confidentialité</b>	
A c. Canada (Procureur général) (C.F.) (T-1256-08, 2008 CF 1115) . .	3
<b>PREUVE</b>	
<i>Voir</i> : Forces armées, F-7	
<b>PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS PERSONNELS</b>	
<i>Voir aussi</i> : Accès à l'information, F-9	
Johnson c. Bell Canada (C.F.) (T-1385-07, 2008 CF 1086) . . . . .	67
<b>RELATIONS DU TRAVAIL</b>	
<i>Voir</i> : Forces armées, F-7	
<b>SOCIÉTÉS</b>	
Aujla c. Canada (C.A.F.) (A-40-08, A-41-08, 2008 CAF 304) . . . . .	93

**TABLE  
OF CASES DIGESTED  
IN THIS VOLUME**

	PAGE
<b>A</b>	
Alliance Pipeline Ltd. v. Smith . . . . .	D-12
Apotex Inc., Bristol-Myers Squibb Canada Co. v. . . . .	D-15
<b>B</b>	
Banman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) . . . . .	D-5
Basra v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) . . . . .	D-19
Bouchard v. Canada (Attorney General) . . . . .	D-6
Braga v. Canada (Attorney General) . . . . .	D-19
Bristol-Myers Squibb Canada Co. v. Apotex Inc. . . . .	D-15
<b>C</b>	
Canada (Attorney General) v. Davis Pontiac Buick GMC (Medicine Hat) Ltd. . .	D-6
Canada (Attorney General) v. Gilbert . . . . .	D-16
Canada (Attorney General), Bouchard v. . . . .	D-6
Canada (Attorney General), Braga v. . . . .	D-19
Canada (Attorney General), Celgene Corp. v. . . . .	D-20
Canada (Attorney General), Doyon v. . . . .	D-9
Canada (Attorney General), Eli Lilly Canada Inc. v. . . . .	D-20
Canada (Attorney General), Hagel v. . . . .	D-16
Canada (Attorney General), Keen v. . . . .	D-16
Canada (Attorney General), Ochapowace First Nation v. . . . .	D-19
Canada (Attorney General), Treaty One First Nations v. . . . .	D-17
Canada (Export Development), Gainer v. . . . .	D-12
Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of National Defence)	D-9
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Banman v. . . . .	D-5
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Basra v. . . . .	D-19
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Chukwudebe v. . . . .	D-3
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), de Torres v. . . . .	D-10
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Hameed v. . . . .	D-18
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Haq v. . . . .	D-11
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Huang v. . . . .	D-2
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Kanagasingam v. . . . .	D-3
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Keranda v. . . . .	D-4



	PAGE
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Koromila v. . . . .	D-11
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Lecaliaj v. . . . .	D-2
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Malkine v. . . . .	D-17
Canada (Minister of citizenship and Imimigration), Manivannan v. . . . .	D-4
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Natt v. . . . .	D-2
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Qureshi v. . . . .	D-3
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Rajadurai v. . . . .	D-4
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Requidan v. . . . .	D-11
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Richter v. . . . .	D-4
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Yao v. . . . .	D-5
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Yoo v. . . . .	D-11
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Zheng v. . . . .	D-18
Canada (Minister of Health), Pharmascience Inc. v. . . . .	D-20
Canada (Minister of Justice), Slahi v. . . . .	D-5
Canada (Minister of National Defence), Canada (Information Commissioner) v. . .	D-9
Canada (Minister of National Defence), Moodie v. . . . .	D-1
Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness), Toronto Coalition to Stop the War v. . . . .	D-14
Canada (Revenue Agency), Johal v. . . . .	D-7
Canada, Canada Trustco Mortgage Company v. . . . .	D-7
Canada, Cascades Inc. v. . . . .	D-13
Canada, CDSL Canada Ltd. v. . . . .	D-6
Canada, Faraggi v. . . . .	D-13
Canada, Goff Construction Ltd. v. . . . .	D-13
Canada, Haj Khalil v. . . . .	D-2
Canada, Ingredia SA v. . . . .	D-19
Canada, Landrus v. . . . .	D-14
Canada, Rose v. . . . .	D-14
Canada, Successor to Canadian Automatic Data Processing Services Ltd. v. . . .	D-13
Canada, Telus Communications (Edmonton) Inc. v. . . . .	D-12
Canada Trustco Mortgage Company v. Canada . . . . .	D-7
Cascades Inc. v. Canada . . . . .	D-13
CDSL Canada Ltd. v. Canada . . . . .	D-6
Celgene Corp. v. Canada (Attorney General) . . . . .	D-20
Charkaoui (Re) . . . . .	D-18
Chukwudebe v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) . . . . .	D-3

## D

Davis Pontiac Buick GMC (Medicine Hat) Ltd., Canada (Attorney General) v. . .	D-6
de Torres v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) . . . . .	D-10
Doyon v. Canada (Attorney General) . . . . .	D-9

## E

Eli Lilly Canada Inc. v. Canada (Attorney General) . . . . .	D-20
Eli Lilly Canada Inc. v. Novopharm Ltd. . . . .	D-6, D-15, D-21

**F**

Faraggi v. Canada .....	D-13
-------------------------	------

**G**

Gainer v. Canada (Export Development Canada) .....	D-12
Gilbert, Canada (Attorney General) v. ....	D-16
Goff Construction Ltd. v. Canada .....	D-13

**H**

Hagel v. Canada (Attorney General) .....	D-16
Haj Khalil v. Canada .....	D-2
Hameed v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-18
Hapag-Lloyd Container Linie GmbH v. Moo Transport & Commodities Inc. ...	D-15
Haq v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-11
Harkat (Re) .....	D-10
Hershkovitz v. Tyco Safety Products Canada Ltd. ....	D-7
Huang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-2

**I**

Ingredia SA v. Canada .....	D-19
-----------------------------	------

**J**

Johal v. Canada (Revenue Agency) .....	D-7
--	-----

**K**

Kanagasingam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-3
Keen v. Canada (Attorney General) .....	D-16
Keranda v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-4
Koromila v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-11

**L**

Landrus v. Canada .....	D-14
Lecaliaj v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-2

**M**

Malkine v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-17
Manivannan v. Canada (Minister of citizenship and Immigration) .....	D-4
Moo Transport & Commodities Inc., Hapag-Lloyd Container Linie GmbH v. ...	D-15
Moodie v. Canada (Minister of National Defence) .....	D-1

**N**

Natt v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-2
Novopharm Ltd., Eli Lilly Canada Inc. v. ....	D-6, D-15, D-21

	PAGE
<b>O</b>	
Oakes, Pahtayken v. . . . .	D-1
Ochapowace First Nation v. Canada (Attorney General) . . . . .	D-19
<b>P</b>	
Pahtayken v. Oakes . . . . .	D-1
Peak Innovations Inc., Simpson Strong-Tie Co. Inc. v. . . . .	D-21
Pharmascience Inc. v. Canada (Minister of Health) . . . . .	D-20
<b>Q</b>	
Qureshi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) . . . . .	D-3
<b>R</b>	
Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) . . . . .	D-4
Requidan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) . . . . .	D-11
Richter v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) . . . . .	D-4
Rose v. Canada . . . . .	D-14
<b>S</b>	
<i>Sea Commander</i> (The), Timberwest Forest Corp. v. . . . .	D-15
Simpson Strong-Tie Co. Inc. v. Peak Innovations Inc. . . . .	D-21
Slahi v. Canada (Minister of Justice) . . . . .	D-5
Smith, Alliance Pipeline Ltd. v. . . . .	D-12
Successor to Canadian Automatic Data Processing Services Ltd. v. Canada . . . .	D-13
<b>T</b>	
Telus Communications (Edmonton) Inc. v. Canada . . . . .	D-12
Timberwest Forest Corp. v. <i>Sea Commander</i> (The) . . . . .	D-15
Toronto Coalition to Stop the War v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness) . . . . .	D-14
Treaty One First Nations v. Canada (Attorney General) . . . . .	D-17
Tyco Safety Products Canada Ltd., Hershkovitz v. . . . .	D-7
<b>Y</b>	
Yao v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) . . . . .	D-5
Yoo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) . . . . .	D-11
<b>Z</b>	
Zheng v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) . . . . .	D-18

**TABLE**  
**DES FICHES ANALYTIQUES PUBLIÉES**  
**DANS CE VOLUME**

	PAGE
<b>A</b>	
Alliance Pipeline Ltd. c. Smith .....	F-14
Apotex Inc., Bristol-Myers Squibb Canada Co. c. ....	F-10
<b>B</b>	
Banman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-5
Basra c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-22
Bouchard c. Canada (Procureur général) .....	F-7
Braga c. Canada (Procureur général) .....	F-19
Bristol-Myers Squibb Canada Co. c. Apotex Inc. ....	F-10
<b>C</b>	
Canada (Agence du revenu), Johal c. ....	F-7
Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de la Défense nationale)	F-9
Canada (Exportation et Développement), Gainer c. ....	F-14
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Banman c. ....	F-5
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Basra c. ....	F-22
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Chukwudebe c. ....	F-4
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), de Torres c. ....	F-11
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Hameed c. ....	F-22
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Haq c. ....	F-12
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Huang c. ....	F-2
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Kanagasingam c. ....	F-3
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Keranda c. ....	F-4
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Koromila c. ....	F-12
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Lecaliaj c. ....	F-2
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Malkine c. ....	F-21
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Manivannan c. ....	F-4
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Natt c. ....	F-2
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Qureshi c. ....	F-3
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Rajadurai c. ....	F-5
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Requidan c. ....	F-12
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Richter c. ....	F-5

	PAGE
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Yao c. . . . .	F-6
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Yoo c. . . . .	F-13
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Zheng c. . . . .	F-21
Canada (Ministre de la Défense nationale), Canada (Commissaire à l'information) c. . . . .	F-9
Canada (Ministre de la Défense nationale), Moodie c. . . . .	F-7
Canada (Ministre de la Justice), Slahi c. . . . .	F-6
Canada (Ministre de la Santé), Pharmascience Inc. c. . . . .	F-19
Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile), Toronto Coalition to Stop the War c. . . . .	F-18
Canada (Procureur général) c. Davis Pontiac Buick GMC (Medicine Hat) Ltd. . . .	F-6
Canada (Procureur général) c. Gilbert . . . . .	F-15
Canada (Procureur général), Bouchard c. . . . .	F-7
Canada (Procureur général), Braga c. . . . .	F-19
Canada (Procureur général), Celgene Corp. c. . . . .	F-20
Canada (Procureur général), Doyon c. . . . .	F-9
Canada (Procureur général), Eli Lilly Canada Inc. c. . . . .	F-20
Canada (Procureur général), Hagel c. . . . .	F-15
Canada (Procureur général), Keen c. . . . .	F-15
Canada (Procureur général), Première nation d'Ochapowace c. . . . .	F-23
Canada (Procureur général), Premières nations du traité n° 1 c. . . . .	F-24
Canada Trustco Mortgage Company c. Canada . . . . .	F-8
Canada, Canada Trustco Mortgage Company c. . . . .	F-8
Canada, Cascades Inc. c. . . . .	F-16
Canada, CDSL Canada Ltd. c. . . . .	F-8
Canada, Faraggi c. . . . .	F-17
Canada, Goff Construction Ltd. c. . . . .	F-16
Canada, Haj Khalil c. . . . .	F-2
Canada, Ingredia SA c. . . . .	F-22
Canada, Landrus c. . . . .	F-16
Canada, Rose c. . . . .	F-17
Canada, Société remplaçant Canadian Automatic Data Processing Services Ltd. c.	F-17
Canada, Telus Communications (Edmonton) Inc. c. . . . .	F-13
Cascades Inc. c. Canada . . . . .	F-16
CDSL Canada Ltd. c. Canada . . . . .	F-8
Celgene Corp. c. Canada (Procureur général) . . . . .	F-20
Charkaoui (Re) . . . . .	F-21
Chukwudebe c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de L'Immigration) . . . . .	F-4

## D

Davis Pontiac Buick GMC (Medicine Hat) Ltd., Canada (Procureur général) c. . .	F-6
de Torres c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) . . . . .	F-11
Doyon c. Canada (Procureur général) . . . . .	F-9

## E

Eli Lilly Canada Inc. c. Canada (Procureur général) . . . . .	F-20
Eli Lilly Canada Inc. c. Novopharm Ltd. . . . .	F-1, F-10, F-20

**F**

Faraggi c. Canada .....	F-17
-------------------------	------

**G**

Gainer c. Canada (Exportation et Développement) .....	F-14
Gilbert, Canada (Procureur général) c. ....	F-15
Goff Construction Ltd. c. Canada .....	F-16

**H**

Hagel c. Canada (Procureur général) .....	F-15
Haj Khalil c. Canada .....	F-2
Hameed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-22
Hapag-Lloyd Container Linie GmbH c. Moo Transport & Commodities Inc. ...	F-13
Haq c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-12
Harkat (Re) .....	F-11
Hershkovitz c. Tyco Safety Products Canada Ltd. ....	F-1
Huang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-2

**I**

Ingredia SA c. Canada .....	F-22
-----------------------------	------

**J**

Johal c. Canada (Agence du revenu) .....	F-7
--	-----

**K**

Kanagasingam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) ....	F-3
Keen c. Canada (Procureur général) .....	F-15
Keranda c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-4
Koromila c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-12

**L**

Landrus c. Canada .....	F-16
Lecaliaj c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-2

**M**

Malkine c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-21
Manivannan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-4
Moo Transport & Commodities Inc., Hapag-Lloyd Container Linie GmbH c. ...	F-13
Moodie c. Canada (Ministre de la Défense nationale) .....	F-7

**N**

Natt c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-2
Novopharm Ltd., Eli Lilly Canada Inc. c. ....	F-1, F-10, F-20

	PAGE
<b>O</b>	
Oakes, Pahtayken c. ....	F-8
<b>P</b>	
Pahtayken c. Oakes .....	F-8
Peak Innovations Inc., Simpson Strong-Tie Co. Inc. c. ....	F-23
Pharmascience Inc. c. Canada (Ministre de la Santé) .....	F-19
Première nation d'Ochapowace c. Canada (Procureur général) .....	F-23
Premières nations du traité n° 1 c. Canada (Procureur général) .....	F-24
<b>Q</b>	
Qureshi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-3
<b>R</b>	
Rajadurai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-5
Requidan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-12
Richter c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-5
Rose c. Canada .....	F-17
<b>S</b>	
<i>Sea Commander</i> (Le), Timberwest Forest Corp. c. ....	F-14
Simpson Strong-Tie Co. Inc. c. Peak Innovations Inc. ....	F-23
Slahi c. Canada (Ministre de la Justice) .....	F-6
Smith, Alliance Pipeline Ltd. c. ....	F-14
Société remplaçant Canadian Automatic Data Processing Services Ltd. c. Canada	F-17
<b>T</b>	
Telus Communications (Edmonton) Inc. c. Canada .....	F-13
Timberwest Forest Corp. c. <i>Sea Commander</i> (Le) .....	F-14
Toronto Coalition to Stop the War c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile) .....	F-18
Tyco Safety Products Canada Ltd., Hershkovitz c. ....	F-1
<b>Y</b>	
Yao c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-6
Yoo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-13
<b>Z</b>	
Zheng c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-21

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

	PAGE
<i>2431-9154 Québec Inc. (c.o.b. Sept-Îles Aviation Enr.) v. Canada (Minister of Transport)</i> , [2007] C.T.A.T.D. No. 16 (QL) .....	317
<i>AB Hassle v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (2000), 7 C.P.R. (4th) 272; 256 N.R. 172 (F.C.A.) .....	234
<i>Abbott Laboratories Ltd. v. Canada (Attorney General)</i> (2008), 298 D.L.R.(4th) 291; 68 C.P.R. (4th) 445; 2008 FCA 244 .....	547
<i>Abbott Laboratories Ltd. v. M.N.R.</i> (2004), 12 Admin. L.R. (4th) 20; 246 F.T.R. 128; 2004 FC 140 .....	317
<i>Air Nunavut Ltd. v. Canada (Minister of Transport)</i> , [2001] 1 F.C. 138; (2000), 24 Admin. L.R. (3d) 267; 187 F.T.R. 16 (T.D.) .....	317
<i>Ako v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2006 FC 647 .....	395
<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.) .....	201
<i>AlliedSignal Inc. v. Du Pont Canada Inc.</i> (1998), 78 C.P.R. (3d) 129; 142 F.T.R. 241 (F.C.T.D.); affd (1999), 86 C.P.R. (3d) 324; 235 N.R. 185 (F.C.A.) .....	234
<i>Andrews v. Law Society of British Columbia</i> , [1989] 1 S.C.R. 143; (1989), 56 D.L.R. (4th) 1; [1989] 2 W.W.R. 289 .....	461
<i>Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [2000] 4 F.C. 264; (2000), 188 D.L.R. (4th) 145; 24 Admin. L.R. (3d) 279 (C.A.) .....	234
<i>Apotex Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (2000), 181 D.L.R. (4th) 404; 3 C.P.R. (4th) 1; 252 N.R. 72 (F.C.A.) .....	234
<i>Application under s. 83.28 of the Criminal Code (Re)</i> , [2004] 2 S.C.R. 248; (2004), 240 D.L.R. (4th) 81; [2005] 2 W.W.R. 605; 2004 SCC 42 .....	497
<i>Armson v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1989), 9 Imm. L.R. (2d) 150; 101 N.R. 372 (F.C.A.) .....	395
<i>Asselin v. Canada (Minister of Transport)</i> (2000), 181 F.T.R. 253 (F.C.T.D.); affd (2001), 281 N.R. 184 (F.C.A.) .....	317
<i>Attorney General of British Columbia v. Royal Bank of Canada</i> , [1937] S.C.R. 459; [1937] 3 D.L.R. 393 .....	93
<i>Babai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2004 FC 1341 .....	591
<i>Baird v. The Queen in right of Canada</i> , [1984] 2 F.C. 160; (1983), 148 D.L.R. (3d) 1; 48 N.R. 276 (C.A.) .....	568
<i>Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173 .....	136, 294
<i>Balasingham v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1998), 159 F.T.R. 52 (F.C.T.D.) .....	591
<i>Balogh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2002), 22 Imm. L.R. (3d) 93; 221 F.T.R. 203; 2002 FCT 809 .....	591
<i>Bancarz v. Canada (Minister of Transport)</i> , [2005] C.T.A.T.D. No. 24 (QL) .....	317



	PAGE
<i>Bancarz v. Canada (Minister of Transport)</i> (2007), 312 F.T.R. 113; 2007 FC 451 .....	317
<i>Bayer Aktiengesellschaft v. Apotex Inc.</i> (2001), 10 C.P.R. (4th) 151; [2001] O.T.C. 2 (Ont. Sup.Ct.); affd (2002), 16 C.P.R. (4th) 417; 155 O.A.C. 117 (Ont. C.A.) .....	234
<i>Bayer Inc. v. Canada (Attorney General)</i> (1999), 87 C.P.R. (3d) 293; 243 N.R. 170 .....	415
<i>Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex</i> , [2002] 2 S.C.R. 559; (2002), 212 D.L.R. (4th) 1; [2002] 5 W.W.R. 1; 2002 SCC 42 .....	234
<i>Bellido v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FC 452 .....	446
<i>Beloit Canada Ltd. v. Valmet-Dominion Inc.</i> , [1997] 3 F.C. 497; (1997), 73 C.P.R. (3d) 321; 214 N.R. 85 (C.A.) .....	234
<i>Bristol-Myers Squibb Co. v. Canada (Attorney General)</i> , [2005] 1 S.C.R. 533; (2005), 253 D.L.R. (4th) 1; 39 C.P.R. (4th) 449; 2005 SCC 26 .....	234, 415
<i>Butterfield v. Canada (Attorney General)</i> (2006), 297 F.T.R. 34; 2006 FC 894 .....	317
<i>Cadorette v. Canada</i> , 2008 TCC 416 .....	93
<i>Camacho v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2007 FC 830 .....	395
<i>Canada v. Addison &amp; Leyen Ltd.</i> , [2007] 2 S.C.R. 793; (2007), 284 D.L.R. (4th) 385; 65 Admin. L.R. (4th) 1; 2007 SCC 33 .....	48
<i>Canada v. Grenier</i> , [2006] 2 F.C.R. 287; (2005), 262 D.L.R. (4th) 337; 344 N.R. 102; 2005 FCA 348; revg (2004), 262 F.T.R. 94; 2004 FC 1435; affg (2004), 258 F.T.R. 244; 2004 FC 132 .....	568
<i>Canada v. Kalef</i> (1996), 39 C.B.R. (3d) 1; [1996] 2 C.T.C. 1; 96 DTC 6132 (F.C.A.) .....	93
<i>Canada v. Tremblay</i> , [2004] 4 F.C.R. 165; (2004), 244 D.L.R. (4th) 422; 327 N.R. 160; 2004 FCA 172 ..	568
<i>Canada v. Wellburn</i> , [1995] 2 C.T.C. 196; (1995), 95 DTC 5417; 98 F.T.R. 161 (F.C.T.D.) .....	93
<i>Canada (Attorney General) v. Khawaja</i> , [2008] 1 F.C.R. 621; (2007), 280 D.L.R. (4th) 32; 219 C.C.C. (3d) 289; 2007 FC 463 .....	497
<i>Canada (Attorney General) v. Ward</i> , [1993] 2 S.C.R. 689; (1993), 103 D.L.R. (4th) 1; 20 Imm. L.R. (2d) 85 .....	591
<i>Canada (Auditor General) v. Canada (Minister of Energy, Mines and Resources)</i> , [1989] 2 S.C.R. 49; (1989), 61 D.L.R. (4th) 604; 40 Admin. L.R. 1 .....	201
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Oberlander</i> (2000), 185 F.T.R. 41 (F.C.T.D.) .....	358
<i>Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Villafranca</i> (1992), 99 D.L.R. (4th) 334; 18 Imm. L.R. (2d) 130; 150 N.R. 232 (F.C.A.) .....	591
<i>Canada (Privacy Commissioner) v. Blood Tribe Department of Health</i> , [2008] 2 S.C.R. 574; (2008), 294 D.L.R. (4th) 385; 74 Admin. L.R. (4th) 38; 2008 SCC 44 .....	497
<i>Canadian Assn. of Broadcasters v. Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada</i> (2006), 54 C.P.R. (4th) 15; 354 N.R. 310; 2006 FCA 337 .....	415
<i>Canadian Council for Refugees v. Canada</i> (2008), 373 N.R. 387; 2008 FCA 40 .....	136
<i>Canadian Council of Churches v. Canada</i> , [1990] 2 F.C. 534; (1990), 68 D.L.R. (4th) 197; 44 Admin. L.R. 56; affd [1992] 1 S.C.R. 236; (1992), 88 D.L.R. (4th) 193; 2 Admin. L.R. (2d) 229 .....	136
<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 .....	201
<i>Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band</i> , [1995] 1 S.C.R. 3; (1995), 122 D.L.R. (4th) 129; 26 Admin. L.R. (2d) 1 .....	234
<i>Canadian Sports Specialist Inc. v. Philippon</i> (1990), 66 D.L.R. (4th) 188 (B.C.S.C.) .....	93
<i>Canadian Union of Public Employees v. Canada (Minister of Health)</i> (2004), 244 D.L.R. (4th) 175; 21 Admin. L.R. (4th) 108; 261 F.T.R. 237; 2004 FC 1334 .....	201
<i>Capra v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FC 1324 .....	461
<i>Cepeda-Gutierrez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1998), 157 F.T.R. 35 (F.C.T.D.) .....	591

	PAGE
<i>Charkaoui v. Canada (Citizenship and Immigration)</i> , [2007] 1 S.C.R. 350; (2007), 276 D.L.R. (4th) 594; 54 Admin. L.R. (4th) 1; 2007 SCC 9	497
<i>Charkaoui (Re)</i> , [2005] 2 F.C.R. 299; (2004), 247 D.L.R. (4th) 405; 126 C.R.R. (2d) 298; 2004 FCA 421	497
<i>Chaudry v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 3 F.C. 3; (1999), 65 C.R.R. (2d) 217; 163 F.T.R. 78; affd [2000] 1 F.C. 455; (1999), 178 D.L.R. (4th) 110; 138 C.C.C. (3d) 350 (C.A.)	461
<i>Chaves v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2005), 45 Imm. L.R. (3d) 58; 2005 FC 193	591
<i>Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 1 S.C.R. 711; (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; 2 Admin. L.R. (2d) 125; revg [1990] 2 F.C. 299; (1990), 67 D.L.R. (4th) 697; 42 Admin. L.R. 189	461
<i>Chiasson v. Canada</i> (2003), 226 D.L.R. (4th) 351; 303 N.R. 54; 2003 FCA 155	201
<i>Chornyvc. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2003), 238 F.T.R. 289; 2003 FC 999	395
<i>Clyne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2004), 262 F.T.R. 216; 2004 FC 1670	591
<i>Coitinho v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2004 FC 1037	591
<i>Collective Administration of Performing Rights and of Communication Rights (Re)</i> , [2008] C.B.D. No. 1 (QL)	415
<i>Collective Administration of Performing Rights and of Communication Rights (Re)</i> , reasons for decision rendered November 30, 2006 (C.B.)	415
<i>Comeau's Sea Foods Ltd. v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)</i> , [1995] 2 F.C. 467; (1995), 123 D.L.R. (4th) 180; 29 Admin. L.R. (2d) 264 (C.A.)	568
<i>Cooper v. Canada (Attorney General)</i> (2002), 99 C.R.R. (2d) 373; 295 N.R. 184; 2002 FCA 374	461
<i>Covarrubias v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2007] 3 F.C.R. 169; (2006), 148 C.R.R. (2d) 45; 56 Imm. L.R. (3d) 178; 2006 FCA 365	294, 395
<i>Cunningham v. Canada</i> , [1993] 2 S.C.R. 143; (1993), 11 Admin. L.R. (2d) 1; 80 C.C.C. (3d) 492	461
<i>D'Mello v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] F.C.J. No. 72 (T.D.) (QL)	591
<i>Danson v. Ontario (Attorney General)</i> , [1990] 2 S.C.R. 1086; (1990), 73 D.L.R. (4th) 686; 43 C.P.C. (2d) 165; 112 N.R. 362	497
<i>de Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2006] 3 F.C.R. 655; (2005), 262 D.L.R. (4th) 13; 42 Admin. L.R. (4th) 234; 2005 FCA 436; leave to appeal to S.C.C. refused, [2006] 1 S.C.R. vii	294
<i>Delrina Corp. (c.o.b. Carolian Systems) v. Triolet Systems Inc.</i> (2002), 58 O.R. (3d) 339; 23 B.L.R. (3d) 231; 17 C.P.R. (4th) 289 (C.A.)	234
<i>Deschênes c. Banque C.I.B.C.</i> , [2003] C.A.I. 249	67
<i>Doucet-Boudreau v. Nova Scotia (Minister of Education)</i> , [2003] 3 S.C.R. 3; (2003), 218 N.S.R. (2d) 311; 232 D.L.R. (4th) 577; 2003 SCC 62	201
<i>Dunsmuir v. New Brunswick</i> , [2008] 1 S.C.R. 190; (2008), 329 N.B.R. (2d) 1; 291 D.L.R. (4th) 577; 2008 SCC 9	26, 48, 136, 294, 317, 358, 395, 446, 547, 591
<i>Elezi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2008] 1 F.C.R. 365; (2007), 310 F.T.R. 59; 62 Imm. L.R. (3d) 66; 2007 FC 240	527
<i>Eli Lilly Canada Inc. v. Canada (Minister of Health)</i> , [2003] 3 F.C. 140; (2003), 23 C.P.R. (4th) 289; 237 F.T.R. 160; 2003 FCA 24	234, 547
<i>Englander v. TELUS Communications Inc.</i> , [2005] 2 F.C.R. 572; (2004), 247 D.L.R. (4th) 275; 1 B.L.R. (4th) 119; 2004 FCA 387	67
<i>F.H. v. McDougall</i> , [2008] 3 S.C.R. 41; (2008), 297 D.L.R. (4th) 193; [2008] 11 W.W.R. 414; 2008 SCC 53	527

	PAGE
<i>Ferring Inc. v. Canada (Minister of Health)</i> (2007), 60 C.P.R. (4th) 273; 370 N.R. 263; 2007 FCA 276	547
<i>Figurado v. Canada (Solicitor General)</i> , [2005] 4 F.C.R. 387; (2005), 28 Admin. L.R. (4th) 82; 262 F.T.R. 219; 2005 FC 347	527
<i>Fournier Pharma Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1999] 1 F.C. 327; (1998), 83 C.P.R. (3d) 72; 154 F.T.R. 56 (T.D.)	234
<i>Fraser v. Canada (Attorney General)</i> (2005), 51 Imm. L.R. (3d) 101; [2005] O.T.C. 1127 (Ont. S.C.J.)	201
<i>Friesen v. Canada</i> , [1995] 3 S.C.R. 103; (1995), 127 D.L.R. (4th) 193; [1995] 2 C.T.C. 369	415
<i>G.D. Searle &amp; Co. v. Novopharm Ltd.</i> , [2008] 1 F.C.R. 477; (2007), 56 C.P.R. (4th) 1; 296 F.T.R. 254; 2007 FC 81	234
<i>Gaucher v. Canada</i> , [2001] 1 C.T.C. 125; 2000 DTC 6678; 264 N.R. 369 (F.C.A.)	48
<i>General Motors of Canada Ltd. v. City National Leasing</i> , [1989] 1 S.C.R. 641; (1989), 58 D.L.R. (4th) 255; 24 C.P.R. (3d) 417	234
<i>Glass v. Canada</i> , [1998] 1 C.T.C. 2190; (1998), 98 DTC 1085 (T.C.C.)	93
<i>Greenshields et al. v. The Queen</i> , [1958] S.C.R. 216; (1958), 17 D.L.R. (2d) 33; [1959] C.T.C. 77	201
<i>Gutierrez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FC 971	591
<i>Hassan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1992), 147 N.R. 317 (F.C.A.)	591
<i>Hawthorne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2003] 2 F.C. 555; (2002), 222 D.L.R. (4th) 265; 24 Imm. L.R. (3d) 34; 2002 FCA 475	294
<i>Hilo v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1991), 15 Imm. L.R. (2d) 199; 130 N.R. 236 (F.C.A.)	591
<i>Hinton v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2009] 1 F.C.R. 476; (2008), 72 Imm. L.R. (3d) 1; 379 N.R. 336; 2008 FCA 215	568
<i>Hinzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2007), 282 D.L.R. (4th) 413; 61 Admin. L.R. (4th) 313; 63 Imm. L.R. (3d) 13; 2007 FCA 171	591
<i>Housen v. Nikolaisen</i> , [2002] 2 S.C.R. 235; (2002), 211 D.L.R. (4th) 577; [2002] 7 W.W.R. 1; 2002 SCC 33	294
<i>Hudgin v. Canada (Attorney General)</i> (2002), 288 N.R. 288; 2002 FCA 102	317
<i>ITO—International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc. et al.</i> , [1986] 1 S.C.R. 752; (1986), 28 D.L.R. (4th) 641; 34 B.L.R. 251	234
<i>Jafari v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1995] 2 F.C. 595; (1995), 125 D.L.R. (4th) 141; 30 Imm. L.R. (2d) 139	136
<i>JAY-LOR International Inc. v. Penta Farm Systems Ltd.</i> (2007), 59 C.P.R. (4th) 228; 313 F.T.R. 1; 2007 FC 358	234
<i>Jazz Air LP v. Toronto Port Authority</i> (2007), 73 Admin. L.R. (4th) 22; 314 F.T.R. 54; 2007 FC 624	568
<i>Jensen v. Canada (Minister of Transport)</i> , [1997] C.A.T.D. No. 49 (QL)	317
<i>Johal v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1997] F.C.J. No. 1760 (T.D.) (QL)	591
<i>John Doe v. Canada (Attorney General)</i> (2003), 227 F.T.R. 206; 2003 FCT 117	3
<i>John Doe v. Canada (Minister of Justice)</i> (2008), 299 D.L.R. (4th) 762; 2008 FC 916	3
<i>Kadenko v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 143 D.L.R. (4th) 532; 206 N.R. 272 (F.C.A.)	591
<i>Kaur v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2005), 48 Imm. L.R. (3d) 249; 2005 FC 873	591
<i>Kaur v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FC 1491	591
<i>Khan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2003), 231 F.T.R. 33; 2003 FCT 309	358
<i>Kim v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FC 1126	591
<i>King, The v. Singer</i> , [1941] S.C.R. 111; [1941] 1 D.L.R. 753; (1940), 75 C.C.C. 1	234
<i>Kiss v. Canada (Minister of Transport)</i> (1999), 172 F.T.R. 229 (F.C.T.D.)	317
<i>Kovacs v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2006] 2 F.C.R. 455; 2006 FC 1473	591

<i>Kozarov v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , [2008] 2 F.C.R. 377; 333 F.T.R. 27; 2007 FC 866 .....	26
<i>Labrecque c. Québec (Ministère de l'Environnement)</i> , [2005] C.A.I. 221 .....	67
<i>Lai v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1989), 8 Imm. L.R. (2d) 245 (F.C.A.) .....	591
<i>Lake v. Canada (Minister of Justice)</i> , [2008] 1 S.C.R. 761; (2008), 292 D.L.R. (4th) 193; 72 Admin. L.R. (4th) 30; 2008 SCC 23 .....	358
<i>Larsen v. Canada (National Parole Board)</i> (1999), 29 C.R. (5th) 121; 178 F.T.R. 30 (F.C.T.D.) .....	461
<i>Lavallee, Rackel &amp; Heintz v. Canada (Attorney General)</i> ; <i>White, Ottenheimer &amp; Baker v. Canada (Attorney General)</i> ; <i>R. v. Fink</i> , [2002] 3 S.C.R. 209; (2002), 312 A.R. 201; 217 Nfld. & P.E.I.R. 183; 2002 SCC 61 .....	497
<i>Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1999] 1 S.C.R. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 43 C.C.E.L. (2d) 49 .....	136
<i>Lebbe v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2006 FC 564 .....	591
<i>Legault v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2002] 4 F.C. 358; (2002), 212 D.L.R. (4th) 139; 20 Imm. L.R. (3d) 119; 2002 FCA 125 .....	294
<i>Li v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2001), 213 F.T.R. 8; 2001 FCT 1238 .....	591
<i>Liang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CF 450 .....	395
<i>Mahdi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 32 Imm. L.R. (2d) 1; 191 N.R. 170 (F.C.A.) .....	527
<i>Manoharan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1996] F.C.J. No. 356 (T.D.) (QL) ..	591
<i>Markevich v. Canada</i> , [2003] 1 S.C.R. 94; (2003), 223 D.L.R. (4th) 17; 2003 DTC 5185; 2003 SCC 9 ..	93
<i>Merck &amp; Co., Inc. v. Apotex Inc.</i> (2005), 41 C.P.R. (4th) 35; 274 F.T.R. 113; 2005 FC 755 .....	234
<i>Merck &amp; Co., Inc. v. Canada (Attorney General)</i> (1999), 176 F.T.R. 21 (F.C.T.D.) .....	415
<i>Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (1994), 55 C.P.R. (3d) 302; 169 N.R. 342 (F.C.A.) .....	234
<i>Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> , [1998] 2 S.C.R. 193; (1998), 161 D.L.R. (4th) 47; 80 C.P.R. (3d) 368 .....	234, 547
<i>Micro Chemicals Limited v. Smith Kline &amp; French Inter-American Corporation</i> , [1972] S.C.R. 506; (1971), 25 D.L.R. (3d) 179; 2 C.P.R. (2d) 193 .....	234
<i>Milev v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1996] F.C.J. No. 907 (T.D.) (QL) .....	591
<i>Miller v. Canada (Attorney General)</i> (2002), 220 D.L.R. (4th) 149; 293 N.R. 391; 2002 FCA 370 .....	568
<i>Mills v. Ontario (Workplace Safety and Insurance Appeals Tribunal)</i> (2008), 237 O.A.C. 71; 2008 ONCA 436 .....	358
<i>Mohacsi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2003] 4 F.C. 771; (2003), 27 Imm. L.R. (3d) 91; 231 F.T.R. 276; 2003 FCT 429 .....	591
<i>Molnar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2003] 2 F.C. 339; 2002 FCT 1081 .....	591
<i>Munar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2006] 2 F.C.R. 664; (2005), 261 D.L.R. (4th) 157; 279 F.T.R. 90; 2005 FC 1180 .....	294
<i>Muralidharan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1998), 150 F.T.R. 135 (F.C.T.D.) ...	591
<i>Musorin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2005), 45 Imm. L.R. (3d) 159; 2005 FC 408 .....	591
<i>Nakhuda v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2006 FC 698 .....	395
<i>Named Person v. Vancouver Sun</i> , [2007] 3 S.C.R. 253; (2007), 285 D.L.R. (4th) 193; [2008] 1 W.W.R. 223; 2007 SCC 43 .....	3
<i>Natural Nectar Prod. Can. Ltd. v. Theodor</i> , [1990] 5 W.W.R. 590; (1990), 46 B.C.L.R. (2d) 394; 49 B.L.R. 56 (B.C.C.A.) .....	93
<i>NexJet Aviation Inc. v. Canada (Minister of Transport)</i> , [2006] C.T.A.T.D. No. 33 (QL) .....	317

	PAGE
<i>Nu-Pharm Inc. v. Canada</i> (2008), 67 C.P.R. (4th) 175; 387 N.R. 300; 2008 FCA 227 .....	568
<i>Nwokomah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2005 FC 1535 .....	395
<i>Oberlander v. Canada (Attorney General)</i> (2003), 238 F.T.R. 35; 2003 FC 944 .....	358
<i>Oberlander v. Canada (Attorney General)</i> , [2005] 1 F.C.R. 3; (2004), 241 D.L.R. (4th) 146; 320 N.R. 366, 2004 FCA 213 .....	358
<i>Ontario (Minister of Transport) v. Ryder Truck Rental Canada Ltd.</i> (2000), 47 O.R. (3d) 171; 1 M.V.R. (4th) 10; 129 O.A.C. 80 (C.A.) .....	201
<i>Ordon Estate v. Grail</i> , [1998] 3 S.C.R. 437; (1998), 40 O.R. (3d) 639; 166 D.L.R. (4th) 193 .....	234
<i>Orgona v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2000] F.C.J. No. 1316 (T.D.) (QL) ....	591
<i>Ortiz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2006 FC 1365 .....	395
<i>Owusu v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1989] F.C.J. No. 33 (C.A.) (QL) .....	591
<i>Pacasum v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FC 822 .....	591
<i>Packiam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2004 FC 649 .....	395
<i>Pfizer Canada Inc. v. Canada (Minister of Health)</i> (2008), 326 F.T.R. 88; 2008 FC 500 .....	234
<i>Pharmascience Inc. v. Canada (Attorney General)</i> (2008), 68 C.P.R. (4th) 459; 382 N.R. 101; 2008 FCA 258 .....	358
<i>Public Performance of Music (Re)</i> (2005), 44 C.P.R. (4th) 40 (C.B.) .....	415
<i>Public School Boards' Assn. of Alberta v. Alberta (Attorney General)</i> , [2000] 1 S.C.R. 44; (2000), 250 A.R. 314; 182 D.L.R. (4th) 561; 2000 SCC 2 .....	497
<i>Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 11 Admin. L.R. (3d) 1; amended reasons [1998] 1 S.C.R. 1222; (1998), 11 Admin. L.R. (3d) 130 .....	136
<i>Qasem v. M.N.R.</i> , [2008] 3 F.C.R. 385; (2008), 322 F.T.R. 47; 2008 FC 31 .....	23
<i>R. v. Bryan</i> , [2007] 1 S.C.R. 527; (2007), 276 D.L.R. (4th) 513; [2007] 5 W.W.R. 1; 2007 SCC 12 ....	461
<i>R. v. Daoust</i> , [2004] 1 S.C.R. 217; (2004), 235 D.L.R. (4th) 216; 180 C.C.C. (3d) 449; 2004 SCC 6 ...	317, 415
<i>R. v. Gill</i> (1989), 40 B.C.L.R. (2d) 360; 52 C.C.C. (3d) 349; [1990] 2 C.T.C. 318 (Co. Ct.) .....	93
<i>R. v. Hape</i> , [2007] 2 S.C.R. 292; (2007), 280 D.L.R. (4th) 385; 220 C.C.C. (3d) 161; 2007 SCC 26 ...	294
<i>R. v. Lyons</i> , [1987] 2 S.C.R. 309; (1987), 44 D.L.R. (4th) 193; 37 C.C.C. (3d) 1 .....	461
<i>R. v. McClure</i> , [2001] 1 S.C.R. 445; (2001), 195 D.L.R. (4th) 513; 151 C.C.C. (3d) 321; 2001 SCC 14 ...	497
<i>R. v. Mills</i> , [1999] 3 S.C.R. 668; (1999), 244 A.R. 201; 180 D.L.R. (4th) 1 .....	497
<i>R. v. Secretary of State for the Home Department</i> , [1995] 2 All E.R. 244 (H.L.) .....	201
<i>R. v. Spence</i> , [2005] 3 S.C.R. 458; (2005), 202 C.C.C. (3d) 1; 33 C.R. (6th) 1; 2005 SCC 71 .....	497
<i>R.W. Blacktop Ltd. v. Artec Equipment Co.</i> (1991), 39 C.P.R. (3d) 432; 50 F.T.R. 225 (F.C.T.D.) .....	234
<i>Rai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2007), 305 F.T.R. 135; 2007 FC 12 .....	527
<i>Ramirez v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 2 F.C. 306; (1992), 89 D.L.R. (4th) 173; 135 N.R. 390 (C.A.) .....	358
<i>Ranganathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2001] 2 F.C. 164; (2000), 266 N.R. 380 (C.A.) .....	395
<i>Rasaratnam v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 1 F.C. 706; (1991), 140 N.R. 138 (C.A.) .....	395
<i>Re Pim and Minister of the Environment</i> (1978), 23 O.R. (2d) 45; 94 D.L.R. (3d) 254 (Div. Ct.) .....	201
<i>Reference as to the Validity of the Regulations in relation to Chemicals</i> , [1943] S.C.R. 1; [1943] 1 D.L.R. 248; (1943), 79 C.C.C. 1 .....	234
<i>Reference re Canada Assistance Plan (B.C.)</i> , [1991] 2 S.C.R. 525; (1991), 83 D.L.R. (4th) 297; [1991] 6 W.W.R. 1 .....	201
<i>Regina (Yogathas) v. Secretary of State for the Home Department</i> , [2003] 1 A.C. 920; 2002 UKHL 36 ...	136
<i>Regina ex rel. Doughty v. Manuel</i> (1982), 38 O.R. (2d) 321; 136 D.L.R. (3d) 302; 67 C.C.C. (2d) 385 (C.A.) .....	234

	PAGE
<i>Renteria v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2006 FC 160 .....	591
<i>Rizzo &amp; Rizzo Shoes Ltd. (Re)</i> , [1998] 1 S.C.R. 27; (1998), 36 O.R. (3d) 418; 154 D.L.R. (4th) 193 .....	136, 201, 317, 415, 497
<i>Roberts v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2004), 40 Imm. L.R. (3d) 311; 2004 FC 1460 .....	591
<i>Robitaille v. R.</i> , [1981] 1 F.C. 90 (T.D.) .....	568
<i>Rosales v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FC 257 .....	591
<i>Rousseau v. Wyndowe</i> (2008), 71 Admin. L.R. (4th) 58; 52 C.P.C. (6th) 238; 373 N.R. 301; 2008 FCA 39 .....	67
<i>Ruby v. Canada (Solicitor General)</i> , [2002] 4 S.C.R. 3; (2002), 219 D.L.R. (4th) 385; 49 Admin. L.R. (3d) 1; 2002 SCC 75 .....	497
<i>Sanchez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FC 66 .....	591
<i>Sanchez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FC 134 .....	591
<i>Saskatchewan Wheat Pool v. Canada (Attorney General)</i> (1993), 107 D.L.R. (4th) 190; 17 Admin. L.R. (2d) 243; 67 F.T.R. 98 (F.C.T.D.) .....	136
<i>Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)</i> , [2000] 2 F.C. 117; (1990), 180 D.L.R. (4th) 385; 29 C.R. (5th) 242 (C.A.); revd on other grounds [2002] 3 S.C.R. 519; (2002), 218 D.L.R. (4th) 577; 168 C.C.C. (3d) 449; 2002 SCC 68 .....	461
<i>Sauvé v. Canada (Chief Electoral Officer)</i> , [2002] 3 S.C.R. 519; (2002), 168 C.C.C. (3d) 449; 5 C.R. (6th) 203; 2002 SCC 68 .....	497
<i>Sellathurai v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)</i> , [2009] 2 F.C.R. 576; (2008), 297 D.L.R. (4th) 651; 82 Admin. L.R. (4th) 243; 2008 FCA 255 .....	23
<i>Sentinel Hill No. 29 Limited Partnership v. Canada (Attorney General)</i> (2008), 89 O.R. (3d) 30; [2008] 3 C.T.C. 425; 233 O.A.C. 302; 2008 ONCA 132 .....	48
<i>Shaw v. Hyde et al.</i> (1921), 61 D.L.R. 666 (B.C. Co. Ct.) .....	93
<i>Sibbald Estate v. Boy Scouts of Canada (Edmonton Region) Foundation</i> (1978), 88 D.L.R. (3d) 99; [1978] 5 W.W.R. 123; 3 E.T.R. 1 (B.C.S.C.) .....	93
<i>Sierra Club of Canada v. Canada (Minister of Finance)</i> , [2002] 2 S.C.R. 522; (2002), 211 D.L.R. (4th) 193; 40 Admin. L.R. (3d) 1; 2002 SCC 41 .....	3
<i>Sierra Fox Inc. v. Canada (Minister of Transport)</i> (2007), 308 F.T.R. 219; 2007 FC 129 .....	317
<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 .....	136
<i>Sivasamboo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1995] 1 F.C. 741; (1994), 29 Admin. L.R. (2d) 211; 87 F.T.R. 46 (T.D.) .....	395
<i>Skyward Aviation Ltd. v. Canada (Minister of Transport)</i> , [2009] 2 F.C.R. 219; (2008), 324 F.T.R. 238; 2008 FC 325 .....	317
<i>Smirnov v. Canada (Secretary of State)</i> , [1995] 1 F.C. 780 (T.D.) .....	591
<i>Smith v. Jones</i> , [1999] 1 S.C.R. 455; (1999), 169 D.L.R. (4th) 385; [1999] 8 W.W.R. 364 .....	497
<i>SmithKline Beecham Pharma Inc. v. Apotex Inc.</i> (1999), 3 C.P.R. (4th) 22; 179 F.T.R. 109 .....	415
<i>Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Maple Leaf Sports &amp; Entertainment Ltd.</i> (2005), 40 C.P.R. (4th) 28; 2005 FC 640 .....	415
<i>Soosaipillai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2007 FC 1040 .....	395
<i>Spur Aviation Ltd. v. Canada (Minister of Transport)</i> , [1997] C.A.T.D. No. 24 (QL) .....	317
<i>Stapleton v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2006 FC 1320 .....	591
<i>Sullivan Entertainment Inc. v. Anne of Green Gables Licensing Authority</i> (2000), 9 C.P.R. (4th) 344; 195 F.T.R. 199 (F.C.T.D.) .....	415
<i>Sunshine Village Corp. v. Canada (Parks)</i> , [2004] 3 F.C.R. 600; (2004), 238 D.L.R. (4th) 647; 16 Admin. L.R. (4th) 242; 2004 FCA 166 .....	136

	PAGE
<i>Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2002] 1 S.C.R. 3; (2002), 208 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 152; 2002 SCC 1	136
<i>Swanson v. Canada (Minister of Transport)</i> , [1992] 1 F.C. 408; (1991), 80 D.L.R. (4th) 741; 124 N.R. 218; affg [1990] 2 F.C. 619 (T.D.) (abridged); (1990), 32 F.T.R. 129 (T.D.)	317
<i>Swanson v. Canada (Minister of Transport)</i> , [1992] 1 F.C. 408; (1991), 80 D.L.R. (4th) 741; 124 N.R. 218 (C.A.)	568
<i>Telecommunications Workers Union v. Canadian Radio-television and Telecommunications Commission</i> , [2004] 2 F.C.R. 3; (2003), 233 D.L.R. (4th) 298; 312 N.R. 128; 2003 FCA 381	136
<i>The Queen v. Oakes</i> , [1986] 1 S.C.R. 103; (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; 24 C.C.C. (3d) 321	461
<i>Thiara v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2008), 70 Imm. L.R. (3d) 80; 379 N.R. 222; 2008 FCA 151	294
<i>Thorne’s Hardware Ltd. et al. v. The Queen et al.</i> , [1983] 1 S.C.R. 106; (1983), 143 D.L.R. (3d) 577; 46 N.R. 91	136
<i>Tolu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2002), 218 F.T.R. 205; 20 Imm. L.R. (3d) 60; 2002 FCT 334	395
<i>Torres v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2005), 45 Imm. L.R. (3d) 313; 2005 FC 660	591
<i>Tottrup v. Clearwater (Municipal District No. 99)</i> (2006), 401 A.R. 88; 68 Alta. L.R. (4th) 237; 2006 ABCA 380	415
<i>Turner v. TELUS Communications Inc.</i> , [2007] 4 F.C.R. 368; [2007] CLLC 210-032; (2007), 358 N.R. 185; 2007 FCA 21	67
<i>Tymans, Ltd. v. Craven</i> , [1952] 1 All E.R. 613 (C.A.)	93
<i>United States v. Burns</i> , [2001] 1 S.C.R. 283; (2001), 195 D.L.R. (4th) 1; [2001] 3 W.W.R. 193; 2001 SCC 7	136
<i>United States of America v. Cotroni; United States of America v. El Zein</i> , [1989] 1 S.C.R. 1469; (1989), 48 C.C.C. (3d) 193; 42 C.R.R. 101	26
<i>United States of America vs. Otto Ohlendorf et al. (The Einsatzgruppen Case)</i> , Trials of War Criminals before the Nuernberg Military Tribunals under Control Council Law No. 10, Vol. IV, Case No. 9 (1948)	358
<i>Van Vlymen v. Canada (Solicitor General)</i> , [2005] 1 F.C.R. 617; (2004), 189 C.C.C. (3d) 538; 123 C.R.R. (2d) 101; 2004 FC 1054	26
<i>Vancouver Sun (Re)</i> , [2004] 2 S.C.R. 332; (2004), 240 D.L.R.(4th) 147; [2005] 2 W.W.R. 671; 2004 SCC 43	3
<i>Varga v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2007] 4 F.C.R. 3; (2006), 277 D.L.R. (4th) 762; 57 Imm. L.R. (3d) 159; 2006 FCA 394	294
<i>Whittier Wood Products v. Vernon-Jarvis</i> (2003), 32 B.L.R. (3d) 149; 2003 BCPC 82	93
<i>Willick v. Willick</i> , [1994] 3 S.C.R. 670; (1994), 119 D.L.R. (4th) 405; 173 N.R. 321	201
<i>Xie v. Canada (Minister of Employment Immigration)</i> (1994), 75 F.T.R. 125 (F.C.T.D.)	395
<i>Yang v. Canada (Minister of Public Safety and Emergency Preparedness)</i> (2008), 380 N.R. 387; 2008 FCA 281	23
<i>Yener v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2008 FC 372	591
<i>Zarzour v. Canada</i> (2000), 153 C.C.C. (3d) 284; 196 F.T.R. 320; 268 N.R. 235 (F.C.A.)	568
<i>Zazai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2004), 36 Imm. L.R. (3d) 167; 318 N.R. 365; 2004 FCA 89	294

## JURISPRUDENCE CITÉE

	PAGE
<i>2431-9154 (Québec Inc. (f.a.s. Sept-Îles Aviation Enr.) c. Canada (Ministre des Transports)</i> , [2007] D.T.A.T.C. n° 16 (QL) .....	317
<i>AB Hassle c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)</i> , [2000] A.C.F. n° 855 (C.A.) (QL) .....	234
<i>Abbott Laboratories Ltd. c. Canada (Procureur général)</i> , 2008 CAF 244 .....	547
<i>Abbott Laboratories Ltd. c. M.R.N.</i> , 2004 CF 140 .....	317
<i>Air Nunavut Ltd. c. Canada (Ministre des Transports)</i> , [2001] 1 C.F. 138 (1 <sup>re</sup> inst.) .....	317
<i>Ako c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2006 CC 647 .....	395
<i>AlliedSignal Inc. c. Du Pont Canada Inc.</i> , [1998] A.C.F. n° 190 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL); conf. par [1999] A.C.F. n° 38 (C.A.) (QL) .....	234
<i>Andrews c. Law Society of British Columbia</i> , [1989] 1 R.C.S. 143 .....	461
<i>Apotex Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)</i> , [1999] A.C.F. n° 1978 (C.A.) (QL) .....	234
<i>Apotex Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , [2000] 4 C.F. 264 (C.A.) .....	234
<i>Armson c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1989] A.C.F. n° 800 (C.A.) (QL) .....	395
<i>Asselin c. Canada (Ministre des Transports)</i> , [2000] A.C.F. n° 256 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL); conf. par [2001] A.C.F. n° 43 (C.A.) (QL) .....	317
<i>Assoc. canadienne des radiodiffuseurs c. Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique</i> , 2006 CAF 337 .....	415
<i>Attorney General of British Columbia v. Royal Bank of Canada</i> , [1937] R.C.S. 459; [1937] 3 D.L.R. 393 .....	93
<i>Babai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2004 CF 1341 .....	591
<i>Baird c. La Reine du chef du Canada</i> , [1984] 2 C.F. 160 (C.A.) .....	568
<i>Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1999] 2 R.C.S. 817 .....	136, 294
<i>Balasingham c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1998] A.C.F. n° 1387 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	591
<i>Balogh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2002 CFPI 809 .....	591
<i>Bancarz c. Canada (Ministre des Transports)</i> , [2005] D.T.A.T.C. n° 24 (QL) .....	317
<i>Bancarz c. Canada (Ministre des Transports)</i> , 2007 CF 451 .....	317
<i>Bande Alexander (n° 134) c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)</i> , [1991] 2 C.F. 3 (1 <sup>re</sup> inst.) .....	201
<i>Bayer AG c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)</i> , [1993] A.C.F. n° 1106 (C.A.) (QL) .....	234
<i>Bayer Aktiengesellschaft v. Apotex Inc.</i> (2001), 10 C.P.R. (4th) 151; [2001] O.T.C. 2 (C.S. Ont.); conf. par (2002), 16 C.P.R. (4th) 417; 155 O.A.C. 117 (C.A. Ont.) .....	234
<i>Bayer Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , [1999] A.C.F. n° 826 (C.A.) (QL) .....	234
<i>Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex</i> , [2002] 2 R.C.S. 559; 2002 CSC 42 .....	234



	PAGE
<i>Bellido c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 452 .....	446
<i>Beloit Canada Ltée c. Valmet-Dominion Inc.</i> , [1997] 3 C.F. 497 (C.A.) .....	234
<i>Bristol-Myers Squibb Co. c. Canada (Procureur général)</i> , [2005] 1 R.C.S. 533; 2005 CSC 26 .....	234, 415
<i>Butterfield c. Canada (Procureur général)</i> , 2006 CF 894 .....	317
<i>Cadorette c. Canada</i> , 2008 CCI 416 .....	93
<i>Camacho c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2007 CF 830 .....	395
<i>Canada c. Addison &amp; Leyen Ltd.</i> , [2007] 2 R.C.S. 793; 2007 DTC 5368; 2007 CSC 33 .....	48
<i>Canada c. Grenier</i> , [2006] 2 R.C.F. 287; 2005 CAF 348; infirmant 2004 CF 1435; conf. 2004 CF 132 ...	568
<i>Canada c. Kalef</i> , [1996] A.C.F. n° 269 (C.A.) (QL) .....	93
<i>Canada c. Tremblay</i> , [2004] 4 R.C.F. 165; 2004 CAF 172 .....	568
<i>Canada c. Wellburn</i> , [1995] A.C.F. n° 971 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	93
<i>Canada (Commissaire à la protection de la vie privée) c. Blood Tribe Department of Health</i> , [2008] 2 R.C.S. 574; 2008 CSC 44 .....	497
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Oberlander</i> , [2000] A.C.F. n° 229 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	358
<i>Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Villafranca</i> , [1992] A.C.F. n° 1189 (C.A.) (QL) ..	591
<i>Canada (Procureur général) c. Khawaja</i> , [2008] 1 R.C.F. 621; 2007 CF 463 .....	497
<i>Canada (Procureur général) c. Ward</i> , [1993] 2 R.C.S. 689 .....	591
<i>Canada (Vérificateur général) c. Canada (Ministre de l'Énergie, des Mines et des Ressources)</i> , [1989] 2 R.C.S. 49 .....	201
<i>Canadian Sports Specialist Inc. v. Philippon</i> (1990), 66 D.L.R. (4th) 188 (C.S. C.-B.) .....	93
<i>Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui</i> , [1995] 1 R.C.S. 3 .....	234
<i>Capra c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 1324 .....	461
<i>Cepeda-Gutierrez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1998] A.C.F. n° 1425 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	591
<i>Charkaoui c. Canada (Citoyenneté et Immigration)</i> , [2007] 1 R.C.S. 350; 2007 CSC 9 .....	497
<i>Charkaoui (Re)</i> , [2005] 2 R.C.F. 299; 2004 CAF 421 .....	497
<i>Chaudry c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1999] 3 C.F. 3 (1 <sup>re</sup> inst.); conf. par [2000] 1 C.F. 455 (C.A.) .....	461
<i>Chaves c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 193 .....	591
<i>Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1992] 1 R.C.S. 711; infirmant [1990] 2 C.F. 299 (C.A.) .....	461
<i>Chiasson c. Canada</i> , 2003 CAF 155 .....	201
<i>Chorny c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2003 CF 999 .....	395
<i>Clyne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2004 CF 1670 .....	591
<i>Coitinho c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2004 CF 1037 .....	591
<i>Comeau's Sea Foods Ltd. c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans)</i> , [1995] 2 C.F. 467 (C.A.) ...	568
<i>Conseil canadien des Églises c. Canada</i> , [1990] 2 C.F. 534 (C.A.); conf. par [1992] 1 R.C.S. 236 .....	136
<i>Conseil canadien des Églises c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1992] 1 R.C.S. 236	201
<i>Conseil canadien pour les réfugiés c. Canada</i> , 2008 CAF 40 .....	136
<i>Cooper c. Canada (Procureur général)</i> , 2002 CAF 374 .....	461
<i>Covarrubias c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2007] 3 R.C.F. 169; 2006 CAF 365 .....	294, 395
<i>Cunningham c. Canada</i> , [1993] 2 R.C.S. 143 .....	461
<i>D'Mello c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1998] A.C.F. n° 72 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL)	591
<i>Danson c. Ontario (Procureur général)</i> , [1990] 2 R.C.S. 1086 .....	497

<i>de Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2006] 3 R.C.F. 655; 2005 CAF 436; autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [2006] 1 R.C.S. vii	294
<i>Delrina Corp. (c.o.b. Carolian Systems) v. Triolet Systems Inc.</i> (2002), 58 O.R. (3d) 339; 23 B.L.R. (3d) 231; 17 C.P.R. (4th) 289; 156 O.A.C. 166 (C.A.)	234
<i>Demande fondée sur l'art. 83.28 du Code criminel (Re)</i> , [2004] 2 R.C.S. 248; 2004 CSC 42	497
<i>Deschênes c. Banque C.I.B.C.</i> , [2003] C.A.I. 249	67
<i>Doucet-Boudreau c. Nouvelle-Écosse (Ministre de l'Éducation)</i> , [2003] 3 R.C.S. 3; 2003 CSC 62	201
<i>Dunsmuir c. Nouveau-Brunswick</i> , [2008] 1 R.C.S. 190; (2008), 329 R.N.-B. (2 <sup>e</sup> ) 1; 2008 CSC 9	26, 48, 136, 294, 317, 358, 395, 446, 547, 591
<i>Elezi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2008] 1 R.C.F. 365; 2007 CF 240	527
<i>Eli Lilly Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé)</i> , [2003] 3 C.F. 140; 2003 CAF 24	234, 547
<i>Englander c. TELUS Communications Inc.</i> , [2005] 2 R.C.F. 572; 2004 CAF 387	67
<i>États-Unis c. Burns</i> , [2001] 1 R.C.S. 283; 2001 CSC 7	136
<i>États-Unis d'Amérique c. Cotroni; États-Unis d'Amérique c. El Zein</i> , [1989] 1 R.C.S. 1469	26
<i>Exécution publique de la musique (Re)</i> , [2005] D.C.D.A. n <sup>o</sup> 5 (QL)	415
<i>F.H. c. McDougall</i> , [2008] 3 R.C.S. 41; 2008 CSC 53	527
<i>Ferring Inc. c. Canada (Ministre de la Santé)</i> , 2007 CAF 276	547
<i>Figurado c. Canada (Solliciteur général)</i> , [2005] 4 R.C.F. 387; 2005 CF 347	527
<i>Fournier Pharma Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , [1999] 1 C.F. 327 (1 <sup>re</sup> inst.)	234
<i>Fraser v. Canada (Attorney General)</i> (2005), 51 Imm. L.R. (3d) 101; [2005] O.T.C. 1127 (C.S.J. Ont.)	201
<i>Friesen c. Canada</i> , [1995] 3 R.C.S. 103	415
<i>G.D. Searle &amp; Co. c. Novopharm Ltd.</i> , [2008] 1 R.C.F. 477; 2007 CF 81	234
<i>Gaucher c. Canada</i> , [2000] A.C.F. n <sup>o</sup> 1869 (C.A.) (QL)	48
<i>General Motors of Canada Ltd. c. City National Leasing</i> , [1989] 1 R.C.S. 641	234
<i>Gestion collective du droit d'exécution et de communication (Re)</i> , [2008] D.C.D.A. n <sup>o</sup> 1 (QL)	415
<i>Gestion collective du droit d'exécution et de communication (Re)</i> , motifs de décision rendus le 30 novembre 2006 (C.D.A.)	415
<i>Glass c. Canada</i> , [1997] A.C.I. n <sup>o</sup> 1020 (C.C.I.) (QL)	93
<i>Greenshields et al. v. The Queen</i> , [1958] R.C.S. 216; (1958), 17 D.L.R. (2d); [1959] C.T.C. 77	201
<i>Gutierrez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CF 971	591
<i>Hassan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> (1992), 147 N.R. 317	591
<i>Hawthorne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2003] 2 C.F. 555; 2002 CAF 475	294
<i>Hilo c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1991] A.C.F. n <sup>o</sup> 228 (C.A.) (QL)	591
<i>Hinton c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2009] 1 R.C.F. 476; 2008 CAF 215	568
<i>Hinzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2007 CAF 171	591
<i>Housen c. Nikolaisen</i> , [2002] 2 R.C.S. 235; 2002 CSC 33	294
<i>Hudgin c. Canada (Procureur général)</i> , 2002 CAF 102	317
<i>ITO—International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc. et autre</i> , [1986] 1 R.C.S. 752	234
<i>Jafari c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1995] 2 C.F. 595 (C.A.)	136
<i>JAY-LOR International Inc. c. Penta Farm Systems Ltd.</i> , 2007 CF 358	234
<i>Jazz Air LP c. Administration portuaire de Toronto</i> , 2007 CF 624	568
<i>Jensen c. Canada (Ministre des Transports)</i> , [1997] D.T.A.C. n <sup>o</sup> 49 (QL)	317
<i>Johal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1997] A.C.F. n <sup>o</sup> 1760 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL)	591
<i>Kadenko c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1996] A.C.F. n <sup>o</sup> 1376 (C.A.) (QL)	591
<i>Kaur c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 873	591
<i>Kaur c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 1491	591
<i>Khan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2003 CFPI 309	358

	PAGE
<i>Kim c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 1126 .....	591
<i>King, The v. Singer</i> , [1941] R.C.S. 111; [1941] 1 D.L.R. 753; (1940), 75 C.C.C. 1 .....	234
<i>Kiss c. Canada (Ministre des Transports)</i> , [1999] A.C.F. n° 1187 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	317
<i>Kovacs c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2006] 2 R.C.F. 455, 2005 CF 1473 ..	591
<i>Kozarov c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)</i> , [2008] 2 R.C.F. 377; 2007 CF 866 .....	26
<i>La Reine c. Oakes</i> , [1986] 1 R.C.S. 103 .....	461
<i>Labrecque c. Québec (Ministère de l'Environnement)</i> , [2005] C.A.I. 221 .....	67
<i>Lai c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1989] A.C.F. n° 826 (C.A.) (QL) .....	591
<i>Lake c. Canada (Ministre de la Justice)</i> , [2008] 1 R.C.S. 761; 2008 CSC 23 .....	358
<i>Larsen c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)</i> , [1999] A.C.F. n° 1682 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	461
<i>Lavallee, Rackel &amp; Heintz c. Canada (Procureur général); White, Ottenheimer &amp; Baker c. Canada</i> (Procureur général); <i>R. c. Fink</i> , [2002] 3 R.C.S. 209; 2002 CSC 61 .....	497
<i>Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1999] 1 R.C.S. 497 .....	136
<i>Lebbe c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2006 CF 564 .....	591
<i>Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2002] 4 C.F. 358; 2002 CAF 125 ..	294
<i>Li c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2001 CFPI 1238 .....	591
<i>Liang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CF 450 .....	395
<i>M. Untel c. Canada (Ministre de la Justice)</i> , 2008 CF 916 .....	3
<i>M. Untel c. Canada (Procureur général)</i> , 2003 CFPI 117 .....	3
<i>Mahdi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1995] A.C.F. n° 1623 (C.A.) (QL) ...	527
<i>Manoharan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1996] A.C.F. n° 356 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	591
<i>Markevich c. Canada</i> , [2003] 1 R.C.S. 94; 2003 CSC 9 .....	93
<i>Merck &amp; Co., Inc. c. Apotex Inc.</i> , 2005 CF 755 .....	234
<i>Merck &amp; Co., Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , [1999] A.C.F. n° 1825 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	415
<i>Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)</i> , [1994] A.C.F. n° 622 (C.A.) (QL) .....	234
<i>Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)</i> , [1998] 2 R.C.S. 193 .....	234, 547
<i>Micro Chemicals Limited c. Smith Kline &amp; French Inter-American Corporation</i> , [1972] R.C.S. 506 ...	234
<i>Milev c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1996] A.C.F. n° 907 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) ..	591
<i>Miller c. Canada (Procureur général)</i> , 2002 CAF 370 .....	568
<i>Mills v. Ontario (Workplace Safety and Insurance Appeals Tribunal)</i> (2008), 237 O.A.C. 71; 2008 ONCA 436 .....	358
<i>Mohacsi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2003] 4 C.F. 771; 2003 CFPI 429 ..	591
<i>Molnar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2003] 2 C.F. 339; 2002 CFPI 1081 ..	591
<i>Munar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2006] 2 R.C.F. 664; 2005 CF 1180 ...	294
<i>Muralidharan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1998] A.C.F. n° 843 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	591
<i>Musorin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 408 .....	591
<i>Nakhuda c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2006 CF 698 .....	395
<i>Natural Nectar Prod. Can. Ltd. v. Theodor</i> , [1990] 5 W.W.R. 590; (1990), 46 B.C.L.R. (2d) 394; 49 B.L.R. 56 (C.A.C.-B.) .....	93
<i>NexJet Aviation Inc. c. Canada (Ministre des Transports)</i> , [2006] D.T.A.T.C. n° 33 (QL) .....	317
<i>Nu-Pharm Inc. c. Canada</i> , 2008 CAF 227 .....	568

	PAGE
<i>Nwokomah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 1535 .....	395
<i>Oberlander c. Canada (Procureur général)</i> , 2003 CF 944 .....	358
<i>Oberlander c. Canada (Procureur général)</i> , [2005] 1 R.C.F. 3; 2004 CAF 213 .....	358
<i>Ontario (Minister of Transport) v. Ryder Truck Rental Canada Ltd.</i> (2000), 47 O.R. (3d) 171; 1 M.V.R. (4th) 10; 129 O.A.C. 80 (C.A.) .....	201
<i>Orgona c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2000] A.C.F. n° 1316 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL)	591
<i>Ortiz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2006 CF 1365 .....	395
<i>Owusu c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1989] F.C.J. n° 33 (C.A.) (QL) .....	591
<i>Pacasum c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CF 822 .....	591
<i>Packiam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2004 CF 649 .....	395
<i>Personne désignée c. Vancouver Sun</i> , [2007] 3 R.C.S. 253; 2007 CSC 43 .....	3
<i>Pfizer Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé)</i> , 2008 CF 500 .....	234
<i>Pharmascience Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , 2008 CAF 258 .....	358
<i>Public School Boards' Assn. of Alberta c. Alberta (Procureur général)</i> , [2000] 1 R.C.S. 44; 2000 CSC 2 ...	497
<i>Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1998] 1 R.C.S. 982; motifs modifiés [1998] 1 R.C.S. 1222 .....	136
<i>Qasem c. M.R.N.</i> , [2008] 3 R.C.F. 385; 2008 CF 31 .....	23
<i>R. c. Bryan</i> , [2007] 1 R.C.S. 527; 2007 CSC 12 .....	461
<i>R. c. Daoust</i> , [2004] 1 R.C.S. 217; 2004 CSC 6 .....	317, 415
<i>R. c. Hape</i> , [2007] 2 R.C.S. 292; 2007 CSC 26 .....	294
<i>R. c. Lyons</i> , [1987] 2 R.C.S. 309 .....	461
<i>R. c. McClure</i> , [2001] 1 R.C.S. 445; 2001 CSC 14 .....	497
<i>R. c. Mills</i> , [1999] 3 R.C.S. 668 .....	497
<i>R. c. Spence</i> , [2005] 3 R.C.S. 458; 2005 CSC 71 .....	497
<i>R. v. Gill</i> (1989), 40 B.C.L.R. (2d) 360; 52 C.C.C. (3d) 349; [1990] 2 C.T.C. 318 (C.c.) .....	93
<i>R. v. Secretary of State for the Home Department</i> , [1995] 2 All E.R. 244 (H.L.) .....	201
<i>R.W. Blacktop Ltd. c. Artec Equipment Co.</i> , [1991] A.C.F. n° 1046 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL) .....	234
<i>Rai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2007 CF 12 .....	527
<i>Ramirez c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1992] 2 C.F. 306 (C.A.) .....	358
<i>Ranganathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2001] 2 C.F. 164 (C.A.) ...	395
<i>Rasaratnam c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1992] 1 C.F. 706 (C.A.) .....	395
<i>Re Pim and Minister of the Environment</i> , [1978] 23 O.R. (2d) 45; 94 D.L.R. (3d) 254 (C. div.) .....	201
<i>Reference as to the Validity of the Regulations in relation to Chemicals</i> , [1943] R.C.S. 1; [1943] 1 D.L.R. 248; (1943), 79 C.C.C. 1 .....	234
<i>Regina (Yogathas) v. Secretary of State for the Home Department</i> , [2003] 1 A.C. 920; 2002 UKHL 36 ...	136
<i>Regina ex rel. Doughty v. Manuel</i> (1982), 38 O.R. (2d) 321; 136 D.L.R. (3d) 302; 67 C.C.C. (2d) 385 (C.A.) .....	234
<i>Renteria c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2006 CF 160 .....	591
<i>Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)</i> , [1991] 2 R.C.S. 525 .....	201
<i>Rizzo &amp; Rizzo Shoes Ltd. (Re)</i> , [1998] 1 R.C.S. 27 .....	136, 201, 317, 415, 497
<i>Roberts c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2004 CF 1460 .....	591
<i>Robitaille c. R.</i> , [1981] 1 C.F. 90 (1 <sup>re</sup> inst.) .....	568
<i>Rosales c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CF 257 .....	591
<i>Rousseau c. Wyndowe</i> , 2008 CAF 39 .....	67
<i>Ruby c. Canada (Solliciteur général)</i> , [2002] 4 R.C.S. 3; 2002 CSC 75 .....	497
<i>Sanchez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CF 66 .....	591
<i>Sanchez c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CF 134 .....	591

	PAGE
<i>Saskatchewan Wheat Pool c. Canada (Procureur général)</i> (1993), 107 D.L.R. (4th) 190; 17 Admin. L.R. (2d) 243; 67 F.T.R. 98 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.)	136
<i>Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)</i> , [2000] 2 C.F. 117 (C.A.); inf. pour d'autres motifs par [2002] 3 R.C.S. 519; 2002 CSC 68	461
<i>Sauvé c. Canada (Directeur général des élections)</i> , [2002] 3 R.C.S. 519; 2002 CSC 68	497
<i>Sellathurai c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)</i> , [2009] 2 R.C.F. 576; 2008 CAF 255	23
<i>Sentinel Hill No. 29 Limited Partnership v. Canada (Attorney General)</i> (2008), 89 O.R. (3d) 30; [2008] 3 C.T.C. 425; 233 O.A.C. 302; 2008 ONCA 132	48
<i>Shaw v. Hyde et al.</i> (1921), 61 D.L.R. 666 (C.c. C.-B.)	93
<i>Sibbald Estate v. Boy Scouts of Canada (Edmonton Region) Foundation</i> (1978), 88 D.L.R. (3d) 99; [1978] 5 W.W.R. 123; 3 E.T.R. 1 (C.S. C.-B.)	93
<i>Sierra Club du Canada c. Canada (Ministre des Finances)</i> , [2002] 2 R.C.S. 522; 2002 CSC 41	3
<i>Sierra Fox Inc. c. Canada (Ministre des Transports)</i> , 2007 CF 129	317
<i>Singh et autres c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration</i> , [1985] 1 R.C.S. 177	136
<i>Sivasambo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1995] 1 C.F. 741 (1 <sup>re</sup> inst.)	395
<i>Skyward Aviation Ltd. c. Canada (Ministre des Transports)</i> , [2009] 2 R.C.F. 219; 2008 CF 325	317
<i>Smirnov c. Canada (Secrétaire d'État)</i> , [1995] 1 C.F. 780 (1 <sup>re</sup> inst.)	591
<i>Smith c. Jones</i> , [1999] 1 R.C.S. 455	497
<i>SmithKline Beecham Pharma Inc. c. Apotex Inc.</i> , [1999] A.C.F. n° 1775 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL)	415
<i>Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Maple Leaf Sports &amp; Entertainment Ltd.</i> , 2005 CF 640	415
<i>Soosaipillai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2007 CC 1040	395
<i>Spur Aviation Ltd. c. Canada (Ministre des Transports)</i> , [1997] D.T.A.C. n° 24 (QL)	317
<i>Stapleton c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2006 CF 1320	591
<i>Succession Ordon c. Grail</i> , [1998] 3 R.C.S. 437	234
<i>Sullivan Entertainment Inc. c. Anne of Green Gables Licensing Authority</i> , [2000] A.C.F. n° 1683 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL)	415
<i>Sunshine Village Corp. c. Canada (Parcs)</i> , [2004] 3 R.C.F. 600; 2004 CAF 166	136
<i>Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2002] 1 R.C.S. 3; 2002 CSC 1	136
<i>Swanson c. Canada (Ministre des Transports)</i> , [1992] 1 C.F. 408 (C.A.)	568
<i>Swanson c. Canada (Ministre des Transports)</i> , [1992] 1 C.F. 408 (C.A.); confirmant [1990] 2 C.F. 619 (1 <sup>re</sup> inst.) (abrégée); [1990] A.C.F. n° 195 (1 <sup>re</sup> inst.) (QL)	317
<i>Syndicat canadien de la fonction publique c. Canada (Ministre de la Santé)</i> , 2004 CF 1334	201
<i>Syndicat des travailleurs en télécommunications c. Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes</i> , [2004] 2 R.C.F. 3; 2003 CAF 381	136
<i>Thiara c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CAF 151	294
<i>Thorne's Hardware Ltd. et autres c. La Reine et autre</i> , [1983] 1 R.C.S. 106	136
<i>Tolu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> 2002 CFPI 334	395
<i>Torres c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2005 CF 660	591
<i>Tottrup v. Clearwater (Municipal District No. 99)</i> (2006), 401 A.R. 88; 68 Alta. L.R. (4th) 237; 2006 ABCA 380	415
<i>Turner c. TELUS Communications Inc.</i> , [2007] 4 R.C.F. 368; 2007 CAF 21	67
<i>Tymans, Ltd. v. Craven</i> , [1952] 1 All E.R. 613 (C.A.)	93
<i>United States of America vs. Otto Ohlendorf et al. (The Einsatzgruppen Case)</i> , Procès des criminels de guerre par les tribunaux militaires de Nuremberg, tenus conformément à la Loi n° 10 du Conseil de contrôle, vol. IV, affaire 9 (1948)	358

	PAGE
<i>Van Vlymen c. Canada (Solliciteur général)</i> , [2005] 1 R.C.F. 617; 2004 CF 1054 .....	26
<i>Vancouver Sun (Re)</i> , [2004] 2 R.C.S. 332; 2004 CSC 43 .....	3
<i>Varga c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2007] 4 R.C.F. 3; 2006 CAF 394 ..	294
<i>Whittier Wood Products v. Vernon-Jarvis</i> (2003), 32 B.L.R. (3d) 149; 2003 BCPC 82 (C.P. C.-B.) .....	93
<i>Willick c. Willick</i> , [1994] 3 R.C.S. 670; [1994] R.D.F. 617 .....	201
<i>Xie c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> (1994), 75 F.T.R. 125 (C.F. 1 <sup>re</sup> inst.) .....	395
<i>Yang c. Canada (Ministre de la Sécurité publique et de la Protection civile)</i> , 2008 CAF 281 .....	23
<i>Yener c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2008 CF 372 .....	591
<i>Zarzour c. Canada</i> , [2000] A.C.F. n° 2070 (C.A.F.) (QL) .....	568
<i>Zazai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2004 CAF 89 .....	294



**STATUTES  
AND  
REGULATIONS  
JUDICIALLY  
CONSIDERED**

**LOIS  
ET  
RÈGLEMENTS  
CITÉS**

**STATUTES  
CANADA**

**LOIS  
CANADA**

		PAGE
<p><b>Access to Information Act,</b> R.S.C., 1985, c. A-1 — — — .....</p>	<p><b>Loi sur l'accès à l'information,</b> L.R.C. (1985), ch. A-1 .....</p>	3
<p><b>Aeronautics Act,</b> R.S.C., 1985, c. A-2 s./art. 4.84 ..... s./art. 6.71(1) ..... s./art. 6.72(4) ..... s./art. 6.9(1) ..... s./art. 7(7) ..... s./art. 7.1 ..... s./art. 7.2 .....</p>	<p><b>Loi sur l'aéronautique,</b> L.R.C. (1985), ch. A-2 .....</p>	317 317 317 317 317 317 317
<p><b>Bill C-7, An Act to amend the Aeronautics Act and to make consequential amendments to other Acts,</b> 2nd Sess., 39th Parliament, 2007 — — — .....</p>	<p><b>Projet de loi C-7, Loi modifiant la Loi sur l'aéro- nautique et d'autres lois en conséquence,</b> 2<sup>e</sup> sess., 39<sup>e</sup> législature, 2007 .....</p>	317
<p><b>Canada Health Act,</b> R.S.C., 1985, c. C-6 — — — .....</p>	<p><b>Loi canadienne sur la santé,</b> L.R.C. (1985), ch. C-6 .....</p>	201
<p><b>Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982,</b>  Schedule B, Canada Act, 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] s./art. 1 ..... s./art. 2 .....</p>	<p><b>Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitutionnelle de 1982,</b>  annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, no 44] ..... ..... .....</p>	26, 136, 461, 497 497



s./art. 3 .....	497
s./art. 6 .....	26, 461
s./art. 7 .....	136, 461, 497
s./art. 9 .....	461
s./art. 15 .....	136, 461
s./art. 32 .....	294

**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

— — — .....	26
s./art. 34 .....	497

**Citizenship Act,****Loi sur la citoyenneté,**

R.S.C., 1985, c. C-29

L.R.C. (1985), ch. C-29

s./art. 7 .....	358
s./art. 10 .....	358
s./art. 18 .....	358

**Combines Investigation Act,****Loi relative aux enquêtes sur les coalitions,**

R.S.C. 1970, c. C-23

S.R.C. 1970, ch. C-23

— — — .....	234
-------------	-----

**Constitution Act, 1867,****Loi constitutionnelle de 1867,**

30 &amp; 31 Vict., c. 3 (U.K.) (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]

30 &amp; 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la Loi constitutionnelle de 1982, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]

s./art. 92(13) .....	234
----------------------	-----

**Copyright Act,****Loi sur le droit d'auteur,**

R.S.C., 1985, c. C-42

L.R.C. (1985), ch. C-42

s./art. 37 .....	415
s./art. 38.1(4) .....	415
s./art. 67 .....	415
s./art. 67.1 .....	415
s./art. 68.1 .....	415

**Corrections and Conditional Release Act,****Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition,**

S.C. 1992, c. 20

L.C. 1992, ch. 20

— — — .....	568
s./art. 128 .....	461

**Crown Liability Act,****Loi sur la responsabilité de la Couronne,**

S.C. 1952-53, c. 30

S.C. 1952-53, ch. 30

s./art. 3(6) .....	568
--------------------	-----

<b>Crown Liability and Proceedings Act,</b>	<b>Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif,</b>	
R.S.C., 1985, c. C-50	L.R.C. (1985), ch. C-50	
s./art. 1 .....		568
s./art. 3 .....		568
s./art. 8 .....		568
s./art. 21 .....		568
 <b>Excise Tax Act,</b>	 <b>Loi sur la taxe d'accise,</b>	
R.S.C., 1985, c. E-15	L.R.C. (1985), ch. E-15	
s./art. 323(1) .....		93
s./art. 323(2) .....		93
s./art. 323(4) .....		93
s./art. 323(5) .....		93
 <b>Extradition Act,</b>	 <b>Loi sur l'extradition,</b>	
R.S.C., 1985, c. E-21	L.R.C. (1985), ch. E-21	
— — — .....		26
 <b>Federal Court Act,</b>	 <b>Loi sur la Cour fédérale,</b>	
R.S.C., 1985, c. F-7	L.R.C. (1985), ch. F-7	
s./art. 18.1 .....		234
s./art. 20 .....		234
s./art. 24(1) .....		234
 <b>Federal Courts Act,</b>	 <b>Loi sur les Cours fédérales,</b>	
R.S.C., 1985, c. F-7	L.R.C. (1985), ch. F-7	
s./art. 1 .....	26, 48, 136, 234, 415, 568	568
s./art. 2(1) .....		568
s./art. 2(2) .....		136
s./art. 17 .....		568
s./art. 18 .....	136, 415, 568	568
s./art. 18.1 .....	234, 415	234, 415
s./art. 18.4(2) .....		568
s./art. 18.5 .....		48
s./art. 20(2) .....		234
s./art. 28 .....		415
s./art. 57 .....		26
 <b>Food and Drugs Act,</b>	 <b>Loi sur les aliments et drogues,</b>	
R.S.C., 1985, c. F-27	L.R.C. (1985), ch. F-27	
— — — .....		234
 <b>Immigration Act,</b>	 <b>Loi sur l'immigration,</b>	
R.S.C., 1985, c. I-2	L.R.C. (1985), ch. I-2	
— — — .....		136, 446
s./art. 103(1) .....		461
s./art. 103(6) .....		461
s./art. 105(1) .....		461

<b>Immigration and Refugee Protection Act,</b>	<b>Loi sur l'immigration et la protection des réfugiés,</b>	
S.C. 2001, c. 27	L.C. 2001, ch. 27	
— — — — —		26
s./art. 3		136, 461
s./art. 3(3)(f)		294
s./art. 5		136
s./art. 25(1)		294
s./art. 36(1)(a)		294
s./art. 40		446
s./art. 50		461
s./art. 66(b)		461
s./art. 72(1)		395, 591
s./art. 74		294
s./art. 74(d)		527
s./art. 79		497
s./art. 82.3		497
s./art. 83(1)(d)		497
s./art. 85(1)		497
s./art. 85(3)		497
s./art. 85.1		497
s./art. 85.2		497
s./art. 85.4		497
s./art. 85.5		497
s./art. 96		395, 591
s./art. 97		395, 591
s./art. 98		527
s./art. 101		136
s./art. 102		136
s./art. 112		527
s./art. 113(a)		527
s./art. 113(c)		527
s./art. 114(1)(b)		461
s./art. 162(1)		294
<b>Income Tax Act,</b>	<b>Loi de l'impôt sur le revenu,</b>	
R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1	L.R.C. (1985) (5 <sup>e</sup> suppl.), ch. 1	
s./art. 152(8)		48
s./art. 153(1)		48
s./art. 164(1)		48
s./art. 164(1.1)		48
<b>Indian Act,</b>	<b>Loi sur les Indiens,</b>	
R.S.C., 1985, c. I-5	L.R.C. (1985), ch. I-5	
s./art. 83(3)		234
<b>International Transfer of Offenders Act,</b>	<b>Loi sur le transfèrement international des</b>	
	<b>délinquants,</b>	
S.C. 2004, c. 21	L.C. 2004, ch. 21	
s./art. 2		26
s./art. 6(1)		26
s./art. 8(1)		26
s./art. 10		26

<b>Interpretation Act,</b>	<b>Loi d'interprétation,</b>	
R.S.C., 1985, c. I-21	L.R.C. (1985), ch. I-21	
s./art. 11 .....		201
s./art. 45(2) .....		234
 <b>Kyoto Protocol Implementation Act,</b>	 <b>Loi de mise en œuvre du Protocole de Kyoto,</b>	
S.C. 2007, c. 30	L.C. 2007, ch. 30	
s./art. 5 .....		201
s./art. 6 .....		201
s./art. 7 .....		201
s./art. 8 .....		201
s./art. 9 .....		201
s./art. 10 .....		201
s./art. 10.1 .....		201
 <b>Parole Act,</b>	 <b>Loi sur la libération conditionnelle,</b>	
R.S.C., 1985, c. P-2	L.R.C. (1985), ch. P-2	
— — — .....		461
 <b>Patent Act,</b>	 <b>Loi sur les brevets,</b>	
R.S.C., 1985, c. P-4	L.R.C. (1985), ch. P-4	
s./art. 12(2) .....		234
s./art. 54 .....		234
s./art. 55(1) .....		234
s./art. 55(2) .....		234
s./art. 55.2 .....		234, 547
s./art. 55.2(4) .....		547
s./art. 57(1) .....		234
s./art. 60 .....		234
 <b>Personal Information Protection and Electronic Documents Act,</b>	 <b>Loi sur la protection des renseignements personnels et les documents électroniques,</b>	
S.C. 2000, c. 5	L.C. 2000, ch. 5	
s./art. 2(1) .....		67
s./art. 4 .....		67
s./art. 7(1) .....		67
s./art. 8(4)(a) .....		67
s./art. 8(8) .....		67
s./art. 9(1) .....		67
s./art. 9(3)(e) .....		67
s./art. 14(1) .....		67
s./art. 16(a) .....		67
s./art. 16(c) .....		67
Sch./ann. I .....		67
 <b>Privacy Act,</b>	 <b>Loi sur la protection des renseignements personnels,</b>	
R.S.C., 1985, c. P-21	L.R.C. (1985), ch. P-21	
— — — .....		3

<b>Proceeds of Crime (Money Laundering) and Terror- ist Financing Act,</b> S.C. 2000, c. 17 s./art. 29 .....	<b>Loi sur le recyclage des produits de la criminalité et le financement des activités terroristes,</b> L.C. 2000, ch. 17	23
<b>Trade-marks Act,</b> R.S.C., 1985, c. T-13 s./art. 55 .....	<b>Loi sur les marques de commerce,</b> L.R.C. (1985), ch. T-13	415
<b>Transfer of Offenders Act,</b> R.S.C., 1985, c. T-15 ———— .....	<b>Loi sur le transfèrement des délinquants,</b> L.R.C. (1985), ch. T-15	26
<b>Transportation Appeal Tribunal of Canada Act,</b> S.C. 2001, c. 29 s./art. 12 .....	<b>Loi sur le Tribunal d’appel des transports du Canada,</b> L.C. 2001, ch. 29	317
s./art. 13 .....		317
s./art. 21 .....		317
<b>BRITISH COLUMBIA</b>		
<b>Companies Act,</b> R.S.B.C. 1924, c. 38 ———— .....	<b>Companies Act,</b> R.S.B.C. 1924, ch. 38	93
<b>Company Act,</b> R.S.B.C. 1979, c. 59 s./art. 286(2) .....	<b>Company Act,</b> R.S.B.C. 1979, ch. 59	93
s./art. 287 .....		93
R.S.B.C. 1996, c. 62 s./art. 1(1) .....	R.S.B.C. 1996, ch. 62	93
s./art. 108 .....		93
s./art. 130 .....		93
s./art. 257 .....		93
s./art. 260 .....		93
s./art. 262 .....		93
s./art. 263 .....		93
s./art. 268 .....		93
s./art. 290 .....		93
<b>ORDERS AND REGULATIONS</b>		
<b>CANADA</b>		
<b>Canadian Aviation Regulations,</b> SOR/96-433 ———— .....	<b>Règlement de l’aviation canadien,</b> DORS/96-433	317

<b>Food and Drug Regulations,</b> C.R.C., c. 870 — — — .....	<b>Règlement sur les aliments et drogues,</b> C.R.C., ch. 870 .....	547
<b>Immigration and Refugee Protection Regulations,</b> SOR/2002-227 s./art. 117(9)(d) ..... s./art. 159.1-159.7 .....	<b>Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés,</b> DORS/2002-227 .....	294 136
<b>Immigration Regulations, 1978,</b> SOR/78-172 s./art. 2(1) .....	<b>Règlement sur l'immigration de 1978,</b> DORS/78-172 .....	234
<b>Income Tax Regulations,</b> C.R.C., c. 945 s./art. 105 .....	<b>Règlement de l'impôt sur le revenu,</b> C.R.C., ch. 945 .....	48
<b>Order in Council,</b> P.C. 2007-801 — — — .....	<b>Décret,</b> C.P. 2007-801 .....	358
<b>Patented Medicines (Notice of Compliance) Regula- tions,</b> SOR/93-133 s./art. 2 ..... s./art. 4(1) ..... s./art. 4(2) ..... s./art. 4(2)(d) ..... s./art. 5 ..... s./art. 6 ..... s./art. 7(1)(e) ..... s./art. 8 .....	<b>Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité),</b> DORS/93-133 .....	234 234 234 547 234 234 234 234
<b>Regulations Defining "Advertising Revenues",</b> SOR/98-447 s./art. 2(1) ..... s./art. 2(2) .....	<b>Règlement sur la définition de recettes publici- taires,</b> DORS/98-447 .....	415 415
<b>RULES CANADA</b>	<b>RÈGLES CANADA</b>	
<b>Federal Courts Immigration and Refugee Protection Rules,</b> SOR/93-22 — — — .....	<b>Règles des Cours fédérales en matière d'immigra- tion et de protection des réfugiés,</b> DORS/93-22 .....	136 446
r. 11 .....		

<b>Federal Courts Rules,</b>	<b>Règles des Cours fédérales,</b>	
SOR/98-106	DORS/98-106	
r. 1 .....		3, 234, 415, 497, 568
r. 24 .....		3
r. 50(2) .....		568
r. 51 .....		3
r. 64 .....		415
r. 67 .....		3
r. 213 .....		415
r. 216(2)(b) .....		415
r. 372(2) .....		234
<b>UNITED KINGDOM</b>		<b>ROYAUME-UNI</b>
<b>Civil Procedure (Amendment No. 2) Rules 2005,</b>	<b>Civil Procedure (Amendment No. 2) Rules 2005,</b>	
S.I. 2005/656	S.I. 2005/656	
s./art. 76.25(3)(d) .....		497
<b>TREATIES</b>		<b>TRAITÉS</b>
<b>Agreement between the Government of Canada and the Government of the United States of America for Cooperation in the Examination of Refugee Status Claims for Nationals of Third Countries,</b>	<b>Accord entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique pour la coopération en matière d'examen des demandes de statut de réfugié présentées par des ressortissants de pays tiers,</b>	
5 December 2002, [2004] Can. T.S. No. 2	5 décembre 2002, [2004] R.T. Can. n° 2	
Art. 8(3) .....		136
<b>Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment,</b>	<b>Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants,</b>	
December 10, 1984, [1987] Can. T.S. No. 36	10 décembre 1984, [1987] R.T. Can. n° 36	
Art. 3 .....		136
<b>Convention Determining the State Responsible for Examining Applications for Asylum Lodged in One of the Member States of the European Community,</b>	<b>Convention relative à la détermination de l'État responsable de l'examen d'une demande d'asile présentée dans l'un des États membre des Communautés européennes,</b>	
15 June 1990, Dublin (Dublin Convention)	15 juin 1990, Dublin (Convention de Dublin)	
— — — .....		136
<b>International Covenant on Civil and Political Rights,</b>	<b>Pacte international relatif aux droits civils et politiques,</b>	
December 16, 1966, [1976] Can. T.S. No. 47	16 décembre 1966, [1976] R.T. Can. n° 47	
Art. 17 .....		294
Art. 23 .....		294
Art. 24 .....		294

<p><b>Kyoto Protocol to the United Nations Framework Convention on Climate Change,</b>                  11 December 1997, 2303 U.N.T.S. 148                  Art. 3.1 .....</p>	<p><b>Protocole de Kyoto à la Convention-cadre des Nations Unies sur les changements climatiques,</b>                  11 décembre 1997, 2303 R.T.N.U. 148</p>	<p>201</p>
<p><b>Punishment of Persons Guilty of War Crimes, Crimes Against Peace and Humanity,</b>                  Control Council Law No. 10, December 20, 1945                  Art. II .....</p>	<p><b>Punishment of Persons Guilty of War Crimes, Crimes Against Peace and Humanity,</b>                  Loi n° 10 du Conseil de contrôle, 20 décembre 1945</p>	<p>358</p>
<p><b>Treaty between Canada and the United States of America on the Execution of Penal Sentences,</b>                  March 2, 1977, [1978] Can. T.S. No. 12                  — — — .....</p>	<p><b>Traité entre le Canada et les États-Unis d'Amérique sur l'exécution des peines imposées aux termes du droit criminel,</b>                  2 mars 1977, [1978] R.T. Can. n° 12</p>	<p>26</p>
<p><b>United Nations Convention Relating to the Status of Refugees,</b>                  July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6                  — — — .....</p>	<p><b>Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés,</b>                  28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6</p>	<p>395, 461</p>
<p>Art. 1E .....</p>		<p>527</p>
<p>Art. 33 .....</p>		<p>136</p>





## AUTHORS CITED

	PAGE
Canada. Citizenship and Immigration. <i>A Partnership for Protection: Year One Review</i> , November 2006, online: < <a href="http://www.cic.gc.ca/english/departement/laws-policy/partnership/index.asp">http://www.cic.gc.ca/english/departement/laws-policy/partnership/index.asp</a> > . . . . .	136
Canada. Citizenship and Immigration. <i>Canada's War Crimes Program. Annual Report</i> , online: < <a href="http://www.justice.gc.ca/eng/pi/wc-cg/ar-ra.html">http://www.justice.gc.ca/eng/pi/wc-cg/ar-ra.html</a> > . . . . .	358
Canada. Commission of Inquiry into the Actions of Canadian Officials in Relation to Maher Arar. <i>Report of the Events Relating to Maher Arar</i> . Ottawa: The Commission, 2006, online: < <a href="http://www.ararcommission.ca">http://www.ararcommission.ca</a> > . . . . .	136
Canada. Federal Court. Practice Direction – Notice of Compliance Proceedings, online: < <a href="http://cas-ncr-nter03.cas-satj.gc.ca/fct-cf/pdf/Notice-Avis%20(NOC)%20December%207,%202007%20(ENG).pdf">http://cas-ncr-nter03.cas-satj.gc.ca/fct-cf/pdf/Notice-Avis%20(NOC)%20December%207,%202007%20(ENG).pdf</a> > . . . . .	234
Canada. Office of the Privacy Commissioner. Commissioner's Findings. <i>PIPEDA Case Summary #346: E-mail message raises questions about purposes, credibility and accountability</i> , 2006, online: < <a href="http://www.privcom.gc.ca/index_e.asp">http://www.privcom.gc.ca/index_e.asp</a> > . . . . .	67
Canada. Parliament. House of Commons. Standing Committee on Industry. <i>Review of Section 14 of the Patent Act Amendment 1992 (Chapter 2, Statutes of Canada, 1993): Fifth Report of the Standing Committee on Industry</i> . Ottawa: Publications Service, 1997 . . . . .	234
Canada. <i>Proceedings of the Special Senate Committee on Anti-terrorism</i> (Issue No. 7, June 2, 2008) . . .	497
Citizenship and Immigration Canada. <i>Enforcement Manual (ENF)</i> . Chapter ENF 2: Evaluating Inadmissibility, online: < <a href="http://www.cic.gc.ca/english/resources/manuals/enf/enf02-eng.pdf">http://www.cic.gc.ca/english/resources/manuals/enf/enf02-eng.pdf</a> > . . . . .	446
Citizenship and Immigration Canada. <i>Enforcement Manual (ENF)</i> . Chapter ENF 18 : War crimes and crimes against humanity, online: < <a href="http://www.cic.gc.ca/english/resources/manuals/enf/enf18-eng.pdf">http://www.cic.gc.ca/english/resources/manuals/enf/enf18-eng.pdf</a> > . . . . .	358
Driedger, Elmer A. <i>Construction of Statutes</i> , 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983 . . . . .	317, 415
Dyzenhaus, David. "The Politics of Deference: Judicial Review and Democracy", in M. Taggart, ed. <i>The Province of Administrative Law</i> . Oxford: Hart Publishing, 1997 . . . . .	317
Environment Canada. <i>A Climate Change Plan for the Purposes of the Kyoto Protocol Implementation Act-2007</i> , 2007, online: < <a href="http://www.ec.gc.ca/doc/ed-es/p_123/CC_Plan_2007_e.pdf">http://www.ec.gc.ca/doc/ed-es/p_123/CC_Plan_2007_e.pdf</a> > . . . . .	201
Evans, John M. "The Role of Appellate Courts in Administrative Law" (2007), 20 <i>Can. J. Admin. L. &amp; Prac.</i> 1 . . . . .	294
Foreign Affairs and International Trade Canada. <i>Smart Border Declaration: Building a Smart Border for the 21st Century on the Foundation of a North American Zone of Confidence</i> , Ottawa: December 12, 2001, online: < <a href="http://geo.international.gc.ca/can-am/main/border/smart_border_declaration-en.asp">http://geo.international.gc.ca/can-am/main/border/smart_border_declaration-en.asp</a> > . . . . .	136
Hathaway, James C. <i>The Rights of Refugees under International Law</i> . Cambridge: Cambridge University Press, 2005 . . . . .	136

	PAGE
Houle, France. "Regulatory History Material as an Extrinsic Aid to Interpretation: An Empirical Study on the use of RIAS by the Federal Court of Canada" (2006), 19 <i>Can. J. Admin. L. &amp; Prac.</i> 151 . . .	415
<i>House of Commons Debates</i> , 3rd Session, 34th Parliament (December 10, 1992) . . . . .	234
Human Rights Watch. <i>Lost in Transition: Bold Ambitions, Limited Results for Human Rights Under Fox</i> . New York: Human Rights Watch, 2006 . . . . .	591
Jones, Martin and Sasha Baglay. <i>Refugee Law</i> , Toronto: Irwin Law, 2007 . . . . .	527
Regulatory Impact Analysis Statement, SOR/93-133, <i>C. Gaz.</i> 1993.II.1387 . . . . .	234
Regulatory Impact Analysis Statement, SOR/98-166, <i>C. Gaz.</i> 1998.II.1055 . . . . .	234
Regulatory Impact Analysis Statement, SOR/98-447, <i>C. Gaz.</i> 1998.II.2589 . . . . .	415
Regulatory Impact Analysis Statement, SOR/2006-242, <i>C. Gaz.</i> 2006.II.1510 . . . . .	234, 547
<i>Response of the National Round Table on the Environment and the Economy to its Obligations Under the Kyoto Protocol Implementation Act</i> , September 2007, online: < <a href="http://www.nrtee-trnee.com/eng/publications/KPIA-2007/NRTEE-C288-Response-2007-eng.pdf">http://www.nrtee-trnee.com/eng/publications/KPIA-2007/NRTEE-C288-Response-2007-eng.pdf</a> > . . . . .	201
Sarna, Lazar. <i>The Law of Declaratory Judgments</i> , 3rd ed. Toronto: Thomson Carswell, 2007 . . . . .	415
Sgayias, David <i>et al.</i> <i>Federal Court Practice, 1991-92</i> . Scarborough: Thomson Professional Publishing Canada, 1991 . . . . .	136
Sossin, Lorne M. <i>Boundaries of Judicial Review: The Law of Justiciability in Canada</i> . Scarborough: Carswell, 1999 . . . . .	201
Sullivan, Ruth. <i>Driedger on the Construction of Statutes</i> , 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994 . . . . .	93
Sullivan, Ruth. <i>Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes</i> , 4th ed. Markham: Butterworths, 2002 . . . . .	201, 415
Sullivan, Ruth. <i>Sullivan on the Construction of Statutes</i> , 5th ed. Markham: LexisNexis Canada, 2008 . . . . .	234, 497
<i>Terrell on the Law of Patents</i> , 16 ed. by Simon Thorley <i>et al.</i> London: Sweet & Maxwell, 2006 . . . . .	234
U.S. Department of State. <i>Country Reports on Human Rights Practices – 2006, Mexico</i> . Washington: Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, March 2007, online: < <a href="http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2006/78898.htm">http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2006/78898.htm</a> >. . . . .	591
United Nations High Commissioner for Refugees. <i>Monitoring Report: Canada-United States "Safe Third Country" Agreement, 29 December 2004-28 December 2005</i> , June 2006, online: < <a href="http://www.unhcr.org/home/PROTECTION/455b2cca4.pdf">http://www.unhcr.org/home/PROTECTION/455b2cca4.pdf</a> > . . . . .	136

## DOCTRINE CITÉE

	PAGE
Affaires étrangères et Commerce international Canada. <i>Déclaration sur la frontière intelligente : Création d'une frontière intelligente pour le XXI<sup>e</sup> siècle soutenue par une zone de confiance nord-américaine</i> , Ottawa : 12 décembre 2001, en ligne : < <a href="http://geo.international.gc.ca/can-am/main/border/smart-border_declaration-fr.asp">http://geo.international.gc.ca/can-am/main/border/smart-border_declaration-fr.asp</a> > .....	136
Canada. Citoyenneté et Immigration. <i>Partenariat pour la protection : Examen de la première année</i> , novembre 2006, en ligne : < <a href="http://www.cic.gc.ca/francais/ministere/lois-politiques/partenariat/index.asp">http://www.cic.gc.ca/francais/ministere/lois-politiques/partenariat/index.asp</a> > .....	136
Canada. Citoyenneté et Immigration. <i>Programme canadien sur les crimes de guerre. Rapport annuel</i> , en ligne : < <a href="http://www.justice.gc.ca/fra/pi/cg-wc/ra-ar.html">http://www.justice.gc.ca/fra/pi/cg-wc/ra-ar.html</a> > .....	358
Canada. Commissariat à la protection de la vie privée. Conclusions de la commissaire. <i>Résumé de conclusions d'enquête en vertu de la LPRPDÉ #346 : Un courriel soulève des questions concernant les motifs, la crédibilité et la responsabilisation</i> , 2006, en ligne : < <a href="http://www.privcom.gc.ca/index_f.asp">http://www.privcom.gc.ca/index_f.asp</a> > .....	67
Canada. Commission d'enquête sur les actions des responsables canadiens relativement à Maher Arar. <i>Rapport sur les événements concernant Maher Arar</i> . Ottawa : La Commission, 2006, en ligne : < <a href="http://www.commissionarar.ca">http://www.commissionarar.ca</a> > .....	136
Canada. Cour fédérale. Instruction relative à la pratique – instances relatives à des avis de conformité, en ligne : < <a href="http://cas-ncr-nter03.cas-satj.gc.ca/fct-cf/pdf/Notice-Avis%20(NOC)%20le%207%20decembre%202007%20(FR).pdf">http://cas-ncr-nter03.cas-satj.gc.ca/fct-cf/pdf/Notice-Avis%20(NOC)%20le%207%20decembre%202007%20(FR).pdf</a> > .....	234
Canada. <i>Délibérations du Comité sénatorial spécial sur l'antiterrorisme</i> (fascicule n° 7, 2 juin 2008) ..	497
Canada. Parlement. Chambre des communes. Comité permanent de l'industrie. <i>Examen de l'article 14 de la Loi de 1992 modifiant la Loi sur les brevets (Chapitre 2, Lois du Canada 1993) : Cinquième rapport du Comité permanent de l'industrie</i> . Ottawa : Service des publications, 1997 .....	234
Citoyenneté et Immigration Canada. <i>Guide d'exécution de la loi (ENF)</i> . Chapitre ENF 2 : Évaluation de l'interdiction de territoire, en ligne : < <a href="http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/enf/enf02-fra.pdf">http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/enf/enf02-fra.pdf</a> > .....	446
Citoyenneté et Immigration Canada. <i>Guide de l'exécution de la Loi (ENF)</i> . Chapitre ENF 18 : Crimes de guerre et crimes contre l'humanité, en ligne : < <a href="http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/enf/enf18-fra.pdf">http://www.cic.gc.ca/francais/ressources/guides/enf/enf18-fra.pdf</a> > .....	358
<i>Débats de la Chambre des communes</i> , 3 <sup>e</sup> session, 34 <sup>e</sup> législature (10 décembre 1992) .....	234
Driedger, Elmer A. <i>Construction of Statutes</i> , 2 <sup>e</sup> éd. Toronto : Butterworths, 1983 .....	317, 415
Dyzenhaus, David. « The Politics of Deference: Judicial Review and Democracy », dans M. Taggart, éd. <i>The Province of Administrative Law</i> . Oxford : Hart Publishing, 1997 .....	317
Environnement Canada. <i>Plan sur les changements climatiques pour la Loi de mise en œuvre du Protocole de Kyoto-2007</i> . 2007, en ligne : < <a href="http://www.ec.gc.ca/doc/ed-es/p_123/Plan_CC_2007_f.pdf">http://www.ec.gc.ca/doc/ed-es/p_123/Plan_CC_2007_f.pdf</a> > .....	201

Evans, John M. « The Role of Appellate Courts in Administrative Law » (2007), 20 <i>Can. J. Admin. L. &amp; Prac.</i> 1 . . . . .	294
Hathaway, James C. <i>The Rights of Refugees under International Law</i> . Cambridge: Cambridge University Press, 2005 . . . . .	136
Haut Commissaire des Nations Unies pour les réfugiés. <i>Rapport de surveillance : Entente sur les tiers pays sûrs entre le Canada et les É.-U., 29 décembre 2004-28 décembre 2005</i> , juin 2006, en ligne : < <a href="http://www.unhcr.fr/cgi-bin/texis/vtx/protect/opendoc.pdf?tbl=PROTECTION&amp;id=455b2cca4">http://www.unhcr.fr/cgi-bin/texis/vtx/protect/opendoc.pdf?tbl=PROTECTION&amp;id=455b2cca4</a> > . . . . .	136
Houle, France. « Regulatory History Material as an Extrinsic Aid to Interpretation: An Empirical Study on the use of RIAS by the Federal Court of Canada » (2006), 19 <i>Can. J. Admin. L. &amp; Prac.</i> 151 . . . . .	415
Human Rights Watch. <i>Lost in Transition: Bold Ambitions, Limited Results for Human Rights Under Fox</i> . New York: Human Rights Watch, 2006 . . . . .	591
Jones, Martin et Sasha Baglay. <i>Refugee Law</i> , Toronto : Irwin Law, 2007 . . . . .	527
Réponse de la Table ronde nationale sur l'environnement et l'économie à ses obligations en vertu de la Loi de mise en œuvre du Protocole de Kyoto, septembre 2007, en ligne : < <a href="http://www.nrtee-trnee.com/fra/publications/lmpok-2007/trnee-impok-2007.pdf">http://www.nrtee-trnee.com/fra/publications/lmpok-2007/trnee-impok-2007.pdf</a> > . . . . .	201
Résumé de l'étude d'impact de la réglementation, DORS/93-133, <i>Gaz. C.</i> 1993.II.1387 . . . . .	234
Résumé de l'étude d'impact de la réglementation, DORS/98-166, <i>Gaz. C.</i> 1998.II.1055 . . . . .	234
Résumé de l'étude d'impact de la réglementation, DORS/98-447, <i>Gaz. C.</i> 1998.II.2589 . . . . .	415
Résumé de l'étude d'impact de la réglementation, DORS/2006-242, <i>Gaz. C.</i> 2006.II.1510 . . . . .	234, 547
Sarna, Lazar. <i>The Law of Declaratory Judgments</i> , 3 <sup>e</sup> éd. Toronto : Thomson Carswell, 2007 . . . . .	415
Sgayias, David <i>et al.</i> <i>Federal Court Practice, 1991-92</i> . Scarborough : Thomson Professional Publishing Canada, 1991 . . . . .	136
Sossin, Lorne M. <i>Boundaries of Judicial Review: The Law of Justiciability in Canada</i> . Scarborough : Carswell, 1999 . . . . .	201
Sullivan, Ruth. <i>Driedger on the Construction of Statutes</i> , 3 <sup>e</sup> éd. Toronto : Butterworths, 1994 . . . . .	93
Sullivan, Ruth. <i>Sullivan and Driedger on the Construction of Statutes</i> , 4 <sup>e</sup> éd. Markham : Butterworths, 2002 . . . . .	201, 415
Sullivan, Ruth. <i>Sullivan on the Construction of Statutes</i> , 5 <sup>e</sup> éd. Markham : LexisNexis Canada, 2008 . . . . .	234, 497
<i>Terrell on the Law of Patents</i> , 16 <sup>e</sup> éd. par Simon Thorley <i>et al.</i> Londres : Sweet & Maxwell, 2006 . . . . .	234
U.S. Department of State. <i>Country Reports on Human Rights Practices-2006, Mexico</i> . Washington : Bureau of Democracy, Human Rights, and Labor, March 2007, en ligne : < <a href="http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2006/78898.htm">http://www.state.gov/g/drl/rls/hrrpt/2006/78898.htm</a> > . . . . .	591