



**Canada
Federal Court
Reports**

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

1993, Vol. 1, Part 4

and

Tables

1993, Vol. 1, 4^e fascicule

et

Tables

Cited as [1993] 1 F.C., { 541-729
i-lxxxiii

Renvoi [1993] 1 C.F., { 541-729
i-lxxxiii

Published by
PIERRE GARCEAU, Q.C.
Commissioner for Federal Judicial Affairs

Publié par
PIERRE GARCEAU, c.r.
Commissaire à la magistrature fédérale

Editorial Board

Executive Editor
WILLIAM J. RANKIN, B.A., LL.B.
Senior Legal Editor
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.
Editors
PATRICIA PRITCHARD, B.A., LL.B.
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.

Bureau des arrêtiistes

Directeur général
WILLIAM J. RANKIN, B.A., LL.B.
Arrêtiiste principal
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.
Arrêtiistes
PATRICIA PRITCHARD, B.A., LL.B.
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.

Legal Research Editors
LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Production Staff

Production and Publication Officer
LAURA VANIER
Editorial Assistant
PIERRE LANDRIAULT
Secretary
DENISE CÔTÉ

Préposées à la recherche et à la documentation juridiques
LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Services techniques

Préposée à la production et aux publications
LAURA VANIER
Adjoint à l'édition
PIERRE LANDRIAULT
Secrétaire
DENISE CÔTÉ

Inquiries concerning the contents of the Canada Federal Court Reports should be directed to: The Executive Editor, Federal Court Reports, Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs, 110 O'Connor Street, Ottawa, Canada, K1A 1E3.

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

Les demandes de renseignements au sujet du contenu du Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada doivent être adressées au: Directeur général, Recueil des arrêts de la Cour fédérale, Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale, 110, rue O'Connor, Ottawa (Canada) K1A 1E3.

Tout avis de changement d'adresse (veuillez indiquer votre adresse précédente) des abonnés au Recueil des arrêts de la Cour fédérale, de même que les demandes de renseignements au sujet de cet abonnement, doivent être adressés au Centre d'édition du gouvernement du Canada, Groupe Communication Canada, Ottawa (Canada) K1A 0S9.

Queen's Printer for Canada, Ottawa, 1993.

Imprimeur de la Reine pour le Canada, Ottawa, 1993.

CONTENTS

Judgments	541-729
Digests	D-41
Title Page	i
List of Judges	ii
Table of cases reported in this volume	vii
Contents of the volume	xv
Table of cases digested in this volume	xliii
Cases judicially considered	lv
Statutes and Regulations judicially considered	lxix
Authors cited	lxxxii

Continued on next page

SOMMAIRE

Judgements.....	541-729
Fiches analytiques	F-49
Page titre	i
Liste des juges	iv
Table des décisions publiées dans ce volume.....	xi
Table des matières du volume	xxix
Table des fiches analytiques publiées dans ce volume..	xlix
Table de la jurisprudence citée	lv
Lois et règlements	lxix
Doctrine	lxxxii

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

Bell Canada v. Unitel Communications Inc. (C.A.)... 669

Telecommunications — Within jurisdiction of CRTC to order telephone companies to interconnect telecommunications networks with competitors, without compensation for costs involved — Within jurisdiction of CRTC to order competitors of telephone companies be granted contribution discount — CRTC decisions justified as in public interest.

Bennett v. Canada (National Parole Board) (T.D.)... 613

Parole — Application to quash revocation of day parole by National Parole Board — Applicant convicted of drug trafficking, released on day parole on conditions — Conditions not met as parolee continuing drug addiction, not accepting rehabilitation programmes — NPB decision based on experts' recommendation, collective opinion rather than findings of fact — Opinion evidence admissible — Correctional system relying on professional or expert opinion in making decisions — Ontario Court (General Division) decision opinion as to treatment efficacy could not justify revocation considered and distinguished — No palpable error in NPB decision justifying Court intervention.

Bland v. National Capital Commission (C.A.)..... 541

Practice — Costs — Trial Judge awarding solicitor and client costs against NCC to successful applicant and ordering intervener, Privacy Commissioner, to pay one-half thereof — Awarding party and party costs to intervener, Information Commissioner, against NCC and ordering Privacy Commissioner to pay one-third thereof — NCC appealing level of costs awarded — Privacy Commissioner cross appealing contribution part of order — Appeal and cross appeal allowed — Same principles apply to discretionary award of costs under Access to Information Act, s. 53 as to award under R. 344(5)(c) — Award of costs on solicitor and client basis exceptional — Generally awarded only on ground of misconduct connected with litigation — Nothing in reasons suggesting misconduct (either in conduct of or anterior to litigation), bad faith, gross negligence — Consequences of awarding costs on solicitor and client basis such that party against whom award to be made should have opportunity of making representations — Privacy Commissioner participating as intervener pursuant to Court's order — Merely acting in public interest — Should not have been ordered to contribute to costs as not established participation increasing costs of other parties.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

Bell Canada c. Unitel Communications Inc. (C.A.)... 669

Télécommunications — Il relève de la compétence du CRTC d'enjoindre aux compagnies téléphoniques de raccorder leurs réseaux de télécommunications avec des concurrents sans ordonner que les compagnies soient indemnisées des frais qu'elles sont tenues d'engager — Il relève de la compétence du CRTC d'ordonner aux compagnies téléphoniques d'accorder à leurs concurrents une réduction de contribution — Les décisions du CRTC sont justifiées puisqu'elles sont dans l'intérêt public.

Bennett c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles) (1^{re} inst.)..... 613

Libération conditionnelle — Demande en vue d'obtenir l'annulation de la révocation de la libération conditionnelle de jour prononcée par la Commission nationale des libérations conditionnelles — Le requérant a été reconnu coupable de trafic de stupéfiants et a obtenu une libération conditionnelle de jour assortie de conditions — Les conditions n'ont pas été respectées puisque le libéré conditionnel a continué à se livrer à la toxicomanie et n'a pas accepté les programmes de réhabilitation — La décision de la CNLC était fondée sur la recommandation d'experts, c'est-à-dire sur une opinion collective plutôt que sur la constatation des faits — La preuve d'opinion est recevable — Les autorités correctionnelles se fondent sur l'opinion de professionnels ou d'experts en prenant leurs décisions — La décision de la Cour de l'Ontario (Division générale) selon laquelle une opinion quant à l'efficacité du traitement ne pouvait justifier la révocation a été examinée et a fait l'objet d'une distinction — Il n'y a dans la décision de la CNLC aucune erreur palpable justifiant l'intervention de la Cour.

Bland c. Commission de la capitale nationale (C.A.) 541

Pratique — Frais et dépens — Le juge de première instance a condamné la CCN à payer à la requérante qui a eu gain de cause les dépens entre procureur et client, dont la moitié à la charge du Commissaire à la protection de la vie privée, intervenant — Il a également condamné la CCN à payer à la Commissaire à l'information, intervenante, les dépens entre parties, dont le tiers à la charge du Commissaire à la protection de la vie privée — Appel de la CCN contre le niveau des dépens accordés — Appel incident du Commissaire à la protection de la vie privée contre les dispositions de l'ordonnance sur sa contribution au paiement — Appel et appel incident accueillis — Les mêmes principes s'appliquent à l'octroi discrétionnaire des dépens sous le régime de l'art. 53 de la Loi sur l'accès à l'information et à l'octroi des dépens prévu à la Règle 344(5)c) — Caractère exceptionnel des dépens sur une base procureur-client — Ils sont généralement octroyés en cas de faute dans la poursuite du litige — Les motifs de décision ne font ressortir aucune faute (dans la poursuite du litige ou antérieure), ni la mauvaise foi ni la négligence grossière — Les conséquences de l'octroi des dépens sur une base procureur-client sont si graves qu'il faut donner à la partie qui y est condamnée la pos-

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

Clare v. Canada (Attorney General) (C.A.) 641

Public Service — Termination of employment — Dismissal for cause — S. 28 application to set aside PSC Appeal Board decision dismissing appeal against release for incompetence under PSEA, s. 31 — Employee's unsatisfactory performance due to family problems, work-related stress — Request for medical assistance under EAP refused by employer without reasons — Incompetence, temporary incapacity distinguished — Purpose of Act, s. 31 explained — Case law on temporary incapacity reviewed — Applicant's incapacity not temporary — Whether "duty to refer" recognized by s. 31 — Duty conditional upon pre-existing "duty to warn", in case of long-term employee — Respondent failing to discharge duty to refer — Not deemed to have acted in bad faith — Failure vitiating dismissal recommendation.

Demirtas v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.) 602

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Immigration inquiry process — Respondents found not Convention refugees by M.E.I. in 1987 — Applied to Immigration Appeal Board for redetermination — Case repeatedly adjourned — Act amended in 1988 — New Board, transitional provisions for claims pending before former Board — Trial Judge quashing letter advising case to be heard by new Board — Whether respondents entitled to benefit of Refugee Claimants Designated Class Regulations — Interpretation of s. 41 of amending legislation — Respondents' claims subject to s. 48 — No legitimate expectation claims processed under backlog system arising from statement by M.E.I. — Merely method of distributing information — Intention of Parliament found in legislation.

Judicial review — Prerogative writs — M.E.I. appealing T.D. decision granting *certiorari*, *mandamus*, prohibition as to letter advising redetermination of Convention refugee claim denial to be heard by new Board under 1988 amending legislation — Letter not "decision" reviewable by *certiorari* — Doctrine of legitimate expectation inapplicable where Minister making statement, couched in generalities, containing only general

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

sibilité de se faire entendre à ce sujet — Le Commissaire à la protection de la vie privée est intervenu sur ordre de justice — Il ne faisait qu'agir dans l'intérêt général — Il n'aurait pas dû être condamné aux dépens puisque rien ne prouve que sa participation a ajouté aux frais et dépens des autres parties.

Clare c. Canada (Procureur général) (C.A.) 641

Fonction publique — Fin d'emploi — Renvoi justifié — Demande fondée sur l'art. 28 en vue d'annuler la décision d'un comité d'appel de la CFP rejetant l'appel à l'égard d'un congédiement pour cause d'incompétence en application de l'art. 31 de la LEFP — Le rendement insatisfaisant de l'employé était attribuable à des problèmes familiaux et au stress lié à son travail — L'employeur a refusé sans motif une demande d'aide médicale dans le cadre du PAE — Distinction faite entre l'incompétence et l'incapacité temporaire — Explication du but de l'art. 31 de la Loi — Examen de la jurisprudence sur l'incapacité temporaire — L'incapacité du requérant n'était pas temporaire — L'«obligation d'envoyer en consultation» est-elle reconnue par l'art. 31? — Dans le cas d'un employé justifiant de longs états de service, cette obligation existe s'il y a déjà une «obligation d'avertir» — L'intimé a manqué à son obligation d'envoyer en consultation — Il n'est pas réputé avoir agi de mauvaise foi — Le manquement vicie la recommandation de renvoi.

Demirtas c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.) 602

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Processus d'enquête en matière d'immigration — En 1987, le M.E.I. conclut que les intimés ne sont pas des réfugiés au sens de la Convention — Ceux-ci demandent à la Commission d'appel de l'immigration de réexaminer leurs demandes — L'affaire est ajournée à maintes reprises — La Loi est modifiée en 1988 — Une nouvelle Commission est créée et un régime transitoire est prévu pour les demandes en attente devant l'ancienne Commission — Le juge de première instance a annulé la lettre informant que la cause devait être entendue par la nouvelle Commission — Les intimés ont-ils droit de se prévaloir du Règlement sur la catégorie admissible de demandeurs du statut de réfugié? — Interprétation de l'art. 41 de la loi modificative — Les demandes des intimés sont soumises à l'art. 48 — Ceux-ci n'ont aucune attente légitime à ce que leurs demandes soient examinées en vertu du système d'élimination de l'arriéré en se fondant sur une déclaration du M.E.I. — Celle-ci n'est qu'une mesure de diffusion de l'information — Il faut s'en remettre à la législation pour connaître l'intention du Parlement.

Contrôle judiciaire — Brefs de prérogative — Le M.E.I. a interjeté appel de la décision d'un juge de la Section de première instance qui a accordé des brefs de *certiorari*, de *mandamus* et de prohibition relativement à la lettre informant que le réexamen du rejet de la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention devait être entendu par la nouvelle Commission en vertu de la loi modificatrice de 1988 — La lettre ne

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

indication of new policies — Legislation representing intention of Parliament — Doctrine inapplicable where implementation of promise interfering with statutory duty.

Hickman Motors Ltd. v. Canada (T.D.) 622

Income tax — Income calculation — Capital cost allowance — Corporate reorganization to show financial support for associated company — Subsidiary wound up into parent — Four days later plaintiff selling assets of wound-up company — Writing off against income undepreciated capital cost of subsidiary thereby reducing 1985 and 1986 incomes to nil — Sourcing limitation in Income Tax Act, s. 20 and business purpose limitation in Regulations, s. 1102(1)(c) indicating to claim capital cost allowance, taxpayer must establish acquired assets for purpose of making profit from business — Quick turnover indicating no intention of earning income from assets — S. 88(1.1) preserving principle of continuing business being carried on by parent.

International Minerals & Chemicals Corp. (Canada) Ltd. v. Canada (Minister of Transport) (T.D.) 559

Environment — Navigable waters — Application for declaration waters of Cutarm Creek navigable under Navigable Waters Protection Act — Applicant seeking to ensure environmental reviews completed before starting major mine project — Waters determined by Minister to be non-navigable — Mixed question of fact and law — Case law on navigable waters concerning rights of riparian owners — Background and purposes of Act discussed — Navigable waters implicitly including concept of aqueous highway — Waters must be navigable in fact, capable of carrying vessel — Requirement not met — No evidence of navigation by floating vessels using creek as highway for transportation or recreation — Proposed works not requiring Minister's approval under Act.

Constitutional law — Distribution of powers — Provinces incapable of enacting legislation authorizing interference with navigation — Legislative authority of Parliament under Constitution Act, 1867, s. 91(10) in relation to public right of navigation, not waters — Minister of Transport having no regulatory duty or power under Navigable Waters Protection Act, s. 5(2) in relation to works not interfering substantially

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

constitue pas une «décision» révisable par *certiorari* — La doctrine de l'attente légitime ne s'applique pas lorsque le ministre fait une déclaration couchée en des termes généraux contenant seulement une indication générale des nouvelles politiques — Il faut s'en remettre à la législation qui représente l'intention du Parlement — La doctrine de l'attente légitime ne s'applique pas lorsque la réalisation de la promesse est en contradiction avec les obligations imposées par la loi.

Hickman Motors Ltd. c. Canada (1^{re} inst.) 622

Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Allocation du coût en capital — Réorganisation de l'entreprise pour montrer son appui financier à la filiale — Filiale volontairement liquidée au profit de la compagnie mère — Quatre jours plus tard, la demanderesse vend l'actif de la compagnie liquidée — Fraction non amortie du coût en capital de la filiale déduite du revenu, ce qui a pour effet de réduire à néant les revenus de 1985 et 1986 — Vu la condition imposée à l'art. 20 de la Loi de l'impôt sur le revenu quant à la source de revenu et la condition de l'objet commercial imposée à l'art. 1102(1)c) du Règlement, pour pouvoir demander une déduction pour amortissement, le contribuable doit établir qu'il a acquis cet actif pour réaliser un bénéfice d'une entreprise qu'il exploite — La rapidité avec laquelle l'actif a été revendu indique l'absence d'intention de gagner un revenu de l'actif — L'art. 88(1.1) préserve le principe selon lequel l'entreprise continue d'être exploitée par la compagnie mère.

International Minerals & Chemicals Corp. (Canada) Ltd. c. Canada (Ministre des Transports) (1^{re} inst.).. 559

Environnement — Eaux navigables — Requête en vue d'obtenir un jugement déclarant que les eaux de Cutarm Creek sont navigables, conformément à la Loi sur la protection des eaux navigables — La requérante cherche à s'assurer que les examens en matière d'environnement seront effectués avant que ne soient entrepris des travaux sur un projet minier majeur — Les eaux ont été déclarées non navigables par le ministre — Question mixte de droit et de fait — Jurisprudence sur les eaux navigables concernant les droits des propriétaires riverains — Discussion du contexte et de l'objet de la Loi — Les eaux navigables comprennent implicitement la notion de voie d'eau — Les eaux doivent être navigables en fait et capables de porter des navires — L'exigence n'est pas remplie — Il n'y a aucune preuve selon laquelle des bateaux utilisent le ruisseau pour les transports ou les loisirs — Les travaux envisagés ne sont pas assujettis à l'approbation ministérielle en vertu de la Loi.

Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs — Les provinces sont incapables d'adopter des lois qui autorisent l'ingérence dans la navigation — Le pouvoir législatif du Parlement prévu à l'art. 91(10) de la Loi constitutionnelle de 1867, concerne le droit public de navigation, et non pas les eaux — Le ministre des Transports n'a pas d'obligation ou de pouvoir réglementaire de par l'art. 5(2) de la Loi sur la protection des eaux navi-

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

with navigation — Proposed works not requiring Minister's approval.

Lady Tanya Fisheries Ltd. v. Sunderland Marine Mutual Insurance Co. (T.D.)..... 547

Practice — Discovery — Production of documents — Application for order requiring defendants to file affidavit of documents including plaintiffs' statements to RCMP, defendants' solicitor — Plaintiffs' credibility at issue — Defendants intending to use statements in cross-examination — Seeking exemption from general rules relating to disclosure by implication from R. 494(8) — R. 448, requiring full disclosure of all documents relevant to any matter in issue, outweighing defendants' concerns.

McCain Foods Ltd. v. Canada (National Transportation Agency) (C.A.) 583

Railways — Failure to comply with National Transportation Act, s. 165(1) requiring railway line abandonment orders to be made within six months of receipt of application, not rendering orders invalid — Lease between CP and New Brunswick Railway giving CP wide discretion as to operation of line — Statutory confirmation neither rendering contractual obligations statutory nor lease "Special Act" (as defined in Railway Act, s. 3(1)(b)) as no specific obligation agreed to — Refusal to disclose documents concerning CP's losses and material of commercially sensitive nature within Agency's discretion under Railway Act and National Transportation Agency General Rules.

Construction of statutes — National Transportation Act, 1987, s. 165(1) providing National Transportation Agency shall, within six months from receipt of application, order abandonment of operation of line if uneconomic — Orders made outside six-month time frame — Distinction between mandatory statutory provisions, breach of which rendering acts invalid, and directory provisions, breach of which not necessarily leading to invalidity — When provisions relate to public duty, and to hold void acts done in neglect thereof would work serious general inconvenience or injustice to persons who have no control over those entrusted with duty and would not promote main object of Legislature, provisions held directory — Public duty imposed on Agency since must hold hearings to determine whether line uneconomic before abandoned — If Agency's orders declared void, those under Agency's jurisdiction, and having no control over process at serious disadvantage since hearing process would start over — No public interest served in so doing.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

gables, en ce qui concerne les travaux qui ne gênent pas sérieusement la navigation — Les travaux proposés ne sont pas assujettis à l'approbation ministérielle.

Lady Tanya Fisheries Ltd. c. Sunderland Marine Mutual Insurance Co. (1^{re} inst.)..... 547

Pratique — Communication de documents et interrogatoire préalable — Production de documents — Requête visant à obtenir une ordonnance pour obliger les défendeurs à déposer un affidavit, y compris les déclarations que les demandeurs ont faites à la GRC et à l'avocat des défendeurs — Le crédit des demandeurs était en cause — Les défendeurs avaient l'intention d'utiliser les déclarations en contre-interrogatoire — Ils cherchaient à être dispensés des règles générales relatives à la divulgation, vu la Règle 494(8) — La Règle 448, qui exige la divulgation complète de tous les documents pertinents à l'affaire en litige, l'a emporté sur les inquiétudes des défendeurs.

McCain Foods Ltd. c. Canada (Office national des transports) (C.A.) 583

Chemins de fer — Le manquement à l'art. 165(1) de la Loi sur les transports nationaux, selon lequel les arrêtés portant l'abandon de lignes de chemins de fer doivent être pris dans les six mois de la réception de la demande, ne rend pas les arrêtés invalides — Le bail entre CP et New Brunswick Railway confère à CP un large pouvoir discrétionnaire pour l'exploitation de la ligne de chemins de fer — La confirmation par une loi ne donne pas aux obligations contractuelles le statut de lois et ne fait pas du bail une «loi spéciale» (au sens de l'art. 3(1)(b) de la Loi sur les chemins de fer), du fait qu'aucune obligation particulière n'est acceptée — Le refus de divulguer des documents concernant les pertes de CP et des documents délicats, en matière commerciale, relève du pouvoir discrétionnaire de l'Office national des transports en vertu de la Loi sur les chemins de fer et des Règles générales de cet Office.

Interprétation des lois — L'art. 165(1) de la Loi de 1987 sur les transports nationaux, prévoit que l'Office national des transports ordonne, dans les six mois de la réception de la demande, l'abandon de l'exploitation d'une ligne en cas de non-rentabilité — Arrêtés pris après le délai de six mois — Distinction entre les dispositions législatives impératives dont la violation a pour effet d'invalider les actes, et les dispositions directives dont la violation n'entraîne pas nécessairement l'invalidité — Lorsque les dispositions se rapportent à l'exécution d'un devoir public et que le fait d'annuler des actes accomplis par manquement à ce devoir entraînerait des inconvénients généraux graves ou une injustice pour des personnes qui n'ont aucun contrôle sur ceux chargés de ce devoir et n'aiderait pas à atteindre l'objet principal visé par le législateur, ces dispositions sont jugées directives — Un devoir public est imposé à l'Office puisqu'il doit tenir des audiences pour déterminer si la ligne est rentable ou non avant de l'abandonner — Si les arrêtés de l'Office sont annulés, les personnes qui relèvent de l'Office et qui n'ont pas le contrôle du processus seraient sérieusement désavantagées du fait que le processus d'au-

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

Transportation — Failure to comply with time frame imposed by National Transportation Act, 1967, s. 165(1) not rendering National Transportation Agency's orders for abandonment of railway lines invalid — Statutory confirmation of lease not creating statutory obligation where no specific obligations agreed to by parties — Lease not becoming "Special Act" within Railway Act, s. 3(1)(b) — Refusal to disclose commercially sensitive documents within Agency's discretion.

Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.) 696

Constitutional law — Charter of Rights — Equality rights — Decision to deport landed immigrant convicted of numerous criminal offences against whom certificate certifying him danger to Canadian public issued not contrary to s. 15 — Foreigner not having absolute right to enter, remain in Canada — Requirement of no serious criminal convictions not illegitimate or arbitrary — Decision ineligible to have refugee claim determined pursuant to Immigration Act, s. 46.01(1)(e)(ii) not contrary to s. 15 — To deny dangerous criminals right to seek refuge in Canada not form of illegitimate discrimination.

Constitutional law — Charter of Rights — Life, liberty and security — Procedure established by Immigration Act to determine whether breach of condition of no serious criminal convictions attached to landed immigrant's right to remain in Canada not violating rules of fundamental justice — Scheme established by Immigration Act, ss. 27, 32(2), 46.01(1)(e)(ii) not contrary to s. 7 — Formal guidelines as to factors to be considered by Minister before issuing danger to Canadians certificate unnecessary — Minister's opinion as reliable as that of court — No meaningful balancing between danger to Canadian public and degree of persecution feared upon deportation — No procedural unfairness.

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Removal of permanent residents — Landed immigrant, convicted criminal, claiming Convention refugee status at s. 27 inquiry — Minister issuing certificate certifying him danger to Canadian public — Adjudicator and member of Refugee Division finding applicant ineligible pursuant to s. 46.01(1)(e)(ii)(B) to have refugee claim determined — Decisions to deport, of ineligibility to have refugee claim deter-

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

dience recommencerait — Aucun intérêt public n'est favorisé par une telle démarche.

Transports — Le défaut de respecter les délais imposés par l'art. 165(1) de la Loi de 1967 sur les transports nationaux ne rend pas invalides les arrêtés de l'Office national des transports portant l'abandon de lignes de chemins de fer — Le fait que le bail ait été ratifié par une loi ne change pas la situation, vu que les parties n'ont convenu d'aucune obligation particulière — Le bail ne devient pas une «loi spéciale» au sens de l'art. 3(1)(b) de la Loi sur les chemins de fer — Le refus de divulguer des documents délicats, en matière commerciale, relève du pouvoir discrétionnaire de l'Office.

Nguyen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.) 696

Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits à l'égalité — La décision d'expulser un immigrant ayant reçu le droit d'établissement, reconnu coupable de nombreuses infractions criminelles et faisant l'objet d'une attestation du ministre selon laquelle il constitue un danger pour le public au Canada, n'a pas été rendue contrairement à l'art. 15 — L'étranger n'a pas un droit absolu d'entrer et de demeurer au Canada — L'absence requise de condamnations pour infractions criminelles graves n'est pas illégitime ni arbitraire — La décision déclarant le requérant inadmissible à faire juger sa revendication du statut de réfugié conformément à l'art. 46.01(1)(e)(ii) de la Loi sur l'immigration n'est pas contraire à l'art. 15 — Le refus aux criminels dangereux du droit de chercher refuge au Canada n'est pas une forme illégitime de discrimination.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité de la personne — La procédure établie par la Loi sur l'immigration pour déterminer s'il y a eu violation de la condition visant l'absence de condamnations pour infractions criminelles graves, attachée au droit de l'immigrant qui a reçu le droit d'établissement de rester au Canada, ne viole pas les règles de la justice fondamentale — La mesure établie par les art. 27, 32(2) et 46.01(1)(e)(ii) de la Loi sur l'immigration n'est pas contraire à l'art. 7 — Il est inutile d'établir des lignes directrices formelles régissant les facteurs que doit prendre en considération le ministre avant de délivrer une attestation portant que le demandeur constitue un danger pour le public au Canada — L'opinion du ministre est aussi valable que celle de la Cour — Aucune comparaison ayant un sens entre le danger pour le public au Canada que représente le demandeur et sa crainte d'être persécuté s'il était expulsé — Aucun manque d'équité dans la procédure.

Citoyenneté et immigration — Exclusion et renvoi — Renvoi de résidents permanents — Un immigrant ayant reçu le droit d'établissement, criminel reconnu coupable, revendique le statut de réfugié au sens de la Convention au cours de l'enquête prévue à l'art. 27 — Le ministre délivre une attestation le déclarant un danger pour le public au Canada — L'arbitre et le membre de la section du statut déclarent que la revendication du requérant n'est pas recevable par la section du statut, con-

Suite à la page suivante

CONTENTS (Concluded)

mined, scheme established by Immigration Act, ss. 27(1)(d)(i), 32(2), 46.01(1)(e)(ii) constitutionally valid.

Williams v. Canada (Regional Transfer Board) (C.A.) 710

Penitentiaries — Warden's decision to transfer convict from Edmonton Institution to High Maximum Security Unit at Saskatchewan Penitentiary based on wrong understanding of facts — Acting Assistant Deputy Commissioner confirming Warden's decision — No progress summary filed contrary to Commissioner's Directive — Documents on file at Edmonton spoke well of convict's performance — Breach of procedural fairness — Decision confirming set aside — Transfer without opportunity to consult lawyer denial of right to counsel — Duty to inform convict of right to counsel, provide reasonable opportunity to exercise right when decision made to place in administrative segregation, transfer — Transfer to administrative segregation, high maximum security constituting new detention.

Constitutional law — Charter of Rights — Criminal process — Right to counsel — Federal penitentiary inmate transferred to high maximum security facility without opportunity to contact lawyer — Charter, s. 10 giving right to retain and instruct counsel without delay on arrest or detention — Transfer to high security or administrative segregation constituting new and separate detention — Duty to inform appellant of right to counsel and to provide reasonable opportunity to exercise right when decision made to place in administrative segregation, transfer to high maximum security.

Judicial review — Prerogative writs — Warden's decision to transfer convict from Edmonton Institution to High Maximum Security Unit at Saskatchewan Penitentiary based on wrong understanding of facts — Acting Assistant Deputy Commissioner confirming Warden's decision — No progress summary filed contrary to Commissioner's Directive — Documents on file in Edmonton praising convict's performance — Decision to confirm quashed — In some circumstances procedural fairness requiring administrative authority to disclose all material in its possession relevant to proposed decision — Progress summary in hands of decision-maker essential to procedural fairness herein — Contrary to fundamental justice to withhold, refuse to consider materials favourable to convict in possession of penitentiary authorities.

SOMMAIRE (Fin)

formément à l'art. 46.01(1)e)(ii)(B) — Les décisions relatives à l'expulsion du requérant et à l'irrecevabilité de sa revendication par la section du statut de réfugié, la mesure établie par l'art. 27(1)d)(i), 32(2) et 46.01(1)e)(ii) de la Loi sur l'immigration, sont constitutionnelles.

Williams c. Canada (Comité régional des transfère- ments) (C.A.)..... 710

Pénitenciers — La décision du directeur de transférer un détenu de l'établissement d'Edmonton à l'unité à sécurité maximale élevée du pénitencier de la Saskatchewan reposait sur une interprétation erronée des faits — Le sous-commissaire adjoint par intérim a confirmé la décision du directeur — Aucun rapport récapitulatif sur l'évolution du cas n'a été déposé, contrairement à la Directive du commissaire — Des documents versés au dossier d'Edmonton parlaient favorablement du rendement du détenu — Violation de l'équité en matière de procédure — La décision portant confirmation est annulée — Le transfèrement sans qu'il y ait possibilité de consulter un avocat est un déni du droit à l'assistance d'un avocat — Obligation d'informer le détenu de son droit à l'assistance d'un avocat, de lui donner la possibilité raisonnable d'exercer ce droit lorsqu'on décide de le placer en isolement préventif, de le transférer — Le transfèrement à une unité d'isolement préventif, à une unité à sécurité maximale élevée constitue une nouvelle détention.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Procédure criminelle et pénale — Droit à l'assistance d'un avocat — Un détenu d'un pénitencier fédéral a été transféré à un établissement à sécurité maximale élevée sans qu'il lui soit possible de consulter un avocat — L'art. 10 de la Charte prévoit le droit d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat en cas d'arrestation et de détention — Le transfèrement à une unité à sécurité élevée ou à une unité d'isolement préventif constitue une détention nouvelle et distincte — Obligation d'informer l'appelant de son droit à l'assistance d'un avocat et de lui donner la possibilité raisonnable d'exercer ce droit lorsqu'on décide de le placer en isolement préventif, de le transférer à une unité à sécurité maximale élevée.

Contrôle judiciaire — Brefs de prérogative — La décision du directeur de transférer un détenu de l'établissement d'Edmonton à l'unité à sécurité maximale élevée du pénitencier de la Saskatchewan reposait sur une interprétation erronée des faits — Le sous-commissaire adjoint par intérim a confirmé la décision du directeur — Aucun rapport récapitulatif sur l'évolution du cas n'a été déposé, contrairement à la Directive du commissaire — Des documents versés au dossier d'Edmonton faisaient l'éloge du rendement du détenu — La décision portant confirmation est annulée — Dans certaines circonstances, l'équité en matière de procédure exige d'une autorité administrative qu'elle communique tous les documents qui se trouvent en sa possession et qui se rapportent à la décision projetée — La présence d'un rapport récapitulatif sur l'évolution du cas entre les mains du décideur est, en l'espèce, un élément essentiel de l'équité en matière de procédure — Le fait de ne pas communiquer les documents favorables au détenu qui se trouvent en la possession des autorités pénitentiaires et de refuser de les examiner déroge à la justice fondamentale.

FEDERAL COURT REPORTS UPDATE

A newsletter, *Federal Court Reports Update*, is published following the completion of each Volume of the *Federal Court Reports*. The principal feature of this newsletter is “Leading Cases”—case notes highlighting certain of the issues dealt with in some of the more interesting cases reported in the Volume. Other regular features include the “Editorial” and “People Profile”—short biographical sketches of members of the *Federal Court Reports* staff.

Federal Court Reports subscribers wishing to be on the newsletter mailing list are invited to so advise by contacting the Federal Court Reports Section, Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs, 110 O’Connor Street, Ottawa K1A 1E3 or by FAX at (613) 995-5615. There is no charge for the newsletter.

NOUVELLES DU RECUEIL DES ARRÊTS DE LA COUR FÉDÉRALE

Un bulletin intitulé *Nouvelles du Recueil des arrêts de la Cour fédérale* est publié chaque fois qu’un volume du *Recueil des arrêts de la Cour fédérale* est terminé. Ce bulletin comprend une rubrique principale intitulée «Arrêts de principe»—qui expose certains des points de droit examinés dans les causes les plus intéressantes publiées dans ce volume. Les autres rubriques sont l’«Éditorial» et «Portraits»—notes biographiques sur les membres du personnel du *Recueil des arrêts de la Cour fédérale*.

Les abonnés du *Recueil des arrêts de la Cour fédérale* qui désirent recevoir ce bulletin n’ont qu’à communiquer avec la Section du Recueil des arrêts de la Cour fédérale, Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale, 110, rue O’Connor, Ottawa K1A 1E3, par lettre ou par télécopieur: (613) 995-5615. Ce bulletin est distribué gratuitement.

ISSN 0384-2568 (Print/imprimé)
ISSN 2560-9610 (Online/en ligne)

**Canada
Federal Court
Reports**

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

1993, Vol. 1, Part 4

1993, Vol. 1, 4^e fascicule

A-568-91
National Capital Commission (*Appellant*) **La Commission de la capitale nationale** (*appelante*)
 (*Respondent*) (*intimée*)

v.

a c.

Mary Bland (*Respondent*) (*Applicant*)**Mary Bland** (*intimée*) (*requérante*)

and

b et

**Privacy Commissioner of Canada and The
 Information Commissioner of Canada**
 (*Interveners*)

**Le Commissaire à la protection de la vie privée du
 Canada et la Commissaire à l'information du
 Canada** (*intervenants*)

c

*INDEXED AS: BLAND v. NATIONAL CAPITAL COMMISSION
 (C.A.)*

*RÉPERTORIÉ: BLAND c. COMMISSION DE LA CAPITALE
 NATIONALE (C.A.)*

Court of Appeal, Pratte, Marceau and MacGuigan
 JJ.A.—Ottawa, December 10, 1992.

d Cour d'appel, juges Pratte, Marceau et MacGuigan,
 J.C.A.—Ottawa, 10 décembre 1992.

*Practice — Costs — Trial Judge awarding solicitor and cli-
 ent costs against NCC to successful applicant and ordering
 intervener, Privacy Commissioner, to pay one-half thereof —
 Awarding party and party costs to intervener, Information
 Commissioner, against NCC and ordering Privacy Commis-
 sioner to pay one-third thereof — NCC appealing level of costs
 awarded — Privacy Commissioner cross appealing contribu-
 tion part of order — Appeal and cross appeal allowed — Same
 principles apply to discretionary award of costs under Access
 to Information Act, s. 53 as to award under R. 344(5)(c) —
 Award of costs on solicitor and client basis exceptional —
 Generally awarded only on ground of misconduct connected
 with litigation — Nothing in reasons suggesting misconduct
 (either in conduct of or anterior to litigation), bad faith, gross
 negligence — Consequences of awarding costs on solicitor and
 client basis such that party against whom award to be made
 should have opportunity of making representations — Privacy
 Commissioner participating as intervener pursuant to Court's
 order — Merely acting in public interest — Should not have
 been ordered to contribute to costs as not established partici-
 pation increasing costs of other parties.*

*Pratique — Frais et dépens — Le juge de première instance
 a condamné la CCN à payer à la requérante qui a eu gain de
 cause les dépens entre procureur et client, dont la moitié à la
 charge du Commissaire à la protection de la vie privée, inter-
 venant — Il a également condamné la CCN à payer à la Com-
 missaire à l'information, intervenante, les dépens entre parties,
 dont le tiers à la charge du Commissaire à la protection de la
 vie privée — Appel de la CCN contre le niveau des dépens
 accordés — Appel incident du Commissaire à la protection de
 la vie privée contre les dispositions de l'ordonnance sur sa
 contribution au paiement — Appel et appel incident accueillis
 — Les mêmes principes s'appliquent à l'octroi discrétionnaire
 des dépens sous le régime de l'art. 53 de la Loi sur l'accès à
 l'information et à l'octroi des dépens prévu à la Règle 344(5)c)
 — Caractère exceptionnel des dépens sur une base procureur-
 client — Ils sont généralement octroyés en cas de faute dans la
 poursuite du litige — Les motifs de décision ne font ressortir
 aucune faute (dans la poursuite du litige ou antérieure), ni la
 mauvaise foi ni la négligence grossière — Les conséquences de
 l'octroi des dépens sur une base procureur-client sont si graves
 qu'il faut donner à la partie qui y est condamnée la possibilité
 de se faire entendre à ce sujet — Le Commissaire à la protec-
 tion de la vie privée est intervenu sur ordre de justice — Il ne
 faisait qu'agir dans l'intérêt général — Il n'aurait pas dû être
 condamné aux dépens puisque rien ne prouve que sa participa-
 tion a ajouté aux frais et dépens des autres parties.*

i

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Access to Information Act, S.C. 1980-81-82-83, c. 111,
 Schedule I, ss. 41, 53(1).*
*Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, R. 344(5)(c) (as am.
 by SOR/87-221, s. 2).*

LOIS ET RÈGLEMENTS

*Loi sur l'accès à l'information, S.C. 1980-81-82-83, ch.
 111, annexe I, art. 41, 53(1).*
*Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règle
 344(5)c) (mod. par DORS/87-221, art. 2).*

j

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Amway Corp. v. The Queen, [1986] 2 C.T.C. 339 (F.C.A.).

APPEAL from award of costs on solicitor and client basis; cross appeal from order requiring intervenor to contribute to costs (*Bland v. National Capital Commission*, [1991] 3 F.C. 325; (1991), 36 C.P.R. (3d) 289; 41 F.T.R. 202 (T.D.)). Appeal and cross appeal allowed.

COUNSEL:

Margaret N. Kinnear for appellant (respondent).
Richard G. Dearden for respondent (applicant).
Simon Noël for intervenor (The Privacy Commissioner of Canada).
D. Brunet for intervenor (The Information Commissioner of Canada).

SOLICITORS:

Deputy Attorney General of Canada for appellant (respondent).
Gowling, Strathy & Henderson, Ottawa, for respondent (applicant).
Noël, Berthiaume, Aubry, Hull, Quebec, for intervenor (The Privacy Commissioner of Canada).
Office of the Information Commissioner of Canada, Ottawa, for the intervenor (The Information Commissioner of Canada).

The following are the reasons for judgment of the Court delivered orally in English by

PRATTE J.A.: On May 17, 1991, the Trial Division (Muldoon J.) granted an application made by the respondent Mary Bland [[1991] 3 F.C. 325 (abridged); (1991), 36 C.P.R. (3d) 289] under section 41 of the *Access to Information Act* [S.C. 1980-81-82-83, c. 111, Schedule I] for an order requiring the Chairman of the National Capital Commission to disclose to her the addresses of all the residential properties leased by the Commission as well as the names of the tenants and the rent paid by each of them. By its order, the Court, after directing the Chairman of the National Capital Commission to disclose the information requested by Ms. Bland, disposed of the question of costs in the following manner:

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

Amway Corp. c. La Reine, [1986] 2 C.T.C. 339 (C.A.F.).

APPEL contre l'octroi de dépens entre procureur et client; appel incident contre l'ordonnance à l'intervenant de contribuer au paiement des dépens (*Bland c. Commission de la capitale nationale*, [1991] 3 C.F. 325; (1991), 36 C.P.R. (3d) 289; 41 F.T.R. 202 (1^{re} inst.)). Appel et appel incident accueillis.

AVOCATS:

Margaret N. Kinnear pour l'appelante (intimée).
Richard G. Dearden pour l'intimée (requérante).
Simon Noël pour l'intervenant (Commissaire à la protection de la vie privée du Canada).
D. Brunet pour l'intervenant (Commissaire à l'information du Canada).

PROCUREURS:

Le sous-procureur général du Canada pour l'appelante (intimée).
Gowling, Strathy & Henderson, Ottawa, pour l'intimée (requérante).
Noël, Berthiaume, Aubry, Hull (Québec), pour l'intervenant (Commissaire à la protection de la vie privée du Canada).
Commissariat à l'information du Canada, Ottawa, pour l'intervenant (Commissaire à l'information du Canada).

Ce qui suit est la version française des motifs du jugement de la Cour prononcés à l'audience par

LE JUGE PRATTE, J.C.A.: Le 17 mai 1991, la Section de première instance (le juge Muldoon) a fait droit à la requête, introduite par l'intimée Mary Bland [[1991] 3 C.F. 325 (forme abrégée); (1991), 36 C.P.R. (3d) 289] sous le régime de l'article 41 de la *Loi sur l'accès à l'information* [S.C. 1980-81-82-83, ch. 111, annexe I], en ordonnance portant obligation pour la présidente de la Commission de la capitale nationale de lui communiquer l'adresse de tous les immeubles à usage d'habitation donnés à bail par la Commission, ainsi que les noms des locataires et le loyer que chacun d'eux payait. Dans son ordonnance, la Cour, après avoir ordonné à la présidente de la Commission de la capitale nationale de divulguer les

THIS COURT FURTHER ORDERS AND ADJUDGES that the applicant Mary Bland may, and hereby does, have judgment for the sum of money representing her solicitor-and-client costs of, and incidental to, these proceedings, payable forthwith after taxation thereof, by the National Capital Commission, which, in turn, may, and hereby does, thereupon have judgment for one half of the total sum which it has paid as and for Mary Bland's said costs, over against the Privacy Commissioner, intervener herein, payable forthwith by the latter; and

THIS COURT FURTHER ORDERS that the intervener, the Information Commissioner may, and hereby does, have judgment for the sum of money representing that intervener's party-and-party costs of, and incidental to, these proceedings, payable forthwith after taxation thereof, by the National Capital Commission, which, in turn, may and hereby does, thereupon have judgment for one-third of the total sum which it has paid as and for the Information Commissioner's said costs, over against the Privacy Commissioner, the other intervener herein, payable forthwith by the latter; but although the Court hereby establishes the principle that the Information Commissioner and the Privacy Commissioner are not ineligible to receive costs nor immune from paying costs, the Information Commissioner is not hereby ordered to enforce this judgment for costs, but may justifiably and legally do so, as the said Commissioner deems expedient in all the circumstances.

The National Capital Commission appeals from that part of the order which requires it to pay Ms. Bland's costs on a solicitor and client rather than on a party and party basis. The Privacy Commissioner, an intervener in first instance, cross appeals from those parts of the order requiring him to pay to the Commission part of the costs that it is ordered to pay to Ms. Bland and the Information Commissioner.

We are all of opinion that the appeal and the cross appeal must succeed.

Pursuant to subsection 53(1) of the *Access to Information Act*,

53. (1) . . . the costs of and incidental to all proceedings in the Court under this Act shall be in the discretion of the Court and shall follow the event unless the Court orders otherwise.

In disposing of Ms. Bland's application, therefore, the Court had the discretion to allow costs on a solicitor and client basis. That discretion, however, was not different from that which Rule 344(5)(c) [*Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663 (as am. by SOR/87-221,

renseignements recherchés par M^{me} Bland, s'est prononcée sur la question des frais et dépens comme suit:

LA COUR ORDONNE ET JUGE EN OUTRE que la requérante Mary Bland aura droit à la somme d'argent représentant ses dépens entre procureur et client, que lui paiera immédiatement après taxation la Commission de la capitale nationale, laquelle se fera immédiatement rembourser par le Commissaire à la protection de la vie privée, intervenant en l'espèce, la moitié de la somme totale qu'elle aura payée à Mary Bland pour les dépens susmentionnés; et

LA COUR ORDONNE EN OUTRE que la Commissaire à l'information, intervenante, aura droit à la somme d'argent représentant ses dépens entre parties, que lui paiera immédiatement après taxation la Commission de la capitale nationale, laquelle se fera immédiatement rembourser par le Commissaire à la protection de la vie privée, l'autre intervenant en l'espèce, le tiers de la somme totale qu'elle aura payée à la Commissaire à l'information pour les dépens susmentionnés; bien que la Cour établisse par les présentes le principe que ni la Commissaire à l'information ni le Commissaire à la protection de la vie privée n'est admissible à se faire adjuger les frais et dépens ni exempté de les payer, elle n'ordonne pas à la Commissaire à l'information d'exécuter le présent jugement en ce qui concerne les frais et dépens, bien que celle-ci soit en droit de le faire selon qu'elle le juge indiqué.

La Commission de la capitale nationale interjette appel de la disposition de l'ordonnance qui l'oblige à payer à M^{me} Bland les dépens entre procureur et client au lieu des dépens entre parties. Il y a, d'autre part, appel incident du Commissaire à la protection de la vie privée, intervenant de première part, contre les dispositions de l'ordonnance qui l'obligent à rembourser à la Commission une partie des dépens que celle-ci doit payer à M^{me} Bland et à la Commissaire à l'information.

Nous concluons à l'unanimité que l'appel et l'appel incident sont fondés.

Aux termes du paragraphe 53(1) de la *Loi sur l'accès à l'information*,

53. (1) . . . les frais et dépens sont laissés à l'appréciation de la Cour et suivent, sauf ordonnance contraire de la Cour, le sort du principal.

Il s'ensuit qu'en rendant jugement sur la requête de M^{me} Bland, la Cour avait le pouvoir discrétionnaire d'accorder les dépens sur une base procureur-client. Ce pouvoir discrétionnaire n'est cependant pas différent de celui que prévoit la Règle 344(5)(c) [*Règles de*

s. 2)] confers on the Court and had to be exercised on the basis of the same principles.

It is now settled that, as Mahoney J.A. said in the *Amway*¹ case:

Costs as between solicitor and client are exceptional and generally to be awarded only on the ground of misconduct connected with the litigation.

As the Judge did not expressly give any reasons in support of his order as to costs, we must try to glean from his lengthy reasons for judgment the motives that incited him to order as he did.

It should be first observed that, if the Judge acted on the view he expresses at page 321 C.P.R. that the Court is given a wide discretion in the matter of costs "in order to help de-condition mandarins' reflexes", he certainly acted on a wrong principle. The courts must render justice; their function is not to reform the public service.

The award of costs on a solicitor and client basis was not justified by any misconduct in the conduct of litigation. That is clear. Moreover, the lengthy reasons of the Judge below fail to disclose any misconduct anterior to the litigation that could be imputed to the Commission and be considered as sufficiently serious and as having a close enough connection with the litigation to warrant such an award. True, the Judge attached much importance to the fact that the Chairman of the Commission, before acceding to that function, had spread the rumour that the Commission had leased properties for less than their rental value to friends of the government of the day. But that fact was irrelevant to the proceedings before the Court and should not have influenced its decision.

True, also, the reasons for judgment reveal that, in the Judge's opinion, the Chairman of the Commis-

¹ *Amway Corp. v. The Queen*, [1986] 2 C.T.C. 339 (F.C.A.), at pp. 340-341.

la Cour fédérale, C.R.C. ch. 663 (mod. par DORS/87-221, art. 2)] et doit s'exercer conformément aux mêmes principes.

a Il est maintenant de règle, comme l'a rappelé le juge Mahoney, J.C.A., dans l'arrêt *Amway*¹, que:

Les frais entre le procureur et son client sont exceptionnels et ne doivent être accordés qu'en raison d'une faute reliée au litige.

b Le juge de première instance n'ayant pas expressément motivé son ordonnance sur les dépens, il nous faut dégager de ses longs motifs de jugement les raisons qui l'ont poussé à accorder les dépens comme il l'a fait.

c Il y a lieu de noter en premier lieu que, si la décision du juge de première instance était motivée par l'opinion qu'il exprime en page 321 C.P.R. de jugement, savoir que la Cour est investie d'un large pouvoir d'appréciation pour se prononcer sur les frais et dépens «afin de contribuer à débarrasser les hauts fonctionnaires de ce réflexe conditionné», il s'est certainement fondé sur un mauvais principe. Les tribunaux ont pour fonction de rendre justice, non pas de réformer l'administration publique.

d L'octroi des dépens sur une base procureur-client n'était justifié en l'espèce par aucune faute dans la poursuite du litige. Ce fait est indéniable. Qui plus est, les longs motifs prononcés par le juge de première instance ne font ressortir aucune faute antérieure au litige, qui pourrait être imputable à la Commission et considérée comme étant suffisamment grave et ayant un rapport suffisamment étroit avec le litige pour justifier pareille décision. Il est vrai que le juge de première instance a attaché beaucoup d'importance au fait que la présidente de la Commission, avant d'accéder à ces fonctions, avait répandu la rumeur selon laquelle la Commission avait donné à bail des immeubles au-dessous de leur valeur locative à des partisans du gouvernement en place. Ce fait cependant n'avait rien à voir avec l'instance dont la Cour était saisie et n'aurait pas dû influencer sa décision.

e Il est vrai aussi qu'il ressort des motifs de son jugement que de l'avis du juge de première instance,

¹ *Amway Corp. c. La Reine*, [1986] 2 C.T.C. 339 (C.A.F.), aux p. 340 et 341.

sion had not properly determined, as the statute required her to do, whether the public interest demanded that the information sought by Ms. Bland be disclosed. Such a finding, however, (assuming it to be accurate) is not a justification for the order under attack as there is no suggestion that the Chairman either acted in bad faith or was even grossly negligent (assuming that gross negligence on her part would have justified the order of the Judge).

We cannot find in the reasons given in support of the order any valid motive to award Ms. Bland her costs on a solicitor and client basis. The order under attack will therefore be modified accordingly.

Before leaving this aspect of the case, we wish to stress that the consequences of an award of costs on a solicitor and client basis are so serious that such an order should not be made without giving the party or parties against whom the award is to be made the opportunity to make representations on the subject. In this case the appellant and cross appellant were not given that opportunity.

The cross appeal of the Privacy Commissioner should also succeed. He participated in the proceedings in the Trial Division as an intervener pursuant to an order made by the Associate Chief Justice. If, in many instances, the participation of interveners in judicial proceedings is motivated by their desire to protect their own interest, such was not the case here. The Privacy Commissioner was merely acting in the public interest; for that reason, he should not have been ordered to pay costs as it was not established that his participation in the proceedings had increased the costs of the other parties.

The appeal will therefore be allowed and the order of the Trial Division will be modified by substituting for paragraphs number 2 and number 3, the following two paragraphs:

2.

THE COURT FURTHER ORDERS AND ADJUDGES that the respondent shall pay the party and party costs of the applicant Mary Bland; and

la présidente de la Commission n'avait pas convenablement décidé, comme elle y était tenue par la Loi, s'il était conforme à l'intérêt général de divulguer les renseignements recherchés par M^{me} Bland. Pareille conclusion, à supposer qu'elle fût fondée, ne justifie cependant pas l'ordonnance entreprise, puisqu'elle ne dit nulle part que la présidente ait été de mauvaise foi ou grossièrement négligente (si tant est qu'une négligence grossière de sa part justifie l'ordonnance du juge de première instance).

Nous ne trouvons dans les motifs prononcés à l'appui de l'ordonnance rien qui justifie d'accorder à M^{me} Bland les dépens sur une base procureur-client. L'ordonnance attaquée sera donc modifiée en conséquence.

Avant d'en terminer avec ce point litigieux, nous tenons à souligner que les conséquences de l'octroi de dépens sur une base procureur-client sont si graves qu'il ne faut pas rendre une décision en ce sens sans avoir donné à la partie visée la possibilité de se faire entendre à ce sujet. En l'espèce, ni l'appelante ni l'appelant à l'incident ne s'est vu donner cette possibilité.

L'appel incident du Commissaire à la protection de la vie privée est également fondé. Il a comparu devant la Section de première instance en qualité d'intervenant par suite d'une ordonnance du juge en chef adjoint. Si, dans nombre de cas, la participation des intervenants aux instances judiciaires est motivée par leur désir de protéger leurs propres intérêts, tel n'était pas le cas en l'espèce. Le Commissaire à la protection de la vie privée ne faisait qu'agir dans l'intérêt général; c'est pourquoi il n'aurait pas dû être condamné aux dépens puisque rien ne prouve que sa participation à l'instance a ajouté aux frais et dépens des autres parties.

Par ces motifs, l'appel sera accueilli et l'ordonnance de la Section de première instance modifiée par substitution aux paragraphes 2 et 3 des paragraphes suivants:

2.

LA COUR ORDONNE ET JUGE EN OUTRE que l'intimée paiera les dépens entre parties à la requérante Mary Bland; et

3.

THE COURT FURTHER ORDERS AND ADJUDGES that the National Capital Commission shall also pay the party and party costs of the Information Commissioner if those costs are demanded.

The National Capital Commission shall be entitled to its costs of the appeal.

3.

LA COUR ORDONNE ET JUGE EN OUTRE que la Commission de la capitale nationale paiera également les dépens entre parties à la Commissaire à l'information si celle-ci en fait la demande.

La Commission de la capitale nationale a droit à ses dépens de l'appel.

T-2981-90

T-2981-90

Lady Tanya Fisheries Limited, Van A. Pham, Curtis Ritchie, Wayne Ritchie and Harold Jarvis (Plaintiffs)

Lady Tanya Fisheries Limited, Van A. Pham, Curtis Ritchie, Wayne Ritchie et Harold Jarvis (demandeurs)

v.

a

c.

Sunderland Marine Mutual Insurance Company Limited, LLOYD's and I.L.U. Companies, Royal Insurance Company, Insurers Per Marine Underwriters Canada Limited, Insurers Per Eastern Marine Underwriters Limited and Sunderland Marine Mutual and Subscribers (Defendants)

b

Sunderland Marine Mutual Insurance Company Limited, les compagnies Lloyd's et I.L.U., Royal Insurance Company, assureurs par l'entremise des Souscripteurs Maritimes du Canada Limitée, assureurs par l'entremise des Souscripteurs Maritimes de l'Est Limitée et Sunderland Marine Mutual et assureurs participants (défendeurs)

c

INDEXED AS: LADY TANYA FISHERIES LTD. v. SUNDERLAND MARINE MUTUAL INSURANCE CO. (T.D.)

RÉPERTORIÉ: LADY TANYA FISHERIES LTD. c. SUNDERLAND MARINE MUTUAL INSURANCE CO. (1^{re} INST.)

Trial Division, MacKay J.—Halifax, December 8 and 23, 1992.

d

Section de première instance, juge MacKay—Halifax, 8 et 23 décembre 1992.

Practice — Discovery — Production of documents — Application for order requiring defendants to file affidavit of documents including plaintiffs' statements to RCMP, defendants' solicitor — Plaintiffs' credibility at issue — Defendants intending to use statements in cross-examination — Seeking exemption from general rules relating to disclosure by implication from R. 494(8) — R. 448, requiring full disclosure of all documents relevant to any matter in issue, outweighing defendants' concerns.

e

Pratique — Communication de documents et interrogatoire préalable — Production de documents — Requête visant à obtenir une ordonnance pour obliger les défendeurs à déposer un affidavit, y compris les déclarations que les demandeurs ont faites à la GRC et à l'avocat des défendeurs — Le crédit des demandeurs était en cause — Les défendeurs avaient l'intention d'utiliser les déclarations en contre-interrogatoire — Ils cherchaient à être dispensés des règles générales relatives à la divulgation, vu la Règle 494(8) — La Règle 448, qui exige la divulgation complète de tous les documents pertinents à l'affaire en litige, l'a emporté sur les inquiétudes des défendeurs.

f

This was an application for an order requiring the defendants to file an affidavit of documents, including statements taken from the plaintiffs and third parties involved in plaintiffs' rescue at sea by the RCMP and a solicitor retained by the defendants to investigate the loss of plaintiffs' fishing vessel. The plaintiffs' action was to recover under a policy of insurance. The defendants were seeking an exemption from the general rules relating to disclosure in an affidavit of documents by implication from Rule 494(8), which permits the use of documents not referred to in the affidavit of documents when used solely as a foundation for cross-examination. As the defendants say that the vessel was lost in suspicious circumstances, plaintiffs' credibility is at issue. The defendants concern is that disclosure of the statements may enable the plaintiffs to tailor their evidence to coincide with the statements, thus frustrating efforts to expose possible perjury through cross-examination.

g

h

i

Il s'agissait d'une requête en vue d'obtenir une ordonnance pour obliger les défendeurs à déposer un affidavit, y compris des déclarations qu'auraient faites les demandeurs et des tiers qui ont participé au sauvetage en mer des demandeurs à la GRC et à un avocat des défendeurs chargé d'enquêter sur le naufrage du chalutier des demandeurs. L'action des demandeurs visait à recouvrer une indemnité d'assurance. Les défendeurs cherchaient à être dispensés des règles générales relatives à la divulgation de documents dans un affidavit, vu la Règle 494(8), qui permet d'utiliser des documents non mentionnés dans l'affidavit lorsqu'ils sont utilisés uniquement comme fondement d'un contre-interrogatoire. Puisque les défendeurs allèguent que le navire a fait naufrage dans des circonstances suspectes, le crédit des demandeurs est en cause. Les défendeurs craignent que la divulgation des déclarations risque de permettre aux demandeurs de faire concorder leur témoignage avec les déclarations, ce qui pourrait empêcher les défendeurs de prouver un éventuel parjure au moyen d'un contre-interrogatoire.

j

Held, the application should be allowed.

Jugement: la requête doit être accueillie.

Rule 448 requires full disclosure of all documents relevant to any matter in issue. Rule 494(8) does not provide an exemp-

La Règle 448 exige la divulgation complète de tous les documents pertinents à l'affaire en litige. La Règle 494(8) ne

tion from that general principle, the purpose of which is to assist in the determination of the truth concerning matters in issue, to narrow the issues in dispute, and to expedite the trial of the real issues. An exemption of the sort claimed would permit a party to determine what relevant documents would not be disclosed before trial in the expectation that they may be used upon cross-examination. It would also permit that party to decide not to produce relevant documents even at trial, thus denying the Court access to relevant documents concerning matters in issue. That would not serve the ends of the judicial process in doing justice between the parties. The requirements for full disclosure of relevant documents in advance of trial outweigh the defendants' concerns. Perjury at trial or fraud should be dealt with by the trial judge or in separate criminal proceedings.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Civil Procedure Rules, RR. 20, 31.15(1),(2) (N.S.).
Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, RR. 448 (as am. by SOR/90-846, s. 15), 450 (as am. *idem*), 494, Form 19 [as am. *idem*, s. 27].

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

DISTINGUISHED:

Faulkner v. Inglis and Barkhouse (1989), 94 N.S.R. (2d) 411; 247 A.P.R. 411 (S.C.T.D.).

APPLICATION for an order requiring the defendants to comply with Rule 448 by filing an affidavit of documents including the plaintiffs' statements made to the RCMP and a solicitor retained by the defendants. Application allowed.

COUNSEL:

Russell Cushing for plaintiffs.
Eric LeDrew for defendants.

SOLICITORS:

Hood & Associate, Yarmouth, Nova Scotia, for plaintiffs.
McInnes, Cooper & Robertson, Halifax, for defendants.

The following are the reasons for order rendered in English by

MACKEY J.: This is an application by the plaintiffs for an order pursuant to Federal Court Rule 450 [*Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663 (as am. by SOR/90-846, s. 15)] to enforce the defendants' obligations under Rule 448 [as am. *idem*] to file an affi-

prévoit pas d'exception à ce principe, dont l'objet est d'aider à faire toute la lumière sur les questions en litige, de circonscrire le débat et d'accélérer l'instruction des véritables questions. Une dispense comme celle qui est demandée permettrait à une partie de ne pas divulguer certains documents pertinents avant l'instruction, sous prétexte qu'ils peuvent être utilisés aux fins d'un contre-interrogatoire. Une telle dispense permettrait à cette partie de ne pas produire des documents pertinents, même à l'instruction, empêchant ainsi la Cour d'avoir accès à certains documents pertinents à l'affaire en litige. Cela serait contraire aux fins de la justice. L'obligation de divulguer tous les documents pertinents avant l'instruction l'emporte sur les inquiétudes des défendeurs. Il appartient au juge chargé de l'instruction d'intervenir en cas de parjure ou de fraude, lesquels pourraient également faire l'objet de poursuites criminelles.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Civil Procedure Rules, Règles 20, 31.15(1),(2) (N.-É.).
Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règles 448 (mod. par DORS/90-846, art. 15), 450 (mod., *idem*), 494, Formule 19 [mod., *idem*, art. 27].

JURISPRUDENCE

DISTINCTION FAITE AVEC:

Faulkner v. Inglis and Barkhouse (1989), 94 N.S.R. (2d) 411; 247 A.P.R. 411 (C.S. 1^{re} inst.).

REQUÊTE en vue d'obtenir une ordonnance pour obliger les défendeurs à observer la Règle 448 en déposant un affidavit, y compris les déclarations que les demandeurs ont faites à la GRC et à un avocat des défendeurs. Requête accueillie.

AVOCATS:

Russell Cushing pour les demandeurs.
Eric LeDrew, pour les défendeurs.

PROCUREURS:

Hood & Associate, Yarmouth (Nouvelle-Écosse), pour les demandeurs.
McInnes, Cooper & Robertson, Halifax (Nouvelle-Écosse), pour les défendeurs.

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

LE JUGE MACKEY: Dans la présente requête, les demandeurs sollicitent, conformément à la Règle 450 de la Cour fédérale [*Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., ch. 663 (mod. par DORS/90-846, art. 15)], une ordonnance pour obliger les défendeurs à déposer

davit of documents. The order sought would include within its terms directions that the affidavit of documents to be produced include those which counsel have variously referred to as statements of individual plaintiffs or former plaintiffs, or of crew members of a vessel that participated in a rescue at sea following the loss of the F/V *Lady Tanya Ltd.*

Pleadings in this matter closed with the filing of the plaintiffs' reply to the defence filed by the defendants. Thus, the defendants, who have not yet filed an affidavit of documents, have failed to comply with Rule 448 which required filing of such an affidavit "within 30 days from the close of pleadings or such other period as the parties agree or the Court orders". The action is based on a claim to recover benefits under an insurance policy of the defendants following loss of the plaintiffs' fishing vessel the *Lady Tanya Ltd.* On the joint application of the parties, trial in this matter is now scheduled to commence on January 13, 1993.

The application was heard on December 8, 1992 in Halifax, when counsel for the plaintiffs requested an opportunity to provide written submissions with regard to the defendants' submission at the hearing, that statements in issue are exempt from the general rules relating to disclosure in an affidavit of documents, by implication from Rule 494(8). At the conclusion of the hearing the Court ordered that a draft affidavit of documents, excluding the statements in issue, be provided forthwith to counsel for the plaintiffs and the original affidavit when executed abroad, be filed on or before December 31, 1992. The order also provided for opportunity for both counsel to comment in writing on or before December 21, in regard to disclosure and inclusion in the defendants' affidavit of documents of the statements in issue. Written submissions have been filed and those have now been considered.

This Court has this day ordered, pursuant to Rule 450, that written statements within the knowledge or control of the defendants described as statements

un affidavit en application de la Règle 448 [mod., *idem*]. L'ordonnance demandée obligerait notamment les défendeurs à indiquer, dans l'affidavit qu'ils auront à produire, les documents que les avocats ont désignés, tantôt comme les déclarations des demandeurs individuels, tantôt comme les déclarations des anciens demandeurs, tantôt comme les déclarations des membres de l'équipage d'un navire qui a participé à un sauvetage en mer à la suite du naufrage du chalutier *Lady Tanya Ltd.*

La contestation a été liée, en l'espèce, lorsque les demandeurs ont déposé leur réponse à la défense produite par les défendeurs. Ces derniers n'ont pas encore déposé d'affidavit, si bien qu'ils n'ont pas respecté la Règle 448 qui les obligeait à le faire «dans un délai de 30 jours après que la contestation est liée ou dans tout autre délai convenu par les parties ou ordonné par la Cour». Dans leur action, les demandeurs cherchent à recouvrer des défendeurs une indemnité d'assurance à la suite du naufrage de leur chalutier, le *Lady Tanya Ltd.* À la demande commune des parties, l'instruction de la présente action doit commencer le 13 janvier 1993.

La requête a été entendue le 8 décembre 1992, à Halifax. L'avocat des demandeurs a alors demandé l'occasion de présenter des observations écrites en réponse à l'argument que les défendeurs avaient fait valoir à l'audience, savoir que les déclarations en cause n'étaient pas assujetties aux règles générales relatives à la divulgation de documents dans un affidavit, vu la Règle 494(8). À la clôture de l'audience, la Cour a ordonné aux défendeurs de fournir immédiatement à l'avocat des demandeurs un projet d'affidavit, dans lequel les déclarations en cause ne figureraient pas; la Cour a également ordonné que l'affidavit original, s'il était signé à l'étranger, soit déposé au plus tard le 31 décembre 1992. L'ordonnance permettait également aux deux avocats de commenter par écrit, au plus tard le 21 décembre, la divulgation des déclarations en cause et leur inclusion dans l'affidavit des défendeurs. Des observations écrites ont été déposées, et la Cour en a pris connaissance.

Conformément à la Règle 450, cette Cour a aujourd'hui ordonné que les déclarations écrites dont les défendeurs ont connaissance ou sur lesquelles ils ont

taken from the plaintiffs, former plaintiffs, or third parties involved in rescue of the plaintiffs at sea be included in the affidavit of documents of the defendants. That order further provides that a draft affidavit, including those statements, be provided forthwith to counsel for the plaintiffs and that access to documents for which no privilege is claimed be provided forthwith, that a final affidavit of documents, executed as required by the Rules be filed on or before January 11, 1993, and that any question arising about privilege claimed for any document be raised for consideration by the trial judge at the commencement of trial, or by a judge at any earlier motions day.

The reasons for that order, in light of the facts alleged, the Court's Rules and the submissions of the parties are as follows.

The plaintiffs allege that they have requested the defendants' affidavit of documents on numerous occasions throughout the past year following the close of pleadings, in particular they seek production of statements taken from the plaintiffs by the RCMP and by Bruce Outhouse, a solicitor retained by the defendants. Defendants have provided no reason for non-disclosure until, at the hearing of this application on December 8, it was argued that the statements should not be produced on the ground that Rule 494(8) implies an exception to the general rule, Rule 448, for disclosure of documents. The defendants have not thus far claimed that the statements are privileged.

Rule 448, upon which the plaintiffs rely, provides in part:

Rule 448. (1) Every party to an action shall file an affidavit of documents and serve it on every other party to the action within 30 days from the close of pleadings or such other period as the parties agree or the Court orders.

(2) An affidavit of documents (Form 19) shall contain

(a) separate lists and sufficient descriptions of all documents relevant to any matter in issue that

l'autorité, c'est-à-dire les déclarations qui auraient été faites par les demandeurs, d'anciens demandeurs, ou des tiers qui ont participé au sauvetage en mer des demandeurs soient incluses dans l'affidavit des défendeurs. La Cour a également ordonné qu'un projet d'affidavit, comprenant ces déclarations, soit immédiatement fourni à l'avocat des demandeurs et que celui-ci puisse immédiatement avoir accès aux documents à l'égard desquels aucun privilège n'est revendiqué. Enfin, la Cour a ordonné qu'un affidavit définitif, signé conformément aux règles, soit déposé au plus tard le 11 janvier 1993, et que toute question relative à un privilège revendiqué à l'égard de ces documents soit soumise au juge qui présidera l'instruction, au commencement de celle-ci ou, avant cette date, à un juge chargé d'entendre des requêtes.

Voici les motifs de cette ordonnance, vu les faits allégués, les Règles de la Cour et les plaidoiries des parties.

Les demandeurs allèguent avoir demandé l'affidavit des défendeurs à plusieurs reprises au cours de l'année écoulée, après la clôture des plaidoiries. Les demandeurs cherchent particulièrement à obtenir la production de déclarations qu'ils ont faites à la GRC et à Bruce Outhouse, un avocat des défendeurs. C'est à l'audition de la présente requête, le 8 décembre, que les défendeurs ont expliqué pour la première fois pourquoi ils refusaient de divulguer ces documents. Ils ont plaidé que les déclarations ne devraient pas être produites puisque, selon eux, la Règle 494(8) prévoyait implicitement une exception à la règle générale, prévue à la Règle 448, voulant que les documents soient divulgués. Jusqu'à présent, les défendeurs n'ont pas revendiqué de privilège à l'égard des déclarations.

La Règle 448, invoquée par les demandeurs, prévoit notamment ce qui suit:

Règle 448. (1) Chaque partie à une action dépose un affidavit en application de la présente règle et le signifie aux autres parties à l'action dans un délai de 30 jours après que la contestation est liée ou dans tout autre délai convenu par les parties ou ordonné par la Cour.

(2) L'affidavit prévu à l'alinéa (1) (formule 19) comprend:

a) des listes séparées et des descriptions suffisamment détaillées de tous les documents pertinents à l'affaire en litige;

(i) are in the possession, power or control of the party and for which no privilege is claimed,

(ii) are or were in the possession, power or control of the party and for which privilege is claimed,

(iii) were but are no longer in the possession, power or control of the party and for which no privilege is claimed, and

(iv) the party believes are in the possession, power or control of a person who is not a party to the action;

a

(b) a statement of the grounds for each claim of privilege in respect of a document;

(c) a description of how the party lost possession, power or control of any document and its current location, so far as the party can determine;

b

(d) a description of the identity of each person referred to in paragraph (a)(iv), including the person's name and address, if known; and

(e) a statement that the party is not aware of any other relevant document other than those that are listed in the affidavit or those that are or were only in the possession, power or control of another party to the action.

c

d

e

Form 19 [as am. *idem*, s. 27] referred to in paragraph (2) of Rule 448 includes the following clauses to be included in the affidavit of documents to be sworn by the person who is deponent on behalf of a corporation, as each of the defendants here is,

f

AFFIDAVIT OF DOCUMENTS

. . . .

2. I have conducted a diligent search of my/(*name of party's*) records and have made appropriate inquiries of others to inform myself in order to make this affidavit.

3. This affidavit discloses, to the full extent of my information, knowledge and belief, all of the documents relevant to any matter in issue in the action that are in my/(*name of party's*) possession, power or control, that were but are no longer in my/(*name of party's*) possession, power or control or that I believe are in the possession, power or control of a person who is not a party to the action.

g

h

i

8. I am not aware of any other relevant document other than those that are listed in this affidavit or that are or were only in the possession, power or control of another party in the action.

j

(i) qui sont en la possession, sous l'autorité ou sous la garde de la partie et à l'égard desquels aucun privilège n'est revendiqué;

(ii) qui sont ou étaient en la possession, sous l'autorité ou sous la garde de la partie et à l'égard desquels un privilège est revendiqué;

(iii) qui étaient mais ne sont plus en la possession, sous l'autorité ou sous la garde de la partie et à l'égard desquels aucun privilège n'est revendiqué;

(iv) que la partie croit être en la possession, sous l'autorité ou sous la garde d'une personne qui n'est pas une partie à l'action;

b) une déclaration exposant le fondement de chaque revendication de privilège à l'égard d'un document;

c) une déclaration expliquant comment un document a cessé d'être en la possession, sous l'autorité ou sous la garde de la partie et indiquant où le document se trouve actuellement, dans la mesure où il lui est possible de le déterminer;

d) les renseignements personnels permettant d'identifier toute personne visée à l'alinéa a)(iv), y compris son nom et son adresse, s'ils sont connus;

e) une déclaration attestant que la partie n'a pas connaissance de l'existence d'autres documents pertinents que ceux qui sont énumérés à l'affidavit ou qui sont ou étaient seulement en la possession, sous l'autorité ou sous la garde d'une autre partie à l'action.

La formule 19 [mod., *idem*, art. 27], mentionnée au paragraphe (2) de la Règle 448, comprend les clauses suivantes, qui doivent figurer dans l'affidavit sous serment que doivent faire ceux qui agissent pour le compte de personnes morales, comme les défendeurs en l'espèce:

AFFIDAVIT

. . . .

2. J'ai étudié attentivement mes dossiers/les dossiers de (*nom de la partie*) et j'ai consulté d'autres personnes renseignées afin de me mettre au courant de façon à pouvoir faire le présent affidavit.

3. Le présent affidavit divulgue, selon ce que je sais ou ce que je tiens pour véridique, tous les documents pertinents à l'affaire en litige qui sont ou étaient mais ne sont plus en ma possession/en la possession de (*nom de la partie*), sous mon autorité/sous l'autorité de (*nom de la partie*), ou sous ma garde/sous la garde de (*nom de la partie*), ainsi que tous les documents que je crois être en la possession, sous l'autorité ou sous la garde d'une personne qui n'est pas une partie à l'action.

8. Je ne suis pas au courant de l'existence de documents pertinents autres que ceux qui sont énumérés au présent affidavit ou qui sont ou étaient seulement en la possession, sous l'autorité ou sous la garde d'une autre partie à l'action.

In addition Form 19 requires a certificate of a solicitor in the following terms:

I, (*full name of solicitor*), certify that I have explained to the deponent of this affidavit of documents the necessity of making full disclosure under Rule 448 of the *Federal Court Rules* and the possible consequences of failing to do so.

Rule 494 of the Court's rules deals with general arrangements for trial, and paragraphs (7) and (8) provide for the use of documents in evidence at trial as follows

Rule 494. . . .

(7) Unless the Court otherwise directs, except with the consent in writing of the other parties or where discovery of documents has been waived by the other parties, no document shall be used in evidence by a party unless

(a) reference to it appears in the pleadings, or in a list or an affidavit filed and served by that party or some other party to the action;

(b) it has been produced by one of the parties, or some person being examined on behalf of one of the parties, on examination for discovery;

(c) it has been produced by a witness who is not, in the opinion of the Court, under control of the party; or

(d) it is a plan or photograph in respect of which the requirement in Rule 481 has been satisfied.

(8) Paragraph (7) does not apply to a document that is used solely as a foundation for or as part of a question in cross-examination or re-examination.

The defendants allege that the *F/V Lady Tanya Ltd.* was lost in suspicious circumstances which led to an investigation, not yet completed, by the RCMP. In light of those circumstances the defendants retained a solicitor to investigate the loss in order to assess whether the present or former plaintiffs were responsible for the loss, thereby providing defendants with a good defence in this proceeding and a basis for denial of liability under the insurance policy. In the course of his investigation the solicitor retained for that purpose is acknowledged by the defendants to have interviewed some or all of the present or former plaintiffs and to have obtained from the RCMP certain statements from those plaintiffs and from some of the crew of the vessel which rescued the crew of the lost fishing vessel.

En outre, la formule 19 doit être accompagnée d'une mention de l'avocat, rédigée en ces termes:

Je, (*prénom et nom de l'avocat*), certifie que j'ai expliqué à l'auteur du présent affidavit l'obligation de faire une divulgation complète en application de la règle 448 des *Règles de la Cour fédérale* ainsi que les conséquences possibles d'un manquement à cette obligation.

La Règle 494 des Règles de la Cour régit les modalités générales de l'instruction; les paragraphes (7) et (8) prévoient que des documents peuvent être utilisés en preuve à l'instruction aux conditions suivantes:

Règle 494. . . .

(7) Sauf instructions contraires de la Cour, ou sauf lorsque les autres parties ont renoncé au droit d'obtenir communication de documents ou ont consenti par écrit à ce que des documents soient utilisés en preuve, aucun document ne doit être utilisé en preuve par une partie à moins

a) qu'il ne soit mentionné dans les plaidoiries écrites, ou dans une liste ou un affidavit déposés et signifiés par la partie ou quelque autre partie à l'action;

b) qu'il n'ait été produit par l'une des parties, ou par quelques personnes interrogées pour le compte de l'une des parties, au cours d'un interrogatoire préalable;

c) qu'il n'ait été produit par un témoin qui n'est pas, de l'avis de la Cour, sous le contrôle de la partie; ou

d) qu'il ne soit un plan ou une photographie pour lequel on s'est conformé à l'exigence de la Règle 481.

(8) L'alinéa (7) ne s'applique pas à un document utilisé uniquement comme fondement ou comme partie d'une question dans un contre-interrogatoire ou en réexamen.

Les défendeurs allèguent que le chalutier *Lady Tanya Ltd.* a fait naufrage dans des circonstances suspectes qui ont mené à une enquête de la GRC, laquelle n'est pas terminée. Dans ces circonstances, les défendeurs ont retenu les services d'un avocat pour enquêter sur le naufrage afin d'évaluer si les demandeurs actuels ou précédents étaient responsables de celui-ci, auquel cas, les défendeurs auraient une bonne défense à faire valoir en l'espèce et un moyen de décliner leur responsabilité en vertu du contrat d'assurance. Les défendeurs reconnaissent qu'au cours de son enquête, l'avocat qu'ils ont mandaté à cette fin a interrogé les demandeurs actuels ou précédents, ou certains d'entre eux. Cet avocat aurait également obtenu de la GRC certaines déclarations de ces demandeurs et de certains membres de l'équipage du navire qui est venu en aide à l'équipage du chalutier naufragé.

The defendants' position in regard to the statements in issue is set forth in written submissions in the following terms:

6. Rule 448 requires every party to an action to file an affidavit of documents listing and describing "... all documents relevant to any matter in issue...". Rule 494(7) provides the sanction to backup Rule 448 by providing that no document shall be used in evidence unless it appears in the affidavit of documents or has been disclosed in some other manner. It is respectfully submitted that the next subparagraph, namely Rule 494(8) provides a limited exception to the general rule for disclosure. It is as follows:

(8) Paragraph (7) does not apply to a document that is used solely as a foundation for or as part of a question in cross examination or re-examination.

It is respectfully submitted that this Rule is a limited preservation of the common law position that certain documents may be withheld from an opposing party to control perjury by preventing that party or a witness from tailoring his or her evidence to coincide with the document in question. This also allows a party the chance to expose perjury through cross-examination and to serve the ends of justice; namely by discovering the truth! The documents to which this Rule are most applicable are statements because they provide the best opportunity for cross examination on prior inconsistent utterances.

7. Rule 494(8) is identical to Nova Scotia Civil Procedure Rule 31.15(2). Indeed, it may have been adopted from Nova Scotia as a note in Carswell's Federal Court Practice at p. 524 states that the previous version of the Federal Court Rules regarding production of documents was "... replaced with a regime having many of the features found in the Ontario, Nova Scotia and British Columbia rules of practise."

8. In *Faulkner v. Inglis and Barkhouse* (1989), 94 N.S.R. (2d) 411 (S.C.T.D.), Mr. Justice Davison interpreted Nova Scotia's Civil Procedure Rule 31.15(2). That case was concerned with a motor vehicle accident and the plaintiff said in his direct evidence that he saw no indication that the defendant intended to turn left. In cross examination he was faced with a statement which he gave to an insurance adjuster where he stated he thought the defendant's vehicle was "stopping". The plaintiff's counsel objected to the use of the statement as it had not been included in the defendant's list of documents. Mr. Justice Davison referred to Civil Procedure Rule 31.15 and then went to say at p. 413:

It is clear that the Civil Procedure Rules promote substantial disclosure of one party's case to the other party, but the object is not disclosure per se. The object is to ensure the discovery of the truth and to permit justice to be done

La position des défendeurs en ce qui a trait aux déclarations en cause est énoncée en ces termes dans leurs observations écrites:

[TRADUCTION] 6. La Règle 448 oblige chaque partie à une action à déposer un affidavit où sont énumérés et décrits «... tous les documents pertinents à l'affaire en litige». La Règle 494(7) sanctionne l'inobservation de la Règle 448 en prévoyant qu'aucun document ne doit être utilisé en preuve à moins qu'il ne soit mentionné dans l'affidavit ou qu'il n'ait été divulgué de quelque autre manière. Les défendeurs plaident respectueusement que le paragraphe suivant, c'est-à-dire la Règle 494(8), prévoit une exception à la règle générale voulant qu'il y ait divulgation. Cette disposition se lit ainsi:

(8) L'alinéa (7) ne s'applique pas à un document utilisé uniquement comme fondement ou comme partie d'une question dans un contre-interrogatoire ou en réexamen.

Les défendeurs plaident respectueusement que cette règle est une codification partielle du principe de common law voulant que l'on puisse empêcher une partie adverse de prendre connaissance de certains documents pour prévenir contre les faux témoignages en empêchant cette partie ou un témoin d'adapter sa preuve pour qu'elle coïncide avec le document en question. Cela permet également à une partie de dévoiler le faux témoignage par un contre-interrogatoire et de servir les fins de la justice, c'est-à-dire faire la lumière sur la vérité. Les déclarations sont les documents auxquels cette règle s'applique le mieux car elles fournissent la meilleure occasion de contre-interroger un témoin sur des déclarations antérieures incompatibles.

7. La Règle 494(8) est identique à la règle de procédure civile 31.15(2), de la Nouvelle-Écosse. En fait, cette disposition vient peut-être de cette province puisque, d'après l'ouvrage «Carswell's Federal Court Practice», à la p. 524, la version précédente des Règles de la Cour fédérale régissant la production de documents a été [TRADUCTION] «... remplacée par un régime qui s'apparente à plusieurs égards aux règles de pratique en vigueur en Ontario, en Nouvelle-Écosse et en Colombie-Britannique».

8. Dans le jugement *Faulkner v. Inglis and Barkhouse* (1989), 94 N.S.R. (2d) 411 (C.S. 1^{re} inst.), M. le juge Davison a interprété la Règle de procédure civile 31.15(2) de la Nouvelle-Écosse. Dans cette affaire, qui intéressait un accident d'automobile, le demandeur avait affirmé, dans son témoignage principal, que le défendeur n'avait pas signalé son intention de tourner à gauche. En contre-interrogatoire, on a mis le demandeur en présence d'une déclaration qu'il avait déjà faite à un expert en sinistres dans laquelle il disait avoir cru que le véhicule du défendeur «s'arrêtait». L'avocat du demandeur s'est opposé à ce que cette déclaration soit citée du fait qu'elle n'avait pas été mentionnée dans la liste de documents du défendeur. M. le juge Davison a cité la règle de procédure civile 31.15 et a affirmé ce qui suit, à la p. 413:

[TRADUCTION] Il est clair que les règles de procédure civile obligent une partie à divulguer une partie importante de sa preuve à la partie adverse. Cependant, ces règles n'ont pas pour objet la divulgation en soi. Elles visent plutôt à con-

among the parties. One of the most important weapons available in the search for truth is cross examination. Previous statements and evidence under oath are often used to test credibility and if a statement was produced and submitted to the other side prior to trial, the effect of it would be to render impotent the cross examination and impair the search for truth. In my view, it was the intention of the drafters of the Rules to prohibit such a result when they set out the exception in Civil Procedure Rule 31.15(2).

In the case before this Honourable Court, the crucial question is whether some or all of the Plaintiffs deliberately destroyed the F/V "LADY TANYA LTD." in order to collect the insurance proceeds. Thus there is a very high burden on the Defendants and the credibility of the Plaintiffs is at the heart of the issue. Obtaining statements is one of the few means Defendants have to test the credibility of the Plaintiffs both at the investigation stage and, most importantly, at trial.

9. One must question why the Plaintiffs are so concerned to obtain statements they gave to the Defendants' previous solicitor. If they told the truth presumably they have nothing to fear as the same evidence will be given by them at trial. If however they did not tell the truth, these statements are the best, if not only, method of exposing the lies. If the Plaintiffs obtain copies of these statements, they will obviously have the opportunity to ensure that their testimony is consistent with what was said earlier. It is submitted that this is the evil which Rule 494(8) was intended to combat.

10. With respect to any statements obtained from those on board the vessel which rescued the crew of the F/V "LADY TANYA LTD.", the Defendants submit that the same considerations apply because it is their theory that one or more of the crew of that vessel conspired with the Plaintiffs in the destruction of the F/V "LADY TANYA LTD."

In addition, the defendants urge that the plaintiffs' distinguishing of the purposes of Rule 448 and Rule 494(8), the former relating to pre-trial processes and the latter to the use of documents at trial, is not a basis for denying the implicit exception to the general rule for disclosure provided by the latter Rule. Moreover, the plaintiffs' analogy to criminal law proceedings and the modern emphasis on full pre-trial disclosure to an accused has no relevance in civil proceedings where the rules for disclosure are different.

naître la vérité et à permettre que justice soit faite entre les parties. Or, le contre-interrogatoire est l'un des outils les plus importants dont on dispose dans la recherche de la vérité. Les déclarations antérieures et le témoignage sous serment sont souvent employés pour vérifier si un témoin mérite d'être cru. Si une déclaration était produite et présentée à la partie adverse avant l'instruction, le contre-interrogatoire perdrait toute son efficacité et la recherche de la vérité serait compromise. À mon avis, les rédacteurs des règles voulaient empêcher un tel résultat lorsqu'ils ont édicté l'exception prévue dans la règle de procédure civile 31.15(2).

En l'espèce, il s'agit principalement de décider si les demandeurs, ou certains d'entre eux, ont délibérément détruit le chalutier «LADY TANYA LTD.» pour pouvoir toucher le produit de l'assurance. Un énorme fardeau pèse donc sur les défendeurs et le crédit des demandeurs est au cœur du litige. L'un des rares moyens qu'ont les défendeurs de vérifier le crédit des demandeurs au stade de l'enquête et, ce qui est plus important encore, à l'instruction, consiste à obtenir des déclarations.

9. Il faut se demander pourquoi les demandeurs ont tellement hâte d'obtenir les déclarations qu'ils ont données à l'ancien avocat des défendeurs. S'ils ont dit la vérité, ils n'ont sans doute rien à craindre puisqu'ils feront le même témoignage à l'instruction. Si toutefois ils n'ont pas dit la vérité, ces déclarations sont le meilleur moyen, voire le seul, de dénoncer les mensonges. Si les demandeurs obtiennent des copies de ces déclarations, ils auront évidemment l'occasion de faire concorder leur témoignage avec ce qui a été dit précédemment. Les défendeurs plaident que la Règle 494(8) vise à éviter cette situation.

10. Quant aux déclarations qui auraient pu être obtenues de ceux qui se trouvaient à bord du navire qui a sauvé l'équipage du chalutier «LADY TANYA LTD.», les défendeurs plaident que les mêmes considérations s'appliquent puisqu'ils croient que des membres de l'équipage de ce navire ont comploté avec les demandeurs pour détruire le chalutier «LADY TANYA LTD.».

En outre, les défendeurs plaident que, malgré la distinction que font les demandeurs entre les objets de la Règle 448 et ceux de la Règle 494(8)—la première de ces dispositions se rapportant à la procédure qui précède l'instruction, alors que la seconde se rapporte à l'utilisation de documents à l'instruction—cette dernière règle prévoit implicitement une exception au principe de divulgation. En outre, selon les défendeurs, les règles de divulgation sont différentes en matière civile et, par conséquent, l'analogie que font les demandeurs avec les instances régies par le droit criminel et avec la règle moderne voulant que toute la preuve soit divulguée à l'accusé avant le procès, n'est pas pertinente.

The plaintiffs urge that Rule 448 requires an affidavit of documents including all relevant documents in pre-trial proceedings and that Rule 494 paragraphs (7) and (8) relate to trial proceedings. *Faulkner v. Inglis and Barkhouse* (1989), 94 N.S.R. (2d) 411 (S.C.T.D.) concerns the application of the equivalent of paragraph (8) in circumstances where the statement involved is not discovered until trial. Here the existence of the statements in issue has been known, and the plaintiffs have sought their production for the past year in advance of trial. The plaintiffs urge a liberal interpretation of Rule 448 to require full disclosure of all relevant documents. To do otherwise would permit a party to withhold documents, and to exclude them from the affidavit of documents required, when it is planned to use them for the purpose of cross-examination. That would defeat the purposes of full disclosure and permit a party to determine what documents will be revealed in pre-trial proceedings. In the alternative, the plaintiffs urge that paragraphs (7) and (8) of Rule 494 are discretionary and it is for the Court to determine whether statements here in issue should be disclosed after examination of the documents.

In my view the defendants' comparison of Federal Court Rule 494 paragraphs (7) and (8) with the Nova Scotia Civil Procedure Rule [*Civil Procedure Rules*] 31.15 paragraphs (1) and (2) is interesting and *Faulkner v. Inglis and Barkhouse* may be persuasive in dealing with a similar situation under Rule 494(8), where a document, not included in a party's affidavit of documents, is sought to be used at trial for the limited purposes covered by that Rule. Of course, the Rule is broad enough to include documents other than those of the kind in issue in this case, or in the *Faulkner* case, and it may include documents from sources other than the opposing party or its representatives, which may not have appeared as relevant in advance of trial or direct examination of the party who in cross-examination is confronted with documents as a foundation for or part of a question in cross-examination or re-examination.

Selon les demandeurs, la Règle 448 exige le dépôt d'un affidavit dans lequel seraient énumérés tous les documents pertinents à la procédure qui précède l'instruction, alors que les paragraphes (7) et (8) de la Règle 494 intéressent la procédure à l'instruction. Le jugement *Faulkner v. Inglis and Barkhouse* (1989), 94 N.S.R. (2d) 411 (C.S. 1^{re} inst.) porte sur l'application d'une disposition équivalente au paragraphe (8) dans une situation où la déclaration en cause n'avait pas été découverte avant l'instruction. En l'espèce, on connaissait l'existence des déclarations en cause, et les demandeurs ont cherché à en obtenir la production au cours de l'année qui a précédé l'instruction. Les demandeurs prétendent qu'il faut donner une interprétation large à la Règle 448 pour obliger une divulgation complète de tous les documents pertinents. Autrement, une partie pourrait garder secrets des documents et les exclure de l'affidavit exigé, alors qu'elle prévoit les utiliser aux fins d'un contre-interrogatoire. Cela aurait pour effet de contrecarrer les objets de la divulgation complète et de permettre à une partie de décider quels documents seront révélés avant l'instruction. À titre subsidiaire, les demandeurs plaident que les paragraphes (7) et (8) de la Règle 494 sont facultatifs et qu'il appartient à la Cour de décider si les déclarations en cause doivent être divulguées après avoir examiné les documents.

Je trouve intéressante la comparaison que font les défendeurs entre les paragraphes (7) et (8) de la Règle 494 des *Règles de la Cour fédérale*, d'une part, et les paragraphes (1) et (2) de la Règle de procédure civile 31.15 de la Nouvelle-Écosse [*Civil Procedure Rules*], d'autre part. En outre, le jugement *Faulkner v. Inglis and Barkhouse* serait peut-être convaincant s'il s'agissait de statuer sur un cas semblable à celui-là, en application de la Règle 494(8), c'est-à-dire un cas où l'on cherchait à utiliser à l'instruction, aux seules fins visées par cette Règle, un document qui ne serait pas mentionné dans l'affidavit d'une partie. Bien sûr, la Règle a une portée assez large pour viser des documents autres que ceux dont il est question en l'espèce, ou dont il était question dans l'affaire *Faulkner*. En effet, la Règle vise peut-être des documents provenant de sources autres que la partie adverse ou ses représentants, documents qui ne paraissaient peut-être pas aussi pertinents avant l'instruction ou avant l'interrogatoire principal de la partie à qui l'on montre ces documents, utilisés comme

I note that Mr. Justice Davison in *Faulkner* does not comment on the issue before me, that is whether Rule 494(8) implicitly exempts from pre-trial disclosure a document intended to be relied upon for cross-examination purposes at trial. Moreover the requirements for pre-trial disclosure are somewhat different under the *Federal Court Rules* and the *Nova Scotia Civil Procedure Rules*, though both may serve the same general purposes. Under the *Nova Scotia Rules*, Rule 20 provides for pre-trial disclosure of relevant documents by a party serving and filing a list of documents. Somewhat similar procedures prevailed under this Court's Rules until these were amended by Amending Order No. 13, SOR/90-846, effective December 7, 1990. Changes then introduced include the form in which the list of documents is now required to be provided, by affidavit sworn by a deponent party or one acting on behalf of a party, which affidavit is to include the paragraphs specified above from the new Form 19 and a certificate of a solicitor, an officer of the Court, who certifies that he or she has explained to the deponent of the affidavit of documents the necessity of making full disclosure under Rule 448.

Perhaps the defendants' reluctance to file its affidavit of documents is understandable for their deponent cannot in truth swear an affidavit in the form required under Rule 448 if it omits reference to the statements here in issue. There is no argument they are not relevant to issues in this action. The affidavit required is that the deponent discloses, to the full extent of his or her information, knowledge and belief "all of the documents relevant to any matter in issue in the action" and that he or she is not aware of any other relevant document other than those that are listed in the affidavit (Form 19 of the Rules).

Whatever the position under the common law, Rule 448 as it now applies requires full disclosure of

fondement ou comme partie d'une question dans un contre-interrogatoire ou en réexamen.

Je note que, dans la décision *Faulkner*, M. le juge Davison ne se prononce pas sur la question dont je suis saisi, savoir si la Règle 494(8) dispense implicitement de divulguer avant l'instruction un document sur lequel on compte s'appuyer pour contre-interroger un témoin à l'instruction. Qui plus est, les exigences prévues dans les *Règles de la Cour fédérale* en matière de divulgation avant l'instruction sont quelque peu différentes de celles qui sont prévues dans les *Civil Procedure Rules* de la Nouvelle-Écosse, bien que ces règles puissent viser, dans les deux cas, les mêmes objectifs généraux. En vertu de la Règle 20 des règles de la Nouvelle-Écosse, une partie doit divulguer les documents pertinents avant l'instruction par la signification et le dépôt d'une liste de documents. Une procédure à peu près semblable était prévue dans les règles de cette Cour, jusqu'à ce que celles-ci soient modifiées par l'Ordonnance modificatrice n° 13, DORS/90-846, laquelle est entrée en vigueur le 7 décembre 1990. Les modifications apportées portent notamment sur la forme de la liste de documents, laquelle doit maintenant être présentée dans un affidavit fait sous serment par une partie ou son représentant. Cet affidavit doit comprendre les paragraphes précités, tirés de la nouvelle formule 19, et la mention d'un avocat, officier de la Cour, qui certifie avoir expliqué à l'auteur de l'affidavit l'obligation de faire une divulgation complète en application de la Règle 448.

Il est peut-être normal que les défendeurs soient réticents à déposer leur affidavit puisque l'auteur de celui-ci ne peut véritablement faire un affidavit sous serment en la forme exigée par la Règle 448 s'il ne mentionne pas les déclarations en cause. Nul ne conteste que ces déclarations sont pertinentes aux questions en litige. La Règle exige que l'auteur de l'affidavit divulgue, selon ce qu'il sait, ou ce qu'il tient pour véridique, «tous les documents pertinents à l'affaire en litige» et qu'il déclare ne pas être au courant de l'existence de documents pertinents autres que ceux qui sont énumérés à l'affidavit (formule 19 des Règles).

Indépendamment de la common law, la Règle 448 actuellement en vigueur exige la divulgation com-

all documents relevant to any matter in issue. Rule 494(8) does not, in my view, provide for an exemption from that general principle, the purpose of which is to assist in determination of the truth concerning matters in issue, to narrow the issues in dispute and to expedite trial of the real issues outstanding.

The defendants' concern that disclosure of the statements here in issue may assist the plaintiffs to tailor their evidence to coincide with the statements, and thus may frustrate efforts to expose possible perjury through cross-examination, even if well founded, does not in my view warrant an exception from disclosure in advance of trial of the existence of the statements by omitting them from the affidavit of documents, and if no privilege is claimed, from disclosure of the documents themselves. An exemption of the sort here claimed would permit a party to determine what relevant documents will not be disclosed in advance of trial in the expectation they may be used for purposes of cross-examination or re-examination at trial pursuant to Rule 494(8). It would also permit that party to determine not to bring forward relevant documents even at trial, when depending upon its assesment of evidence offered in direct or cross-examination at trial it might decide not to use the documents even for purposes within Rule 494(8). That would preclude the Court from access to relevant documents concerning matters in issue and this would not serve the ends of the judicial process in doing justice between the parties.

For these reasons I am persuaded that the requirements for full disclosure of relevant documents in advance of trial, under Rule 448, outweigh the defendants' claim to avoid disclosure of relevant documents known to them because they anticipate the documents may be used in cross-examination of the plaintiffs' witnesses. If there should be perjury at the trial, or if as the defendants' argument here implies there be a threat of fraud by the plaintiffs, those threats if they become a reality are subject to control by the trial judge or by proceedings of a criminal nature apart from the trial now scheduled.

plète de tous les documents pertinents à l'affaire en litige. À mon avis, la Règle 494(8) ne prévoit pas d'exception à ce principe, dont l'objet est d'aider à faire toute la lumière sur les questions en litige, de circonscrire le débat et d'accélérer l'instruction des véritables questions à résoudre.

Même si elle est bien fondée, la crainte des défendeurs selon laquelle la divulgation des déclarations en cause risque d'aider les demandeurs à faire concorder leur témoignage avec les déclarations—ce qui pourrait empêcher les défendeurs de prouver un éventuel faux témoignage au moyen d'un contre-interrogatoire—ne justifie pas, à mon avis, que ces derniers soient dispensés de divulguer, avant l'instruction, l'existence de ces déclarations en omettant de les mentionner dans l'affidavit et, si aucun privilège n'est revendiqué à leur égard, de divulguer les documents eux-mêmes. Une telle dispense permettrait à une partie de ne pas divulguer certains documents pertinents avant l'instruction, sous prétexte qu'ils pourraient être utilisés aux fins d'un contre-interrogatoire ou d'un réexamen à l'instruction, conformément à la Règle 494(8). Une telle dispense permettrait également à cette partie de ne pas produire des documents pertinents, même à l'instruction, si, selon son appréciation de la preuve présentée en interrogatoire principal ou en contre-interrogatoire à l'instruction, elle décidait de ne pas utiliser les documents, même aux fins prévues dans la Règle 494(8). Cela empêcherait la Cour d'avoir accès à certains documents pertinents à l'affaire en litige, ce qui serait contraire aux fins de la justice.

Pour ces motifs, je suis convaincu que les exigences prévues à la Règle 448, savoir que tous les documents pertinents soient divulgués avant l'instruction, l'emportent sur les arguments avancés par les défendeurs pour éviter d'avoir à divulguer les documents pertinents dont ils ont connaissance parce qu'ils prévoient les utiliser pour contre-interroger les témoins des demandeurs. Si un témoin devait se parjurer à l'instruction, ou si, comme le laisse entendre l'argument des défendeurs, les demandeurs commettaient une fraude, le juge chargé de l'instruction pourra intervenir. En outre, de telles manœuvres pourraient faire l'objet de poursuites en matière criminelle, en dehors de l'instruction maintenant prévue.

Thus the order issued requires inclusion of the written statements taken from the plaintiffs or others about matters relevant to the plaintiffs' claim, which are known by, or within the power or control of, the defendants, to be included in the defendants' affidavit of documents. Any statements for which no privilege is claimed are to be disclosed forthwith. In view of the early scheduled date for trial, any issue of privilege in relation to statements included on the list is to be raised either at the commencement of trial for consideration of the trial judge, or at an earlier motions day for consideration by the motions judge. The executed affidavit of documents is to be filed not later than January 11, 1993.

Plaintiffs sought costs of this motion. While the motion is allowed, the defendants' argument warranted consideration particularly in relation to the scope of Rule 448 as recently amended. In the circumstances it is my view that it is appropriate for costs to be in the cause and determined as the trial judge may see fit following trial.

Par conséquent, la Cour ordonne aux défendeurs de mentionner dans leur affidavit les déclarations écrites des demandeurs ou d'autres, c'est-à-dire les déclarations qui ont trait aux questions pertinentes à l'action des demandeurs et dont les défendeurs ont connaissance, ou qu'ils ont sous leur autorité. Les déclarations à l'égard desquelles aucun privilège n'est revendiqué doivent être divulguées immédiatement. Vu la proximité de la date de l'instruction, toute question relative au privilège qui pourrait être revendiqué à l'égard des déclarations mentionnées dans la liste devra être soumise, soit au commencement de l'instruction, au juge chargé de celle-ci, soit avant cette date, à un juge chargé d'entendre des requêtes. L'affidavit signé doit être déposé au plus tard le 11 janvier 1993.

Les demandeurs ont sollicité les dépens de la présente requête. Bien que la requête soit accueillie, les défendeurs ont soulevé des arguments intéressants, surtout en ce qui concerne la portée de la Règle 448, modifiée dernièrement. Par conséquent, j'estime approprié que les dépens suivent l'issue du litige et qu'ils soient adjugés par le juge chargé de l'instruction, une fois celle-ci terminée.

T-1354-92

T-1354-92

**International Minerals & Chemicals Corporation
(Canada) Limited (Applicant)**

**International Minerals & Chemicals Corporation
(Canada) Limited (requérante)**

v.

a c.

Minister of Transport (Respondent)

Le ministre des Transports (intimé)

*INDEXED AS: INTERNATIONAL MINERALS & CHEMICALS CORP.
(CANADA) LTD. v. CANADA (MINISTER OF TRANSPORT) (T.D.)*

*RÉPERTOIRE: INTERNATIONAL MINERALS & CHEMICALS CORP.
(CANADA) LTD. c. CANADA (MINISTRE DES TRANSPORTS) (1^{re}
INST.)*

Trial Division, MacKay J.—Calgary, June 16;
Ottawa, November 26, 1992.

Section de première instance, juge MacKay—Calgary, 16 juin; Ottawa, 26 novembre 1992.

Environment — Navigable waters — Application for declaration waters of Cutarm Creek navigable under Navigable Waters Protection Act — Applicant seeking to ensure environmental reviews completed before starting major mine project — Waters determined by Minister to be non-navigable — Mixed question of fact and law — Case law on navigable waters concerning rights of riparian owners — Background and purposes of Act discussed — Navigable waters implicitly including concept of aqueous highway — Waters must be navigable in fact, capable of carrying vessel — Requirement not met — No evidence of navigation by floating vessels using creek as highway for transportation or recreation — Proposed works not requiring Minister's approval under Act.

c Environnement — Eaux navigables — Requête en vue d'obtenir un jugement déclarant que les eaux de Cutarm Creek sont navigables, conformément à la Loi sur la protection des eaux navigables — La requérante cherche à s'assurer que les examens en matière d'environnement seront effectués avant que ne soient entrepris des travaux sur un projet minier majeur — Les eaux ont été déclarées non navigables par le ministre — Question mixte de droit et de fait — Jurisprudence sur les eaux navigables concernant les droits des propriétaires riverains — Discussion du contexte et de l'objet de la Loi — Les eaux navigables comprennent implicitement la notion de voie d'eau — Les eaux doivent être navigables en fait et capables de porter des navires — L'exigence n'est pas remplie — Il n'y a aucune preuve selon laquelle des bateaux utilisent le ruisseau pour les transports ou les loisirs — Les travaux envisagés ne sont pas assujettis à l'approbation ministérielle en vertu de la Loi.

Constitutional law — Distribution of powers — Provinces incapable of enacting legislation authorizing interference with navigation — Legislative authority of Parliament under Constitution Act, 1867, s. 91(10) in relation to public right of navigation, not waters — Minister of Transport having no regulatory duty or power under Navigable Waters Protection Act, s. 5(2) in relation to works not interfering substantially with navigation — Proposed works not requiring Minister's approval.

f Droit constitutionnel — Partage des pouvoirs — Les provinces sont incapables d'adopter des lois qui autorisent l'ingérence dans la navigation — Le pouvoir législatif du Parlement prévu à l'art. 91(10) de la Loi constitutionnelle de 1867, concerne le droit public de navigation, et non pas les eaux — Le ministre des Transports n'a pas d'obligation ou de pouvoir réglementaire de par l'art. 5(2) de la Loi sur la protection des eaux navigables, en ce qui concerne les travaux qui ne gênent pas sérieusement la navigation — Les travaux proposés ne sont pas assujettis à l'approbation ministérielle.

This was an application for a declaration, under section 18.1 of the *Federal Court Act*, that the waters of Cutarm Creek, a melt water stream in Saskatchewan, are "navigable waters" within the meaning of the *Navigable Waters Protection Act*. This application was made to ensure that all applicable environmental reviews were completed before the applicant (IMC) commenced work on a major mine project. Following a site investigation by Transport Canada, it was determined that the waters of Cutarm Creek at the site of the proposed works were non-navigable and that the Act was not applicable to the proposal. That being so, the Minister argued that there was no affirmative regulatory duty imposed on him in relation to the proposal and thus no responsibility to initiate an environmental review. The issue was whether the waters of Cutarm Creek are "navigable waters" within the meaning of the *Navigable*

h Il s'agit d'une requête pour que soit déclaré, conformément à l'article 18.1 de la Loi sur la Cour fédérale, que les eaux de Cutarm Creek, un cours d'eau de fonte, sont des eaux navigables au sens de la Loi sur la protection des eaux navigables. Cette requête visait à s'assurer que tous les examens applicables en matière d'environnement soient faits avant que la requérante (IMC) ne commence des travaux sur un projet minier majeur. Après une étude des lieux par Transports Canada, il a été conclu que les eaux de Cutarm Creek, à l'endroit où les travaux étaient prévus, n'étaient pas navigables et que la Loi ne s'appliquait pas à la proposition. Par conséquent, le ministre a soutenu qu'il n'existait pas d'obligation positive de réglementation qui lui soit imposée en ce qui concerne la proposition et que, par conséquent, il n'était pas tenu d'entreprendre un examen en matière d'environnement. Il s'agissait

Waters Protection Act and whether IMC's project was subject to the Minister's approval under the Act.

Held, the application should be dismissed.

Since the Act itself does not fully define "navigable waters" to which it applies, the decision ultimately rests with the Court as a matter of statutory interpretation on the question of whether the Act applies to the waters of Cutarm Creek. This issue is a mixed question of fact and law, not simply a question of fact to be determined within the exercise of discretion by the Minister; it is a preliminary question upon which the Minister's jurisdiction under the Act depends. The conclusion to be drawn from the affidavits and supporting exhibits of both parties was that during much of the year the creek was not capable of being navigated by boats, canoes or rafts for any great distance except for the reservoir held by the dam, constructed in connection with IMC's existing mine sites. It was not navigable by craft in the locations of the two proposed conveyor system trestle crossings, because of obstructions by highway causeways, old roadbeds and the dam, all of which are the result of construction altering the natural state of the creek.

While there is considerable jurisprudence concerning "navigable waters", much of it relates to the rights of riparian owners and none deals with the issue whether waters are navigable within the meaning of the *Navigable Waters Protection Act*. However, in a recent case *Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, the Supreme Court of Canada discussed the historic background and the purposes of the Act, stating that the right of navigation is paramount to the rights of the owner of the bed, even when the owner is the Crown and that the paramountcy of the public right of navigation can be modified or extinguished only by statute. The provinces are constitutionally incapable of enacting legislation authorizing an interference with navigation, since subsection 91(10) of the *Constitution Act, 1867* gives Parliament exclusive jurisdiction to legislate respecting navigation. This legislative authority is not in relation to waters but to the public right of navigation; it concerns the regulation of the public right to travel or transport for trade, communication or recreation on waters capable of carrying vessels.

The underlying purpose of Part I of the Act is to protect navigation, the public right to use navigable waters as a highway for purposes that go beyond commercial uses. Navigable waters within the Act implicitly include the concept of an aqueous highway, which means that the waters must be navigable in fact, capable of carrying a vessel. Waters which in their natural state are navigable and thus subject to regulation under the Act continue to be so even though conditions change due to the forces of nature or the construction of works affecting navigation. On the other hand, a river, stream or creek that in its natural state is not navigable in fact does not become so by alteration of the natural state unless some portion of the

de savoir si les eaux de Cutarm Creek sont des «eaux navigables» au sens de la *Loi sur la protection des eaux navigables* et si le projet de IMC était assujéti à l'approbation du ministre en vertu de la Loi.

Jugement: la requête doit être rejetée.

Du fait que la Loi ne définit pas complètement les «eaux navigables» qu'elle vise, c'est en fin de compte à la Cour qu'il incombe, en interprétant la Loi, de dire si celle-ci s'applique ou non aux eaux de Cutarm Creek. Il s'agit d'une question mixte de droit et de fait, et non pas d'une simple question de fait, qui doit être tranchée par le ministre dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. Il s'agit d'une question préliminaire dont dépend la compétence du ministre en vertu de la Loi. La conclusion à tirer des affidavits et des pièces à l'appui fournis par les deux parties était que, pendant une bonne partie de l'année, des bateaux, canots ou radeaux ne peuvent naviguer sur le ruisseau sur une grande distance, sauf sur le réservoir créé par le barrage, et construit en relation avec les chantiers miniers qu'IMC exploite. Le ruisseau n'était pas navigable par embarcation au niveau des deux ponts sur chevalets envisagés qui porteraient des stéréoducs, puisque le ruisseau est bloqué par les chaussées de routes, par d'anciennes plate-formes et par le barrage, c'est-à-dire des ouvrages qui modifient son état naturel.

Bien qu'il existe une jurisprudence considérable en ce qui concerne les «eaux navigables», bon nombre des décisions portent sur les droits des propriétaires riverains, mais aucune ne traite de la question de savoir si les eaux sont navigables au sens de la *Loi sur la protection des eaux navigables*. Toutefois, dans l'arrêt récent, *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, la Cour suprême du Canada s'est exprimée sur le contexte historique et les buts de la Loi; elle a indiqué que le droit de naviguer l'emporte sur les droits du propriétaire du lit, même si le propriétaire est la Couronne et que la suprématie du droit public de navigation ne peut être modifiée ou éteinte que par voie législative. D'après la Constitution, les provinces ne sont pas autorisées à adopter des lois qui permettent l'ingérence dans la navigation, puisque le paragraphe 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au Parlement une compétence exclusive sur la navigation. Cette compétence législative ne se rapporte pas aux eaux, mais au droit public de navigation. Elle concerne la réglementation du droit public de circuler, ou de faire le transport, pour le commerce, les communications ou les loisirs, sur des eaux susceptibles de porter des navires.

Le but sous-jacent de la Partie I de la Loi consiste à protéger la navigation, à savoir le droit public d'utiliser les eaux navigables comme voie de communication à des fins qui dépassent les utilisations commerciales. Les eaux navigables visées par la Loi comprennent, de façon implicite, la notion de voie de communication par eau, ce qui signifie que les eaux doivent, en fait, être navigables, c'est-à-dire capables de porter un navire. Des eaux qui sont navigables à leur état naturel et donc susceptibles d'être assujétiées au règlement en vertu de la Loi, continuent de l'être, même si les conditions changent, soit par les forces de la nature, soit par la construction d'ouvrages qui touchent la navigation. Par ailleurs, une rivière, un ruisseau ou un

waters then becomes capable of carrying vessels using the waters as an aqueous highway for travel or transport for trade, communication or recreation. In the instant case, there was no evidence that in the normally short season of high run-off, the creek has served as an aqueous highway or that it is likely to have reasonable appeal to the public to be used as a highway for navigation. It would extend the concept of "navigation" beyond that contemplated or warranted within Parliament's powers under subsection 91(10) to include as "navigable waters" those creeks or streams that in their natural state throughout most of the year are not navigable in fact simply because, for limited periods of high water during spring run-off or following extraordinary precipitation, they are capable of carrying vessels of shallow draft.

The waters of Cutarm Creek, in their natural state, are not navigable waters within the meaning of the Act. There was no evidence of navigation by floating vessels using the waters of the creek in their natural state as a highway for transportation or recreation. Neither crossing, by trestles, included in the applicant's project is at a location where the waters of Cutarm Creek are navigable for the purposes of the *Navigable Waters Protection Act*. Thus, they were not works requiring the approval of the Minister under that Act. If no affirmative regulatory duty was imposed by statute on the Minister, the latter had no responsibility or authority to initiate an environmental review under the Guidelines Order.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

An Act respecting certain works constructed in or over Navigable Waters, S.C. 1886, c. 35.
Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as amended by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], s. 91(10).
Environmental Assessment Act S.S. 1979-80, c. E-10.1.
Environmental Assessment and Review Process Guidelines Order, SOR/84-467.
Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 18.1(2) (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5), 18.4) (as enacted *idem*).
Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, R. 1101.
Navigable Waters Protection Act, R.S.C., 1985, c. N-22, ss. 2, 5, 6, 10, 11.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport), [1992] 1 S.C.R. 3; [1992] 2 W.W.R. 193; (1992), 84 Alta L.R. (2d) 129; 7 C.E.L.R. (N.S.) 1; *Re Coleman et al. and Attorney-General for Ontario et al.*

cours d'eau qui, à son état naturel, n'est pas navigable dans les faits, ne le devient pas à la suite d'une modification de l'état naturel, à moins qu'une partie des eaux ne devienne alors capable de porter des embarcations qui la prendraient comme voie de communication par eau en vue de circuler ou de faire le transport pour le commerce, les communications ou les loisirs. En l'espèce, rien ne prouve que, pendant la saison de crue normalement courte, le ruisseau ait servi de voie de communication par eau, ou qu'il soit susceptible d'être jugé raisonnablement attrayant par le public comme voie de navigation. Ce serait donner une portée induue à la notion de «navigation», au-delà de ce qui est visé ou garanti par les pouvoirs du Parlement, conformément au paragraphe 91(10), si on devait assimiler aux «eaux navigables» les cours d'eau ou les ruisseaux qui, à leur état naturel, pendant la plus grande partie de l'année, ne sont pas navigables dans les faits, simplement parce que, pendant de courtes périodes de crue attribuables au ruissellement printanier ou à des pluies exceptionnelles, ils peuvent porter des embarcations à faible tirant d'eau.

Les eaux de Cutarm Creek, dans leur état naturel, ne sont pas des eaux navigables au sens de la Loi. Il n'a pas été prouvé qu'elles pouvaient servir à la navigation des bateaux pour le transport ou les loisirs. Aucun des ponts sur chevalets, inclus dans le projet de la requérante, n'est placé à un endroit où les eaux de Cutarm Creek sont navigables aux fins de la *Loi sur la protection des eaux navigables*. Ainsi, il ne s'agit pas d'ouvrages qui exigent l'approbation du ministre en application de la Loi. S'il n'existait aucune obligation positive de réglementation pour le ministre, ce dernier n'a ni la responsabilité, ni le pouvoir d'entreprendre un examen en matière d'environnement, conformément au Décret sur les lignes directrices.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Acte concernant certaines constructions dans et sur les eaux navigables, S.C. 1886, ch. 35.
Décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement, DORS/84-467.
Environmental Assessment Act S.S. 1979-80, ch. E-10.1.
Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 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], art. 91(10).
Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.1(2) (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5), 18.4) (édicte, *idem*).
Loi sur la protection des eaux navigables, L.R.C. (1985), ch. N-22, art. 2, 5, 6, 10, 11.
Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règle 1101.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports), [1992] 1 R.C.S. 3; [1992] 2 W.W.R. 193; (1992), 84 Alta L.R. (2d) 129; 7 C.E.L.R. (N.S.) 1; *Re Coleman et al. and Attorney-General for Ontario et al.*

(1983), 143 D.L.R. (3d) 608; 12 C.E.L.R. 104; 27 R.P.R. 107 (Ont. H.C.); *Carrier-Sekani Tribal Council v. Canada (Minister of the Environment)*, [1992] 3 F.C. 317 (C.A.).

DISTINGUISHED:

Flewelling v. Johnston (1921), 16 Alta. L.R. 409; 59 D.L.R. 419; [1921] 2 W.W.R. 374 (C.A.).

CONSIDERED:

Saskatchewan Action Foundation for the Environment Inc. v. Saskatchewan (Minister of the Environment and Public Safety) (1992), 86 D.L.R. (4th) 577; [1992] 2 W.W.R. 97 (Sask. C.A.); *Reference re Waters and Water-Powers*, [1929] S.C.R. 200; [1929] 2 D.L.R. 481.

REFERRED TO:

Attorney-General for the Dominion of Canada v. Attorneys-General for the Provinces of Ontario, Quebec, and Nova Scotia, [1898] A.C. 700 (P.C.).

AUTHORS CITED

Canadian Coast Guard. *Aids and Waterways: Navigable Waters Protection: Application Guide*. Ottawa: Minister of Supply and Services, 1980, reprinted 1989.

APPLICATION for a declaration, under section 18.1 of the *Federal Court Act*, that the waters of Cutarm Creek are "navigable waters" and that the *Navigable Waters Protection Act* applies to require approval of proposal for works crossing the creek. Application dismissed.

COUNSEL:

Lawrence S. Portigal for applicant.
Mark R. Kindrachuk for respondent.

SOLICITORS:

Balfour Moss, Regina, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for order rendered in English by

MACKEY J.: This matter commenced as an application by originating motion for an order in the nature of *mandamus* directing the Minister of Transport to act as the initiating department to conduct an environmental assessment and review, as contemplated under the *Environmental Assessment and Review*

(1983), 143 D.L.R. (3d) 608; 12 C.E.L.R. 104; 27 R.P.R. 107 (H.C. Ont.); *Conseil de la tribu Carrier-Sekani c. Canada (Ministre de l'Environnement)*, [1992] 3 C.F. 317 (C.A.).

DISTINCTION FAITE AVEC:

Flewelling v. Johnston (1921), 16 Alta. L.R. 409; 59 D.L.R. 419; [1921] 2 W.W.R. 374 (C.A.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Saskatchewan Action Foundation for the Environment Inc. v. Saskatchewan (Minister of the Environment and Public Safety) (1992), 86 D.L.R. (4th) 577; [1992] 2 W.W.R. 97 (C.A. Sask.); *Reference re Waters and Water-Powers*, [1929] R.C.S. 200; [1929] 2 D.L.R. 481.

DÉCISION CITÉE:

Attorney-General for the Dominion of Canada v. Attorneys-General for the Provinces of Ontario, Quebec, and Nova Scotia, [1898] A.C. 700 (P.C.).

DOCTRINE

Garde côtière canadienne. *Aides et voies navigables: La protection des eaux navigables: Guide de présentation d'une demande*. Ottawa: Ministère des Approvisionnements et Services Canada, 1980, réimprimé 1989.

REQUÊTE en vue d'obtenir un jugement déclarant, conformément à l'article 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale*, que les eaux de Cutarm Creek sont des «eaux navigables» et que la *Loi sur la protection des eaux navigables* s'applique de façon à exiger l'approbation d'une proposition de construction d'ouvrages qui traversent le ruisseau. Requête rejetée.

AVOCATS:

Lawrence S. Portigal pour la requérante.
Mark R. Kindrachuk pour l'intimé.

PROCUREURS:

Balfour Moss, Regina, pour la requérante.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.

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

LE JUGE MACKEY: En l'espèce, la requérante avait commencé par demander, par voie de requête introductive d'instance, une ordonnance de la nature d'un *mandamus* enjoignant au ministre des Transports d'agir à titre de ministère responsable chargé de faire une évaluation et un examen en matière d'environne-

Process Guidelines Order, SOR/84-467, (the Guidelines Order).

The application is somewhat unusual. The applicant, here referred to as IMC, seeks to ensure that all applicable environmental reviews are completed before it commences work on a major project, estimated to cost some \$360 million, its Esterhazy Satellite Mine Proposal (the proposal). That proposal includes construction of two trestles carrying pipeline conveyor systems at two locations across Cutarm Creek, to convey potash from its proposed satellite mine site to two existing mine sites. IMC completed its own environmental review and the proposal received ministerial approval under the *Environmental Assessment Act* of Saskatchewan [S.S. 1979-80, c. E-10.1] in May 1992.

In the course of planning, in light of judicial decisions concerning the applicability of the Guidelines Order to other projects, IMC consulted with officials of the Government of Canada who advised that if any federal agency had authority in relation to environmental aspects of the proposal it would be the Ministry of Transport, by reason of its responsibility under the *Navigable Waters Protection Act*, R.S.C., 1985, c. N-22 (the Act) for approving works, including bridges that may interfere with navigation on navigable waters. In December 1991 the Saskatchewan Department of the Environment and Public Safety had been advised by an officer of the Navigable Waters Protection Branch of the Canadian Coast Guard, within Transport Canada, that it was determined that the waters of Cutarm Creek at the site of the proposed works are non-navigable within the meaning of the Act. Nevertheless, IMC wrote requesting reconsideration of that decision and that Transport Canada act as an initiating department under the Guidelines Order and conduct an environmental assessment and review of the proposal. By letter of March 4, 1992, the Chief of the Navigable Waters Protection Program Division advised IMC's solicitors that the waters of the creek were determined to be non-navigable as a result of a site inves-

ment, comme le prévoit le *Décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement*, DORS/84-467, (le Décret sur les lignes directrices).

^a

La demande est plutôt inusitée. La requérante, ci-après appelée IMC, veut s'assurer que tous les examens applicables en matière d'environnement seront effectués avant d'entreprendre des travaux sur un projet majeur dont le coût estimatif serait d'environ 360 millions de dollars, savoir sa proposition sur la mine secondaire d'Esterhazy (la proposition). Cette proposition a notamment pour objet la construction de deux ponts qui franchiraient Cutarm Creek à deux endroits et qui porteraient des stéréoducs destinés à transporter la potasse extraite de sa mine secondaire projetée vers deux mines existantes. IMC a effectué son propre examen en matière d'environnement et la proposition a reçu l'agrément ministériel sous le régime de la *Environmental Assessment Act* de la Saskatchewan [S.S. 1979-80, ch. E-10.1], en mai 1992.

^b

^c

^d

^e

Dans le cadre de sa planification, vu la jurisprudence sur l'applicabilité du Décret sur les lignes directrices à d'autres projets, IMC a consulté des fonctionnaires du gouvernement fédéral. Ceux-ci l'ont informée que le ministère des Transports était le seul organisme fédéral susceptible d'avoir compétence relativement aux aspects environnementaux de la proposition. En effet, en vertu de la *Loi sur la protection des eaux navigables*, L.R.C. (1985), ch. N-22 (la Loi), ce Ministère était chargé d'approuver les ouvrages, y compris les ponts, susceptibles de gêner la navigation sur les eaux navigables. En décembre 1991, un fonctionnaire de la Direction de la protection des eaux navigables de la Garde côtière canadienne, un organisme qui relève de Transports Canada, a informé le ministère de l'environnement et de la sécurité publique de la Saskatchewan que les eaux du Cutarm Creek, à l'emplacement des travaux proposés, avaient été jugées non navigables, au sens de la Loi. Néanmoins, IMC a écrit une lettre dans laquelle elle a demandé que cette décision soit révisée, que Transports Canada agisse comme ministère responsable sous le régime du Décret sur les lignes directrices, et qu'il soumette la proposition à une évaluation et à un examen en matière d'environnement. Dans une lettre en date du 4 mars 1992, le chef de la

^f

^g

^h

ⁱ

^j

tigation, a determination that was one of fact, and that the Act was not applicable to the proposal, presumably as it might affect Cutarm Creek. Referring to the decision of the Supreme Court of Canada in *Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, [1992] 1 S.C.R. 3, it was said that since the Act did not apply to Cutarm Creek no affirmative regulatory duty existed in relation to IMC's proposal and thus no responsibility existed to initiate an environmental review under the Guidelines Order (see, La Forest J. for the majority, at pages 47-50).

It is that decision on behalf of the respondent which gives rise to the application by IMC. It is reluctant to proceed with the work on the proposal if there be a possibility that work might subsequently be interrupted by a court ordered review, under the Guidelines Order, at the intervention of any interested party.

When the matter came on for hearing in Calgary in June 1992, counsel for the parties were agreed that the basic issue before the Court was whether the Act applied to Cutarm Creek, i.e., whether the waters of the Creek were "navigable waters" to which the Act applies. Although the application as filed sought judicial review and an order in the nature of *mandamus*, at the hearing for the respondent Minister it was agreed, as set out in the affidavit of Reg Watkins filed on behalf of the Minister and an undertaking set out in written submissions, that if the Act were found to be applicable, the applicant's proposal will be dealt with under subsection 5(1) of the Act, including an environmental assessment and review process under the Guidelines Order. Further, it was agreed on behalf of the respondent that, in so far as this proceeding might be considered judicial review of the decision of March 4, 1992, there was no objection to hearing the matter, though the notice of motion was filed more than 30 days after the decision, and in recognition of the Court's discretion to extend the time for applying for review, pursuant to section 18.1(2)

Division du programme de la protection des eaux navigables a informé les avocats d'IMC qu'à la suite d'une enquête menée sur le terrain, les eaux du ruisseau avaient été jugées non navigables, qu'il s'agissait d'une question de fait, et que la Loi ne s'appliquait pas à la proposition, dans la mesure où celle-ci pourrait toucher Cutarm Creek. Invoquant l'arrêt de la Cour suprême du Canada, *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S. 3, l'auteur de la lettre a affirmé que puisque la Loi ne s'appliquait pas au Cutarm Creek, il n'existait aucune obligation positive de réglementation à l'égard de la proposition d'IMC, si bien qu'il n'existait aucune responsabilité d'entreprendre un examen en matière d'environnement en application du Décret sur les lignes directrices (voir les commentaires du juge La Forest, pour la majorité, aux pages 47 à 50).

C'est cette décision, prise au nom de l'intimé, qui a incité IMC à présenter sa demande. Celle-ci hésite à entreprendre les travaux visés par la proposition s'ils risquent d'être interrompus plus tard par un examen que pourrait ordonner un tribunal en application du Décret sur les lignes directrices, sur l'initiative d'un intéressé.

À l'audience tenue à Calgary, en juin 1992, les avocats des parties ont reconnu que la principale question en litige était de décider si la Loi s'appliquait au Cutarm Creek, c'est-à-dire de décider si les eaux du ruisseau étaient des «eaux navigables» régies par la Loi. Bien que la requérante, dans la demande qu'elle avait déposée, ait sollicité le contrôle judiciaire et une ordonnance de la nature d'un *mandamus*, il a été convenu à l'audience, au nom du ministre intimé, comme en font foi l'affidavit de Reg Watkins, déposé au nom du ministre, et un engagement exposé dans les observations écrites, que si la Loi était jugée applicable, la proposition de la requérante serait traitée en application du paragraphe 5(1) de la Loi, et que la proposition ferait notamment l'objet du processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement, conformément au Décret sur les lignes directrices. En outre, l'avocat de l'intimé, dans la mesure où la présente instance pouvait être assimilée à un contrôle judiciaire de la décision du 4 mars 1992, ne s'est pas opposé à ce que l'affaire soit entendue et ce, même si l'avis de requête avait été

[enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5] of the *Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 as amended.

In these circumstances, with agreement of counsel I directed that the proceedings be deemed to be an application for a declaration, pursuant to section 18.1 of the *Federal Court Act*, with the applicant seeking a declaration that Cutarm Creek is navigable and that the Act applies to Cutarm Creek. If that is the case it is agreed that the proposal of IMC is a project subject to approval under the Act.

The Act itself does not fully define “navigable waters” to which it applies. It does provide in section 2 that “navigable water” includes a canal and any other body of water created or altered as a result of any work. The term is defined, at least for purposes of administering the Act, at page 1, paragraph 2 of *Aids and Waterways: Navigable Waters Protection: Application Guide* (Canadian Coast Guard, published by the Minister of Supply and Services Canada, 1980, Cat. No. T 31-38/1980, reprinted 1989). That definition is:

“Navigable Waters” includes any body of water capable, in its natural state, of being navigated by floating vessels of any description for the purpose of transportation, recreation or commerce; it also includes a canal and any other body of water created or altered for public use, as a result of the construction of any work, as well as any waterway where the public right of navigation exists by dedication of the waterway for public purposes, or by the public having acquired the right to navigate through long use.

NOTE: The preceding definition is used for administrative purposes only and is not to be construed as a legal definition of navigability; navigability is a matter of fact and not of law. The authority to determine navigability of waterways rests with the Minister of Transport.

While the note following that definition speaks of navigability as a matter of fact, not of law, determinable by the Minister of Transport, the applicant urges that as a question of fact, whether waters are

déposé plus de 30 jours après la décision, vu le pouvoir discrétionnaire de la Cour de proroger le délai pour demander le contrôle, conformément à l'article 18.1(2) [édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5] de la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, et ses modifications.

Vu la situation, j'ai ordonné, avec le consentement des avocats, que l'instance soit réputée être une demande de jugement déclaratoire, fondée sur l'article 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale*, et que la requérante soit réputée avoir demandé un jugement déclaratoire portant que les eaux de Cutarm Creek sont navigables et régies par la Loi. Si c'est le cas, il est convenu que la proposition d'IMC est un projet qui doit faire l'objet d'une approbation en application de la Loi.

La Loi elle-même ne définit pas complètement les «eaux navigables» auxquelles elle s'applique. Néanmoins, à l'article 2, elle prévoit que les canaux et les autres plans d'eau créés ou modifiés par suite de travaux sont compris parmi les «eaux navigables». Le terme est défini, aux fins de l'application de la Loi, du moins, au paragraphe 2 de la page 1 de la publication intitulée *Aides et voies navigables: La protection des eaux navigables: Guide de présentation d'une demande* (Garde côtière canadienne, publiée par le ministre des Approvisionnements et Services Canada, 1980, n° de cat. T 31-38/1980, réimprimée en 1989). Voici cette définition:

L'expression «Eaux navigables» désigne toute étendue d'eau pouvant servir, à l'état naturel, à la navigation de bâtiments flottants de tous genres pour le transport, les loisirs ou le commerce et comprend un canal et toute autre étendue d'eau, créés ou modifiés à l'intention du public, par suite de la construction d'un ouvrage ainsi que toute voie navigable où le droit public de navigation existe par suite de l'affectation de cette voie navigable à l'usage du public ou de l'acquisition par ce dernier du droit d'y naviguer en vertu d'un usage prolongé.

REMARQUES: La définition précédente n'a été élaborée qu'à des fins administratives et ne doit pas être interprétée comme constituant une définition juridique de la navigabilité, cette définition servant dans les faits et non à titre législatif. L'autorité de statuer sur la navigabilité d'un cours d'eau relève du ministre des Transports.

Bien qu'il soit mentionné dans les remarques qui suivent cette définition que celle-ci sert dans les faits et non à titre législatif, et que cette question relève du ministre des Transports, la requérante soutient qu'il

navigable is a matter properly determinable by the courts. In *Saskatchewan Action Foundation for the Environment Inc. v. Saskatchewan (Minister of the Environment and Public Safety)* (1992), 86 D.L.R. (4th) 577 (Sask. C.A.), at pages 604-607, Sherstobitoff J.A. for the majority determined that in the absence of a statutory definition, where there was no provision for determination by the Minister responsible as to what constitutes a "development" for purposes of the *Environmental Assessment Act* of Saskatchewan, in the case of a dispute whether a project was a "development" within the statute the decision ultimately rests with the courts as a matter of statutory interpretation.

For the respondent Minister, counsel did not disagree with the characterization of the issue as one of fact, but it was submitted that the issue was a jurisdictional issue and not a matter of fact within paragraph 18.1(4)(d) [as enacted *idem*] of the *Federal Court Act*, which authorizes this Court in proceedings for judicial review to award relief where a federal board, commission or tribunal has erred in basing a decision on a finding of fact made in a perverse or capricious manner or without regard to the material before it.

In my view the issue before the Court is a mixed question of fact and law, not simply a question of fact to be determined within the exercise of discretion by the Minister. Rather, it is a preliminary question upon which the Minister's jurisdiction under the Act depends. If there be dispute about that issue it is ultimately a matter of statutory interpretation, subject to determination by the Court in an application or an action for a declaration.

There is no disagreement on the basic facts as set forth in the affidavits and supporting exhibits of J. David Kelland, Chairman and Chief Executive Officer of the applicant corporation, IMC, and of Reg Watkins, Area Officer, Navigable Waters Protection Program Division of the Canadian Coast Guard, Transport Canada. There is a difference between them and the parties they represent on the question of

appartient en réalité aux tribunaux de décider si des eaux sont navigables dans les faits. Dans l'arrêt *Saskatchewan Action Foundation for the Environment Inc. v. Saskatchewan (Minister of the Environment and Public Safety)* (1992), 86 D.L.R. (4th) 577 (C.A. Sask.), aux pages 604-607, le juge Sherstobitoff, J.C.A., a statué, au nom de la majorité, qu'en l'absence d'une définition légale, lorsque aucune disposition ne chargeait le ministre responsable de décider ce que constituait une [TRADUCTION] «mise en valeur» aux fins de la *Environmental Assessment Act* de la Saskatchewan, en cas de contestation quant à savoir si un projet était une «mise en valeur» au sens de la Loi, il appartenait ultimement aux tribunaux de trancher la question, vu qu'il s'agissait d'interpréter la Loi.

L'avocat du ministre intimé n'a pas nié que la navigabilité d'un cours d'eau était une question de fait. Cependant, il a fait valoir que le présent litige soulevait une question de compétence, et non une question de fait, au sens de l'alinéa 18.1(4)d) [édicte, *idem*] de la *Loi sur la Cour fédérale*. En vertu de cette disposition, cette Cour, dans une instance de contrôle judiciaire, peut accorder une réparation lorsqu'un office fédéral s'est trompé en fondant sa décision sur une conclusion de fait tirée de façon abusive ou arbitraire, ou sans tenir compte des éléments dont il disposait.

À mon avis, la Cour est saisie d'une question mixte de fait et de droit, et non d'une simple question de fait que doit trancher le ministre en vertu de son pouvoir discrétionnaire. Il s'agit plutôt d'une question préliminaire, dont dépend la compétence accordée au ministre par la Loi. En cas de contestation, il s'agira ultimement d'une question d'interprétation de la Loi, sur laquelle devra se prononcer la Cour, sur requête, ou dans une action pour jugement déclaratoire.

Les parties s'entendent sur les faits essentiels, énoncés dans les affidavits et les pièces à l'appui déposés par J. David Kelland, président et directeur général de la société requérante, IMC, et Reg Watkins, agent du district, Division du programme de la protection des eaux navigables de la Garde côtière canadienne, Transports Canada. Cependant, ces derniers, à l'instar des parties qu'ils représentent, ne

whether the Act applies to the waters of Cutarm Creek. Kelland avers that the creek is a body of water capable, in its natural state, of being navigated by floating vessels for the purpose of transportation or recreation. Watkins, who made the original decision on behalf of the respondent but who did not actually visit and view the creek and the location of the proposed trestle works until June 1992, avers that the creek is not navigable at the two locations where IMC's proposed works would cross it, and at other locations, because the waterway is obstructed. I am not satisfied that simply because the creek is obstructed, principally by man-made structures, the creek is to be considered not to be navigable waters under the Act.

Watkins' affidavit, in part, avers:

5. On 9 June 1992, I attended at Cutarm Creek, where John Mayor, Environmental Engineer with International Minerals & Chemical Corp. (Canada) Ltd. (hereinafter "IMC"), showed me the sites of the works which IMC has proposed to construct. We looked at the waterway from the Highway 80 crossing to the confluence of Cutarm Creek and the Qu'Appelle River, but because the essential question in dealing with IMC's proposal is whether Cutarm Creek is navigable at the points where the proposed pipeline conveyor system is to cross the waterway, my inspection was focused particularly on the proposed crossing sites.

6. The location of the two points of crossing of the proposed pipeline conveyor system is shown on the plan which appears at page 2-27 of Exhibit "A" to the Kelland Affidavit.

7. At the proposed IMC K-1 crossing, Cutarm Creek is not navigable because the channel is obstructed by two highway causeway crossings (one upstream and one downstream of the proposed conveyor system crossing), and an old unused roadbed which crosses and obstructs the waterway at the proposed conveyor system crossing. In addition, the creek becomes marshy, with no defined channel, at a number of points in the vicinity of the IMC K-1 crossing. Exhibit G-1 to the Kelland Affidavit shows the unused roadbed and, further downstream, one of the highway causeway crossings, both of which completely obstruct the channel.

8. The proposed IMC K-2 crossing also is located at the site of an old unused roadbed, which obstructs the creek. Upstream of the K-2 crossing, the channel is obstructed by IMC's dam. Downstream of the crossing, the channel is obstructed by the Highway 22 causeway crossing. In the vicinity of the K-2 crossing, the channel is obstructed by a number of beaver dams and again becomes marshy, with no defined channel.

s'entendent pas sur la question de savoir si la Loi s'applique aux eaux du Cutarm Creek. M. Kelland allègue que le ruisseau est une étendue d'eau pouvant servir, à l'état naturel, à la navigation des bateaux pour le transport ou les loisirs. M. Watkins, qui a rendu la décision initiale au nom de l'intimé, mais qui n'a pas visité le ruisseau et les lieux des travaux proposés avant juin 1992, allègue que le ruisseau n'est pas navigable à certains endroits, notamment aux deux endroits où les ouvrages proposés d'IMC franchiraient le ruisseau parce que celui-ci est obstrué. Je ne suis pas convaincu qu'il faille conclure que ce n'est pas un cours d'eau navigable, aux fins de la Loi, simplement parce qu'il est obstrué, principalement par des structures artificielles.

Dans son affidavit, M. Watkins déclare notamment ce qui suit:

[TRADUCTION] 5. Le 9 juin 1992, je me suis rendu au Cutarm Creek, où John Mayor, ingénieur en environnement à l'emploi d'International Minerals & Chemicals Corp. (Canada) Ltd. (ci-après désignée «IMC»), m'a montré les emplacements où IMC se propose de construire ses ouvrages. Nous avons regardé le cours d'eau à partir du pont de la route 80 jusqu'au confluent du Cutarm Creek et de la rivière Qu'Appelle; cependant, puisque la principale question à résoudre, relativement à la proposition d'IMC, est de savoir si les eaux du Cutarm Creek sont navigables aux endroits où le stéréoduc proposé doit traverser le cours d'eau, mon inspection a porté particulièrement sur ces endroits.

6. Les deux endroits où le stéréoduc proposé doit franchir le cours d'eau figurent sur le plan à la page 2-27 de la pièce «A», annexée à l'affidavit de M. Kelland.

7. À l'endroit où l'ouvrage IMC K-1 doit franchir le cours d'eau, Cutarm Creek n'est pas navigable, puisque le canal est obstrué par deux chaussées de routes (une en amont et une en aval de l'emplacement où traversera le stéréoduc proposé) et par la plateforme d'une ancienne route abandonnée qui traverse et obstrue le cours d'eau à cet endroit. En outre, le ruisseau devient marécageux, sans canal défini, à plusieurs endroits aux alentours de l'emplacement où doit traverser l'ouvrage IMC K-1. La pièce «G-1», annexée à l'affidavit de M. Kelland, montre la plateforme de la route abandonnée et, plus loin en aval, l'une des chaussées; ces deux ouvrages obstruent complètement le canal.

8. L'ouvrage IMC K-2 doit également traverser le ruisseau à l'emplacement de la plateforme d'une ancienne route abandonnée qui obstrue le ruisseau. En amont de l'endroit où l'ouvrage K-2 doit traverser, le canal est obstrué par le barrage d'IMC. En aval de cet endroit, le canal est obstrué par la chaussée de la route 22. Aux alentours de cet endroit, le canal est obstrué par des barrages de castors et devient encore une fois marécageux, sans canal défini.

9. Exhibit "G-9" to the Kelland Affidavit is a photograph taken from the top of the dam, looking downstream. While the creek is marshy and obstructed downstream of the dam, it may be possible, at times when the water level is high, to navigate a canoe or similar vessel from the dam outlet to a point below the CNR trestle.

10. Exhibit "G-10" to the Kelland Affidavit is a photograph taken from the highway number 22 causeway crossing, looking upstream. The proposed K-2 crossing is between the highway crossing and the CNR trestle, and obstructs the channel.

11. Exhibits "G-12" and "G-14" to the Kelland Affidavit is a photograph [sic] of a section of the creek between the Highway 22 causeway and the CNR trestle. The waterway in many areas is marshy, with no defined channel, and overgrown with reeds and grasses.

12. Exhibit "G-15" to the Kelland Affidavit is a photograph taken from the Highway 22 causeway, looking downstream. Here, the channel is obstructed by a number of beaver dams and again becomes marshy and overgrown, with no defined channel.

13. As a result of my observations, I am of the opinion that at the two proposed points of crossing, Cutarm Creek is not capable of being navigated by any form of vessel, because the waterway is obstructed.

By written memorandum, counsel for IMC describes Cutarm Creek as "a typical prairie melt water stream [which] varies in size and depth throughout the year. During the spring run off and at other times during the year it is capable of being navigated by boats or rafts." Nevertheless, I infer that during much of the year the creek is not capable of being navigated by boats, canoes or rafts for any great distance except for the reservoir held by the dam, constructed in the 1960's in connection with IMC's existing mine sites. I note incidentally that no reference was made to any earlier application under the Act in connection with the construction of the dam, or the existing or previous highway crossings.

Cutarm Creek is described in IMC's own Environmental Impact Statement, 1992 at page 3-76 as follows:

The following describes the stream characteristics beginning north of the existing facilities downstream to the Qu'Appelle Valley. Cutarm Creek has limited flow during most of the year. It lies in a meltwater channel which drains south into the Qu'Appelle. The creek changes character noticeably along its length. North of the plant site, upstream of any influence of the

9. La pièce «G-9», annexée à l'affidavit de M. Kelland est une photographie prise du haut du barrage, en direction de l'aval. Bien que le ruisseau soit marécageux et obstrué en aval du barrage, il est peut-être possible, lorsque le niveau d'eau est élevé, de naviguer en canot ou dans une autre embarcation semblable, à partir du déversoir du barrage jusqu'à un endroit en aval du pont du CN.

10. La pièce «G-10», annexée à l'affidavit de M. Kelland, est une photographie prise de la chaussée de la route 22, en direction de l'amont. L'endroit où l'ouvrage K-2 doit être construit est situé entre la chaussée et le pont du CN; cet ouvrage obstrue le canal du ruisseau.

11. Les pièces «G-12» et «G-14» annexées à l'affidavit de M. Kelland, sont une photographie d'une partie du ruisseau située entre la chaussée de la route 22 et le pont du CN. À plusieurs endroits, le cours d'eau est marécageux, sans canal défini, et envahi par les herbes et les roseaux.

12. La pièce «G-15», annexée à l'affidavit de M. Kelland, est une photographie prise de la chaussée de la route 22, en direction de l'aval. À cet endroit, le canal est obstrué par des barrages de castors et il devient encore une fois marécageux et envahi par les herbes, sans canal défini.

13. Vu mes observations, je suis d'avis qu'aux deux endroits où les ouvrages proposés doivent franchir Cutarm Creek, aucune forme d'embarcation n'est susceptible d'y naviguer, le cours d'eau étant obstrué.

Dans un mémoire, l'avocat d'IMC décrit Cutarm Creek en ces termes: [TRADUCTION] «un ruisseau d'eau de fonte, comme on en trouve beaucoup dans les Prairies; il varie en importance et en profondeur au cours de l'année; pendant le ruissellement du printemps, et à d'autres époques de l'année, des bateaux ou des radeaux peuvent y naviguer». Néanmoins, j'en déduis que pendant une bonne partie de l'année, des bateaux, canots, ou radeaux ne peuvent naviguer sur le ruisseau sur une grande distance, sauf sur le réservoir créé par le barrage. Celui-ci a été construit dans les années 1960, relativement aux chantiers miniers qu'IMC exploite déjà. Je note, en passant, qu'il n'a nullement été fait mention de demandes antérieures en application de la Loi relativement à la construction du barrage ou des ponts routiers, actuels ou anciens.

Dans son propre exposé sur les répercussions environnementales, rédigé en 1992, IMC décrit Cutarm Creek en ces termes, à la page 3-76:

[TRADUCTION] Voici les caractéristiques du ruisseau à partir d'un endroit situé au nord des installations existantes jusqu'à la vallée de la rivière Qu'Appelle, en aval. Le débit du Cutarm Creek est également faible. Celui-ci occupe un canal d'eau de fonte qui s'écoule vers le sud et se jette dans la rivière Qu'Appelle. Son aspect change sensiblement le long de son cours. Au

existing mining facilities, the stream is marsh-like with poorly defined boundaries. Between that region and the head of the reservoir the stream is better defined consisting of pools and riffles, with the bottom varying between fine sediments and sands in the deeper stretches and gravels in the riffle areas.

The reservoir is long and narrow with the shoreline varying between steep cut banks, meadows and wooded uplands. The east bank has been used for agriculture, primarily grazing, while the west bank is dominated by aspen cover.

Downstream of the reservoir the initial reaches of the creek broaden into a marsh complex, below which the creek alternates between well defined areas and small marshy areas. Where Cutarm Creek meets the Qu'Appelle, the creek becomes a trickle except during spring runoff and severe rain-fall events.

I supplement that description by the following details derived from a map filed at the hearing (Energy, Mines and Resources, Canada, map of Spy Hill, 62 K/12 Edition 3, 1987), from colour photographs appended to the affidavit of Kelland as exhibit "G", from the affidavit of Watkins, and from comments of counsel at the hearing. Cutarm Creek follows a winding shallow valley or depression running from northwest to southeast, passing east of Esterhazy, east of Yarbo and west of Gerald and Spy Hill, to the Qu'Appelle River where it drains at a point almost directly east of Regina and approximately 10 kilometres west of the Saskatchewan-Manitoba boundary. The shallow valley would indicate that at some time in the distant past the creek has carried considerable water, though for much of its length it now meanders and winds along the bottom of the valley.

The valley and the creek are now crossed by a number of constructed works. North northeast of Yarbo, to the east of IMC's existing K-1 mine site, two causeways cross the valley near the head of the reservoir (created by a dam which lies to the southeast, just northwest of Gerald). These causeways carry highway 80 and highway 20. Between the two causeways lies an old roadbed also crossing the valley and the creek where IMC proposes to construct a trestle to carry the pipeline conveyor system from the proposed satellite mine site to the existing K-1 mine site. Watkins' affidavit describes this area in paragraph 7 and notes that the two causeways and the old

nord de l'installation, en amont de l'endroit où les installations minières existantes sont susceptibles d'avoir des répercussions, le ruisseau est marécageux et son lit est mal défini. Entre cet endroit et l'amont du réservoir, le ruisseau est mieux défini. Il est constitué de plans d'eau et de rapides; son fond est composé de sédiments fins et de sable, dans les parties les plus profondes, et de gravier aux endroits où le cours est plus rapide.

Le réservoir est long et étroit; il est bordé de part et d'autre par des berges abruptes, des prés et des hauteurs boisées. Sur la rive est, se trouvent des terres agricoles, surtout des pâturages, alors que sur la rive ouest, se trouvent surtout des boisés de trembles.

En aval du réservoir, les premières étendues du ruisseau s'élargissent pour devenir un terrain marécageux, en aval duquel il y a alternance d'endroits bien délimités et de petits endroits marécageux. À l'endroit où Cutarm Creek rejoint la rivière Qu'Appelle, le ruisseau n'est plus qu'un filet d'eau, sauf durant le ruissellement du printemps et les pluies abondantes.

Je complète cette description avec les détails suivants, obtenus à partir d'une carte déposée à l'audience (Énergie, Mines et Ressources Canada, carte de Spy Hill, 62 K/12, 3^e édition, 1987), de photographies couleur annexées à l'affidavit de M. Kelland, comme pièce «G», de l'affidavit de M. Watkins, et des commentaires des avocats à l'audience. Cutarm Creek suit une vallée, ou dépression, sinueuse et peu profonde, du nord-ouest vers le sud-est, en passant à l'est de Esterhazy, à l'est de Yarbo et à l'ouest de Gerald et de Spy Hill, jusqu'à la rivière Qu'Appelle. Ce confluent est situé presque directement à l'est de Regina, environ 10 kilomètres à l'ouest de la frontière entre la Saskatchewan et le Manitoba. La vallée peu profonde indiquerait qu'à une époque reculée, il s'agissait d'un cours d'eau important. Cependant, de nos jours, il ne fait que serpenter au fond de la vallée sur une bonne partie de sa longueur.

Plusieurs ouvrages traversent maintenant la vallée et le ruisseau. Au nord nord-est de Yarbo, à l'est du chantier minier K-1 qu'exploite actuellement IMC, deux chaussées traversent la vallée près de l'amont du réservoir (créé par un barrage situé au sud-est, immédiatement au nord-ouest de Gerald). Ces chaussées portent les routes 80 et 20. Entre les deux chaussées se trouve une vieille plateforme qui traverse elle aussi la vallée et le ruisseau à l'endroit où IMC se propose de construire un pont qui porterait le stéréoduc, du chantier minier secondaire proposé au chantier minier K-1 existant. M. Watkins décrit cet endroit au paragraphe 7 de son affidavit et il note que les

unused roadbed obstruct the waterway in the vicinity of the proposed conveyor system crossing.

Just upstream of the highway 80 crossing, Cutarm Creek appears from the map to form a reservoir of waters held by the dam nearly 8 kilometres to the southeast. The reservoir, by my reading of the map, extends from some pools lying up to nearly 1 kilometre upstream from the highway 80 crossing, then downstream about 550 metres to the highway 20 crossing and thence more than 6 kilometres to the dam. Between highway 20 and the dam, the reservoir, as it appears from the map, is about 100 metres across at its narrowest point and about 350 metres at its widest. No information on the depth of water in the reservoir, or elsewhere along the route of the creek is available.

Below the dam the valley and the creek are crossed by a railway trestle, and by a causeway carrying highway 22 south of Gerald. Between these two crossings from the map it appears there is also a roadway running from the town of Gerald toward the IMC K-2 mine site, though whether this roadway is currently in use is not clear from the evidence. The proposed K-2 trestle site is located over an old unused roadbed crossing the valley and the creek between the railway trestle and the roadway from Gerald, upstream from the highway 22 crossing. Below the dam towards the railway trestle and beyond to highway 22, and again beyond that, Watkins' affidavit indicates the creek is marshy, with no defined channel and overgrown with reeds and grasses. In the vicinity of the proposed K-2 crossing, and again southeast of highway 22 the creek is also said to be impeded by beaver dams. In Watkins' affidavit the creek is described as non-navigable in the vicinity of the proposed K-2 crossing. Above that location it is obstructed by the dam, and the railway trestle crosses the valley and the creek. Below this trestle the creek is obstructed by an unused roadbed where the K-2 crossing would be constructed, possibly also by the roadway from Gerald to the K-2 mine site, and it is obstructed again by the highway 22 causeway lying nearly 4 kilometres downstream from the dam.

deux chaussées et la vieille plateforme abandonnée obstruent le cours d'eau aux alentours de l'endroit où traverserait le stéréoduc proposé.

a D'après la carte, immédiatement en amont du pont de la route 80, Cutarm Creek semble former un réservoir d'eaux retenues par le barrage, situé à près de 8 kilomètres au sud-est. D'après mon interprétation de la carte, le réservoir s'étend à partir de quelques étangs, situés à presque un kilomètre en amont du pont de la route 80, et continue en aval environ 550 mètres jusqu'au pont de la route 20, puis plus de 6 kilomètres jusqu'au barrage. D'après la carte, entre la route 20 et le barrage, la largeur du réservoir varie entre 100 et 350 mètres, environ. Nous n'avons pas de renseignements sur la profondeur d'eau dans le réservoir, ou ailleurs dans le ruisseau.

d En aval du barrage, la vallée et le ruisseau sont traversés par un pont de chemin de fer et une chaussée portant la route 22 au sud de Gerald. Entre ces deux ouvrages, la carte montre qu'il y a également une chaussée qui va du village de Gerald jusqu'au chantier minier K-2 qu'exploite IMC. Cependant, la preuve ne permet pas d'établir si cette chaussée est actuellement utilisée. Le pont proposé K-2 serait situé au-dessus d'une ancienne plateforme abandonnée qui traverse la vallée et le ruisseau, entre le pont de chemin de fer et la chaussée qui part de Gerald, en amont du pont de la route 22. Selon l'affidavit de M. Watkins, en aval du barrage, vers le pont de chemin de fer, plus loin jusqu'à la route 22 et plus loin encore, le ruisseau est marécageux, il n'a pas de canal défini, et il est envahi par les roseaux et les herbes. M. Watkins ajoute qu'aux alentours du pont proposé K-2, et encore au sud-est de la route 22, le ruisseau est obstrué par des barrages de castors. Dans son affidavit, M. Watkins dit que le ruisseau n'est pas navigable aux alentours de l'endroit où serait construit le pont K-2. En amont de cet endroit, le ruisseau est bloqué par un barrage et le pont de chemin de fer traverse la vallée et le ruisseau. En aval de ce pont, le ruisseau est obstrué par une plateforme abandonnée où serait construit le pont K-2, et peut-être aussi par la chaussée qui relie Gerald au chantier minier K-2; le ruisseau est obstrué aussi par la chaussée de la route 22, située à presque 4 kilomètres en aval du barrage.

Watkins, who visited the site only in June, and whose affidavit refers to photographs exhibited by the Kelland affidavit, which photographs show ice in the creek in most cases and remnants of snow in the valley or on the iced surface of the creek, obviously draws his conclusions from views at low water seasons. Nevertheless, he acknowledges that "it may be possible . . . when the water level is high, to navigate a canoe or similar vessel from the dam outlet to a point beyond the CNR trestle."

It seems clear that, except for that substantial portion of the year when its surface waters are frozen, Cutarm Creek is navigable by canoe or shallow boat, or raft, at some places but not throughout its length. Thus, in the area of the reservoir above the dam it is now navigable in that sense, though this does not reflect the natural state of the waterway for the reservoir results from construction of the dam, changing the natural state of the creek. In addition to the reservoir area, the creek is navigable for shallow draft craft, at some stretches at least in times of high water. It is not navigable by such craft in the locations of the two proposed conveyor system trestle crossings, because of obstructions, by highway causeways, old roadbeds, and the dam, all of which are the result of construction altering the natural state of the creek.

Do the conditions described bring the waters of Cutarm Creek within the scope of "navigable waters" to which the Act applies? While there is considerable jurisprudence concerning "navigable waters" much of that relates to the rights of riparian owners. Relatively few cases deal with the Act, and of those that do, none deal with the issue here raised, the application of the Act in circumstances where there is dispute whether the waters are navigable within the meaning of the Act.

For both parties the working definition of navigable waters used for administrative purposes in applying the Act is accepted as an appropriate definition,

M. Watkins, qui n'a visité l'emplacement qu'en juin, et dont l'affidavit mentionne les photographies annexées à l'affidavit de M. Kelland, photographies qui montrent de la glace dans le ruisseau dans la plupart de cas, et des restes de neige dans la vallée, ou sur la surface gelée du ruisseau, tire évidemment ses conclusions d'observations qui ont eu lieu aux saisons de basses eaux. Néanmoins, il reconnaît qu'[TRADUCTION] «il est peut-être possible . . . aux époques où le niveau d'eau est élevé, de naviguer en canot ou dans une autre embarcation semblable, à partir du déversoir du barrage jusqu'à un endroit situé en amont du pont du CN».

Il semble clair que, mise à part la plus grande partie de l'année pendant laquelle ses eaux de surface sont gelées, Cutarm Creek soit navigable en canot, en bateau à faible tirant d'eau ou en radeau, à certains endroits, mais non sur toute sa longueur. Par conséquent, dans la partie du réservoir située en amont du barrage, le ruisseau est maintenant navigable en ce sens là, quoique cela ne reflète pas son état naturel puisque le réservoir résulte de la construction du barrage, ce qui a modifié son état naturel. Outre la région du réservoir, le ruisseau est navigable dans des bateaux à faible tirant d'eau sur une certaine longueur, du moins, en période de crue. De tels bateaux ne peuvent y naviguer aux endroits où la requérante se propose de construire les deux ponts portant les stéréoducs, puisque le ruisseau est bloqué par des chaussées de routes, d'anciennes plateformes et le barrage, c'est-à-dire des ouvrages qui modifient son état naturel.

Vu les conditions décrites ci-dessus, les eaux du Cutarm Creek sont-elles des «eaux navigables» régies par la Loi? Bien que la notion d'«eaux navigables» ait fait l'objet d'une jurisprudence abondante, la plupart de ces jugements portent sur les droits de propriétaires riverains. Il y a relativement peu de décisions qui portent sur la Loi et, parmi celles-ci, aucune n'intéresse la question soulevée en l'espèce, c'est-à-dire l'application de la Loi dans un cas où il y a contestation quant à savoir si les eaux sont navigables au sens de la Loi.

Les deux parties estiment que la définition officielle de l'expression «eaux navigables», utilisée à des fins administratives pour l'application de la Loi,

reflecting as it appears to do, the principles enunciated in a number of cases concerning issues of proprietary interests of riparian owners. In *Re Coleman et al. and Attorney-General for Ontario et al.* (1983), 143 D.L.R. (3d) 608 (Ont. H.C.) at pages 613-615, Mr. Justice Henry summarized the principles arising from this jurisprudence in the following manner (citations are here omitted).

In Canada the leading jurisprudence has evolved in decisions of the Supreme Court of Canada in the early part of the century with respect to waters in the Province of Quebec. The principles emerging from the cases may, for our purposes, be briefly stated without much elaboration.

- (1) A stream, to be navigable in law, must be navigable in fact. That is, it must be capable in its natural state of being traversed by large or small craft of some sort—as large as steam vessels and as small as canoes, skiffs and rafts drawing less than one foot of water.
- (2) In the context of the Canadian economy where the timber trade has developed, “navigable” also means “floatable” in the sense that the river or stream is used or is capable of use to float logs, log-rafts and booms.
- (3) A river or stream may be navigable over part of its course and not navigable over other parts; its capacity for navigation may therefore be determined by the courts independently at different locations.
- (4) To be navigable in law a river or stream need not in fact be used for navigation so long as realistically it is capable of being so used.
- (5) To be navigable in law, according to the Quebec decisions, the river or stream must be capable of navigation in furtherance of trade and commerce; the test according to the law of Quebec is thus navigability for commercial purposes.

[I note that Henry J. elsewhere in the decision (at pages 616-622 of 143 D.L.R. (3d)), held that usefulness for commercial purposes is not a test of navigability under the law of Ontario. In his view modern conditions of recreational uses by the public of lakes, rivers and streams ought to be taken into account in determining navigability.]
- (6) The underlying concept of navigability in law is that the river or stream is a public aqueous highway used or capable of use by the public. This concept does not embrace uses such as irrigation, power, fishing, or other commercial or non-commercial uses that do not depend upon its character as a public aqueous highway for passage. In law a river or stream is not navigable if it is used only for the private purposes, commercial or otherwise, of the owner.

est une définition appropriée, qui reflète apparemment les principes énoncés dans un certain nombre de jugements intéressant les droits de propriétaires riverains. Dans l'arrêt *Re Coleman et al. and Attorney-General for Ontario et al.* (1983), 143 D.L.R. (3d) 608 (H.C. Ont.), aux pages 613 à 615, le juge Henry a résumé les principes jurisprudentiels en ces termes (les renvois ont été omis):

[TRADUCTION] Au Canada, les grands arrêts en la matière ont été rendus par la Cour suprême du Canada au début du siècle relativement aux eaux de la province de Québec. Les principes qui se dégagent de ces arrêts peuvent, pour nos fins, être brièvement énoncés sans entrer dans les détails.

- (1) Pour être navigable, au plan juridique, un cours d'eau doit être navigable dans les faits. Autrement dit, il doit pouvoir, dans son état naturel, permettre le passage de bateaux quelconques, grands ou petits—aussi grands que des navires à vapeur et aussi petits que des canots—des esquifs et des radeaux tirant moins d'un pied d'eau.
- (2) Dans le contexte de l'économie canadienne, où le commerce du bois a pris de l'ampleur, «navigable» s'entend également de «floatable», en ce sens que la rivière, ou le cours d'eau est utilisé ou susceptible d'être utilisé pour le flottage des troncs, des trains de bois et des estacades.
- (3) Une rivière ou un cours d'eau peut être navigable sur une partie de son cours et non navigable sur d'autres; les tribunaux peuvent donc rendre des jugements différents quant à sa navigabilité, selon les régions.
- (4) Pour être navigable, au plan juridique, il n'est pas nécessaire qu'une rivière ou un ruisseau soit effectivement utilisé par la navigation, en autant qu'il soit raisonnablement susceptible de l'être.
- (5) Pour être navigable, au plan juridique, d'après la jurisprudence québécoise, la rivière ou le cours d'eau doit être navigable pour la poursuite du commerce; en droit québécois, le critère est donc la navigabilité à des fins commerciales.

[Je note qu'ailleurs dans son jugement (aux pages 616 à 622 de 143 D.L.R. (3d)), le juge Henry a statué que l'utilité à des fins commerciales n'était pas un critère de navigabilité en droit ontarien. À son avis, il y a lieu de tenir compte, pour juger de la navigabilité, des conditions modernes dans lesquelles le public utilise les lacs, les rivières et les cours d'eau à des fins récréatives.]
- (6) En droit, la notion de navigabilité s'entend de la rivière ou du cours d'eau utilisé ou susceptible d'être utilisé comme voie de communication publique par eau. Cette notion n'englobe pas les utilisations comme l'irrigation, la production d'énergie hydraulique, la pêche, ou d'autres usages commerciaux ou non commerciaux, qui ne dépendent pas de son caractère de voie de communication publique par eau permettant le passage. Au plan juridique, une rivière ou

- (7) Navigation need not be continuous but may fluctuate seasonally.
- (8) Interruptions to navigation such as rapids on an otherwise navigable stream which may, by improvements such as canals be readily circumvented, do not render the river or stream non-navigable in law at those points.
- (9) It would seem that a stream not navigable in its natural state may become so as a result of artificial improvements.

In my view some of these principles require qualification when reference is made to them for purposes of determining whether waters are navigable within the purposes of Part I of the *Navigable Waters Protection Act*. That Part includes provision for approval by the Minister of any work to be constructed in, on, over, under, through or across navigable waters, for removal of works not constructed in accord with the Minister's approval, and for authority to exempt works from the necessity of approval where the Minister determines that works do not interfere substantially with navigation. The principal section in question here is section 5, which provides:

5. (1) No work shall be built or placed in, on, over, under, through or across any navigable water unless

(a) the work and the site and plans thereof have been approved by the Minister, on such terms and conditions as the Minister deems fit, prior to commencement of construction;

(b) the construction of the work is commenced within six months and completed within three years after the approval referred to in paragraph (a) or within such further period as the Minister may fix; and

(c) the work is built, placed and maintained in accordance with the plans, the regulations and the terms and conditions set out in the approval referred to in paragraph (a).

(2) Except in the case of a bridge, boom, dam or causeway, this section does not apply to any work that, in the opinion of the Minister, does not interfere substantially with navigation.

The predecessor of that Part of the Act, originally enacted in 1886 [S.C. 1886, c. 35], was upheld as valid federal legislation in relation to "navigation", within subsection 91(10) of the *Constitution Act, 1867* [30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.)] (as am. by *Canada*

un cours d'eau n'est pas navigable s'il est utilisé uniquement aux fins privées, commerciales ou autres, du propriétaire.

(7) La navigation n'a pas à être continue et elle peut fluctuer selon les saisons.

(8) Au plan juridique, les entraves à la navigation—les rapides, par exemple—situées sur un cours d'eau navigable par ailleurs, et qui peuvent être facilement contournées par des améliorations—comme des canaux—ne rendent pas la rivière ou le cours d'eau non navigable à ces endroits.

(9) Il semblerait qu'un cours d'eau non navigable à l'état naturel puisse devenir navigable à la suite de travaux d'amélioration.

À mon avis, il faut nuancer certains de ces principes avant de les invoquer pour décider si des eaux sont navigables aux fins de la Partie I de la *Loi sur la protection des eaux navigables*. Cette Partie prévoit notamment que le ministre doit approuver tout ouvrage qui doit être construit dans des eaux navigables ou sur, sous, au-dessus ou à travers de telles eaux, à défaut de quoi, il pourra être ordonné que ces ouvrages soient enlevés. Cette Partie autorise également le ministre à exempter certains ouvrages de la nécessité d'être approuvés, lorsqu'il juge que ces ouvrages ne gênent pas sérieusement la navigation. Le principal article applicable en l'espèce est l'article 5, qui dispose:

5. (1) Il est interdit de construire ou de placer un ouvrage dans des eaux navigables ou sur, sous, au-dessus ou à travers de telles eaux à moins que:

a) préalablement au début des travaux, l'ouvrage, ainsi que son emplacement et ses plans, n'aient été approuvés par le ministre selon les modalités qu'il juge à propos;

b) la construction de l'ouvrage ne soit commencée dans les six mois et terminée dans les trois ans qui suivent l'approbation visée à l'alinéa a) ou dans le délai supplémentaire que peut fixer le ministre;

c) la construction, l'emplacement ou l'entretien de l'ouvrage ne soit conforme aux plans, aux règlements et aux modalités que renferme l'approbation visée à l'alinéa a).

(2) Sauf dans le cas d'un pont, d'une estacade, d'un barrage ou d'une chaussée, le présent article ne s'applique pas à un ouvrage qui, de l'avis du ministre, ne gêne pas sérieusement la navigation.

Dans l'arrêt *Attorney-General for the Dominion of Canada v. Attorneys-General for the Provinces of Ontario, Quebec, and Nova Scotia*, [1898] A.C. 700, à la page 717, le Conseil privé a jugé que la disposition qui a précédé cette Partie de la Loi, édictée à

Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]] by the Privy Council in *Attorney-General for the Dominion of Canada v. Attorneys-General for the Provinces of Ontario, Quebec, and Nova Scotia*, [1898] A.C. 700, at page 717. That legislative power was subsequently a basis for a number of questions referred to the Supreme Court of Canada in *Reference re Waters and Water-Powers*, [1929] S.C.R. 200. While the Court indicated the approach to assessing the scope of the legislative authority of Parliament under subsection 91(10), in light of all other heads of legislative power and other relevant sections of the 1867 Act, no question and no comment by the Court referred to the meaning of "navigable waters" upon which the federal power to legislate in relation to navigation would be applicable.

In *Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, *supra*, Mr. Justice La Forest, in dealing with the issue whether the *Navigable Waters Protection Act* applied to the Crown in right of the province, discussed the historic background and the purposes of the Act. A portion of that discussion (at pages 54-62), which has relevance for this case, included the following comments:

The nature of the public right of navigation has been the subject of considerable judicial comment over time, but certain principles have held fast. First, the right of navigation is not a property right, but simply a public right of way . . . It is not an absolute right, but must be exercised reasonably so as not to interfere with the equal rights of others. Of particular significance for this case is that the right of navigation is paramount to the rights of the owner of the bed, even when the owner is the Crown.

. . . the paramountcy of the public right of navigation . . . can only be modified or extinguished by an authorizing statute, and as such a Crown grant of land of itself does not and cannot confer a right to interfere with navigation . . .

What is more, the provinces are constitutionally incapable of enacting legislation authorizing an interference with navigation, since s. 91(10) of the *Constitution Act, 1867* gives Parliament exclusive jurisdiction to legislate respecting navigation . . .

[La Forest J. then traced the legislative background, the prior statutes antedating the Act here in question, which was first enacted as R.S.C., 1906 c. 115 consolidating prior

l'origine en 1886 [S.C. 1886, ch. 35], était une loi fédérale valide en matière de «navigation», un domaine prévu au paragraphe 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* [30 & 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]]. Plus tard, la Cour suprême du Canada a eu à se prononcer sur ce pouvoir législatif dans l'arrêt *Reference re Waters and Water-Powers*, [1929] R.C.S. 200. Dans cet arrêt, la Cour a formulé la matière dont il fallait évaluer la portée de la compétence législative conférée au Parlement en vertu du paragraphe 91(10), à la lumière de tous les autres champs de compétence et d'autres articles pertinents de la Loi de 1867. Cependant, la Cour n'avait pas été appelée à se prononcer sur le sens de l'expression «eaux navigables», c'est-à-dire les eaux qui feraient l'objet du pouvoir fédéral de légiférer en matière de navigation.

Dans l'arrêt *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, précité, M. le juge La Forest, qui devait décider si la *Loi sur la protection des eaux navigables* s'appliquait à la Couronne du chef de la province, s'est exprimé sur le contexte historique et les buts de la Loi. Les commentaires suivants, tirés de cet exposé (aux pages 54 à 62), sont pertinents en l'espèce:

La nature du droit public de navigation a donné lieu à beaucoup de jurisprudence au cours des années, mais certains principes sont toujours valables. Premièrement, le droit de navigation n'est pas un droit de propriété, mais simplement un droit public de passage . . . Ce n'est pas un droit absolu, mais il doit être exercé d'une façon raisonnable de manière à ne pas empiéter sur les droits équivalents des autres. Il est tout particulièrement important en l'espèce de préciser que le droit de navigation l'emporte sur les droits du propriétaire du lit, même si le propriétaire est la Couronne.

. . . la suprématie du droit public de navigation . . . ne peut être modifié ou éteint que par une loi habilitante, et la concession d'un bien-fonds par la Couronne ne peut conférer le droit de gêner la navigation . . .

Par ailleurs, les provinces ne sont pas habilitées, sur le plan constitutionnel, à adopter une loi autorisant l'établissement d'un obstacle à la navigation puisque le par. 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867* confère au Parlement une compétence législative exclusive sur la navigation . . .

[Le juge La Forest a ensuite fait l'historique des lois pertinentes, c'est-à-dire les lois qui ont précédé la Loi en cause en l'espèce, édictée pour la première fois par S.R.C. 1906,

enactments. That review tends to emphasize the continuing purposes of federal legislation to regulate works or obstructions that adversely affect the public right of navigation.]

Certain navigable systems form a critical part of the inter-provincial transportation networks which are essential for international trade and commercial activity in Canada. With respect to the contrary view, it makes little sense to suggest that any semblance of Parliament's legislative objective in exercising its jurisdiction for the conservancy of navigable waters would be achieved were the Crown to be excluded from the operation of the Act. The regulation of navigable waters must be viewed functionally as an integrated whole, and when so viewed it would result in an absurdity if the Crown in right of a province was left to obstruct navigation with impunity at one point along a navigational system, while Parliament assiduously worked to preserve its navigability at another point.

The practical necessity for a uniform regulatory regime for navigable waters has already been recognized by this Court in *Whitbread v. Walley*, [1990] 3 S.C.R. 1273, and the reasoning given there in support of a single body of maritime law within federal jurisdiction is equally applicable to this case. At pages 1294-95, it is stated:

Quite apart from judicial authority, the very nature of the activities of navigation and shipping, at least as they are practised in this country, makes a uniform maritime law which encompasses navigable inland waterways a practical necessity. Much of the navigational and shipping activity that takes place on Canada's inland waterways is closely connected with that which takes place within the traditional geographic sphere of maritime law. This is most obviously the case when one looks to the Great Lakes and the St. Lawrence Seaway, which are to a very large degree an extension, or alternatively the beginning, of the shipping lanes by which this country does business with the world. But it is also apparent when one looks to the many smaller rivers and waterways that serve as ports of call for ocean going vessels and as the points of departure for some of Canada's most important exports. This is undoubtedly one of the considerations that led the courts of British North America to rule that the public right of navigation, in contradistinction to the English position, extended to all navigable rivers regardless of whether or not they were within the ebb and flow of the tide . . . It probably also explains why the Fathers of Confederation thought it necessary to assign the broad and general power over navigation and shipping to the central rather than the provincial governments . . .

Were the Crown in right of a province permitted to undermine the integrity of the essential navigational networks in Canadian

ch. 115, qui avait codifié les textes législatifs antérieurs. Cet examen tend à mettre en évidence les buts qu'a toujours visés la loi fédérale, soit réglementer les ouvrages ou les obstacles qui portent atteinte au droit public de navigation.]

Certains cours d'eau navigables constituent une partie cruciale des réseaux de transport interprovincial, essentiels aux échanges internationaux et à l'activité commerciale au Canada. En ce qui concerne l'opinion contraire, il n'est pas très logique de prétendre qu'il serait possible d'atteindre en quoi que ce soit l'objectif du Parlement dans l'exercice de sa compétence sur l'administration des eaux navigables si la Couronne n'était pas liée par l'effet de la Loi. La réglementation des eaux navigables doit être analysée dans son ensemble et ce serait une situation absurde si la Couronne du chef d'une province pouvait impunément entraver la navigation à un endroit le long d'un cours d'eau navigable, alors que le Parlement travaille assidûment à en préserver la navigabilité à un autre.

La nécessité en pratique d'avoir un régime de réglementation uniforme pour les eaux navigables a déjà été reconnue par notre Cour dans l'arrêt *Whitbread c. Walley*, [1990] 3 R.C.S. 1273; le raisonnement présenté dans cet arrêt en faveur d'un régime de règles de droit maritime uniformes relevant de la compétence fédérale est également applicable en l'espèce. Aux pages 1294 et 1295, on dit:

Mise à part la jurisprudence, la nature même des activités relatives à la navigation et aux expéditions par eau, du moins telles qu'elles sont exercées ici, fait que des règles de droit maritime uniformes s'appliquant aux voies navigables intérieures sont nécessaires en pratique. La plupart des activités relatives à la navigation et aux expéditions par eau ayant lieu sur les voies navigables intérieures du Canada sont étroitement liées avec celles qui sont exercées dans la sphère géographique traditionnelle du droit maritime. Cela est particulièrement évident lorsque l'on considère les Grands Lacs et la Voie maritime du Saint-Laurent, qui sont dans une très large mesure une extension, sinon le commencement, des voies de transport maritime grâce auxquelles le pays fait du commerce avec le monde. Mais cela est également manifeste lorsque l'on examine les nombreux fleuves, rivières et voies d'eau moins importants qui servent de port d'escale aux océaniques et de point de départ pour quelques-unes des plus importantes exportations du Canada. C'est à n'en pas douter l'une des considérations qui ont amené les tribunaux de l'Amérique du Nord britannique à décider que le droit public de navigation, contrairement à ce que prétendaient les Anglais, s'étend à tous les fleuves et rivières navigables, peu importe qu'ils soient ou non à l'intérieur de l'aire de flux et de reflux; . . . Cela explique probablement aussi pourquoi les Pères de la Confédération ont estimé nécessaire d'attribuer le pouvoir général sur la navigation et les expéditions par eau au gouvernement central plutôt qu'à celui des provinces . . .

Si la Couronne du chef d'une province était habilitée à saper l'intégrité des réseaux essentiels de navigation dans les eaux

waters, the legislative purpose of the *Navigable Waters Protection Act* would, in my view, effectively be emasculated.

In *Carrier-Sekani Tribal Council v. Canada (Minister of the Environment)*, [1992] 3 F.C. 317 (C.A.)^a Marceau J.A., for the Court, dealt with the issue of responsibility of the Minister of Transport to initiate an environmental review under the Guidelines Order where he had granted exemption from the approval process under subsection 5(2) of the *Navigable Waters Protection Act*. He said in part, at pages 341-342:

(iii) It is also clear to me that the declarations of exemption issued by the Minister of Transport for certain elements of the KCP that required construction in, or across, navigable waters could not trigger the application of the Guidelines.

[He then quoted subsections 5(1) and 5(2) of the Act and continued.]^d

In providing in subsection 5(2) that, where a project does not interfere substantially with navigation, subsection 5(1) does not apply, Parliament has clearly indicated that the Minister has no regulatory duty or power in relation to works which do not interfere with navigation. This limitation is wholly in keeping with the federal jurisdiction under the Constitution, which only arises when there is an actual or eventual impact on navigation.

As is clear from the comments of Mr. Justice La Forest and of Marceau J.A. the legislative authority of Parliament under subsection 91(10) of the *Constitution Act, 1867* in relation to navigation concerns the regulation of the public right to travel or transport for trade, communication or recreation on waters capable of carrying vessels, even vessels of shallow draft such as canoes, using those waters as a highway from one place to another. That authority is not in relation to waters but to the public right of navigation.^f

The *Navigable Waters Protection Act* in Part I provides in section 5 that works, broadly defined, that may interfere with navigation (that is, the public right to travel by water highway), shall not be built or placed in, on, over, under, through or across any navigable water unless the project is approved by the respondent Minister prior to construction, except forⁱ

canadiennes, à mon avis, l'objet de la *Loi sur la protection des eaux navigables* serait, en fait, annihilé.

Dans l'arrêt *Conseil de la Tribu Carrier-Sekani c. Canada (Ministre de l'Environnement)*, [1992] 3 C.F. 317 (C.A.), le juge Marceau, J.C.A., au nom de la Cour, a traité la question de la responsabilité du ministre des Transports d'entreprendre un examen en matière d'environnement en application du Décret sur les lignes directrices, dans un cas où le ministre avait accordé une exemption de la procédure d'approbation, conformément au paragraphe 5(2) de la *Loi sur la protection des eaux navigables*. Le juge a notamment affirmé ce qui suit, aux pages 341 et 342:

(iii) Il est également clair à mes yeux que les déclarations d'exemption faites par le ministre des Transports à l'égard de certains éléments des travaux KCP qui devaient être construits dans le lit ou en travers d'eaux navigables ne pouvaient déclencher l'application du Décret sur les lignes directrices.

[Le juge a ensuite cité les paragraphes 5(1) et 5(2) de la Loi, puis a poursuivi.]^d

En prévoyant au paragraphe 5(2) que le paragraphe 5(1) ne s'applique pas aux ouvrages qui ne gênent pas sérieusement la navigation, le législateur a clairement indiqué que le ministre n'a ni obligation ni pouvoir de réglementation à l'égard des ouvrages de cette catégorie. Cette limitation est parfaitement conforme à la compétence réservée par la Constitution à l'autorité fédérale, laquelle compétence ne se fait jour qu'en cas d'obstacle réel ou éventuel à la navigation.^e

Comme l'indiquent clairement les commentaires de M. le juge La Forest et du juge Marceau, J.C.A., la compétence législative en matière de navigation conférée au Parlement, en vertu du paragraphe 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*, intéresse la réglementation du droit public de circuler, ou de faire le transport, pour le commerce, les communications ou les loisirs, sur des eaux susceptibles de porter des bateaux, même des bateaux à faible tirant d'eau—des canots, par exemple—en prenant ces eaux comme voie de communication d'un point à un autre. Cette compétence ne se rapporte pas aux eaux, mais au droit public de navigation.^f

À la Partie I de la *Loi sur la protection des eaux navigables*, l'article 5 interdit de construire ou de placer des ouvrages, au sens large, susceptibles de gêner la navigation (c'est-à-dire le droit public de circuler sur un cours d'eau), dans des eaux navigables, ou sur, sous, au-dessus ou à travers de telles eaux, à moins que le ministre intimé ne les ait approuvés préalable-^j

any work, other than a bridge, boom, dam or causeway, that in the Minister's opinion does not substantially interfere with navigation. Unauthorized works may be removed on order of the Minister under section 6, and under section 10 rebuilding or altering of lawful works may be undertaken with approval of the Minister if in his opinion interference with navigation is not increased. The Act provides that where approval of works is granted for a defined time, renewal of approval may be granted thereafter (section 11), and where an existing work, in the Minister's opinion, has become a danger to or an interference with navigation, by the passage of time and changing conditions in navigation of the navigable waters concerned, then any rebuilding, repair or alteration of the work is to be treated as a new work (subsection 10(4)).

The underlying purpose of this Part of the Act is to protect navigation, the public right to use navigable waters as a highway for purposes, already referred to, that go beyond commercial uses. Navigable waters within the Act implicitly include the concept of an aqueous highway, as Mr. Justice Henry described the underlying concept of navigability in law. That concept in turn implies, to me, that the waters be more than a small pond or lake isolated from other waters, and more than a prairie slough that fills with spring melt and virtually dries up in late summer. It implies as well that the waters connect places which in the normal course would facilitate travel, even recreational travel, on a route that would have a likelihood of reasonable appeal to members of the public as a route to be travelled. The fact that a body of water will carry a canoe or other vessel is not in itself sufficient as a basis for considering the waters navigable and subject to regulation under the Act.

Conditions affecting navigation particularly on rivers, streams and creeks may vary over time. One thing would seem clear in light of the purpose of the Act, that is, that waters which in their natural state

ment à leur construction; cependant, sauf dans le cas d'un pont, d'une estacade, d'un barrage ou d'une chaussée, des ouvrages qui, de l'avis du ministre, ne gênent pas sérieusement la navigation font exception à cette règle. En vertu de l'article 6, le ministre peut ordonner l'enlèvement d'ouvrages non autorisés et, en vertu de l'article 10, des ouvrages légalement construits peuvent être reconstruits ou modifiés avec l'approbation du ministre, s'il est d'avis que ces travaux ne gêneront pas la navigation davantage. En vertu de la Loi, lorsque l'approbation d'un ouvrage est accordée pour une durée déterminée, l'approbation peut être renouvelée par la suite (article 11), et la reconstruction, réparation ou modification d'un ouvrage existant qui, de l'avis du ministre, est devenu un danger ou un obstacle pour la navigation en raison du temps écoulé et de l'évolution des conditions de la navigation dans les eaux navigables en cause, est considérée comme un nouvel ouvrage (paragraphe 10(4)).

Cette Partie de la Loi a pour objet sous-jacent de protéger la navigation, c'est-à-dire le droit public d'utiliser les eaux navigables comme voie de communication, à des fins, déjà mentionnées, qui dépassent les utilisations commerciales. Les eaux navigables visées par la Loi comprennent implicitement la notion d'une voie de communication par eau, c'est-à-dire la notion sous-jacente à la navigabilité, au plan juridique, comme l'a décrite le juge Henry. À mon sens, cette notion sous-entend alors que les eaux doivent être plus qu'un petit étang ou lac isolé des autres cours d'eau et plus qu'un marécage des Prairies qui se remplit d'eau de fonte printanière et s'assèche presque complètement à la fin de l'été. Cette notion sous-entend également que les eaux lient entre eux des endroits qui, en temps normal, faciliteraient les déplacements, même à des fins récréatives, sur un parcours susceptible d'être jugé raisonnablement attrayant par le public comme voie à utiliser. Ce n'est pas parce qu'un plan d'eau peut porter un canot ou une autre embarcation que les eaux sont navigables pour autant et assujetties à la réglementation prévue par la Loi.

Les conditions qui touchent la navigation peuvent varier au fil des années, surtout dans le cas des rivières, des cours d'eau et des ruisseaux. Une chose semble claire, vu l'objet de la Loi: des eaux qui sont

are navigable waters and thus subject to regulation under the Act continue to be so even though conditions change either by the forces of nature or by the construction of works affecting navigation. Thus, a river, stream or creek that is, in its natural state, navigable in fact in the sense included within the Act, even for part of its length, would continue to be so after its course is obstructed by natural forces or by constructed works. On the other hand a river, stream or creek that in its natural state is not navigable in fact in the sense included within the Act does not become so by alteration of the natural state unless some portion of the waters then becomes capable of carrying vessels using the waters as an aqueous highway for travel or transport for trade, communication or recreation. Even where that may be the result of change, the navigable waters so created do not extend beyond the area where the waters are in fact navigable in that sense. Thus where change creates navigable waters in a river, stream or creek, those portions of the waterway which in their natural state are not navigable, and which are not affected by the change in conditions, do not become navigable merely because some other portion of the river is deemed to be navigable. In short, the waters must be navigable in fact, that is, capable of carrying a vessel and for purposes of the *Navigable Waters Protection Act* the waters must form an aqueous highway as previously described.

There is another aspect of conditions experienced along Cutarm Creek that requires brief consideration, that is, its state at periods of high run-off, normally in the spring. Those conditions are not described in evidence before me except for Watkins' speculation that at periods of high water a canoe might travel for a brief distance below the dam. Even if, in periods of high water, Cutarm Creek in its natural state could provide the opportunity for travel by canoe or shallow draft vessel for a considerable portion of its length there is no evidence that in the normally short season of high run-off, the creek has served as an aqueous highway or that it is likely to have reasonable appeal to the public to be used as a highway for navigation. In my view, it would extend the concept

navigables à leur état naturel—et donc susceptibles d'être réglementées en vertu de la Loi—continuent de l'être, même si les conditions changent, soit par les forces de la nature, soit par la construction d'ouvrages qui touchent la navigation. Ainsi, une rivière, un cours d'eau ou un ruisseau qui, à son état naturel, est navigable dans les faits, au sens de la Loi, ne serait-ce que sur une partie de sa longueur, continuera de l'être après que son cours a été obstrué par des forces naturelles ou par des ouvrages. Par ailleurs, une rivière, un cours d'eau ou un ruisseau qui, à son état naturel, n'est pas navigable dans les faits, au sens de la Loi, ne le devient pas à la suite d'une modification de l'état naturel, à moins qu'une partie des eaux ne devienne alors capable de porter des embarcations qui la prendraient comme voie de communication par eau en vue de circuler ou de faire le transport pour le commerce, les communications ou les loisirs. Même lorsque cet état résulte d'une modification, les eaux navigables ainsi créées ne s'étendent pas au-delà de la région où les eaux sont effectivement navigables en ce sens. Ainsi, lorsque le changement crée des eaux navigables dans une rivière, un cours d'eau ou un ruisseau, les parties du cours d'eau qui ne sont pas navigables à leur état naturel et qui ne sont pas touchées par le changement de conditions ne deviennent pas navigables simplement parce qu'une autre partie de la rivière est réputée l'être. Bref, les eaux doivent être navigables dans les faits, c'est-à-dire qu'elles doivent pouvoir porter un bateau et, aux fins de la *Loi sur la protection des eaux navigables*, les eaux doivent former une voie de communication par eau dans le sens mentionné précédemment.

Il y a un autre aspect des conditions qui règnent le long du Cutarm Creek qu'il y a lieu d'examiner brièvement, savoir l'état du cours d'eau aux époques de crue, un phénomène qui se produit normalement au printemps. Ces conditions ne sont pas décrites dans la preuve dont j'ai connaissance, à l'exception des conjectures de M. Watkins, selon lequel un canot pourrait se déplacer sur une courte distance en aval du barrage pendant les périodes de crue. Même si, pendant les périodes de crue, Cutarm Creek, à son état naturel, pourrait permettre les déplacements dans un canot ou dans une embarcation à faible tirant d'eau sur une bonne partie de sa longueur, aucune preuve ne permet de conclure que, pendant la saison de crue, normalement courte, le ruisseau ait servi de voie de

of “navigation” beyond that contemplated or warranted within Parliament’s powers under subsection 91(10) to include as “navigable waters” under the *Navigable Waters Protection Act* those creeks or streams that in their natural state throughout most of the year are not navigable in fact simply because for limited periods of high water during spring run-off or following extraordinary precipitation they are capable of carrying vessels of shallow draft. Rivers or streams that, in high water seasons, have a history of being used for flotation of logs, or that would be capable of carrying logs in areas where logging is a reasonable possibility may present a special case in this country, but that case does not arise in regard to Cutarm Creek.

One case referred to by the applicant, for support of its proposition that the issue of navigability is a question of fact, was *Flewelling v. Johnston* (1921), 16 Alta. L.R. 409 (App. Div.), an action for trespass to land, where the Pembina River was found to be navigable at the location in question, a determination necessary for assessing the plaintiff’s claim to title in the land. The decision concerns the boundaries of land adjacent to the river. The determination was made on the ground that at the location in question at low water the river was about 300 feet wide and 3 feet deep, and at high water the level rose some 9.5 feet for about two of the seven months that the waters were not frozen. Those conditions are very different from any presented concerning Cutarm Creek. The decision concerned the boundaries of land along the river. It was not a determination of whether the river was navigable for purposes of the Act. Indeed, it is interesting that the Court’s finding was made on evidence of the natural state of the river at low and high water despite testimony by a Dominion land surveyor, who was perhaps thinking of navigable waters in terms of the federal Act, that to all intents and purposes the river was not a navigable river.

communication par eau ou qu’il soit susceptible d’être jugé raisonnablement attrayant par le public comme voie de navigation. À mon avis, nous donnerions à la notion de «navigation», comprise dans les pouvoirs du Parlement en vertu du paragraphe 91(10), une portée induite si nous devons assimiler aux «eaux navigables» visées par la *Loi sur la protection des eaux navigables*, les ruisseaux ou les cours d’eau qui, à leur état naturel, pendant la plus grande partie de l’année, ne sont pas navigables dans les faits simplement parce que, pendant de courtes périodes de crue attribuables au ruissellement printanier, ou à des pluies exceptionnelles, ils peuvent porter des embarcations à faible tirant d’eau. Les rivières ou les cours d’eau qui, pendant les saisons de crue, ont historiquement été utilisés pour le flottage ou qui seraient susceptibles de l’être, dans les régions où l’exploitation forestière est une possibilité raisonnable, peuvent présenter un cas particulier dans ce pays. Cependant, ce n’est pas le cas du Cutarm Creek.

Au soutien de sa thèse voulant que la navigabilité soit une question de fait, la requérante a invoqué l’arrêt *Flewelling v. Johnston* (1921), 16 Alta. L.R. 409 (Div. App.). Il s’agissait d’une action pour intrusion où le tribunal avait jugé que la rivière Pembina était navigable à l’endroit en cause, une question qui devait être tranchée pour évaluer si le demandeur était propriétaire du terrain, comme il le prétendait. L’arrêt portait sur les limites du terrain adjacent à la rivière. Les eaux avaient été jugées navigables au motif qu’à l’endroit en cause, à l’étiage, la rivière mesurait 300 pieds de large et avait 3 pieds de profondeur; en période de crue, le niveau des eaux atteignait environ 9,5 pieds pendant deux des sept mois où les eaux n’étaient pas gelées. Ces conditions sont très différentes de celles du Cutarm Creek, selon la preuve. L’arrêt susmentionné intéressait les limites d’un terrain le long de la rivière. Il ne s’agissait pas de décider si la rivière était navigable aux fins de la Loi. En fait, il est intéressant de noter que la conclusion de la Cour s’appuyait sur une preuve de l’état naturel de la rivière à l’étiage et à la crue, malgré le témoignage d’un arpenteur-géomètre fédéral—qui envisageait peut-être la question des eaux navigables à la lumière de la Loi fédérale—selon lequel, à toutes fins utiles, la rivière n’était pas navigable.

Against the background of general considerations drawn from my view of the purposes of the Act in light of Parliament's legislative power in relation to navigation, I turn to consider the waters of Cutarm Creek and the application of the Act.

Despite the affirmation otherwise by Mr. Kelland, which is not supported by any detailed historical or current information on uses of the waters of the creek for purposes of navigation, I find that the waters of Cutarm Creek, in their natural state, are not navigable waters within the meaning of those words as used in the Act. There is no evidence of navigation by floating vessels using the waters of the creek in their natural state as a highway for transportation or recreation. The description of the current conditions of the creek in IMC's own Environmental Impact Statement includes the following: limited flow during most of the year, a meltwater channel which is marsh-like with poorly defined boundaries upstream from the reservoir and further marshy areas, then mixed marsh and well defined areas below the reservoir, the creek becomes a trickle where it meets the Qu'Appelle except during spring run-off and severe rainfall events. In my view, this belies any serious consideration of use of the creek as an aqueous highway, except possibly for the area now filled by the reservoir.

Even if, at periods of high water following spring melt or unusual precipitation, the creek is capable in Mr. Kelland's words "of being navigated by floating vessels for the purposes of transportation or recreation", I infer that those periods are of such short duration that the creek is not likely to be considered for use as an aqueous highway and the waters of the creek are not navigable for purposes of the Act. If I am wrong in that inference, the practical implication in this northern country where spring melt swells every creek, stream and river, the multitude of such waterways throughout Canada would virtually all be subject to the Act and every work affecting their flow at high water would be subject to approval of the Minister. I do not think that result could have been contemplated either by Parliament in enacting the

En tenant compte des considérations générales qui découlent de mon appréciation des objets de la Loi, à la lumière de la compétence législative du Parlement en matière de navigation, j'examinerai maintenant les eaux du Cutarm Creek et l'application de la Loi.

Malgré les affirmations contraires de M. Kelland, qui ne sont pas corroborées par des renseignements détaillés—historiques ou actuels—sur les utilisations des eaux du ruisseau à des fins de navigation, je conclus que les eaux du Cutarm Creek, à leur état naturel, ne sont pas des eaux navigables au sens de la Loi. Il n'y a aucune preuve de navigation qui permette de conclure que des embarcations navigent sur les eaux du ruisseau à son état naturel, l'utilisant comme voie de communication pour le transport ou les loisirs. Dans son propre exposé sur les répercussions environnementales, IMC décrit les conditions actuelles du ruisseau en ces termes: [TRADUCTION] «... débit... généralement faible», «un canal d'eau de fonte... marécageux», «son lit est mal défini en amont du réservoir», «... d'autres endroits marécageux, puis une combinaison de marécages et d'endroits bien délimités en aval du réservoir», «le ruisseau n'est plus qu'un filet d'eau à l'endroit où il rejoint la rivière Qu'Appelle, sauf durant le ruissellement du printemps et les pluies abondantes». À mon avis, cette description ne permet pas d'envisager sérieusement l'utilisation du ruisseau comme voie de communication par eau, sauf peut-être dans la région maintenant occupée par le réservoir.

Même si, en période de crue, après la fonte printanière ou les pluies abondantes, (le ruisseau) [TRADUCTION] «pouvait servir... à la navigation des bateaux pour le transport ou les loisirs», comme l'affirme M. Kelland, j'en déduis que ces périodes sont si courtes que le ruisseau est peu susceptible d'être envisagé comme voie de communication par eau, si bien que ses eaux ne sont pas navigables aux fins de la Loi. Si j'avais tort de conclure ainsi, cela voudrait dire qu'en pratique, dans ce pays nordique où la fonte du printemps gonfle quasiment tous les ruisseaux, cours d'eau et rivières, presque tous ces innombrables cours d'eau au Canada seraient assujettis à la Loi et tous les ouvrages qui toucheraient leurs cours en période de crue seraient assujettis à l'approbation du ministre. Je ne crois pas que le législateur fédéral

statute, or by the Parliament at Westminster in regard to subsection 91(10) of the *Constitution Act, 1867*.

Finally, even if that portion of Cutarm Creek now constituting a sizable reservoir behind the dam located northwest of Gerald could now be deemed to constitute navigable waters under the Act, a finding I decline to make in the absence of evidence of use or a likelihood of their use by members of the public as an aqueous highway, that has no bearing on the state of the creek at places unaffected by the creation of the reservoir.

Here the crossings, by trestles, included in the applicant's project lie beyond the defined portions of the creek within the area of the reservoir, one crossing to the mine site at K-1 lying above the reservoir and the other to the mine site at K-2 lying below the reservoir. In my view, neither crossing is at a location where the waters of Cutarm Creek are navigable within the purposes of the *Navigable Waters Protection Act*. Thus, they are not works requiring the approval of the respondent Minister under that Act. I reach the same conclusion, in light of the purposes of the Act, as those who acted for the Minister, but for somewhat different reasons. If there is no affirmative regulatory duty imposed by statute on the Minister, he has no responsibility, or authority, to initiate an environmental review under the Guidelines Order. (*Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, *supra*, per La Forest J. at pages 47-50).

For these reasons the application of IMC for a declaration that the waters of Cutarm Creek are navigable waters and that the *Navigable Waters Protection Act* applies to require approval of its proposal for works crossing the creek, is dismissed. No costs are awarded, none being requested by the respondent and none ordinarily being awarded in an application for a declaration under section 18.1 of the *Federal Court Act*.

souhaitait ce résultat lorsqu'il a édicté la Loi. Pareillement, le Parlement de Westminster ne visait pas ce résultat en édictant le paragraphe 91(10) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

a

Enfin, même si on pouvait maintenant conclure que cette partie du Cutarm Creek, qui constitue actuellement un réservoir important derrière le barrage situé au nord-ouest de Gerald, était navigable au sens de la Loi, une conclusion que je refuse de tirer en l'absence de toute preuve selon laquelle le public utilise, ou est susceptible d'utiliser le ruisseau comme voie de communication par eau, cela n'a aucune incidence sur l'état du ruisseau aux endroits qui ne sont pas touchés par la création du réservoir.

c

En l'espèce, les ponts que la requérante projette de construire seraient situés en dehors des parties définies du ruisseau dans la région du réservoir: l'un des ponts vers le chantier minier, au point K-1, est situé en amont du réservoir, et l'autre pont vers le chantier minier, au point K-2, est en aval. À mon avis, ni l'un ni l'autre de ces ponts ne se trouverait à un endroit où les eaux du Cutarm Creek sont navigables aux fins de la *Loi sur la protection des eaux navigables*. Par conséquent, il ne s'agit pas d'ouvrages qui exigent l'approbation du ministre intimé en application de cette Loi. J'arrive à la même conclusion, à la lumière des objets de la Loi, que ceux qui ont agi au nom du ministre, mais pour des motifs quelque peu différents. Si la Loi n'impose aucune obligation positive de réglementation au ministre, celui-ci n'est nullement tenu d'entreprendre un examen en matière d'environnement, conformément au Décret sur les lignes directrices, et il n'a aucun pouvoir de le faire (arrêt *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, précité, motifs du juge La Forest, aux pages 47 à 50).

d

e

f

g

h

i

j

Pour ces motifs, je rejette la demande d'IMC en vue d'obtenir un jugement déclaratoire portant que les eaux du Cutarm Creek sont des eaux navigables, que la *Loi sur la protection des eaux navigables* s'applique, et que sa proposition à l'égard d'ouvrages qui traverseraient le ruisseau doit donc être approuvée. Je n'adjuge pas de dépens en l'instance, puisque l'intimé n'en a pas demandé et qu'il n'est pas courant d'en adjuger dans le cas d'une demande pour juge-

I add that in the event there is an appeal of my order the appellant is directed to serve notice upon the Attorney General of Canada and the Attorney General of Saskatchewan so that each may consider whether the appeal raises a question of general importance which might lead to an application for leave to intervene or to take part in the hearing of an appeal, pursuant to Rule 1101 of the *Federal Court Rules* [C.R.C., c. 663]. The order dismissing the application will so provide.

ment déclaratoire fondée sur l'article 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale*.

J'ajoute que si mon ordonnance devait être portée en appel, l'appelante devra en aviser le procureur général du Canada et le procureur général de la Saskatchewan pour que chacun puisse considérer si l'appel soulève une question d'intérêt général et demander, s'il y a lieu, la permission d'intervenir ou de participer à l'audition d'un appel, conformément à la Règle 1101 des *Règles de la Cour fédérale* [C.R.C., ch. 663]. L'ordonnance portant rejet de la demande comprendra une stipulation en ce sens.

A-101-90
A-102-90
A-478-91
A-479-91
A-218-92

A-101-90
A-102-90
A-478-91
A-479-91
A-218-92

McCain Foods Limited (Appellant)

a McCain Foods Limited (appelante)

v.

c.

National Transportation Agency and Canadian Pacific Limited (Respondents)

b Office national des transports et Canadien Pacifique Limitée (intimés)

INDEXED AS: McCain Foods Ltd. v. Canada (National Transportation Agency) (C.A.)

RÉPERTORIÉ: McCain Foods Ltd. c. Canada (Office National des Transports) (C.A.)

Court of Appeal, Mahoney, Desjardins and Robertson J.J.A.—Fredericton, October 19; Ottawa, November 24, 1992.

c Cour d'appel, juges Mahoney, Desjardins et Robertson, J.C.A.—Fredericton, 19 octobre; Ottawa, 24 novembre 1992.

Railways — Failure to comply with National Transportation Act, s. 165(1) requiring railway line abandonment orders to be made within six months of receipt of application, not rendering orders invalid — Lease between CP and New Brunswick Railway giving CP wide discretion as to operation of line — Statutory confirmation neither rendering contractual obligations statutory nor lease “Special Act” (as defined in Railway Act, s. 3(1)(b)) as no specific obligation agreed to — Refusal to disclose documents concerning CP's losses and material of commercially sensitive nature within Agency's discretion under Railway Act and National Transportation Agency General Rules.

d *Chemins de fer — Le manquement à l'art. 165(1) de la Loi sur les transports nationaux, selon lequel les arrêtés portant l'abandon de lignes de chemins de fer doivent être pris dans les six mois de la réception de la demande, ne rend pas les arrêtés invalides — Le bail entre CP et New Brunswick Railway confère à CP un large pouvoir discrétionnaire pour l'exploitation de la ligne de chemins de fer — La confirmation par une loi ne donne pas aux obligations contractuelles le statut de lois et ne fait pas du bail une «loi spéciale» (au sens de l'art. 3(1)(b) de la Loi sur les chemins de fer), du fait qu'aucune obligation particulière n'est acceptée — Le refus de divulguer des documents concernant les pertes de CP et des documents délicats, en matière commerciale, relève du pouvoir discrétionnaire de l'Office national des transports en vertu de la Loi sur les chemins de fer et des Règles générales de cet Office.*

Construction of statutes — National Transportation Act, 1987, s. 165(1) providing National Transportation Agency shall, within six months from receipt of application, order abandonment of operation of line if uneconomic — Orders made outside six-month time frame — Distinction between mandatory statutory provisions, breach of which rendering acts invalid, and directory provisions, breach of which not necessarily leading to invalidity — When provisions relate to public duty, and to hold void acts done in neglect thereof would work serious general inconvenience or injustice to persons who have no control over those entrusted with duty and would not promote main object of Legislature, provisions held directory — Public duty imposed on Agency since must hold hearings to determine whether line uneconomic before abandoned — If Agency's orders declared void, those under Agency's jurisdiction, and having no control over process at serious disadvantage since hearing process would start over — No public interest served in so doing.

e *Interprétation des lois — L'art. 165(1) de la Loi de 1987 sur les transports nationaux, prévoit que l'Office national des transports ordonne, dans les six mois de la réception de la demande, l'abandon de l'exploitation d'une ligne en cas de non-rentabilité — Arrêtés pris après le délai de six mois — Distinction entre les dispositions législatives impératives dont la violation a pour effet d'invalider les actes, et les dispositions directives dont la violation n'entraîne pas nécessairement l'invalidité — Lorsque les dispositions se rapportent à l'exécution d'un devoir public et que le fait d'annuler des actes accomplis par manquement à ce devoir entraînerait des inconvénients généraux graves ou une injustice pour des personnes qui n'ont aucun contrôle sur ceux chargés de ce devoir et n'aiderait pas à atteindre l'objet principal visé par le législateur, ces dispositions sont jugées directives — Un devoir public est imposé à l'Office puisqu'il doit tenir des audiences pour déterminer si la ligne est rentable ou non avant de l'abandonner — Si les arrêtés de l'Office sont annulés, les personnes qui relèvent de l'Office et qui n'ont pas le contrôle du processus seraient sérieusement désavantagées du fait que le processus d'audience recommencerait — Aucun intérêt public n'est favorisé par une telle démarche.*

Transportation — Failure to comply with time frame imposed by National Transportation Act, 1967, s. 165(1) not rendering National Transportation Agency's orders for abandonment of railway lines invalid — Statutory confirmation of lease not creating statutory obligation where no specific obligations agreed to by parties — Lease not becoming "Special Act" within Railway Act, s. 3(1)(b) — Refusal to disclose commercially sensitive documents within Agency's discretion.

These were appeals from five orders of the National Transportation Agency authorizing Canadian Pacific to abandon the operation of railway branch lines in New Brunswick. *National Transportation Act, 1987* subsection 165(1) provides that, where the Agency determines that a branch line is uneconomic and there is no reasonable probability of its becoming economic in the foreseeable future, it shall, within six months of receipt of the application, order the abandonment of operation of the line. Each of the orders herein was rendered after that six-month time frame. The appellant argued that compliance with the six-month provision was a condition precedent to exercise of the Agency's jurisdiction since the mandatory time limit was new to the 1987 Act, thus indicating Parliament's intention that such applications be dealt with expeditiously. Failure to comply with the time limit rendered the Agency's orders null and void. The appellant also argued that as the lease signed between CP and New Brunswick Railway on July 1, 1890, was ratified by both federal and provincial legislation, CP's responsibilities as lessee became a statutory obligation which could only be abrogated by legislation. Moreover, the lease would come within the definition of "Special Act" in *Railway Act*, paragraph 3(1)(b) and the Agency had no choice but to give effect to the "Special Acts" and require the railway to continue the operation of its lines. Finally, the appellant argued that the Agency had breached the rules of natural justice by refusing to order CP to disclose the actual losses in its rail operations, thus frustrating the appellant's right to cross-examine CP's witnesses as to the alleged losses.

Held, the appeals should be dismissed.

There is a presumption that "shall" is imperative unless such an interpretation would be utterly inconsistent with the context and would render the sections irrational or meaningless. Anglo-Canadian law, however, recognizes a distinction between statutory provisions that are mandatory, in the sense that failure to comply with them will lead to invalidity of the act, and directory, in the sense that failure to comply will not necessarily lead to such invalidity. When the statutory provisions relate to the performance of a public duty, and to hold null and void acts done in neglect of that duty would work serious general inconvenience or injustice to persons who have no control over those entrusted with the duty, and at the same time would not promote the main object of the Legislature, the provisions have been held to be merely directory. A public duty is imposed on the Agency since no railway company can

Transports — Le défaut de respecter les délais imposés par l'art. 165(1) de la Loi de 1967 sur les transports nationaux ne rend pas invalides les arrêtés de l'Office national des transports portant l'abandon de lignes de chemins de fer — Le fait que le bail ait été ratifié par une loi ne change pas la situation, vu que les parties n'ont convenu d'aucune obligation particulière — Le bail ne devient pas une «loi spéciale» au sens de l'art. 3(1)(b) de la Loi sur les chemins de fer — Le refus de divulguer des documents délicats, en matière commerciale, relève du pouvoir discrétionnaire de l'Office.

Il s'agit d'appels interjetés contre cinq arrêtés de l'Office national des transports qui autorisaient Canadian Pacific à abandonner l'exploitation de lignes de chemins de fer au Nouveau-Brunswick. Le paragraphe 165(1) de la *Loi de 1987 sur les transports nationaux* prévoit que lorsque l'Office établit qu'une ligne n'est pas rentable et qu'il n'y a pas de probabilité raisonnable qu'elle le devienne dans un avenir prévisible, il peut dans les six mois de la réception de la demande ordonner l'abandon de son exploitation. Chacun des arrêtés en l'espèce a été rendu après le délai de six mois. L'appelante a fait valoir que le respect du délai de six mois était une condition préalable à l'exercice de sa compétence par l'Office du fait que ce délai obligatoire était nouveau dans la Loi de 1987, ce qui indiquait l'intention du Parlement de voir les demandes d'abandon traitées de façon expéditive. Le défaut de respecter le délai a eu pour effet de rendre les arrêtés de l'Office nuls et non avenue. L'appelante a aussi soutenu que, comme le bail signé entre CP et New Brunswick Railway, le 1^{er} juillet 1890, avait été ratifié à la fois par les lois fédérales et provinciales, les responsabilités de CP en tant que preneur devenaient une obligation prévue par une loi qui ne pouvait être abrogée que par voie législative. De plus, le bail était compris dans la définition d'une «loi spéciale», prévue à l'alinéa 3(1)(b) de la *Loi sur les chemins de fer*, et l'Office n'avait pas le choix que de donner effet aux «lois spéciales» et d'imposer aux chemins de fer de continuer à exploiter ses lignes. Enfin, l'appelante a fait valoir que l'Office avait violé les règles de justice naturelle en refusant d'ordonner à CP de révéler les pertes réelles imputables à son exploitation ferroviaire, empêchant ainsi l'appelante d'exercer son droit de contre-interroger les témoins de CP sur les pertes alléguées.

Arrêt: les appels sont rejetés.

Il est présumé que le mot «shall», en anglais, est un terme impératif, à moins que cette interprétation ne soit totalement incompatible avec le contexte et ne rende les articles irracionnels ou vides de sens. Le droit anglo-canadien fait toutefois une distinction entre les dispositions législatives impératives, lesquelles, si elles ne sont pas respectées, entraînent l'invalidité de l'acte, et les obligations directives, qui ne l'entraînent pas nécessairement. Lorsque les dispositions d'une loi se rapportent à l'exécution d'un devoir public et que déclarer nuls et non avenue des actes accomplis par manquement à ce devoir entraînerait des inconvénients généraux graves ou une injustice pour des personnes qui n'ont aucun contrôle sur ceux chargés de ce devoir et n'aiderait pas à atteindre l'objet principal visé par le législateur, ces dispositions doivent être considérées comme ayant seulement un caractère directif. Un devoir public est

abandon the operation of a line without applying to the Agency which must hold hearings to determine whether the line is uneconomic. If the Agency's orders were declared null and void, those who come under the jurisdiction of the Agency but have no control over its process would be at a serious general disadvantage since the hearing process would have to start anew. No public interest would be served in doing so.

Nothing in the lease or in the legislation established the existence of a contractual obligation between CP and NBR, which would have prevented the Agency from authorizing the abandonment of the line. The lease gave CP a wide discretion to operate the line "so as to secure the largest amount that can be realized therefrom, with a due regard to the service to be rendered to the public". Statutory confirmation of the lease did not change the situation as no specific obligation had been agreed to by the parties. Although Crown land had been granted in the last century for the railway construction, the documentary evidence did not support the argument that the province was entitled to the operation of a railroad for the duration of the 990-year lease.

The refusal to disclose documents concerning CP's losses and other material of a commercially sensitive nature was within the Agency's discretion under *Railway Act*, section 350 and *National Transportation Agency General Rules*, sections 11 and 12.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- An Act to amend the Acts relating to the New Brunswick Railway Company*, S.C. 1881, c. 42. f
- An Act to confirm a certain Agreement made by the New Brunswick Railway Company with the Canadian Pacific Railway Company*, S.N.B. 1891, c. 14.
- An Act to confirm an Indenture made between New Brunswick Railway Company and the Canadian Pacific Railway Company*, S.C. 1891, c. 74, Schedule. g
- An Act to incorporate the New Brunswick Railway Company*, S.N.B. 1870, c. 49.
- Manitoba Act, 1870*, R.S.C. 1970, App. II, No. 8, s. 23.
- National Transportation Act, 1987*, R.S.C., 1985 (3rd Suppl.), c. 28, ss. 65, 65(4), 159, 160, 161, 163, 165. h
- National Transportation Agency General Rules*, SOR/88-23, ss. 11, 12.
- Railway Act*, R.S.C. 1970, c. R-2, s. 254(4).
- Railway Act*, R.S.C., 1985, c. R-3, ss. 3(1)(a), 258, 350 (as am. by R.S.C., 1985 (3rd Suppl.), c. 28, s. 342). i
- Unemployment Insurance Regulations*, C.R.C., c. 1576. j

imposé à l'Office du fait qu'aucune compagnie de chemins de fer ne peut abandonner l'exploitation d'une ligne sans en faire la demande à l'Office, celui-ci devant tenir des audiences pour déterminer si la ligne est rentable ou non. Si les arrêtés de l'Office étaient déclarés nuls et non avenue, les personnes qui relèvent de la compétence de l'Office mais qui ne contrôlent pas son processus subiraient un inconvénient général grave, du fait que le processus d'audience devrait reprendre dès le départ. Aucun intérêt public ne serait ainsi servi.

Ni le bail, ni la loi ne prévoit qu'il existe une obligation contractuelle entre CP et NBR, qui soit de nature à empêcher l'Office d'autoriser l'abandon de la ligne. Le bail a conféré à CP un large pouvoir discrétionnaire d'exploiter la ligne «de manière à retirer le montant le plus considérable qui puisse en être réalisé, en ayant dûment égard au service à être rendu au public». Le fait que le bail ait été ratifié par une loi ne change pas la situation, vu que les parties n'ont convenu d'aucune obligation particulière. Bien que des terres de la Couronne aient été concédées au siècle dernier pour la construction des chemins de fer, la preuve documentaire ne permet pas de soutenir que la province a donc droit à ce qu'un chemin de fer soit exploité pendant la durée du bail de 990 ans.

Le refus de divulguer des documents sur les pertes de CP et autres documents délicats, en matière commerciale, relevait du pouvoir discrétionnaire de l'Office en vertu de l'article 350 de la *Loi sur les chemins de fer* et des articles 11 et 12 des *Règles générales de l'Office national des transports*.

LOIS ET RÈGLEMENTS:

- Acte à l'effet d'amender les actes concernant la compagnie du chemin de fer du Nouveau-Brunswick*, S.C. 1881, ch. 42.
- Acte à l'effet de ratifier un contrat passé entre la Compagnie de chemin de fer du Nouveau-Brunswick et la Compagnie du chemin de fer Canadien du Pacifique*, S.C. 1891, ch. 74, Annexe.
- Acte du Manitoba, 1870*, S.R.C. 1970, App. II, n° 8, art. 23.
- An Act to confirm a certain Agreement made by the New Brunswick Railway Company with the Canadian Pacific Railway Company*, S.N.B. 1891, ch. 14.
- An Act to incorporate the New Brunswick Railway Company*, S.N.B. 1870, ch. 49.
- Loi de 1987 sur les transports nationaux*, L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 28, art. 65, 65(4), 159, 160, 161, 163, 165.
- Loi sur les chemins de fer*, S.R.C. 1970, ch. R-2, art. 254(4).
- Loi sur les chemins de fer*, L.R.C. (1985), ch. R-3, art. 3(1)a), 258, 350 (mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 28, art. 342).
- Règles générales de l'Office national des transports*, DORS/88-23, art. 11, 12.
- Règlement sur l'assurance-chômage*, C.R.C., ch. 1576.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Montreal Street Railway Company v. Normandin, [1917] A.C. 170 (P.C.); *Ogilvie Mills Ltd. v. Canada (National Transportation Agency)*, A-1106-91, Marceau and Décaré *a* JJ.A., judgment dated 11/2/92, F.C.A., not yet reported; *Reference re Manitoba Language Rights*, [1985] 1 S.C.R. 721; (1985), 19 D.L.R. (4th) 1; [1985] 4 W.W.R. 385; 35 Man. R. (2d) 83; 59 N.R. 321.

DISTINGUISHED:

Regional Municipality of Ottawa-Carleton v. Canada Employment and Immigration Commission (1986), 86 CLLC 14,053; 69 N.R. 156 (F.C.A.); *Caledonian Railway Co. v. Greenock and Wemyss Bay Railway Company* (1874), L.R. 2 S.c. & Div. 347 (H.L.); *Manchester Ship Canal Company v. Manchester Racecourse Company*, [1900] 2 Ch. 352; affd [1901] 2 Ch. 37 (C.A.) *c*

CONSIDERED:

Order 1978-5 of Review Committee of Canadian Transport Commission, [1982] 2 F.C. 289; (1981), 46 N.R. 412 (C.A.) *d*

APPEALS from National Transportation Agency's orders authorizing the abandonment of railway branch lines for failure to comply with the time limit imposed by *National Transportation Act, 1987*, subsection 165(1). Appeals dismissed. *e*

COUNSEL:

Donald M. Gillis, Q.C. and *David N. Rogers* for appellant. *f*

Louis Gautier for respondent National Transportation Agency.

Forrest C. Hume and *Philip A. Huband* for respondent Canadian Pacific Limited. *g*

No one appearing for intervenor New Brunswick Railway Company.

No one appearing for intervenor Deputy Attorney General of Canada. *h*

SOLICITORS:

Gilbert, McGloan, Gillis, Saint John, New Brunswick, for appellant.

Legal Services Branch, National Transportation Agency of Canada, Ottawa, for respondent National Transportation Agency. *i*

C.P. Rail Legal Services, Montréal, for respondent Canadian Pacific Limited.

Osler, Hoskin & Harcourt, Ottawa, for intervenor New Brunswick Railway Company. *j*

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Montreal Street Railway Company v. Normandin, [1917] A.C. 170 (P.C.); *Ogilvie Mills Ltd. c. Canada (Office national des transports)*, A-1106-91, juges Marceau et Décaré, J.C.A., jugement en date du 11-2-92, C.A.F., encore inédit; *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, [1985] 1 R.C.S. 721; (1985), 19 D.L.R. (4th) 1; [1985] 4 W.W.R. 385; 35 Man. R. (2d) 83; 59 N.R. 321.

DISTINCTION FAITE AVEC:

Municipalité régionale d'Ottawa-Carleton c. Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada (1986), 86 CLLC 14,053; 69 N.R. 156 (C.A.F.); *Caledonian Railway Co. v. Greenock and Wemyss Bay Railway Company* (1874), L.R. 2 S.c. & Div. 347 (H.L.); *Manchester Ship Canal Company v. Manchester Racecourse Company*, [1900] 2 Ch. 352; conf. par [1901] 2 Ch. 37 (C.A.)

DÉCISION EXAMINÉE:

In re l'ordonnance de 1978-5 du Comité de révision de la Commission canadienne des transports, [1982] 2 C.F. 289; (1981), 46 N.R. 412 (C.A.)

APPELS d'arrêtés de l'Office national des transports autorisant l'abandon de lignes de chemins de fer pour défaut d'avoir respecté le délai imposé par le paragraphe 165(1) de la *Loi de 1987 sur les transports nationaux*, Appels rejetés.

AVOCATS:

Donald M. Gillis, c.r. et *David N. Rogers* pour l'appelante.

Louis Gautier pour l'intimé l'Office national des transports.

Forrest C. Hume et *Philip A. Huband* pour l'intimée Canadien Pacifique Limitée.

Personne n'a comparu pour l'intervenante New Brunswick Railway Company.

Personne n'a comparu pour l'intervenant, le sous-procureur général du Canada

PROCUREURS:

Gilbert, McGloan, Gillis, Saint John (Nouveau-Brunswick) pour l'appelante.

Contentieux, Office national des transports du Canada, Ottawa, pour l'intimé l'Office national des transports.

Contentieux de C.P. Rail, Montréal, pour l'intimée Canadien Pacifique Limitée.

Osler, Hoskin & Harcourt, Ottawa, pour l'intervenante New Brunswick Railway Company.

Deputy Attorney General of Canada, for intervenor Deputy Attorney General of Canada.

Le sous-procureur général du Canada, pour l'intervenant le sous-procureur général du Canada.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

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

DESJARDINS J.A.: These are five appeals with leave of this Court, pursuant to section 65 of the *National Transportation Act, 1987*¹ (the Act), from five orders of the National Transportation Agency (the Agency) granting authority to Canadian Pacific Limited (CP) to abandon the operation of four segments of the Shogomoc Subdivision together with the operation of the Tobique Subdivision between Perth Junction and Plaster Rock in the province of New Brunswick.

b LE JUGE DESJARDINS, J.C.A.: Il s'agit de cinq appels interjetés avec l'autorisation de cette Cour, conformément à l'article 65 de la *Loi de 1987 sur les transports nationaux*¹ (la Loi), à l'encontre de cinq arrêtés de l'Office national des transports (l'Office), lequel a autorisé Canadian Pacifique Limitée (CP) à abandonner l'exploitation de quatre tronçons de la subdivision Shogomoc, ainsi que l'exploitation de la subdivision Tobique, entre Perth Junction et Plaster Rock, dans la province du Nouveau-Brunswick.

The first appeal, bearing file number A-101-90, deals with order number 1989-R-90, dated 31 May 1989, which concerns the operation of a segment of the Shogomoc Subdivision from mileage 51.5 to mileage 54.2 between Woodstock and Newbury, and from a point north of Upper Kent (M 88.5) to a point south of Aroostook (M 104.6), a total distance of 18.8 miles.

d Le premier appel, dans le dossier A-101-90, porte sur l'arrêté n° 1989-R-90, du 31 mai 1989; cet arrêté intéresse l'exploitation d'un tronçon de la subdivision Shogomoc, entre les points milliaires 51,5 et 54,2, entre Woodstock et Newbury, et entre un point situé au nord de Upper Kent (p.m. 88,5) et un point situé au sud de Aroostook (p.m. 104,6), soit une distance totale de 18,8 milles.

The second appeal, bearing file number A-102-90, deals with order number 1989-R-91, dated 12 May 1991, which concerns the operation of the Tobique Subdivision between Perth Junction (mileage 0.0) and Plaster Rock (mileage 27.5), a total distance of 27.5 miles.

f Le deuxième appel, dans le dossier A-102-90, porte sur l'arrêté n° 1989-R-91, du 12 mai 1991; cet arrêté intéresse l'exploitation de la subdivision Tobique, entre Perth Junction (p.m. 0,0) et Plaster Rock (p.m. 27,5), soit une distance totale de 27,5 milles.

The third appeal, bearing file number A-478-91, deals with order number 1991-R-10, dated 9 January 1991, which concerns a segment of the Shogomoc Subdivision from Aroostook (mileage 104.6 to mileage 105.8) and the adjacent segment of the Edmunston Subdivision from mileage 0.0 to mileage 20.4, a total distance of 21.6 miles.

g Le troisième appel, dans le dossier A-478-91, porte sur l'arrêté n° 1991-R-10, du 9 janvier 1991; cet arrêté intéresse un tronçon de la subdivision Shogomoc, à partir de Aroostook (p.m. 104,6 à p.m. 105,8), et le tronçon adjacent de la subdivision Edmunston, entre les points milliaires 0,0 et 20,4, soit une distance totale de 21,6 milles.

The fourth appeal, bearing file number A-479-91, deals with order number 1991-R-11, dated 9 January 1991, which concerns a segment of the Shogomoc Subdivision from mileage 0.0 to mileage 51.5, a total distance of 51.5 miles.

i Le quatrième appel, dans le dossier A-479-91, porte sur l'arrêté n° 1991-R-11, du 9 janvier 1991; cet arrêté intéresse un tronçon de la subdivision Shogomoc, entre les points milliaires 0,0 et 51,5, soit une distance totale de 51,5 milles.

The fifth appeal, bearing file number A-218-92, deals with order number 1991-R-288, dated 3 June

j Le cinquième appel, dans le dossier A-218-92, porte sur l'arrêté n° 1991-R-288, du 3 juin 1991; cet

¹ R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 28 .

¹ L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 28.

1991, which concerns the operation of a segment of the Shogomoc Subdivision from mileage 54.2 to mileage 88.5 and the segment of the Gibson Subdivision from mileage 0.0 to mileage 22.0, a total distance of 56.3 miles.

In each of these orders, the abandonment was to be effective on a certain date: in some cases, it was thirty days from the date of the order; in other cases, sixty days from the date of the order; and, in others, it was to be on December 31, 1991.

The parties chose to proceed before us on the two appeals bearing numbers A-218-92 and A-102-90 which together represent the complete range of issues raised in the five appeals. The respondent's Agency, which is entitled to be heard on the argument,² filed a memorandum of fact and law. At the hearing, it adopted the oral argument of Canadian Pacific Limited. The intervenor, the New Brunswick Railway Company (NBR), filed an intention to participate on April 12, 1990. It chose not to appear nor to make submissions.

In appeal A-218-92, which incorporates appeals A-101-90, A-478-91 and A-479-91, the appellant, which is a worldwide food processing company having established plants in Florenceville and Grand Falls, New Brunswick, objects to the orders for the following reasons, namely:

(1) That the Agency erred as a matter of law or jurisdiction by failing to comply with a condition precedent to the exercise of its jurisdiction, since none of five orders were pronounced within six months after the application for abandonment was received by it, as provided by subsection 165(1) of the Act.

(2) That the Agency erred as a matter of law or jurisdiction since it failed to give proper force and effect to a long-term lease between the respondent CP and the intervenor NBR to operate the branch lines, the said lease being part of the definition of "Special

² S. 65(4) of the *National Transportation Act, 1987*:

65. . . .

(4) The Agency is entitled to be heard by counsel or otherwise on the argument of an appeal.

arrêté intéresse l'exploitation d'un tronçon de la subdivision Shogomoc, entre les points milliaires 54,2 et 88,5, et le tronçon de la subdivision Gibson, entre les points milliaires 0,0 et 22,0, soit une distance totale de 56,3 milles.

Aux termes de ces arrêtés, l'abandon devait prendre effet à une certaine date: dans les trente jours de la date de l'arrêté, dans les soixante jours de la date de l'arrêté, ou le 31 décembre 1991, selon le cas.

Devant cette Cour, les parties ont décidé de plaider les deux appels portant les numéros A-218-92 et A-102-90 qui, ensemble, soulèvent toutes les questions susceptibles de se poser dans les cinq appels. L'Office intimé, qui a le droit de plaider à l'appel², a déposé un exposé des faits et du droit. À l'audience, il a souscrit à la plaidoirie orale de Canadian Pacific Limited. La New Brunswick Railway Company (NBR), intervenante, a déposé un avis d'intention de participer à l'appel le 12 avril 1990. Elle a décidé de ne pas comparaître et de ne pas présenter d'observations.

Dans l'appel A-218-92, qui englobe les appels A-101-90, A-478-91 et A-479-91, l'appelante, une société multinationale de transformation des aliments ayant des usines à Florenceville et à Grand Falls (Nouveau-Brunswick), s'oppose aux arrêtés pour les motifs suivants:

(1) L'Office a commis une erreur de droit ou de compétence du fait qu'il n'a pas respecté une condition préalable à l'exercice de sa compétence; en effet, aucun des cinq arrêtés n'a été prononcé dans les six mois suivant la réception de la demande d'abandon par celui-ci, contrairement au paragraphe 165(1) de la Loi.

(2) L'Office a commis une erreur de droit ou de compétence du fait qu'il n'a pas respecté les stipulations d'un bail à long terme, intervenu entre l'intimée CP et l'intervenante NBR, pour l'exploitation des embranchements; ce bail peut être assimilé à une «loi

² L'art. 65(4) de la *Loi de 1987 sur les transports nationaux* dispose:

65. . . .

(4) L'Office peut plaider sa cause à l'appel par procureur ou autrement.

Act” pursuant to paragraph 3(1)(a) of the *Railway Act*³ because of its confirmation by Parliament and the Legislature of New Brunswick.

(3) That the Agency erred as a matter of law or jurisdiction by breaching the rules of natural justice. Specifically, the Agency refused to order CP to disclose the actual losses in its rail operations. It frustrated the appellant’s right to cross-examine CP’s witnesses on matters regarding the alleged losses of CP. And while it readily agreed to the non-disclosure of information given by CP concerning the actual losses incurred by it,⁴ it refused such a request when formulated by the appellant.⁵

1

It is not in dispute that each of the orders of the Agency was rendered after the six-month time frame provided in subsection 165(1) of the Act which reads:

165. (1) Where the Agency determines that a branch line or segment thereof is uneconomic and that there is no reasonable probability of its becoming economic in the foreseeable future, the Agency shall, within six months after the application for the abandonment is received by the Agency, order that the operation of the branch line or segment be abandoned. [Emphasis added.]

The appellant’s contention is that such an obligatory time frame is a condition precedent to the exercise of the Agency’s jurisdiction. The time frame period, coupled with the word “shall”, it says, is not to be found in any version previous to the adoption of the Act in 1987. The predecessors to section 165 of the *National Transportation Act, 1987*, namely subsection 254(4) of the *Railway Act, R.S.C. 1970, c. R-2* and section 258 of the *Railway Act, R.S.C., 1985, c. R-3*, did not contain the requirement that the Agency “shall” make its order within six months of receipt of the application. The intent of Parliament has therefore now been made clear. Parliament, in altering the subsection to include the six-month mandatory provision from receipt of application to

³ R.S.C., 1985, c. R-3.

⁴ A.B., vol. III, at p. 448 of A-218-92.

⁵ A.B., vol. III, at p. 456 of A-218-92.

spéciale», conformément à l’alinéa 3(1)a) de la *Loi sur les chemins de fer*³, parce qu’il a été ratifié par le Parlement et par l’Assemblée législative du Nouveau-Brunswick.

a

(3) L’Office a commis une erreur de droit ou de compétence pour avoir violé les règles de la justice naturelle. En effet, l’Office a refusé d’ordonner à CP de révéler les pertes réelles imputables à son entreprise ferroviaire. L’Office a empêché l’appelante d’exercer son droit de contre-interroger les témoins de CP sur des questions touchant les pertes que CP prétend avoir subies. En outre, bien qu’il ait volontiers accepté de garder secrets les renseignements qu’avait donnés CP sur les pertes réelles qu’elle avait subies⁴, l’Office a refusé une demande de l’appelante en ce sens⁵.

b

c

d

1

Personne ne conteste que tous les arrêtés de l’Office ont été rendus après l’expiration du délai de six mois prévu au paragraphe 165(1) de la Loi, qui dispose:

e

165. (1) Dans les cas où il détermine que l’embranchement ou le tronçon n’est pas rentable et qu’il n’y a aucun motif de croire qu’il puisse le devenir dans un avenir prévisible, l’Office ordonne, par arrêté, dans les six mois suivant la réception de la demande par celui-ci, l’abandon de son exploitation. [C’est moi qui souligne.]

f

b

h

i

L’appelante prétend que l’Office doit exercer sa compétence dans ce délai obligatoire. Selon elle, ce délai, accompagné, en anglais, du mot «shall», n’est prévu dans aucune des versions antérieures de la Loi, adoptée en 1987. Les dispositions qui ont précédé l’article 165 de la *Loi de 1987 sur les transports nationaux*, c’est-à-dire le paragraphe 254(4) de la *Loi sur les chemins de fer, S.R.C. 1970, ch. R-2*, et l’article 258 de la *Loi sur les chemins de fer, L.R.C. (1985), ch. R-3*, n’obligeaient pas l’Office, par l’emploi du mot «shall» dans la version anglaise, à rendre son arrêté dans les six mois suivant la réception de la demande. Par conséquent, l’intention du législateur est maintenant claire. En effet, en modifiant le paragraphe pour y ajouter la disposition selon laquelle

³ L.R.C. (1985), ch. R-3.

⁴ Dossier d’appel, vol. III, à la p. 448 du dossier A-218-92.

⁵ Dossier d’appel, vol. III, à la p. 456 du dossier A-218-92.

disposition, intended that these applications be dealt with expeditiously. In failing to meet such deadline, each and every one of the orders of the Agency are null and void. The appellant in support cites the *Reference re Manitoba Language Rights*⁶ and the case of *Regional Municipality of Ottawa-Carleton v. Canada Employment and Immigration Commission*.⁷

In *Manitoba Language Rights*, the Supreme Court of Canada dealt with the word "shall" in the context of section 23 of the *Manitoba Act, 1870* [R.S.C. 1970, App. II, No. 8]. It considered first the word in its ordinary grammatical sense. It stated at page 737:

As used in its normal grammatical sense, the word "shall" is presumptively imperative. See *Odgers' Construction of Deeds and Statutes* (5th ed. 1967) at p. 377; *The Interpretation Act, 1867* (Can.), 31 Vict., c. 1, s. 6(3); *Interpretation Act*, R.S.C. 1970, c. I-23, s. 28 ("shall is to be construed as imperative"). It is therefore incumbent upon this Court to conclude that Parliament, when it used the word "shall" in s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and s. 133 of the *Constitution Act, 1867*, intended that those sections be construed as mandatory or imperative, in the sense that they must be obeyed, unless such an interpretation of the word "shall" would be utterly inconsistent with the context in which it has been used and would render the sections irrational or meaningless. See, e.g. *Re Public Finance Corp. and Edwards Garage Ltd.* (1957), 22 W.W.R. 312, p. 317 (Alta. S.C.).

It later said at pages 740-741:

... it has been argued by the Attorney General of Manitoba that, though the words of s. 23 of the *Manitoba Act, 1870* and s. 133 of the *Constitution Act, 1867* are mandatory in the common grammatical sense, they are only directory in the legal sense and, thus, laws in violation of these provisions will not necessarily be invalid.

A distinction between statutory provisions that are mandatory in the sense that failure to comply with them will lead to invalidity of the act in question, and directory, in the sense that failure to comply will not necessarily lead to such invalidity, is one that is found in Anglo-Canadian law. The most commonly cited formulation is Sir Arthur Channell's in

l'arrêté devait être rendu dans les six mois suivant la réception de la demande, le législateur a voulu que celle-ci soit traitée rapidement. Vu que l'Office n'a pas respecté ce délai, tous ses arrêtés sont nuls et nonavenus. Au soutien de cette thèse, l'appelante invoque le *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*⁶ et l'arrêt *Municipalité régionale d'Ottawa-Carleton c. Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada*⁷.

Dans le *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, la Cour suprême du Canada a analysé le mot anglais «shall» dans le contexte de l'article 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* [S.R.C. 1970, appendice II, n° 8]. La Cour a d'abord examiné le mot dans son sens grammatical ordinaire. Elle a affirmé ce qui suit, à la page 737:

Employé dans son sens grammatical ordinaire, le terme anglais «shall» [«doit»] est, par présomption, impératif. Voir *Odgers' Construction of Deeds and Statutes* (5th ed. 1967), à la p. 377; *Acte d'Interprétation, 1867* (Can.), 31 Vict., chap. 1, par. 6(3); *Loi d'interprétation*, S.R.C. 1970, chap. I-23, art. 28 («doit» ou «devra», devant un infinitif, exprime une obligation»). Il incombe donc à cette Cour de conclure que le Parlement, lorsqu'il a employé le terme «shall» dans la version anglaise de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, voulait que ces articles soient interprétés comme étant impératifs, en ce sens qu'ils doivent être respectés, à moins que cette interprétation du terme «shall» ne soit absolument incompatible avec le contexte dans lequel il a été employé et ne rende les articles irrationnels ou vides de sens. Voir, par exemple, *Re Public Finance Corp. and Edwards Garage Ltd.* (1957), 22 W.W.R. 312, à la p. 317 (C.S. Alb.).

Plus loin, la Cour a affirmé ce qui suit, aux pages 740 et 741:

Le procureur général du Manitoba a néanmoins fait valoir que, même si les termes de l'art. 23 de la *Loi de 1870 sur le Manitoba* et de l'art. 133 de la *Loi constitutionnelle de 1867* sont impératifs au sens grammatical ordinaire, ils ne sont que directifs au sens juridique et, ainsi, les lois qui contreviennent à ces dispositions ne seront pas nécessairement invalides.

On trouve en droit anglo-canadien une distinction entre les dispositions législatives impératives qui entraînent l'invalidité de l'acte en question si elles ne sont pas respectées, et les dispositions directives qui n'entraînent pas nécessairement l'invalidité si elles ne sont pas respectées. La formulation que l'on cite le plus souvent est celle de sir Arthur Channell dans l'arrêt

⁶ [1985] 1 S.C.R. 721.

⁷ (1986), 86 CLLC 14,053 (F.C.A.).

⁶ [1985] 1 R.C.S. 721.

⁷ (1986), 86 CLLC 14,053 (C.A.F.).

Montreal Street Railway Co. v. Normandin, [1917] A.C. 170 (P.C.), at pp. 174-75:

The question whether provisions in a statute are directory or imperative has very frequently arisen in this country, but it has been said that no general rule can be laid down and that in every case the object of the statute must be looked at
 When the provisions of a statute relate to the performance of a public duty and the case is such that to hold null and void acts done in neglect of this duty would work serious general inconvenience, or injustice to persons who have no control over those entrusted with the duty, and at the same time would not promote the main object of the Legislature, it has been the practice to hold such provisions to be directory only, the neglect of them, though punishable, not affecting the validity of the acts done.

Then, at page 741, the Court concluded:

There is no authority in Canada for applying the mandatory/directory doctrine to constitutional provisions. It is our belief that the doctrine should not be applied when the constitutionality of legislation is in issue.

The *National Transportation Act, 1987* is of course not a constitutional document. The mandatory/directory doctrine may therefore be considered.

Under the rule in *Montreal Street Railway Company v. Normandin*,⁸ the object of the statute is to be looked at. There is no doubt that a public duty is hereby imposed on the Agency since, under section 159 of the Act, no railway company shall abandon the operation of a line of railway except pursuant to an order of the Agency. Section 160 prescribes that a ninety-day notice be given by a railway company before an application for abandonment is filed. This in turn allows any person who may wish to oppose the abandonment of the operation of the line to file its written statement with the Agency not more than sixty days after the day the notice was given.⁹ In addition, the Act sets out the duties of the Agency in cases of opposition. Under section 163, it must review the statement of costs and revenues of the applicant, determine the amount of the actual loss, if any, of the railway company attributable to the branch line in each of the prescribed financial years and make them public. It is only after holding hear-

⁸ [1917] A.C. 170 (P.C.).

⁹ S. 161 of the *National Transportation Act, 1987*.

Montreal Street Railway Co. v. Normandin, [1917] A.C. 170 (C.P.), aux pp. 174 et 175:

[TRADUCTION] La question de savoir si les dispositions d'une loi sont directives ou impératives a très souvent été soulevée dans notre pays, mais on a dit qu'il n'est pas possible d'établir une règle générale et que, dans chaque cas, il faut considérer l'objet de la loi Lorsque les dispositions d'une loi se rapportent à l'exécution d'un devoir public et que, dans un cas donné, déclarer nuls et non avenue des actes accomplis par manquement à ce devoir entraînerait pour des personnes qui n'ont aucun contrôle sur ceux chargés de ce devoir une injustice ou des inconvénients généraux graves, et en même temps n'aiderait pas à atteindre l'objet principal visé par le législateur, on conclut habituellement que ces dispositions ne sont que directives et que leur non-respect, bien qu'il puisse entraîner des sanctions, ne porte pas atteinte à la validité des actes accomplis.

Puis, à la page 741, la Cour a conclu ainsi:

Nulle jurisprudence canadienne ne permet d'appliquer à des dispositions constitutionnelles la théorie de la distinction entre ce qui est impératif ou directif. Nous sommes d'avis que cette théorie ne doit pas être appliquée lorsque la constitutionnalité d'une loi est en jeu.

Bien entendu, la *Loi de 1987 sur les transports nationaux* n'est pas un texte constitutionnel. Nous pouvons donc examiner la théorie de la distinction entre ce qui est impératif ou directif.

Conformément à la règle énoncée dans l'arrêt *Montreal Street Railway Company v. Normandin*⁸, il faut considérer l'objet de la loi. L'Office se voit assurément imposer un devoir public, puisqu'aux termes de l'article 159 de la Loi, l'abandon par une compagnie de chemin de fer de l'exploitation d'une ligne de chemin de fer est subordonné à la prise d'un arrêté par l'Office. L'article 160 prévoit qu'une compagnie de chemin de fer doit donner un préavis de quatre-vingt-dix jours avant de déposer une demande d'abandon. Ce délai permet à quiconque désire s'opposer à l'abandon d'exploitation de la ligne de déposer sa déclaration écrite auprès de l'Office dans les soixante jours suivant la date de l'avis⁹. En outre, la Loi énonce les obligations de l'Office en cas d'opposition. En vertu de l'article 163, il doit examiner le relevé des frais et recettes de l'auteur de la demande, déterminer, le cas échéant, le montant des pertes réelles de la compagnie de chemin de fer, attribuables à l'embranchement, pour chaque exercice réglemen-

⁸ [1917] A.C. 170 (P.C.).

⁹ Art. 161 de la *Loi de 1987 sur les transports nationaux*.

ings that the Agency can determine whether the branch line is economic or uneconomic and, if it is uneconomic, whether there is a reasonable probability of the branch line becoming economic in the foreseeable future.

The Agency, of course, can never predict the number of parties that will appear before it. In the case at bar, when the public hearing commenced on January 29, 1991, eighteen were registered to appear.¹⁰ I must consider, therefore, under the principles elaborated in *Normandin*, whether those who come under the jurisdiction of the Agency, but have no control over its process, would be at a serious general disadvantage if the Agency's orders would be declared null and void. I have no doubt such would be the result since it would, for no clear reason, put the parties in the situation they were in at the beginning of the hearing. I see no benefit in requiring them and the Agency to start anew, and I see no public interest served in doing so.

The case of *Regional Municipality of Ottawa-Carleton v. Canada Employment and Immigration Commission* is of no assistance to the appellant. There, an application for a premium rate reduction had been filed outside the time limits prescribed by the *Unemployment Insurance Regulations* [C.R.C., c. 1576]. The Court rejected the argument which attempted to qualify such a requirement as being directory rather than mandatory. It held that such a reading would make the provision meaningless as it would read it out of the legislation altogether. Hugessen J.A. for the Court distinguished the *Normandin* case by saying:¹¹

Where apparently imperative words in a statute, such as the "shall" in issue here, have been interpreted as being only directory it has always, as far as I know, been in situations where the failure to act timely might produce unfortunate consequences, not so much for the actor but for some innocent third party.

He concluded:¹²

¹⁰ A.B., at p. 2091 of A-218-92.

¹¹ *Regional Municipality of Ottawa-Carleton v. Canada Employment and Immigration Commission* (1986), 86 CLLC 14,053 (F.C.A.), at p. 12,308.

¹² *Regional Municipality of Ottawa-Carleton v. Canada Employment and Immigration Commission* (1986), 86 CLLC 14,053 (F.C.A.), at p. 12,308.

taire, et en donner avis public. C'est seulement après la tenue d'audiences que l'Office peut déterminer si l'embranchement est rentable et, s'il ne l'est pas, s'il y a des motifs de croire qu'il puisse devenir rentable dans un avenir prévisible.

Bien entendu, l'Office ne peut jamais prévoir le nombre de parties qui comparaitront devant lui. En l'espèce, lorsque l'audience publique a commencé le 29 janvier 1991, dix-huit parties étaient inscrites en vue de comparaître¹⁰. Par conséquent, conformément aux principes formulés dans l'arrêt *Normandin*, je dois décider si ceux qui relèvent de la compétence de l'Office, mais qui n'ont aucun contrôle sur sa procédure, subiraient des inconvénients généraux graves si l'arrêté de l'Office était déclaré nul et non avenue. Je ne doute pas que tel serait le résultat, puisqu'une telle déclaration mettrait les parties, sans motif clair, dans la situation où elles étaient au début de l'audience. Je ne vois aucun avantage à obliger ces parties et l'Office à recommencer et, à mon sens, il n'y a aucun intérêt public à le faire.

L'arrêt *Municipalité régionale d'Ottawa-Carleton c. Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada* n'est d'aucun secours pour l'appelante. Dans cette affaire, une demande de réduction du taux des primes avait été déposée en dehors des délais prescrits par le *Règlement sur l'assurance-chômage* [C.R.C., ch. 1576]. La Cour a rejeté l'argument selon lequel une telle exigence était directive plutôt qu'impérative. La Cour a statué qu'une telle interprétation rendrait la disposition vide de sens, puisqu'elle ferait totalement abstraction des termes de la loi. Au nom de la Cour, le juge Hugessen, J.C.A. a fait une distinction avec l'arrêt *Normandin* en ces termes¹¹:

Lorsque des mots apparemment impératifs dans une loi, tel le verbe «doit» contesté en l'espèce, ont été interprétés comme simplement directifs, cela a toujours été, pour autant que je sache, dans des situations où le défaut d'agir dans le délai fixé pourrait avoir des conséquences regrettables, non pas tant pour celui qui agit que pour un tiers innocent.

i Le juge a conclu ainsi¹²:

¹⁰ Dossier d'appel, à la p. 2091 du dossier A-218-92.

¹¹ *Municipalité régionale d'Ottawa-Carleton c. Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada* (1986), 86 CLLC 14,053 (C.A.F.), à la p. 12,308.

¹² *Municipalité régionale d'Ottawa-Carleton c. Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada* (1986), 86 CLLC 14,053 (C.A.F.), à la p. 12,308.

I am not aware of any case, and none was cited, where an apparently mandatory time period set for the assertion of a claim by the party claiming has been held to be purely directory.

The *Regional Municipality of Ottawa-Carleton* ^a case was therefore in a different context.

Applying the test in *Normandin*, I must therefore dismiss the appellant's first point.

2

The appellant's second point is that because of the contractual obligation contained in the lease signed ^c between CP and NBR, on July 1, 1890, the Agency could not order the abandonment of the rail lines by CP. As the lease was ratified and confirmed by a statute of the Parliament of Canada in 1891,¹³ as well as by an Act of the Legislature of New Brunswick that ^d same year,¹⁴ the responsibilities of CP, as lessee, would have become a statutory obligation or a liability, which could only be abrogated by an Act of Parliament or the Legislature of New Brunswick or both. ^e Moreover, this lease being ratified and confirmed by both the Parliament of Canada and the Legislature of New Brunswick would come within the definition of "Special Act" as found in paragraph 3(1)(b) of the *Railway Act*. ^f

An examination of the various transactions agreed to is essential for the appreciation of the appellant's ^g argument.

In 1870, the Legislature of New Brunswick incorporated the New Brunswick Railway Company ^h (NBR) which was empowered to construct railroads and to sell, assign, transfer or lease them as deemed expedient.¹⁵ By an Act of Parliament assented to March 21, 1881, its work was declared to be for the

¹³ *An Act to confirm an Indenture made between New-Brunswick Railway Company and the Canadian Pacific Railway Company*, S.C. 1891, c. 74.

¹⁴ *An Act to confirm a certain Agreement made by the New Brunswick Railway Company with the Canadian Pacific Railway Company*, S.N.B. 1891, c. 14.

¹⁵ *An Act to incorporate the New Brunswick Railway Company*, S.N.B. 1870, c. 49.

Je ne connais aucun arrêt, et aucun n'a été cité, qui ait décidé qu'un délai apparemment impératif fixé pour la revendication d'un droit par un requérant est simplement directif.

L'arrêt *Municipalité régionale d'Ottawa-Carleton* ^a a donc été rendu dans un contexte différent.

Si j'applique le critère énoncé dans l'arrêt *Normandin*, je dois donc rejeter le premier argument de ^b l'appelante.

2

L'appelante plaide, en second lieu, qu'à cause de ^c l'obligation contractuelle stipulée dans le bail intervenu entre CP et NBR, le 1^{er} juillet 1890, l'Office ne pouvait ordonner à CP d'abandonner les lignes de chemin de fer. Puisque le bail aurait été ratifié et confirmé par une loi du Parlement fédéral, en 1891¹³, et par une loi de l'Assemblée législative du Nouveau-Brunswick, la même année¹⁴, les responsabilités de CP, en tant que preneuse, seraient devenues une obligation ou une responsabilité légale, qui pourrait être ^d abrogée exclusivement par une loi du Parlement, une loi de l'Assemblée législative du Nouveau-Brunswick, ou les deux. En outre, puisque ce bail aurait été ^e ratifié et confirmé par le Parlement du Canada et l'Assemblée législative du Nouveau-Brunswick, il ^f serait compris dans la définition d'une «loi spéciale», prévue à l'alinéa 3(1)(b) de la *Loi sur les chemins de fer*.

Pour pouvoir apprécier l'argument de l'appelante, ^g il faut examiner les diverses conventions intervenues entre les intéressés.

En 1870, l'Assemblée législative du Nouveau-Brunswick a constitué la New Brunswick Railway Company (NBR), qui s'est vu doter du pouvoir de construire des chemins de fer, les vendre, les céder, les transférer, et les donner à bail, si elle le jugeait opportun¹⁵. Par une loi fédérale sanctionnée le 21

¹³ *Acte à l'effet de ratifier un contrat passé entre la Compagnie du chemin de fer du Nouveau-Brunswick et la Compagnie du chemin de fer Canadien du Pacifique*, S.C. 1891, ch. 74.

¹⁴ *An Act to confirm a certain Agreement made by the New Brunswick Railway Company with the Canadian Pacific Railway Company*, S.N.B. 1891, ch. 14.

¹⁵ *An Act to incorporate the New Brunswick Railway Company*, 3 S.N.B. 1870, ch. 49.

general advantage of Canada.¹⁶ By the year 1890, NBR had acquired some thirteen rail lines in the province of New Brunswick, which it leased to CP for a term of nine hundred and ninety years. Article I of the lease provides the following:¹⁷

I

The railroads and properties hereby demised will be used, managed and operated by the lessee in a proper and judicious manner, according to the best discretion and judgment of its managers, so as to secure the largest amount that can be realized therefrom, with a due regard to the service to be rendered to the public and to the preservation of said roads and properties in good order and condition for rendering such service efficiently and economically. [Emphasis added.]

Article III of the lease specifies that:

III.

The lessee will use and operate the railroads and properties herein demised in accordance with the requirements of the respective Acts of incorporation of the respective companies and of the respective laws of Canada and New Brunswick . . .

The lease was set in a schedule to a statute adopted by the Parliament of Canada in 1891 which stated:

1. The indenture made between the New Brunswick Railway Company and the Canadian Pacific Railway Company and dated the first day of July, one thousand eight hundred and ninety, of which a copy is set out in the schedule hereto, is hereby approved of, ratified and confirmed, and declared to be valid and binding on the parties thereto; and each of the companies parties thereto may do whatever is necessary to give effect to the substance and intention of the said indenture. [Emphasis added.]

The Act passed by the Legislature of New Brunswick for its part:

WHEREAS the New Brunswick Railway Company, by their petition, have set forth that on the first day of July last, by an agreement or lease, they leased to the Canadian Pacific Railway Company their line of Railway in this Province, and also the Railways owned by the Saint John and Maine Railway Company and the New Brunswick and Canada Railway Company, heretofore leased by the New Brunswick Railway Company, and that the said lines are operated and run by the Cana-

¹⁶ *An Act to amend the Acts relating to the New Brunswick Railway Company*, S.C. 1881, c. 42.

¹⁷ S.C. 1891, c. 74, Schedule.

mars 1881, son entreprise a été déclarée être à l'avantage général du Canada¹⁶. En 1890, la NBR avait acquis quelque treize lignes de chemin de fer dans la province du Nouveau-Brunswick, lignes qu'elle a louées à CP pour une période de neuf cent quatre-vingt-dix ans. L'article I du bail stipule ce qui suit¹⁷:

I

Les chemins de fer et les biens par le présent cédés seront employés, gérés et exploités par la preneuse d'une manière convenable et judicieuse, au meilleur de la discrétion et du jugement de ses administrateurs, de manière à retirer le montant le plus considérable qui puisse en être réalisé, en ayant dûment égard au service à être rendu au public et à la conservation des dits chemins et biens en bon ordre et condition pour rendre ce service efficacement et économiquement. [C'est moi qui souligne.]

L'article III du bail précise ce qui suit:

III

La preneuse utilisera et exploitera les chemins de fer et les biens par le présent cédés conformément aux prescriptions des actes constitutifs respectifs des compagnies respectives et des lois respectives du Canada et du Nouveau-Brunswick . . .

Le bail a été consigné dans une annexe à une loi adoptée par le Parlement fédéral en 1891; cette loi disait:

1. Le contrat passé entre la Compagnie du chemin de fer du Nouveau-Brunswick et la Compagnie du chemin de fer Canadien du Pacifique, en date du premier jour de juillet mil huit cent quatre-vingt-dix, et dont une copie est reproduite à l'annexe du présent acte, est par le présent approuvé, ratifié et confirmé, et déclaré valable et obligatoire pour les parties au dit contrat; et chacune des compagnies, parties au dit contrat, pourra faire tout ce qui sera nécessaire pour donner effet au dit contrat suivant son but et son intention. [C'est moi qui souligne.]

Par ailleurs, la loi adoptée par l'Assemblée législative du Nouveau-Brunswick disait:

[TRADUCTION] CONSIDÉRANT QUE la Compagnie du chemin de fer du Nouveau-Brunswick a, dans sa requête, déclaré que le premier jour de juillet dernier, par un contrat ou un bail, elle a loué à la Compagnie du chemin de fer Canadien du Pacifique sa ligne de chemin dans cette province, ainsi que les chemins de fer appartenant à la Compagnie de chemin de fer Saint John and Maine et à la Compagnie de chemin de fer New Brunswick and Canada, loués jusqu'ici par la Compagnie du

¹⁶ *Acte à l'effet d'amender les actes concernant la compagnie du chemin de fer du Nouveau-Brunswick*, S.C. 1881, ch. 42.

¹⁷ S.C. 1891, ch. 74, annexe.

dian Pacific Railway Company; and to prevent any doubts as to the right of the said Company to make such agreement and lease, have prayed that the same may be confirmed and become valid, and it is expedient to grant the prayer of the said petition;—

Be it therefore enacted by the Lieutenant Governor, Legislative Council, and Assembly, as follows:—

1. The agreement or lease made between the New Brunswick Railway Company and the Canadian Pacific Railway Company, bearing date the first day of July, A.D. 1890, transferring to the latter Company the railway lines of the said New Brunswick Railway Company, the New Brunswick and Canada Railroad Company and the Saint John and Maine Railway Company, is hereby in all respects confirmed and declared to be valid. [Emphasis added.]

I see nothing, either in the lease or in the various legislation, which confirms the position of the appellant that a contractual obligation existed between CP and NBR, which would have prevented the Agency from authorizing the abandonment of the line. The terms of the lease give a wide discretion to CP to operate the line “so as to secure the largest amount that can be realized therefrom, with a due regard to the service to be rendered to the public.” The fact that a statutory confirmation was given to the lease does not change the situation once it is clear that no specific obligation had been agreed to by the parties. To complete its argument on this point, the appellant has claimed, however, that during the period 1860-1890, the province of New Brunswick authorized a grant in fee simple of ten thousand acres of ungranted Crown lands for each mile of railway constructed. The lease contained an option to purchase by CP of one million six hundred and fifty thousand acres of timber lands for \$927,600. According to CP witnesses, the option was not taken up and the timber lands are still owned by the NBR.¹⁸ Therefore, says the appellant, in return for its grant of land, the province is entitled to the running of a railroad for the specific amount of time the lease is in operation. Unfortunately, I cannot see that any such obligation has been translated in the documents before us.

The appellant relies on a decision of our Court in *Order 1978-5 of Review Committee of Canadian* ;

¹⁸ A.B., vol. X, at pp. 1464-1466.

chemin de fer du Nouveau-Brunswick, et que ces lignes sont exploitées et administrées par la Compagnie du chemin de fer Canadien du Pacifique; pour qu'il n'y ait aucun doute quant au droit de cette compagnie de conclure un tel contrat ou bail, elle a demandé que celui-ci soit ratifié et validé et considérant qu'il est à propos d'accéder à sa demande;—

À ces causes, le lieutenant-gouverneur, le conseil législatif et l'assemblée décrètent ce qui suit:

1. Le contrat ou le bail passé entre la Compagnie du chemin de fer du Nouveau-Brunswick et la Compagnie du chemin de fer Canadien du Pacifique, en date du premier jour de juillet mil huit cent quatre-vingt-dix, par lequel les lignes de chemin de fer de la Compagnie du chemin de fer du Nouveau-Brunswick, la Compagnie de chemin de fer New Brunswick and Canada et la Compagnie de chemin de fer Saint John and Maine ont été transférées à la Compagnie du chemin de fer Canadien du Pacifique, est par le présent confirmé et déclaré valide à tous égards. [C'est moi qui souligne.]

À mon sens, rien dans le bail ou dans les diverses lois ne confirme la thèse de l'appelante, selon laquelle une obligation contractuelle stipulée par CP et NBR empêchait l'Office d'autoriser l'abandon de la ligne. Aux termes du bail, CP avait toute latitude pour exploiter la ligne «de manière à retirer le montant le plus considérable qui puisse en être réalisé, en ayant dûment égard au service à être rendu au public». Le fait que le bail ait été ratifié par une loi ne change pas la situation, une fois que l'on reconnaît que les parties n'ont convenu d'aucune obligation particulière en matière d'exploitation. Pour étayer sa thèse à cet égard, l'appelante a déclaré, par ailleurs, qu'entre 1860 et 1890, la province du Nouveau-Brunswick avait autorisé une concession en fief simple de dix mille acres de terres publiques par mille de chemin de fer construit. Aux termes du bail, CP avait l'option d'acheter un million six cent cinquante mille acres de terres boisées pour la somme de 927 600 \$. Selon les témoins de CP, l'option n'a pas été levée et les terres boisées appartiennent toujours à NBR¹⁸. Selon l'appelante, la province a donc le droit, en contrepartie de sa concession de terres, à ce qu'un chemin de fer soit exploité pendant la durée du bail. Malheureusement, les documents dont nous avons connaissance ne traduisent, à mon sens, aucune telle obligation.

L'appelante invoque l'arrêt de notre Cour dans le *In re l'ordonnance 1978-5 du Comité de révision de*

¹⁸ Dossier d'appel, vol. X, aux p. 1464 à 1466.

*Transport Commission (In re)*¹⁹ which, it argues, deals with the very issue at bar, and on the cases of *Caledonian Railway Co. v. Greenock and Wemyss Bay Railway Company*²⁰ and *Manchester Ship Canal Company v. Manchester Racecourse Company*.²¹

As I read it, the decision in *Order 1978-5 of Review Committee of Canadian Transport Commission (In re)* does not state, as the appellant contends, that although the Agency has jurisdiction to consider an abandonment application, when there are "Special Acts" applicable, the Agency has no choice but to give effect to the "Special Acts" and require the railway to continue the operation of its lines. In that case, the decision appealed from was one of the Review Committee of the Canadian Transport Commission which had determined that the passenger-train service between Victoria and Courtenay on a railway line built and owned by the Esquimalt and Nanaimo Railway Company and operated by Canadian Pacific Limited pursuant to a long-term lease made on July 1, 1912 was uneconomic and likely to continue to be uneconomic and ordered that Canadian Pacific Limited (Esquimalt and Nanaimo Railway Company) should not discontinue the operation of that service. The appellant made the argument, before the Commission and before our Court, that the Canadian Transport Commission had no jurisdiction to decide an application for discontinuance of the passenger-train service on that line because there were two Special Acts passed by the Parliament of Canada which prescribed that this service was not to be discontinued. That very point, however, was left open by Pratte J.A. as he gave the following reasons in dismissing the appeal:²²

In my view, it is not necessary, in order to dispose of this appeal, to determine whether the appellant's interpretation of the two Special Acts to which I have just referred is the correct one because even if it were, the order which is the subject of this appeal would nevertheless be an order that the Commis-

¹⁹ [1982] 2 F.C. 289 (C.A.).

²⁰ (1874), L.R. 2 S.c. & Div. 347 (H.L.).

²¹ [1900] 2 Ch. 352, at p. 359; aff'd [1901] 2 Ch. 37 (C.A.).

²² *Order 1978-5 of Review Committee of Canadian Transport Commission*, [1982] 2 F.C. 289 (C.A.), at p. 298.

*la Commission canadienne des transports*¹⁹. Selon l'appelante, cet arrêt porte précisément sur la question soulevée en l'espèce; elle invoque également les arrêts *Caledonian Railway Co. v. Greenock and Wemyss Bay Railway Company*²⁰ et *Manchester Ship Canal Company v. Manchester Racecourse Company*²¹.

Selon mon interprétation de l'arrêt *In re l'ordonnance 1978-5 du Comité de révision de la Commission canadienne des transports* et, contrairement à ce que prétend l'appelante, la Cour n'a pas affirmé que l'Office, bien qu'il connaisse d'une demande d'abandon, doit nécessairement donner effet aux «lois spéciales» applicables, le cas échéant, et obliger le chemin de fer à continuer l'exploitation de ses lignes. Dans cette affaire, appel avait été interjeté d'une décision du Comité de révision de la Commission canadienne des transports qui avait décidé que le service ferroviaire de passagers entre Victoria et Courtenay, une ligne de chemin de fer construite par la Compagnie du chemin de fer d'Esquimalt à Nanaimo, lui appartenant et exploitée par Canadien Pacifique Limitée conformément à un bail à long terme conclu le 1^{er} juillet 1912, n'était pas rentable et vraisemblablement ne le deviendrait pas; cependant, le Comité de révision a ordonné à Canadien Pacifique Limitée (à la Compagnie du chemin de fer d'Esquimalt à Nanaimo) de ne pas mettre fin au service. Devant la Commission et notre Cour, l'appelante a plaidé que la Commission canadienne des transports ne connaissait pas d'une demande en vue de mettre fin au service ferroviaire de passagers sur cette ligne, parce qu'en vertu de deux lois spéciales adoptées par le Parlement du Canada, il ne fallait pas y mettre fin. Cependant, le juge Pratte, J.C.A. ne s'est pas prononcé sur cette question en particulier lorsqu'il a donné les motifs suivants pour rejeter l'appel:²²

À mon avis, il n'est pas nécessaire pour statuer sur l'appel de se demander si l'interprétation de l'appelante des deux lois spéciales que je viens de mentionner est la bonne car, même si c'était le cas, l'ordonnance qui fait l'objet de l'appel demeurerait néanmoins une ordonnance que la Commission avait le

¹⁹ [1982] 2 C.F. 289 (C.A.).

²⁰ (1874), L.R. 2 S.c. & Div. 347 (H.L.).

²¹ [1900] 2 ch. 352, à la p. 359; conf. par [1901] 2 Ch. 37 (C.A.).

²² *In re l'ordonnance 1978-5 du Comité de révision de la Commission canadienne des transports*, [1982] 2 C.F. 289 (C.A.), à la p. 298.

sion had the power to make. Let us assume, for a moment, without so deciding, that the interpretation of the two Special Acts proposed by the appellant must be adopted. According to that interpretation, the two Special Acts prescribe that the railway service between Esquimalt and Nanaimo shall not be discontinued. Pursuant to paragraph 3(1)(b) of the *Railway Act*, the provisions of the two Special Acts override those of the *Railway Act*, including section 260, "in so far as is necessary to give effect" to that prescription. Now, in order to attain that object, it would obviously be necessary to deny to the Commission and its committees the power to order that the railway service between Esquimalt and Nanaimo be discontinued. However, the decision of the Review Committee which is the subject of this appeal is not an order of that kind; it is a decision which determines that the passenger-train service between Victoria and Courtenay is uneconomic and orders that it shall not be discontinued. In my view, in order to give effect to the asserted prescription of the Special Acts, that the train service here in question be not discontinued, it is certainly not necessary to deny to the Commission the authority conferred on it by section 260 to find that the operation of the passenger-train service is uneconomic, since the existence of that power in no way conflicts with the obligation of the railway to continue the operation of its railway. It is not necessary either, in order to give effect to the Special Acts, to deny to the Commission the power to order that the railway service in question shall not be discontinued. That the Commission should have such a power in no way conflicts with the provisions of the Special Acts; on the contrary, the existence of that power would seem to be very useful, if not necessary, to give effect to the prescription contained in the Special Acts.

In the *Caledonian Railway Co. v. Greenock and Wemyss Bay Railway Company*,²³ the relevant provisions of the statute provided:

The said agreement shall be, and the same is hereby sanctioned and confirmed, and shall be as valid and obligatory upon the company and the *Caledonian Railway Company* respectively, as if those companies had been authorized by this Act to enter into the said agreement, and as if the same had been duly executed by them after the passing of this Act.

Commenting on these words, the Lord Chancellor said:²⁴

Up to this point, the enactment does no more than give statutory validity to the agreement; but the clause proceeds in these words

And it shall be lawful for the company (that is, the *Greenock and Wemyss Bay Railway Company*) and the *Caledonian Railway Company* respectively, and they are hereby required, to implement and fulfil all the provisions and stipulations in the said agreement contained. [Emphasis added.]

pouvoir de rendre. Présumons pour un instant, sans en décider, que l'interprétation que propose de donner aux deux lois spéciales l'appelante est la bonne. D'après cette interprétation, les deux lois spéciales disposent que le service ferroviaire entre Esquimalt et Nanaimo ne doit pas être interrompu. Conformément à l'alinéa 3(1)b) de la *Loi sur les chemins de fer*, les dispositions de ces deux lois spéciales prévalent sur celles de la *Loi sur les chemins de fer*, y compris l'article 260, «dans la mesure nécessaire pour donner effet» à cette disposition. Or, pour atteindre cet objet, il serait évidemment nécessaire de refuser à la Commission et à ses comités le pouvoir d'ordonner d'interrompre le service ferroviaire entre Esquimalt et Nanaimo. Toutefois, la décision du Comité de révision entreprise n'est pas en ce sens; c'est une décision qui dit que le service ferroviaire de passagers reliant Victoria à Courtenay n'est pas rentable mais qui ordonne néanmoins de le maintenir. À mon avis, pour donner effet aux dispositions articulées des lois spéciales, soit que le service ferroviaire en question ne soit pas interrompu, il n'est certainement pas nécessaire de dénier à la Commission le pouvoir que lui confère l'article 260 de constater que l'exploitation d'un service ferroviaire de passagers n'est pas rentable puisque l'existence de ce pouvoir n'entre nullement en conflit avec l'obligation du chemin de fer d'en continuer l'exploitation. Il n'est pas nécessaire non plus, pour donner effet aux lois spéciales, de refuser à la Commission le pouvoir d'ordonner que le service ferroviaire en question ne soit pas interrompu. Que la Commission détienne ce pouvoir ne provoque aucun conflit avec les lois spéciales; au contraire; l'existence de ce pouvoir paraît utile, sinon nécessaire, pour donner effet à la prescription contenue dans ces lois.

Dans l'arrêt *Caledonian Railway Co. v. Greenock and Wemyss Bay Railway Company*²³, les dispositions pertinentes de la loi prévoyaient ce qui suit:

[TRADUCTION] Par la présente loi, la dite convention est sanctionnée et confirmée; la convention est réputée lier la compagnie et la *Caledonian Railway Company* comme si ces compagnies avaient été autorisées par la présente loi à conclure la dite convention et comme si cette dernière avait été dûment signée par les compagnies après l'adoption de la présente loi.

Le lord chancelier a commenté cette disposition en ces termes²⁴:

[TRADUCTION] Jusque là, la disposition ne fait que donner une validité légale à la convention; cependant, la disposition continue comme suit:

En outre, la compagnie (c'est-à-dire la *Greenock and Wemyss Bay Railway Company*) et la *Caledonian Railway Company* auront le droit et l'obligation, en vertu de la présente loi, de mettre en œuvre et d'exécuter toutes les dispositions et stipulations de cette convention. [C'est moi qui souligne.]

²³ (1874), L.R. 2 S.c. & Div. 347 (H.L.), at p. 349.

²⁴ (1874), L.R. 2 S.c. & Div. 347 (H.L.), at p. 349.

²³ (1874), L.R. 2 S.c. & Div. 347 (H.L.), à la p. 349.

²⁴ (1874), L.R. 2 S.c. & Div. 347 (H.L.), à la p. 349.

It is with regard to this addition that the Lord Chancellor then decided that “every provision and stipulation in that agreement becomes as obligatory and binding on the two companies as if those provisions had been repeated in the form of statutory sections.”²⁵

No such terms exist in the legislation presently under review.

In the case of *Manchester Ship Canal Company v. Manchester Racecourse Company*,²⁶ the dispute arose with regard to an agreement between two companies concerning a right of first refusal with respect to the sale of a racecourse. The agreement was scheduled to an Act of Parliament which provided that the agreement was “confirmed and declared to be valid and binding upon the parties thereto.” Again, this wording is not dissimilar to that used in either the federal or provincial Act herein.

Mr. Justice Farwell concluded, based on the words of confirmation, that:

... the Act of Parliament confirms the scheduled agreement and declares it to be valid and binding upon the parties, it means what it says and gives it validity.²⁷

At pages 361-362 of the *Manchester Ship Canal Company* case, Mr. Justice Farwell distinguished, however, between such a validating statute and one that requires the parties to fulfill their contractual obligations:

Of course, if the Legislature says to the parties, “Not only do we declare the agreement valid between you, but you shall perform it,” then there is a statutory enactment over and above the agreement validated between the parties... [Emphasis added.]

Again, this case is different from ours.

I conclude that the legislation simply confirmed a lease between the parties which otherwise might have been unenforceable on the ground, for example, of *ultra vires* the parties, but that no obligation is to be found in the lease signed by the parties nor in the leg-

²⁵ *Caledonian Railway Co. v. Greenock and Wemyss Bay Railway Company* (1874), L.R. 2 S.c. & Div. 347 (H.L.), at p. 349.

²⁶ [1900] 2 Ch. 352; affd [1901] 2 Ch. 37 (C.A.).

²⁷ *Manchester Ship Canal Company v. Manchester Racecourse Company*, [1900] 2 Ch. 352, at p. 359.

C’est en tenant compte de cette clause supplémentaire que le lord chancelier a ensuite décidé que [TRADUCTION] «toutes les dispositions et les stipulations de cette convention deviennent obligatoires et lient les deux compagnies comme si ces dispositions avaient été répétées sous forme d’articles de loi»²⁵.

De tels termes ne figurent pas dans les lois visées en l’espèce.

Dans l’affaire *Manchester Ship Canal Company v. Manchester Racecourse Company*²⁶, le litige portait sur une convention conclue entre deux compagnies relativement à un droit de premier refus à l’égard de la vente d’une piste de course. La convention figurait dans une annexe à une loi du Parlement qui [TRADUCTION] «confirmait l’entente, la déclarait valide et déclarait qu’elle liait les parties contractantes». Encore une fois, cette phraséologie ressemble à celle des lois fédérale et provinciale en l’espèce.

Vu les mots de confirmation, M. le juge Farwell a conclu en ces termes:

[TRADUCTION] ... la loi du Parlement confirme la convention qui figure en annexe, la déclare valide et déclare qu’elle lie les parties; il n’y a pas d’ambiguïté: la loi valide la convention²⁷.

Aux pages 361 et 362 de l’arrêt *Manchester Ship Canal Company*, M. le juge Farwell a néanmoins fait une distinction entre une loi qui validait une convention et une loi qui obligeait les parties à remplir leurs obligations contractuelles:

[TRADUCTION] Bien entendu, si le législateur dit aux parties «en plus de déclarer la convention valide entre vous, nous vous enjoignons d’en respecter les conditions», il y a alors disposition législative qu’il faut respecter en plus de la convention validée à l’égard des parties... [C’est moi qui souligne.]

Encore une fois, il s’agit d’un cas différent du nôtre.

Je conclus que la loi a simplement confirmé un bail conclu entre les parties, un bail qui n’aurait peut-être pas été exécutoire par ailleurs si, par exemple, les contractants n’avaient pas eu la capacité voulue. Cependant, le bail signé par les parties, de même que

²⁵ *Caledonian Railway Co. v. Greenock and Wemyss Bay Railway Company* (1874), L.R. 2 S.c. & Div. 347 (H.L.), à la p. 349.

²⁶ [1900] 2 Ch. 352; conf. par [1901] 2 Ch. 37 (C.A.).

²⁷ *Manchester Ship Canal Company v. Manchester Racecourse Company*, [1900] 2 Ch. 352, à la p. 359.

isolation of either the Parliament of Canada or the Legislature of New Brunswick, which prevented the Agency from deciding the way it did.

3

The third argument submitted by the appellant is to the effect that the Agency breached the rules of natural justice by refusing to order CP to disclose the actual losses of its rail operations.

It is established that, on January 25, 1991, the Agency denied the appellant's request for such disclosure on the basis that its relevancy to the case before it had not been established. I do not see, however, how a breach of natural justice might have occurred in so doing.

In a recent decision of this Court in *Ogilvie Mills Ltd. v. Canada (National Transportation Agency)*,²⁸ the Agency had also refused to compel the production of certain documents by the Canadian National Railway Company related to the proposed abandonment of a railway line. Décary J.A., in dismissing the appeal, gave the following reasons:²⁹

It is apparent from section 160 and following of the Act, in my view, that those who wish to file a statement of opposition pursuant to section 161 or to participate in a hearing held pursuant to section 164 are not entitled to the disclosure of the documents relevant to the determination of the Agency pursuant to paragraph 163(1)(b).

Moreover, those documents relate to the costs of a railway company and are, for that reason, confidential. It is apparent from section 350 of the *Railway Act* as well as from subsection 11(11) of the Agency Rules that the Agency may not order the disclosure of such information unless it be of opinion that the disclosure would be in the public interest. Certainly, the Agency cannot form such an opinion when, as here, it does not even know whether the disclosure would serve a useful purpose.

The same reasoning applies with regard to the cross-examination of CP's witnesses on matters regarding the alleged losses of CP.

²⁸ A-1106-91, Marceau and Décary J.J.A., judgment dated 11/2/92, F.C.A., not yet reported.

²⁹ *Ogilvie Mills Ltd. v. Canada (National Transportation Agency)*, A-1106-91, Marceau and Décary J.J.A., judgment dated 11/2/92, F.C.A., at pp. 7-8.

les lois adoptées par le Parlement fédéral et l'Assemblée législative du Nouveau-Brunswick, ne renferment aucune obligation qui empêche l'Office de décider comme il l'a fait.

a

3

Le troisième argument de l'appelante veut que l'Office ait violé les règles de la justice naturelle en refusant d'ordonner à CP de révéler les pertes réelles imputables à son exploitation du chemin de fer.

Il est établi que, le 25 janvier 1991, l'Office a rejeté la demande de l'appelante pour que soient révélés ces renseignements, faute de preuve de leur pertinence dans l'affaire dont l'Office était saisi. Cependant, je ne vois pas comment ce rejet ait pu entraîner la violation d'une règle de justice naturelle.

Dans l'affaire récente *Ogilvie Mills Ltd. c. Canada (Office national des transports)*²⁸, jugée par cette Cour, l'Office avait également refusé d'obliger la Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada à produire certains documents qui se rapportaient à l'abandon proposé d'une ligne de chemin de fer. Le juge Décary, J.C.A. a motivé son rejet de l'appel comme suit²⁹:

J'estime qu'il ressort des articles 160 et suivants de la Loi que les personnes qui désirent déposer une déclaration d'opposition en vertu de l'article 161 ou participer à une audience tenue conformément à l'article 164 n'ont pas droit à la divulgation des documents utiles à la détermination que fait l'Office en vertu de l'alinéa 163(1)(b).

Qui plus est, les documents en question se rapportent aux frais d'une compagnie de chemin de fer et sont, pour cette raison, confidentiels. Il ressort à l'évidence de l'article 350 de la *Loi sur les chemins de fer* ainsi que du paragraphe 11(11) des Règles de l'Office que l'Office ne peut ordonner la divulgation de tels renseignements que s'il est d'avis que leur divulgation serait dans l'intérêt du public. L'Office ne peut certainement pas se faire une telle opinion lorsque, comme en l'espèce, il ne sait même pas si la divulgation serait utile.

Le même raisonnement s'applique au contre-interrogatoire des témoins du CP sur des questions relatives aux pertes alléguées du CP.

²⁸ A-1106-91, juges Marceau et Décary, J.C.A. jugement en date du 11-2-92, C.A.F., encore inédit.

²⁹ *Ogilvie Mills Ltd. c. Canada (Office national des transports)*, A-1106-91, juges Marceau et Décary, J.C.A., jugement en date du 11-2-92, C.A.F., aux p. 7 et 8.

With regard to CP's request for non-disclosure of documents concerning actual losses incurred by CP, which was granted by the Agency, and with regard to the Agency's refusal of a request formulated by the appellant concerning material of a commercially sensitive nature, both decisions came under the discretion of the Agency under section 350 [as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 28, s. 342] of the *Railway Act* and sections 11 and 12 of its General Rules [*National Transportation Agency General Rules*, SOR/88-23] and should not be interfered with.

I must therefore dismiss the appellant's third argument.

In so doing, I would dismiss the appeals A-101-90, A-478-91 and A-479-91.

The appellant's argument raised in file A-102-90 relates to a letter sent to the Agency on March 20, 1989 advising it that it had been informed of the intention of CP to abandon trackage, the effect of which would be to sever the Fredericton railway bridge used jointly by CN and CP with the result that rail service north of Fredericton would be eliminated.

The Agency, by letter dated May 3, 1989, advised the appellant that the final date for filing interventions was February 3, 1989, with the result that the submission could not be considered in the context of the CP's application. However, in a letter to the Agency in response to its March 23, 1989 inquiry,³⁰ CN advised on March 28, 1989:

... that it is unable to give an indication to the Agency at this time of its future plans to abandon the segment of the line between McGiveny and Oromocto, N.B.³¹

The appellant argues that CN made the statement knowing full well that the President and Chief Officer of CN had indicated, on September 10, 1986, that the railway intended to abandon the Oromocto subdivision. It claims that this new and important information, which was within the Agency's knowl-

La décision de l'Office d'accueillir la demande du CP en vue d'empêcher la divulgation de documents relatifs aux pertes subies effectivement par le CP et la décision de l'Office de rejeter la demande de l'appelante pour prendre connaissance de documents délicats, en matière commerciale, relevaient toutes les deux du pouvoir discrétionnaire de l'Office en vertu de l'article 350 [mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 28, art. 342] de la *Loi sur les chemins de fer* et des articles 11 et 12 de ses Règles générales [*Règles générales de l'Office national des transports*, DORS/88-23]. Ces décisions ne sont donc pas sujettes à révision.

Je dois donc rejeter le troisième argument de l'appelante.

En conséquence, je rejetterais les appels A-101-90, A-478-91 et A-479-91.

L'argument que l'appelante a soulevé dans le dossier A-102-90 se rapporte à une lettre envoyée à l'Office le 20 mars 1989. Dans cette lettre, l'appelante informait l'Office qu'elle avait été informée de l'intention du CP d'abandonner une partie de son réseau ferroviaire; cet abandon aurait pour effet de cesser l'exploitation du pont ferroviaire de Fredericton, utilisé conjointement par le CN et le CP, entraînant l'élimination du service ferroviaire au nord de Fredericton.

Dans une lettre du 3 mai 1989, l'Office a informé l'appelante que la date limite pour une intervention était le 3 février 1989, si bien que cette observation ne pouvait être examinée dans le cadre de la demande du CP. Cependant, dans une lettre à l'Office en réponse à sa demande de renseignements du 23 mars 1989³⁰, le CN a affirmé ce qui suit, le 28 mars 1989:

[TRADUCTION] ... à l'heure actuelle, il n'est pas en mesure d'informer l'Office sur ses projets d'abandon du tronçon de la ligne entre McGiveny et Oromocto (N.-B.)³¹.

L'appelante plaide que le CN a fait cette déclaration en sachant fort bien que le président et directeur général du CN avait affirmé, le 10 septembre 1986, que le chemin de fer avait l'intention d'abandonner la subdivision Oromocto. Selon l'appelante, l'Office aurait dû, soit examiner ces nouveaux renseignements

³⁰ A.B., at p. 267 of A-102-90.

³¹ A.B., at p. 271 of A-102-90.

³⁰ Dossier d'appel, à la p. 267 du dossier A-102-90.

³¹ Dossier d'appel, à la p. 271 du dossier A-102-90.

edge, should have been either considered by the Agency or that an order should have been made to hold a public hearing. Such failure by the Agency to take into consideration CN's intention to sever the Fredericton railway bridge amounted to a failure by the Agency to take into account a highly relevant consideration which leads to the conclusion that it failed to exercise its discretion in accordance with proper principles.

It is clear from the record that the Agency considered the allegation made by the appellant that CN intended to apply to abandon operations over the Fredericton railway bridge. It wrote to CN and was informed, as per the extract quoted above, that CN could not advise when a decision concerning the future of the said trackage would be made.

Moreover, even if CN had intended to apply to abandon its operations over the Fredericton railway bridge as alleged, CN could not have done so unilaterally, but would have had to seek approval from the Agency pursuant to subsection 159(1) of the Act. I fail to see that the Agency has breached the rules of fairness and natural justice in acting the way it did.

I would dismiss appeal A-102-90.

MAHONEY J.A.: I agree.

ROBERTSON J.A.: I agree.

importants dont elle avait pris connaissance, soit ordonner la tenue d'une audience publique. En ne tenant pas compte de l'intention du CN de cesser l'exploitation du pont ferroviaire de Fredericton, l'Office a fait abstraction d'une considération hautement pertinente, ce qui amène à conclure qu'il n'a pas exercé son pouvoir discrétionnaire conformément aux principes applicables.

b

Il ressort clairement du dossier que l'Office a tenu compte de l'allégation de l'appelante, selon laquelle le CN avait l'intention de présenter une demande en vue d'abandonner l'exploitation du pont ferroviaire de Fredericton. L'Office a écrit une lettre au CN, et il a été informé, comme le montre le passage précité, que le CN ne pouvait pas lui dire quand il prendrait une décision concernant l'avenir de cette partie de son réseau.

d

En outre, même si le CN avait voulu abandonner son exploitation du pont ferroviaire de Fredericton, comme l'allègue l'appelante, il n'aurait pas pu le faire unilatéralement: il lui aurait fallu obtenir l'agrément de l'Office en application du paragraphe 159(1) de la Loi. Il m'est impossible de conclure que l'Office a violé les règles de l'équité et de la justice naturelle en agissant comme il l'a fait.

e

f

Je rejetterais l'appel A-102-90.

LE JUGE MAHONEY, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

g

LE JUGE ROBERTSON, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

A-856-91	A-856-91
Minister of Employment and Immigration <i>(Appellant)</i>	Ministre de l'Emploi et de l'Immigration <i>(appellant)</i>
v.	a c.
Mehmet and Emine Demirtas <i>(Respondents)</i>	Mehmet et Emine Demirtas <i>(intimés)</i>
and	et
Refugee Division of the I.R.B. <i>(Mis en cause)</i>	Section du statut de la C.I.S.R. <i>(mise en cause)</i>
<i>INDEXED AS: DEMIRTAS v. CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION) (C.A.)</i>	<i>RÉPERTORIÉ: DEMIRTAS c. CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION) (C.A.)</i>
Court of Appeal, Marceau, Décary and Létourneau JJ.A.—Montréal, December 3; Ottawa, December 11, 1992.	Cour d'appel, juges Marceau, Décary et Létourneau, J.C.A.—Montréal, 3 décembre; Ottawa, 11 décembre 1992.
<i>Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Immigration inquiry process — Respondents found not Convention refugees by M.E.I. in 1987 — Applied to Immigration Appeal Board for redetermination — Case repeatedly adjourned — Act amended in 1988 — New Board, transitional provisions for claims pending before former Board — Trial Judge quashing letter advising case to be heard by new Board — Whether respondents entitled to benefit of Refugee Claimants Designated Class Regulations — Interpretation of s. 41 of amending legislation — Respondents' claims subject to s. 48 — No legitimate expectation claims processed under backlog system arising from statement by M.E.I. — Merely method of distributing information — Intention of Parliament found in legislation.</i>	d <i>Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Processus d'enquête en matière d'immigration — En 1987, le M.E.I. conclut que les intimés ne sont pas des réfugiés au sens de la Convention — Ceux-ci demandent à la Commission d'appel de l'immigration de réexaminer leurs demandes — L'affaire est ajournée à maintes reprises — La Loi est modifiée en 1988 — Une nouvelle Commission est créée et un régime transitoire est prévu pour les demandes en attente devant l'ancienne Commission — Le juge de première instance a annulé la lettre informant que la cause devait être entendue par la nouvelle Commission — Les intimés ont-ils droit de se prévaloir du Règlement sur la catégorie admissible de demandeurs du statut de réfugié? — Interprétation de l'art. 41 de la loi modificative — Les demandes des intimés sont soumises à l'art. 48 — Ceux-ci n'ont aucune attente légitime à ce que leurs demandes soient examinées en vertu du système d'élimination de l'arriéré en se fondant sur une déclaration du M.E.I.</i>
<i>Judicial review — Prerogative writs — M.E.I. appealing T.D. decision granting certiorari, mandamus, prohibition as to letter advising redetermination of Convention refugee claim denial to be heard by new Board under 1988 amending legislation — Letter not "decision" reviewable by certiorari — Doctrine of legitimate expectation inapplicable where Minister making statement, couched in generalities, containing only general indication of new policies — Legislation representing intention of Parliament — Doctrine inapplicable where implementation of promise interfering with statutory duty.</i>	e <i>L'affaire est ajournée à maintes reprises — La Loi est modifiée en 1988 — Une nouvelle Commission est créée et un régime transitoire est prévu pour les demandes en attente devant l'ancienne Commission — Le juge de première instance a annulé la lettre informant que la cause devait être entendue par la nouvelle Commission — Les intimés ont-ils droit de se prévaloir du Règlement sur la catégorie admissible de demandeurs du statut de réfugié? — Interprétation de l'art. 41 de la loi modificative — Les demandes des intimés sont soumises à l'art. 48 — Ceux-ci n'ont aucune attente légitime à ce que leurs demandes soient examinées en vertu du système d'élimination de l'arriéré en se fondant sur une déclaration du M.E.I.</i> g <i>Celle-ci n'est qu'une mesure de diffusion de l'information — Il faut s'en remettre à la législation pour connaître l'intention du Parlement.</i> h <i>Contrôle judiciaire — Brefs de prérogative — Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration a interjeté appel de la décision d'un juge de la Section de première instance qui a accordé des brefs de certiorari, de mandamus et de prohibition relativement à la lettre informant que le réexamen du rejet de la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention devait être entendu par la nouvelle Commission en vertu de la loi modificatrice de 1988 — La lettre ne constitue pas une «décision» révisable par certiorari — La doctrine de l'attente légitime ne s'applique pas lorsque le ministre fait une déclaration couchée en des termes généraux contenant seulement une indication générale des nouvelles politiques — Il faut s'en remettre à la législation qui représente l'intention du Parlement — La doctrine de l'attente légitime ne s'applique pas lorsque la réalisation de la promesse est en contradiction avec les obligations imposées par la loi.</i> j

This was an appeal from the trial judgment quashing the decision of the Director of the Canada Immigration Centre (Refugee Backlog) that the Immigration and Refugee Board was seized of the respondents' claims, ordering the Minister to hold a hearing to determine whether there existed a credible basis to their refugee claims and, if so, to process the claims under the *Refugee Claimants Designated Class Regulations*. The Trial Judge also held that the respondents had a legitimate expectation that their refugee claims would be processed under the backlog system. The respondents had arrived in Canada in 1986. When their Convention refugee claims were rejected, they applied for a redetermination thereof in 1987. A hearing date was set for February, 1988, but was adjourned several times. The *Immigration Act* was amended in 1988 to create a new Immigration and Refugee Board. Transitional provisions applied to claims awaiting hearing and cases pending before the former Board. The new Board informed the respondents that it was seized of their claims. The respondents sought to have their claims dealt with as part of the backlog, but the Director referred them to the transitional provisions and informed them that the new Board was seized of their claims.

Held, the appeal should be allowed.

The Director's decision was not reviewable by *certiorari*. A mere informational letter from an administrative official in which, in reply to a request made to him, he draws the correspondent's attention to the existence of transitional legislative provisions and to the fact that a new quasi-judicial body was seized of the matter, is not a "decision", much less a decision which granted or denied rights. Any challenge to the Board's jurisdiction should have been made before the Board.

The purpose of *Immigration Act*, section 41 is to identify those refugee claims which may be determined by the Refugee Division to which the scheme provided in sections 42 and 43 applies. Subparagraph 41(b)(iii) deals with the class of persons excluded from the operation of section 41. The respondents met all four conditions in subparagraph 41(b)(iii). Their claims were subject to the scheme established by section 48.

The doctrine of legitimate expectation did not apply. The Minister's statement concerning measures to examine refugee claims made before January 1, 1989 and the accompanying information document on backlog procedures was merely a method of distributing information. The legislation contains the substance of Parliament's intention and how it is to be applied. To rely on the doctrine, the respondents had to establish that promises were made to them by an administrative authority. In fact, the Minister's statement and the accompanying information document, while couched in generalities, excluded the respondents from the backlog process. Moreover, for the doctrine of legitimate expectation to apply, there must

Il s'agissait de l'appel d'un jugement de la Section de première instance qui annulait la décision du Directeur du Centre d'immigration du Canada (Suppression de l'arriéré des revendications) portant que la Commission de l'immigration et du statut de réfugié était saisie des revendications des intimés, et enjoignait au ministre de tenir une audience afin de déterminer s'il existait un minimum de fondement à leurs revendications du statut de réfugié, et dans l'affirmative, d'examiner ces demandes en vertu du *Règlement sur la catégorie admissible de demandeurs du statut de réfugié*. Le juge de première instance a également conclu que les intimés avaient une attente légitime à ce que leurs demandes de statut de réfugié soient examinées en vertu du système d'élimination de l'arriéré. Les intimés sont arrivés au Canada en 1986. Lorsque leurs revendications du statut de réfugié ont été rejetées, ils ont demandé en 1987 le réexamen de leurs demandes. L'audition a été fixée au mois de février 1988, mais elle a été ajournée à maintes reprises. La *Loi sur l'immigration* a été modifiée en 1988 afin de créer une nouvelle Commission de l'immigration et du statut de réfugié. Un régime transitoire s'appliquait aux demandes en attente et aux causes pendantes devant l'ancienne Commission. La nouvelle Commission a informé les intimés qu'elle était saisie de leurs demandes. Les intimés ont demandé que leurs demandes soient examinées dans le cadre de l'arriéré des revendications, mais le Directeur a attiré leur attention sur les dispositions transitoires et les a informés que la nouvelle Commission était saisie de leurs demandes.

Arrêt: l'appel doit être accueilli.

La décision du Directeur n'était pas révisable par voie de *certiorari*. Une simple lettre d'information d'un fonctionnaire par laquelle, en réponse d'une demande qui lui est faite, il attire l'attention du correspondant sur l'existence de dispositions législatives transitoires et sur le fait qu'un nouvel organisme quasi-judiciaire était saisi du litige, ne constitue pas une «décision» ou encore moins une décision attributive ou négative de droits. Toute contestation de la juridiction de la Commission aurait dû se faire devant celle-ci.

L'article 41 de la *Loi sur l'immigration* a pour but d'identifier les revendications du statut de réfugié qui sont recevables par la section du statut et auxquelles s'applique le régime des articles 42 et 43. Le sous-alinéa 41(b)(iii) vise une catégorie de personnes qui sont exclues du champ d'application de l'article 41. Les intimés ont satisfait aux quatre conditions du sous-alinéa 41(b)(iii). Leurs demandes étaient soumises au régime prévu par les dispositions de l'article 48.

La doctrine de l'attente légitime ne s'appliquait pas. La déclaration ministérielle concernant les mesures visant à examiner les revendications du statut de réfugié présentées avant le premier janvier 1989 et le document d'information sur l'élimination de l'arriéré annexé à cette déclaration n'étaient qu'une mesure de diffusion de l'information. La législation contient la teneur de l'intention du Parlement ainsi que ses modalités d'application. Pour se prévaloir de la doctrine de l'attente légitime, les intimés devaient établir qu'ils avaient fait l'objet de promesses de la part d'une autorité administrative. En fait, la déclaration ministérielle ainsi que le document d'information l'accompagnant, bien que couchés en des termes

be no statutory bar. Sections 41 and 48 clearly preclude the respondents' claims.

généraux, excluait les intimés du processus d'élimination de l'arriéré. En outre, pour que la doctrine de l'attente légitime puisse jouer, il faut qu'il n'y ait pas d'empêchement prévu par une loi. En vertu des articles 41 et 48, les revendications du statut des intimés étaient manifestement irrecevables.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Act to amend the Immigration Act and to amend other Acts in consequence thereof, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, ss. 41, 42, 43, 48. **b**
Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 18.
Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2.
Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172.
Refugee Claimants Designated Class Regulations, SOR/90-40. **c**

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi modifiant la Loi sur l'immigration et d'autres lois en conséquence, L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 41, 42, 43, 48.
Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.
Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2.
Règlement sur la catégorie admissible de demandeurs de statut de réfugié, DORS/90-40.
Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Bendahmane v. Canada (Minister of Employment and Immigration), [1989] 3 F.C. 16; (1989), 61 D.L.R. (4th) 313; 26 F.T.R. 122 (note); 8 Imm. L.R. (2d) 20; 95 N.R. 385 (C.A.); *Attorney-General of Hong Kong v. Ng Yuen Shiu*, [1983] 2 A.C. 629 (P.C.). **d**

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES

Bendahmane c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration), [1989] 3 C.F. 16; (1989), 61 D.L.R. (4th) 313; 26 F.T.R. 122 (remarque); 8 Imm. L.R. (2d) 20; 95 N.R. 385 (C.A.); *Attorney-General of Hong Kong v. Ng Yuen Shiu*, [1983] 2 A.C. 629 (P.C.).

APPEAL from trial judgment ([1991] 3 F.C. 489; (1991), 47 F.T.R. 139; 15 Imm. L.R. (2d) 144 (T.D.)) quashing the Director of Immigration Centre's decision that the Immigration and Refugee Board was seized of the respondents' claims, ordering the Minister to hold a hearing to determine if the respondents had a credible basis to their refugee claims and to process the claims under the *Refugee Claimants Designated Class Regulations*. Appeal allowed.

APPEL interjeté de la décision d'un juge de la Section de première instance ([1991] 3 C.F. 489; (1991), 47 F.T.R. 139; 15 Imm. L.R. (2d) 144 (1^{re} inst.)) qui annulait la décision du Directeur du centre d'immigration, portant que la Commission de l'immigration et du statut de réfugié était saisie des revendications des intimés et enjoignait au ministre de tenir une audience afin de déterminer s'il existait un minimum de fondement à leurs revendications du statut de réfugié et d'examiner ces demandes en vertu du *Règlement sur la catégorie admissible de demandeurs de statut de réfugié*. Appel accueilli. **e**

COUNSEL:

Joanne Granger for appellant.
William Sloan for respondents.

AVOCATS:

Joanne Granger pour l'appellant.
William Sloan pour les intimés.

SOLICITORS:

Deputy Attorney General of Canada for appellant.
William Sloan, Montréal, for respondents.

PROCUREURS :

Le sous-procureur général du Canada pour l'appellant.
William Sloan, Montréal, pour les intimés.

The following is the English version of the reasons for judgment rendered by **j**

Voici les motifs du jugement rendu en français par

LÉTOURNEAU J.A.:

The proceedings

This is an appeal from a decision of a Judge of the Trial Division [[1991] 3 F.C. 489] allowing the applications for *certiorari*, *mandamus* and prohibition. In those proceedings, the Judge quashed, in his words, the decision of the Director of the Canada Immigration Centre (Refugee Backlog). He ordered the Minister of Employment and Immigration to hold a hearing to determine if the respondents' refugee claim had a credible basis and, if so, to process their claim under the *Refugee Claimants Designated Class Regulations* [SOR/90-40]. Finally, he enjoined the Immigration and Refugee Board from holding a hearing into the respondents' refugee claim until the order had been complied with by the Minister.

Facts

The respondents arrived in Canada in September 1986 from Turkey and applied for refugee status. The inquiry was opened the following month and was adjourned to January 27, 1987. On that date, the respondents were examined under oath, and on September 15, 1987, the Minister of Employment and Immigration decided that the respondents were not Convention refugees.

On October 1, 1987, the respondents applied to the Immigration Appeal Board for a redetermination of their claims. The hearing of the case was set for February 11, 1988, and adjourned on a number of occasions, sometimes at the request of the respondents, and sometimes on consent of the parties while awaiting a decision of another case pending before this Court.

On June 11, 1990, the respondents were informed by the new Immigration and Refugee Board that their claims were still pending and that they would be placed on the list for the next hearings. It must be noted that in 1988, the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, was amended [R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28] to replace the former Immigration Appeal

LE JUGE LÉTOURNEAU, J.C.A.:

La procédure

Il s'agit d'un appel d'une décision d'un juge de la Section de première instance [[1991] 3 C.F. 489] accueillant des demandes en *certiorari*, *mandamus* et prohibition. Par ces procédures, le juge casse, selon ses termes, la décision du directeur du Centre d'Immigration Canada S.A.R. (Suppression de l'arriéré des revendications). Il enjoint au ministre de l'Emploi et de l'Immigration de tenir une audience afin de déterminer si la revendication du statut de réfugié des intimés a un minimum de fondement et, dans l'affirmative, d'examiner cette revendication en vertu du *Règlement sur la catégorie admissible de demandeurs de statut de réfugié* [DORS/90-40]. Enfin, il interdit à la Commission de l'immigration et du statut de réfugié de tenir une audience sur la demande de statut de réfugié faite par les intimés avant que le ministre n'ait satisfait à l'ordonnance émise contre lui.

Les faits

Les intimés arrivent au Canada en septembre 1986, en provenance de Turquie, et font une demande de statut de réfugié. L'enquête débute le mois suivant et est ajournée au 27 janvier 1987. À cette date, les intimés déposent sous serment et, le 15 septembre 1987, le ministre de l'Emploi et de l'Immigration décide que les intimés ne sont pas des réfugiés au sens de la Convention.

Le 1^{er} octobre 1987, les intimés demandent à la Commission d'appel de l'immigration de réexaminer leurs demandes. L'audition de la cause, fixée au 11 février 1988, est ajournée à maintes reprises, tantôt à la demande des intimés, tantôt du consentement des parties en attendant une décision dans une autre affaire pendante devant notre Cour.

Le 11 juin 1990, les intimés sont informés par la nouvelle Commission de l'immigration et du statut de réfugié que leurs demandes sont toujours pendantes et qu'elles seront placées au rôle des prochaines audiences. Il faut dire qu'en 1988, des modifications [L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28] apportées à la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, ont rem-

Board with a new Board, and to establish transitional provisions for claims awaiting hearing and cases pending before the former Board.

On July 4, 1990, counsel for the respondents wrote to Louis Grenier, the Director of the Backlog C.I.C., who was in charge of the Section responsible for backlog clearance, asking him to transfer the respondents' files to that Centre so that they could be processed along with all the other delayed cases.

On July 11, 1990, Mr. Grenier drew the attention of counsel for the respondents to the transitional provisions set out in the amending Act, and informed him that under those provisions the new Board was now seized of his clients' claims. There followed the proceedings before this Court, which were commenced on October 25, 1990 by a notice of motion under section 18 of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7] and ultimately led to this appeal.

Grounds of appeal

The appellant argued against the decision of the Trial Judge that the Trial Judge misunderstood the nature of the action taken by the Director of the Backlog C.I.C., the legislative provisions which applied to the respondents' claims under the transitional measures adopted and, finally, the applicability of the doctrine of legitimate expectation to the case. I shall examine each of these arguments in order.

The decision of the Director of the Backlog C.I.C.

The appellant contended that the Trial Judge erred in law by describing the letter of July 11, 1990, from the Director of the C.I.C. to counsel for the respondents as a "decision" reviewable by *certiorari*, and I believe that he is correct. Even if I were to take a very open-minded approach, I am unable to see how we could describe a mere informational letter from an administrative official in which, in reply to a request made to him, he draws his correspondent's attention to the existence of transitional legislative provisions and to the fact that a new quasi-judicial body was already seized of the cases which the corre-

placé l'ancienne Commission d'appel de l'immigration par une nouvelle Commission et ont aussi prévu un régime transitoire pour les demandes en attente et les causes pendantes devant l'ancienne Commission.

^a Le 4 juillet 1990, le procureur des intimés écrit à M. Louis Grenier, directeur du Centre d'Immigration Canada S.A.R., responsable de la section chargée de disposer de l'arriéré des revendications (*back log*), pour lui demander de faire transférer les dossiers des intimés au Centre pour qu'ils y soient traités avec tous les autres cas de retard.

^c Le 11 juillet 1990, M. Grenier attire l'attention du procureur des intimés sur les dispositions transitoires édictées par la loi modificatrice et l'informe qu'en vertu de ces dispositions, la nouvelle Commission est maintenant saisie des demandes de ses clients. De là s'ensuivent les procédures devant notre Cour, lesquelles débutèrent le 25 octobre 1990 par un avis de requête en vertu de l'article 18 de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), ch. F-7] pour déboucher sur le présent appel.

^e Les motifs d'appel

^f L'appelant allègue à l'encontre de la décision du juge de première instance que ce dernier s'est mépris sur la nature du geste posé par le directeur du Centre d'Immigration Canada S.A.R., sur le régime légal applicable aux demandes des intimés suite aux mesures transitoires adoptées et enfin sur l'applicabilité en l'espèce de la doctrine de l'attente légitime. ^g J'examinerai dans l'ordre chacune de ces allégations.

La décision du directeur du Centre d'Immigration Canada S.A.R.

^h L'appelant soutient que le juge de première instance a erré en droit en qualifiant de «décision» révisable par *certiorari* la lettre du 11 juillet 1990 du directeur du Centre adressée au procureur des intimés et je crois qu'il a raison. Même en faisant preuve ⁱ d'une grande ouverture d'esprit, je n'arrive pas à voir comment l'on peut qualifier de «décision», par surcroît attributive ou négative de droits, une simple lettre d'information d'un fonctionnaire administratif par laquelle, en réponse à une demande qui lui est faite, il attire l'attention de son correspondant sur l'existence de dispositions législatives transitoires et sur le fait

spondent wished to have transferred, as a “decision”, and moreover a decision which granted or denied rights. In addition, in the days preceding the exchange of correspondence between the Director and counsel for the respondents, the new Immigration and Refugee Board had already informed the respondents that it was seized of their claims and that it was preparing to set a date for hearing. If counsel for the respondents intended to challenge the Board’s jurisdiction over his clients’ claims, he should have done so by making an objection before the Board and not by making a request to an official to transfer the files to another section.

Legislative provisions which apply to the respondents’ claims

The respondents repeated on appeal the argument which they successfully made at trial. They contended that they were entitled to a hearing before an adjudicator and a member of the Refugee Division to determine whether their claims had a credible basis and, if so, that they were entitled to the benefit of the *Refugee Claimants Designated Class Regulations*.¹ Under those Regulations, a person who is a member of the refugee claimants designated class may make an application for landing and is also exempt from certain requirements of the *Immigration Regulations, 1978* [SOR/78-172]. It is these benefits of this scheme that the respondents wish to avail themselves of. In order to determine what their rights are in this respect, we must first interpret section 41 of the *Act to amend the Immigration Act and to amend other Acts in consequence thereof*, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28.

With respect, I believe that the Trial Judge misunderstood the manner in which section 41, and particularly subparagraph 41(b)(iii), which reads as follows, should be interpreted:

41. Notwithstanding any provision of the said Act, the following persons, being persons who claim to be Convention refugees, are eligible to have their claims determined by the Refugee Division:

(a) every person who, on the commencement day, is the subject of an inquiry that is in adjournment pursuant to subsec-

qu’un nouvel organisme quasi-judiciaire est déjà saisi des dossiers que le correspondant veut voir transférer. D’ailleurs la nouvelle Commission de l’immigration et du statut de réfugié, dans les jours précédant l’échange de correspondance entre le directeur et le procureur des intimés, avait déjà informé les intimés qu’elle était saisie de leurs demandes et qu’elle s’apprêtait à fixer une date d’audition. Si le procureur des intimés entendait contester la juridiction de la Commission sur les demandes de ses clients, il se devait de le faire par objection présentée devant celle-ci et non par une demande à un fonctionnaire de faire transférer les dossiers dans un autre département.

Le régime légal applicable aux demandes des intimés

Les intimés reprennent en appel la prétention qu’ils ont soutenue avec succès en première instance. Ils allèguent qu’ils ont droit à une audition devant un arbitre et un membre de la section du statut aux fins de déterminer si leurs revendications ont un minimum de fondement, et le cas échéant, qu’ils ont le droit de se prévaloir du *Règlement sur la catégorie admissible de demandeurs du statut de réfugié*¹. En vertu de ce Règlement, la personne qui fait partie de la catégorie admissible de demandeurs du statut de réfugié peut présenter une demande de droit d’établissement et est aussi exemptée de certaines exigences du *Règlement sur l’immigration de 1978* [DORS/78-172]. Ce sont les avantages de ce régime dont les intimés veulent se prévaloir. Pour déterminer leurs droits à cet égard, il faut d’abord se livrer à une interprétation de l’article 41 de la *Loi modifiant la Loi sur l’immigration et d’autres lois en conséquences*, L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28.

Avec respect, je crois que le juge de première instance s’est mépris sur l’interprétation à donner à l’article 41 et particulièrement le sous-alinéa 41(b)(iii) qui se lit comme suit:

41. Malgré toute disposition contraire de la nouvelle loi, la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention est recevable par la section du statut si l’intéressé se trouve dans l’une ou l’autre des situations suivantes:

a) l’enquête dont, à la date de référence, il fait l’objet a été ajournée conformément au paragraphe 44(1) de l’ancienne

¹ SOR/90-40, December 27, 1989.

¹ DORS/90-40, 27 décembre 1989.

tion 44(1) of the former Act and whose claim has not then been determined by the Minister under subsection 44(4) of the former Act;

(b) every person who, on the commencement day, is the subject of an inquiry that is in adjournment pursuant to subsection 44(1) of the former Act and who has then been determined by the Minister under subsection 44(4) of the former Act not to be a Convention refugee, other than a person

(i) who has not applied under subsection 68(1) of the former Act for a redetermination of the claim within the time limited therefor, where that time has expired before the commencement day,

(ii) whose application under subsection 68(1) of the former Act for a redetermination of the claim has been dismissed for want of perfection before the commencement day,

(iii) whose application under sub-section 68(1) of the former Act for a redetermination of the claim is to be dealt with by the former Board under section 48, or

(iv) who, following an oral hearing before the former Board, was before the commencement day found not to be a Convention refugee on an application under subsection 68(1) of the former Act; and

(c) every person who, on the commencement day, is or, before the commencement day, was the subject of an inquiry that was resumed pursuant to subsection 45(1) of the former Act, other than a person described in subparagraph (b)(i), (ii) or (iv).

It must be noted that the drafting of the French version, which is mysterious, not to say surprising in terms of the principles of legislative drafting, makes it even more difficult to interpret.

The purpose of section 41 is to identify those refugee claims which, notwithstanding the new Act, may be determined by the Refugee Division, to which the scheme provided in sections 42 and 43 applies, and those claims which may not. The divergent interpretations proposed by the appellant and by the respondents involve subparagraph (b)(iii) of section 41. This subparagraph deals with a class of persons who are excluded from the operation of section 41, and whose claims may therefore not be heard under that section.

In order for a claimant to fall within the terms of subparagraph 41(b)(iii), he or she must meet the following conditions on the commencement date referred to in the provision, that is, January 1, 1989:

1. The claimant has been determined not to be a refugee by the Minister

loi et le ministre n'a pas encore, aux termes du paragraphe 44(4) de cette loi, rendu sa décision;

b) l'enquête dont, à la date de référence, il fait l'objet a été ajournée conformément au paragraphe 44(1) de l'ancienne loi et, le ministre lui ayant refusé le statut, rien de ce qui suit ne s'applique à son cas:

(i) omission de présenter, aux termes du paragraphe 68(1) de l'ancienne loi, une demande de réexamen à l'ancienne Commission dans le délai fixé et expiration du délai avant la date de référence,

(ii) rejet de la demande de réexamen avant la date de référence au motif que celle-ci était incomplète,

(iii) application de l'article 48 à la demande de réexamen,

(iv) refus du statut après l'audition tenue par l'ancienne Commission, avant la date de référence, sur la demande de réexamen;

c) l'enquête dont il fait l'objet à la date de référence ou dont il faisait l'objet avant cette date a été reprise conformément au paragraphe 45(1) de l'ancienne loi et il n'est pas visé par les sous-alinéas b)(i), (ii) ou (iv).

Il faut dire que la rédaction sibylline de la version française, pour ne pas dire surprenante par rapport aux principes de légistique, contribue à en accroître les difficultés d'interprétation.

L'article 41 a pour but d'identifier les revendications du statut de réfugié qui, malgré la nouvelle loi, sont recevables par la Section du statut et auxquelles s'applique le régime des articles 42 et 43 et les revendications qui ne le sont pas. La divergence d'interprétation entre l'appelant et les intimés porte sur le sous-alinéa 41b)(iii). Ce sous-alinéa vise une catégorie de personnes qui sont exclues du champ d'application de l'article 41 et dont la revendication n'est donc pas recevable en vertu de cet article.

Pour qu'un revendicateur soit visé par le sous-alinéa 41b)(iii), il faut que les conditions suivantes soient satisfaites à la date de référence dont fait état la disposition, soit au 1^{er} janvier 1989:

1. le revendicateur s'est vu refuser le statut de réfugié par le ministre

2. the claimant has made an application for redetermination of his or her refugee claim under subsection 68(1) of the former *Immigration Act*

3. the inquiry pursuant to the application for redetermination is in adjournment under subsection 44(1) of the former *Immigration Act*;

4. the application for redetermination is still pending before the former Board.

The respondents meet each of the conditions for exclusion under subparagraph 41(b)(iii) and accordingly they are not eligible to have their refugee claims determined under section 41. Their claims are, rather, subject to the provisions of the scheme established by section 48 of the Act to amend the Immigration Act, which provides that applications which are before the former Board and not disposed of by that Board on December 31, 1989 shall be reheard by the Refugee Division in accordance with the new Act.

Accordingly, the respondents are not entitled to the hearing provided for in sections 42 and 43 before an adjudicator and a member of the Refugee Division to determine whether their claims have a credible basis.

Applicability of the doctrine of legitimate expectation

The Trial Judge also concluded that the respondents in this case had a legitimate expectation that their refugee claims would be processed under the backlog system. The respondents were among the approximately 85,000 claimants whose claims had not yet been finally determined when the *Immigration Act* was amended. They based their arguments in respect of this legitimate expectation on a statement by the Minister of Employment and Immigration dated December 28, 1988, in which the Minister announced that measures were being taken to examine refugee claims made before January 1, 1989.

Attached to this statement by the Minister was an information document on backlog procedures, with a brief description of the process.² As might be

² See Appeal Book, p. 16 *et seq.*

2. il a fait, en vertu du paragraphe 68(1) de l'ancienne *Loi sur l'immigration*, une demande de réexamen de sa demande de statut de réfugié

3. l'enquête sur la demande de réexamen a été ajournée en vertu du paragraphe 44(1) de l'ancienne *Loi sur l'immigration*

4. la demande de réexamen était encore pendante devant l'ancienne Commission.

Les intimés rencontrent chacune des conditions d'exclusion du sous-alinéa 41b)(iii) et en conséquence leur demande de statut de réfugié est irrecevable en vertu de l'article 41. Celle-ci est plutôt soumise au régime prévu par les dispositions de l'article 48 de la Loi modifiant la Loi sur l'immigration, lequel prévoit que les demandes dont est saisie l'ancienne Commission et sur lesquelles elle n'a pas adjugé au 31 décembre 1989 sont entendues de nouveau par la Section du statut conformément à la nouvelle Loi.

En conséquence, les intimés n'ont pas droit à l'audience prévue par les articles 42 et 43 devant un arbitre et un membre de la Section du statut pour faire déterminer si leur revendication a un minimum de fondement.

Applicabilité de la doctrine de l'attente légitime

Le juge de première instance a également conclu que les intimés avaient en l'espèce une attente légitime à ce que leurs demandes de statut de réfugié soient examinées en vertu du système d'élimination de l'arriéré. Les intimés se trouvaient au nombre des quelques 85 000 demandeurs dont les revendications n'avaient pas encore fait l'objet d'une adjudication définitive lorsque la *Loi sur l'immigration* fut modifiée. Ils fondent leurs prétentions quant à cette attente légitime sur une déclaration ministérielle du 28 décembre 1988. Dans cette déclaration, le ministre de l'Emploi et de l'Immigration annonçait que des mesures étaient prises pour examiner les revendications du statut de réfugié présentées avant le 1^{er} janvier 1989.

À cette déclaration ministérielle était annexé un document d'information sur l'élimination de l'arriéré avec une description sommaire du processus².

² Voir dossier d'appel aux p. 16 et s.

expected, this press release and the six attached pages do not claim to determine the individual outcome of the approximately 85,000 cases awaiting decision. At most, they contain only a general indication of the new policies in this respect, and the information document concludes that the method used to clear the claims backlog is consistent with the principles of the new legislative measures adopted. It is clear that the Minister's statement is merely a method of distributing information and that we must look to the legislation, which represents the definitive intention of Parliament in the matter, if we wish to ascertain its exact substance and the manner in which it is to be applied.

In order for the respondents to be able to rely on the doctrine of legitimate expectation, they must first be able to establish that promises were made to them by an administrative authority.³ If we read the Minister's statement on which the respondents rely, together with the information document which accompanied it, we find, without even referring to the legislative provisions, that these two documents, which are couched in generalities, exclude the respondents from the backlog process of which they are now claiming the benefit.

In fact, the information document, entitled "Backlog Clearance", identifies four groups of claimants. The respondents are wrong in claiming to belong to group 1 or 2. Group 1 covers persons who have been in Canada since May 1986, while the respondents did not arrive in the country until September 1986. Group 2 refers to persons who hold Minister's permits, which the respondents do not have.

The respondents may well have acquired a hope for a happy outcome to their situation when the measures taken by the government to solve the refugee backlog were announced. However, hope for a happy outcome must not be confused with legitimate expectation of a specific treatment. I find it impossible to see in the Minister's statement of December 28, 1988 any promise made to the respondents, let alone a promise that, as they now claim, they would have a

³ *Bendahmane v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1989] 3 F.C. 16 (C.A.); *Attorney-General of Hong Kong v. Ng Yuen Shiu*, [1983] 2 A.C. 629 (P.C.).

Comme on peut s'y attendre, ce communiqué de presse et les six pages qui y sont annexées ne prétendent pas régler le sort individuel des quelques 85 000 cas en attente. Tout au plus ne contiennent-ils qu'une indication générale des nouvelles politiques en la matière et le document d'information conclut que la méthode retenue pour éliminer l'arriéré des demandes est conforme aux principes des nouvelles mesures législatives adoptées. Il est évident que la déclaration ministérielle n'est qu'une mesure de diffusion de l'information et qu'il faut s'en remettre à la législation qui représente l'intention définitive du Parlement sur le sujet si l'on veut en obtenir la teneur exacte et en connaître les modalités d'application.

Pour que les intimés puissent se prévaloir de la doctrine de l'attente légitime, il faut d'abord qu'ils puissent établir qu'ils ont fait l'objet de promesses de la part d'une autorité administrative³. Or, une lecture de la déclaration ministérielle sur laquelle se fondent les intimés ainsi que du document d'information qui l'accompagnait permet de constater, sans même faire référence aux dispositions législatives, que ces deux documents couchés en des termes généraux excluent les intimés du processus d'élimination de l'arriéré dont ils se réclament aujourd'hui.

De fait, le document d'information intitulé «Élimination de l'arriéré» identifie quatre groupes de revendicateurs. C'est à tort que les intimés revendiquent leur appartenance aux groupes 1 ou 2. Le groupe 1 vise les personnes qui sont au Canada depuis mai 1986 alors que les intimés ne sont arrivés au pays qu'en septembre 1986. Le groupe 2 se réfère aux personnes qui sont titulaires d'un permis du ministre alors que les intimés n'en détiennent pas.

Les intimés peuvent bien avoir fondé l'espoir d'un dénouement heureux de leur sort lorsqu'il fut fait mention des mesures prises par le gouvernement pour solutionner l'arriéré des revendications. Mais il ne faut pas confondre l'espoir d'un dénouement heureux et l'attente légitime d'un traitement spécifique. Il m'est impossible de voir dans la déclaration ministérielle du 28 décembre 1988 une quelconque promesse faite aux intimés, encore moins une promesse qu'ils

³ *Bendahmane c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 3 C.F. 16 (C.A.); *Attorney-General of Hong Kong v. Ng Yuen Shiu*, [1983] 2 A.C. 629 (P.C.).

hearing to determine whether their claims had a credible basis.

In my humble opinion, it was neither legitimate nor reasonable for the respondents to infer from the government's intention to deal with refugee cases awaiting hearing on January 1, 1989 (an intention expressed in the Minister's statement of December 28, 1988) a promise that their pending case would be dealt with in accordance with a particular and definite aspect of a process which is multifaceted.

That in itself would be sufficient to dispose of the respondents' arguments, but there is more. In order for the doctrine of legitimate expectation to apply, there must also be no statutory bar. In *Attorney-General of Hong Kong v. Ng Yuen Shiu*⁴ the Privy Council, although it recognized the doctrine of legitimate expectation, nonetheless held that the statutory rule must prevail in the event of conflict, as follows:

The justification for it is primarily that, when a public authority has promised to follow a certain procedure, it is in the interest of good administration that it should act fairly and should implement its promise, so long as implementation does not interfere with its statutory duty.⁵ [My emphasis.]

In the case at bar, the argument made by the respondents based on the doctrine of legitimate expectation runs head-on into the provisions of sections 41 and 48 of the *Act to amend the Immigration Act and to amend other Acts in consequence thereof*. The consequence of accepting that argument would be to make a claim eligible to be determined under section 41 that is not so eligible, and to give the first-level tribunal, that is, an adjudicator and a member of the Refugee Division, jurisdiction to hold a hearing when in their case Parliament has, by subsection 48(3), given this jurisdiction to the second-level tribunal, that is, the Refugee Division, in accordance with the new Act.

In these circumstances, even if we admit that expectations were created and that it was legitimate for the respondents to rely on them, the doctrine of

auraient, comme ils le réclament maintenant, une audition sur le minimum de fondement de leurs revendications.

^a À mon humble avis, il n'était ni légitime ni raisonnable pour les intimés d'inférer de la volonté gouvernementale de régler les cas de revendication de statut en attente au 1^{er} janvier 1989 (une volonté exprimée par la déclaration ministérielle du 28 décembre 1988) une promesse que leur cause pendante serait réglée suivant un aspect particulier et défini d'un processus à volets multiples.

^c Cela suffirait en soi à disposer de la prétention des intimés, mais il y a plus. Pour que la doctrine de l'attente légitime puisse jouer, il faut aussi qu'il n'y ait pas d'empêchement statutaire. Dans l'arrêt *Attorney-General of Hong Kong v. Ng Yuen Shiu*⁴, le Conseil privé, tout en reconnaissant la doctrine de l'attente légitime, affirmait néanmoins en ces termes la primauté de la norme législative en cas de conflit:

[TRADUCTION] La principale justification de cette doctrine est la suivante: lorsqu'une autorité publique a promis de suivre une certaine procédure, il est dans l'intérêt de la bonne administration qu'elle agisse équitablement et respecte sa promesse, pourvu toutefois que cela ne soit pas contraire aux obligations que la loi lui impose.⁵ [Je souligne.]

^f Or, en l'espèce, la prétention des intimés fondée sur la doctrine de l'attente légitime heurte de plein fouet les dispositions des articles 41 et 48 de la *Loi modifiant la Loi sur l'immigration et d'autres lois en conséquence*. Faire droit à celle-ci aurait pour conséquence de rendre recevable, aux termes de l'article 41, une demande qui ne l'est pas et d'octroyer au tribunal de premier niveau, c.-à-d., un arbitre et un membre de la section du statut, la compétence de tenir une audience alors que le législateur a dans leur cas, par le paragraphe 48(3), accordé cette compétence au tribunal du deuxième niveau, i.e., la section du statut, conformément à la nouvelle Loi.

ⁱ Dans ces circonstances, la doctrine de l'attente légitime, même si l'on admet que des attentes furent créées et qu'il était légitime pour les intimés de s'y

⁴ [1983] 2 A.C. 629 (P.C.).

⁵ *Idem* at p. 638.

⁴ [1983] 2 A.C. 629 (P.C.).

⁵ *Idem*, à la p. 638.

legitimate expectation cannot apply in view of the contrary provisions of the Act and the fact that those provisions must prevail.

Disposition

For the foregoing reasons, I would allow the appeal and I would quash the writs of *certiorari*, *mandamus* and prohibition. I would order that the respondents' case be referred back to the Refugee Division for a hearing on the respondents' claim to refugee status to be held as soon as possible.

MARCEAU J.A.: I agree.

DÉCARY J.A.: I concur.

référer, ne saurait s'appliquer vu les dispositions contraires de la Loi et la primauté qu'il faut leur donner.

a Dispositif

Pour les motifs énoncés, j'accueillerais l'appel et je casserais les brefs de *certiorari*, de *mandamus* et de prohibition. J'ordonnerais que le dossier des intimés soit retourné devant la section du statut des réfugiés pour qu'il soit procédé dans les meilleurs délais à une audition de la demande de statut de réfugié faite par les intimés.

b LE JUGE MARCEAU, J.C.A.: Je suis d'accord.

c LE JUGE DÉCARY, J.C.A.: J'y souscris.

T-2345-92

T-2345-92

Kenneth Dale Bennett (*Applicant*)**Kenneth Dale Bennett** (*requérant*)

v.

c.

a

The National Parole Board (*Respondent*)**La Commission nationale des libérations conditionnelles** (*intimée*)*INDEXED AS: BENNETT v. CANADA (NATIONAL PAROLE BOARD) (T.D.)**RÉPERTOIRE: BENNETT c. CANADA (COMMISSION NATIONALE DES LIBÉRATIONS CONDITIONNELLES) (1^{re} INST.)*

Trial Division, Joyal J.—Ottawa, December 10 and 16, 1992.

Section de première instance, juge Joyal—Ottawa, 10 et 16 décembre 1992.

c

Parole — Application to quash revocation of day parole by National Parole Board — Applicant convicted of drug trafficking, released on day parole on conditions — Conditions not met as parolee continuing drug addiction, not accepting rehabilitation programmes — NPB decision based on experts' recommendation, collective opinion rather than findings of fact — Opinion evidence admissible — Correctional system relying on professional or expert opinion in making decisions — Ontario Court (General Division) decision opinion as to treatment efficacy could not justify revocation considered and distinguished — No palpable error in NPB decision justifying Court intervention.

d

e

f

Libération conditionnelle — Demande en vue d'obtenir l'annulation de la révocation de la libération conditionnelle de jour prononcée par la Commission nationale des libérations conditionnelles — Le requérant a été reconnu coupable de trafic de stupéfiants et a obtenu une libération conditionnelle de jour assortie de conditions — Les conditions n'ont pas été respectées puisque le libéré conditionnel a continué à se livrer à la toxicomanie et n'a pas accepté les programmes de réhabilitation — La décision de la CNLC était fondée sur la recommandation d'experts, c'est-à-dire sur une opinion collective plutôt que sur la constatation des faits — La preuve d'opinion est recevable — Les autorités correctionnelles se fondent sur l'opinion de professionnels ou d'experts en prenant leurs décisions — La décision de la Cour de l'Ontario (Division générale) selon laquelle une opinion quant à l'efficacité du traitement ne pouvait justifier la révocation a été examinée et a fait l'objet d'une distinction — Il n'y a dans la décision de la CNLC aucune erreur palpable justifiant l'intervention de la Cour.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

LOIS ET RÈGLEMENTS

Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 18.*Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

JURISPRUDENCE

DISTINGUISHED:

h

DISTINCTION FAITE AVEC:

Veysel v. Millhaven Institution (1992), 15 C.R. (4th) 272 (Ont. Gen. Div.).*Veysel v. Millhaven Institution* (1992), 15 C.R. (4th) 272 (Div. gén. Ont.).

REFERRED TO:

DÉCISIONS CITÉES:

Re Moore and The Queen (1983), 41 O.R. (2d) 271; 147 D.L.R. (3d) 528; 4 C.C.C. (3d) 206; 33 C.R. (3d) 99; 52 N.R. 258 (C.A.); *Bains v. Canada (National Parole Board)*, [1989] 3 F.C. 450; (1989), 39 Admin. L.R. 39; 71 C.R. (3d) 343; 27 F.T.R. 316 (T.D.); *Canada (Attorney General) v. Public Service Alliance of Canada*, [1991] 1 S.C.R. 614; (1991), 80 D.L.R. (4th) 520; 48 Admin. L.R. 161; 91 CLLC 14,017; 123 N.R. 161; *MacInnis v.*

i

j

Re Moore and The Queen (1983), 41 O.R. (2d) 271; 147 D.L.R. (3d) 528; 4 C.C.C. (3d) 206; 33 C.R. (3d) 99; 52 N.R. 258 (C.A.); *Bains c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, [1989] 3 C.F. 450; (1989), 39 Admin. L.R. 39; 71 C.R. (3d) 343; 27 F.T.R. 316 (1^{re} inst.); *Canada (Procureur général) c. Alliance de la Fonction publique du Canada*, [1991] 1 R.C.S. 614; (1991), 80 D.L.R. (4th) 520; 48 Admin. L.R. 161; 91

Canada (Attorney General) (1986), 4 F.T.R. 211 (F.C.T.D.).

APPLICATION under section 18 of the *Federal Court Act* to quash a decision of the National Parole Board revoking the applicant's day parole. Application dismissed.

COUNSEL:

Elizabeth A. Thomas for applicant.
Wayne Garnons-Williams for respondent.

SOLICITORS:

Elizabeth A. Thomas, Kingston, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for order rendered in English by

JOYAL J.: This is an application under section 18 of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7] to quash a decision of the National Parole Board revoking the applicant's day parole.

It was on August 14, 1990 that the applicant began serving a five-year sentence following his conviction for trafficking in narcotics and conspiracy to traffic in narcotics. On November 26, 1991, the applicant was released on day parole so long as he complied with the following conditions:

1. to reside at Keele Centre, a half-way house run by the Correctional Service of Canada;
2. to abstain from drugs other than prescribed medications and over-the-counter drugs taken as recommended by the manufacturer;
3. to accept treatment/counselling as arranged by supervisor;
4. to submit to urinalysis as requested by supervisor.

CLLC 14,017; 123 N.R. 161; *Machmis c. Canada (Procureur général)* (1986), 4 F.T.R. 211 (C.F. 1^{re} inst.).

DEMANDE faite en vertu de l'article 18 de la *Loi sur la Cour fédérale* en vue d'obtenir l'annulation d'une décision de la Commission nationale des libérations conditionnelles qui a révoqué la libération conditionnelle de jour du requérant. Demande rejetée.

AVOCATS:

Elizabeth A. Thomas pour le requérant.
Wayne Garnons-Williams pour l'intimée.

PROCUREURS:

Elizabeth A. Thomas, Kingston, pour le requérant.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimée.

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

LE JUGE JOYAL: Il s'agit d'une demande faite en vertu de l'article 18 de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), ch. F-7] en vue d'obtenir l'annulation d'une décision de la Commission nationale des libérations conditionnelles qui a révoqué la libération conditionnelle de jour du requérant.

Le requérant a commencé à purger, le 14 août 1990, une peine de cinq ans après avoir été reconnu coupable de trafic de stupéfiants et de complicité de trafic de stupéfiants. Le 26 novembre 1991, il a obtenu une libération conditionnelle de jour qui était assortie des conditions suivantes qu'il devait respecter sous peine de révocation:

1. obligation de résider au Centre Keele, un foyer de transition géré par le Service correctionnel du Canada;
2. obligation de s'abstenir de consommer des drogues autres que les médicaments d'ordonnance et les médicaments en vente libre à prendre selon les indications du fabricant;
3. obligation d'accepter le programme de traitement et de counselling établi par le surveillant;
4. obligation de se soumettre à des examens d'urine sur la demande du surveillant.

The whole purpose of this scheme was obviously to provide, under controlled conditions, a process of rehabilitation to enable the applicant to kick his drug dependency and eventually enjoy unrestricted day parole. Obviously also, the conditions imposed on the applicant were of a nature not only to limit the scope of his freedom and conduct but to charge him with the added responsibility of pursuing actively the therapeutic programmes which the Keele Centre and other institutions had developed.

According to a staff report dated April 3, 1992, the applicant originally showed promise, but towards the latter part of March 1992, evidence disclosed that the applicant had continued his drug addiction. When faced with a urinalysis showing positive cocaine and heroine, as well as codeine or morphine, which had been from a pain-killing drug Tylenol 3 taken for migraine, the applicant denied any drug use, alleging the positive indicators were caused by second-hand smoke. He later admitted, however, that the facts were true. This breach of conditions alone might have provided sufficient grounds for revocation.

The applicant, however, was treated more leniently. Keele Centre staff recommended to the National Parole Board that the applicant be permitted to stay on day parole for up to three months. Concurrently, the applicant renewed his commitment to the ongoing process of rehabilitation, including drug-related programmes both in-house at Keele Centre as well as at Clarke Institute.

On April 8, 1992, the respondent Board endorsed the Keele Centre staff recommendation, continued the day parole and added, however, another condition, namely that the applicant was not to associate with anyone whom he knew or had reason to believe was involved in the use or traffic of illegal drugs. The Board noted that this new condition was imposed to reduce risks and to assist the applicant in distancing himself from negative influences.

Le but de tout cela était évidemment d'appliquer, dans des conditions contrôlées, un processus de réadaptation qui permettrait au requérant de vaincre sa toxicomanie et, finalement, de bénéficier de la libération conditionnelle de jour sans restrictions. Il était également évident que lesdites conditions visaient non seulement à limiter sa liberté et sa conduite, mais aussi à lui imposer la responsabilité supplémentaire de suivre activement les programmes thérapeutiques mis au point par le Centre Keele et d'autres établissements.

Selon un rapport interne en date du 3 avril 1992, le cas du requérant s'est d'abord révélé prometteur, mais vers la fin de mars 1992 on a constaté qu'il continuait de se livrer à la toxicomanie. Confronté aux résultats d'un examen d'urine montrant la présence de cocaïne et d'héroïne, ainsi que de la codéine ou de la morphine provenant d'un analgésique, le Tylenol 3, qu'il a pris pour soulager une migraine, le requérant a nié avoir consommé de la drogue, disant que les résultats positifs étaient causés par la fumée de tabac d'origine indirecte. Il a cependant avoué par la suite que les faits étaient exacts. Cette violation des conditions aurait pu suffire à elle seule à justifier la révocation.

Cependant, le requérant a été traité avec plus d'indulgence. Le personnel du Centre Keele a recommandé à la Commission nationale des libérations conditionnelles de le laisser jouir encore de la libération conditionnelle de jour pendant un maximum de trois mois. En même temps, le requérant a renouvelé son engagement de poursuivre sa réadaptation, y compris les programmes pour drogués donnés au Centre Keele et à l'Institut Clarke.

Le 8 avril 1992, la Commission intimée a approuvé la recommandation du personnel du Centre Keele, a maintenu la libération conditionnelle de jour du requérant, mais y a ajouté une autre condition, à savoir l'obligation d'éviter toute relation avec quiconque se livrant, à sa connaissance ou selon sa conviction raisonnable, à la consommation ou au trafic des drogues illicites. La Commission a fait remarquer qu'elle imposait cette nouvelle condition en vue de réduire les risques et d'aider le requérant à se tenir loin des influences défavorables.

However, by May 14, 1992, Keele Centre had reasons to believe that the applicant had continued his drug habit. According to the staff reports, the applicant, suffering from a lengthy history of substance abuse, had been given every opportunity to change his life, and the Centre had made available to him all professional help possible, including the Clarke Institute programme, the in-house relapse programme and a medically-assisted withdrawal programme. It was staff's opinion that the applicant had not made serious efforts at rehabilitation. Specifically, staff found that the applicant had obtained Tylenol 3 capsules despite instruction to the contrary, and that he had surreptitiously disposed of a vial of these capsules in a washroom immediately prior to his suspension hearing. In the view of staff, these were unproveable but nevertheless peculiar incidents indicative of the applicant's less than adequate commitment to his drug cure.

There was further evidence from Clarke Institute as to whether the applicant's motivation level to remaining substance-free was high enough, or whether the applicant had any idea of what direction he wanted to take with his life. Further, Centre staff conducting the relapse programme felt that remaining substance-free was not the applicant's priority and that he was not aware of what direction he should take with his life.

On the basis of the foregoing, Centre staff made an assessment. Staff concluded that the applicant's performance while at the Centre could best be described as dismal. It was noted that in spite of several opportunities to receive the assistance he needed, he chose other priorities. The assessment report noted also that the applicant had lied to staff, that he had used drugs on a regular basis and that until confronted with hard evidence, he had not acknowledged that he was experiencing any difficulties. The conclusion reached by all who had worked with him was that he lacked the motivation to remain substance-free.

Cependant, le Centre Keele avait, dès le 14 mai 1992, des raisons de croire que le requérant était retombé dans la toxicomanie. Selon des rapports internes, le requérant, qui avait une longue histoire de toxicomanie, s'était vu offrir toutes les chances de se réformer et le Centre avait mis à sa disposition toute l'assistance spécialisée possible, y compris le programme de l'Institut Clarke, son propre programme pour les reclusés et un programme de sevrage sous surveillance médicale. De l'avis du personnel du Centre, le requérant ne faisait aucun effort sérieux de réadaptation. En particulier, on a découvert qu'il s'était procuré des capsules de Tylenol 3 en contravention d'une interdiction et qu'il s'était subrepticement débarrassé d'un flacon de ces capsules dans la salle des toilettes immédiatement avant l'audience concernant sa suspension. Aux yeux du personnel, il s'agissait là d'incidents qu'on ne pouvait pas prouver mais qui étaient néanmoins singuliers et indiquaient de la part du requérant un engagement insuffisant de poursuivre sa cure.

Il existe d'autres éléments de preuve provenant de l'Institut Clarke relativement à la question de savoir si le requérant était suffisamment motivé pour vaincre sa toxicomanie et s'il avait une idée quelconque de l'orientation qu'il voulait donner à sa vie. En outre, le personnel chargé du programme pour les reclusés au Centre estimait que vaincre sa toxicomanie n'était pas une priorité pour le requérant et que celui-ci ne savait pas quelle orientation donner à sa vie.

Compte tenu de ce qui précède, le personnel du Centre a fait un rapport d'évaluation où il concluait que l'on pouvait au mieux qualifier de piètres les résultats obtenus par le requérant pendant son séjour au Centre. On peut y lire que le requérant s'était fixé d'autres priorités, au mépris des nombreuses occasions qui lui étaient offertes de recevoir l'aide dont il avait besoin. Le rapport signalait aussi que le requérant mentait au personnel, qu'il consommait des drogues de façon régulière et que, avant d'être confronté à des preuves concrètes, il n'avait pas admis qu'il avait des problèmes. Tous ceux qui ont eu à s'occuper de lui ont conclu qu'il manquait de motivation pour vaincre sa toxicomanie.

As a consequence, a decision was made to recommend that day parole be terminated. This was followed by a Board hearing where the applicant was assisted by counsel. The Board's decision of July 10, 1992 terminated the applicant's day parole.

In the face of this, applicant's counsel, by way of judicial review, stressed that the Board had made an error in failing to make a finding of fact necessary to support a termination of day parole. Further, counsel alleged that there had been no conduct by the applicant, subsequent to the Board's April 8, 1992 decision, upon which termination could be based. Finally, counsel stated that the Board's decision relied on the applicant's conduct prior to its April 8 decision and was in effect a revision of that decision. In fact, said counsel, the Board had no evidence upon which it could decide as it did, and the decision was unreasonable.

In support, applicant's counsel cited the case of *Re Moore and The Queen*, an Ontario Court of Appeal decision reported at (1983), 41 O.R. (2d) 271; *Veysey v. Millhaven Institution* [(1992), 15 C.R. (4th) 272], a decision of Hurley J. of the Ontario Court (General Division) dated June 16, 1992; *Bains v. Canada (National Parole Board)*, a decision of Muldoon J. of this Court, reported at [1989] 3 F.C. 450.

Of particular interest is the *Veysey* case where the applicant, on full parole, but subject to treatment at the Clarke Institute, had his parole revoked because, notwithstanding full compliance by the applicant with his therapeutic programme, staff were of the opinion that his deviant sexual anomalies could not be reduced in any significant manner and progress had been only marginal. The Board, on the staff's recommendation, revoked the applicant's full parole. In turn, Hurley J. quashed the Board's decision on the ground that significant improvement was not a condition of the continuance of his parole and that an opinion as to treatment efficacy could not justify revocation.

En conséquence, il a été décidé de recommander de mettre fin à sa libération conditionnelle de jour. Suite à cette recommandation, la Commission a tenu une audience où le requérant était assisté de son avocate. Par décision du 10 juillet 1992, la Commission a mis fin à la libération conditionnelle de jour dont bénéficiait le requérant.

Devant cette décision, l'avocate du requérant insiste dans ce contrôle judiciaire pour dire que la Commission a commis une erreur en ne procédant pas à la constatation des faits nécessaire pour justifier la révocation de la libération conditionnelle de jour. Elle prétend en outre que rien dans la conduite du requérant après la décision du 8 avril 1992 de la Commission ne justifie cette révocation. Enfin, elle affirme que la décision de la Commission se fondait sur la conduite du requérant avant la décision du 8 avril et qu'il s'agissait en fait d'une révision de cette décision. En réalité, selon elle, la Commission ne disposait d'aucun élément de preuve pour décider comme elle l'a fait et sa décision est déraisonnable.

À l'appui de ses arguments, l'avocate du requérant invoque *Re Moore and The Queen*, un arrêt de la Cour d'appel de l'Ontario publié dans (1983), 41 O.R. (2d) 271; *Veysey v. Millhaven Institution* [(1992), 15 C.R. (4th) 272], un jugement du juge Hurley de la Cour de l'Ontario (Division générale) rendu le 16 juin 1992; *Bains c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)*, un jugement rendu par le juge Muldoon de notre Cour et publié dans [1989] 3 C.F. 450.

L'affaire *Veysey* est particulièrement intéressante. Dans cette affaire, le requérant, dont la libération conditionnelle totale était assortie de la condition qu'il suive un traitement à l'Institut Clarke, s'est vu révoquer cette libération malgré qu'il se soit conformé absolument à son programme thérapeutique. En effet, le personnel était d'avis qu'on ne pouvait pas réduire de manière notable ses penchants anormaux de pervers sexuel et que les progrès réalisés étaient minimes. Sur la recommandation du personnel, la Commission a révoqué la libération conditionnelle totale du requérant. À son tour, le juge Hurley a annulé la décision de la Commission au motif que l'amélioration notable n'était pas une condition du maintien de la libération conditionnelle et qu'une opi-

In the case before me, respondent's counsel relied, of course, on the facts set out in the Court's record. Although the language used in the Keele Centre staff reports might have lacked precision, to some degree, counsel stated that it was clear, in all the circumstances of the case, there was evidence in its report of May 29, 1992 that the applicant had effectively lost support of staff for day parole release. The Board found that in these circumstances, the risks of day parole were no longer manageable. Counsel concluded that in the circumstances, there was evidence on which the Board could properly rely in revoking day parole. Furthermore, the Board's decision, coming from an authority which is given wide jurisdiction and which has accumulated wide experience and expertise, is not the kind of decision which should be lightly interfered with by way of judicial review.

Respondent's counsel quoted in support *Canada (Attorney General) v. Public Service Alliance of Canada*, [1991] 1 S.C.R. 614, per Sopinka J. at pages 628-629; *MacInnis v. Canada (Attorney General)* (1986), 4 F.T.R. 211 (F.C.T.D.). Counsel also traversed the authorities cited by the applicant, namely the *Moore* case and the *Bains* case to distinguish them from the case at bar. Both of these cases dealt with the process of "gating" when dealing with release on parole.

On the foregoing facts which I have recited at some length and on review of applicable case law, I am not persuaded that there was an error or excess of jurisdiction on the part of the Board.

It is evident that in the case before me, the conditions imposed on the applicant included not only an abstention from drugs and acceptance of treatment and counselling to help him in the rehabilitation process, but in my view, an undertaking by the applicant to submit willingly, constantly and wholeheartedly to the programme designed to cure him.

nion quant à l'efficacité du traitement ne pouvait justifier la révocation.

Dans la présente affaire, l'avocat de l'intimée s'est fondé évidemment sur les faits exposés dans le dossier de la Cour. Même si le libellé des rapports internes du Centre Keele manquait parfois peut-être de précision, il soutient qu'il est clair, dans toutes les circonstances de l'espèce, qu'on peut constater dans son rapport du 29 mai 1992 que le personnel n'appuyait plus le maintien de la libération conditionnelle de jour du requérant. La Commission a constaté, dans ces circonstances, que la libération conditionnelle de jour devenait trop risquée. L'avocat conclut qu'il existait, par conséquent, des éléments de preuve sur lesquels la Commission pouvait légitimement s'appuyer pour révoquer la libération conditionnelle de jour. D'autre part, la Commission étant un organisme jouissant de larges pouvoirs et possédant une vaste expérience et de grandes connaissances, les tribunaux ne devraient pas s'immiscer à la légère dans ses décisions par voie de contrôle judiciaire.

L'avocat de l'intimée invoque les jugements *Canada (Procureur général) c. Alliance de la Fonction publique du Canada*, [1991] 1 R.C.S. 614, motifs du juge Sopinka aux pages 628 et 629, et *MacInnis c. Canada (Procureur général)* (1986), 4 F.T.R. 211 (C.F. 1^{re} inst.). Il analyse aussi la jurisprudence invoquée par le requérant, en l'occurrence les arrêts *Moore* et *Bains*, pour en faire la distinction avec la présente affaire. Ces deux arrêts concernent la pratique du «blocage» dans le cas des libérations conditionnelles.

À la lumière des faits que j'ai exposés en détail plus haut et de la jurisprudence applicable, je ne suis pas convaincu qu'il y a eu erreur ou excès de compétence de la part de la Commission.

Il est évident dans la présente affaire que les conditions imposées au requérant comprenaient l'obligation pour lui non seulement de s'abstenir de consommer des drogues et d'accepter le programme de traitement et de counselling destiné à faciliter sa réadaptation, mais aussi, à mon avis, de s'engager à suivre de plein gré, avec constance et de tout cœur le programme de cure qu'on lui prévoyait.

When the Keele Centre staff and the Board adopted a more negative view of the applicant's conduct, it was not by reason of the inability of the programmes to cope and assist with the applicant's addiction, but his failure to make fundamental and essential commitments to them. Absent these commitments, it was their opinion that the whole scheme of the operation was a waste of time and a waste of human and financial resources. In other words, the applicant was getting a free ride.

Admittedly, the Board had to rely on what might be called soft data, as against hard, objective or tangible evidence. In the field of relief from drug addiction, conditions involving therapeutic measures cannot be subjected to the same kind of scrutiny as conditions regulating curfew, or disassociation, or other conditions the breach of which is more readily ascertainable. It must, in my respectful view, deal with a constant process of observations involving the exercise of disciplines which have nothing to do with the more normal restrictions or obligations imposed on inmates or parolees. It requires the conjunction of many members of a treatment staff, each contributing his or her own expertise and each dealing with the very tenuous and shifting fields of psychology, physiology and pharmacology. It also requires that there be maintained as accurate a profile of a patient as the experience and knowledge at that esoteric level can provide, and thereby permit updated assessments of progress or regress.

It is no wonder, in such a context, that any hard evidence of breach of conditions be circumstantial and perhaps inconclusive. It is not surprising that any recommendation made is more a matter of collective opinion than of findings of facts in the traditional sense.

In the circumstances, therefore, I see no error in admitting and recognizing opinion evidence. Such opinion evidence is in my view admissible, especially when dealing with the very nature of the programmes to which the applicant was admitted. I

Si le personnel du Centre Keele et la Commission ont adopté une opinion plus défavorable de la conduite du requérant, ce n'était pas parce que les programmes prévus étaient incapables de l'aider à vaincre sa toxicomanie, mais plutôt parce que le requérant ne s'était pas engagé de manière fondamentale et essentielle à les suivre. En l'absence de ces engagements, ils estimaient que tout le plan de réadaptation du requérant était un gaspillage de temps et de ressources humaines et financières. Autrement dit, le requérant obtenait tout sans rien donner en retour.

Certes, la Commission a dû s'appuyer sur ce qu'on peut appeler des données fluides, par opposition à des preuves précises, objectives ou tangibles. Dans le domaine de la réadaptation des toxicomanes, on ne peut pas contrôler le respect des conditions relatives aux mesures thérapeutiques avec autant de rigueur que celui des conditions concernant les heures de rentrée ou l'obligation d'éviter toute relation avec certains individus ou d'autres conditions dont la violation peut être aisément constatée avec plus de certitude. À mon humble avis, ce contrôle comporte un processus constant d'observation faisant appel à des disciplines tout à fait étrangères aux restrictions ou obligations normalement imposées aux détenus ou aux libérés conditionnels. Il exige le concours de nombreux membres du personnel de traitement, chacun contribuant ses connaissances spécialisées dans les domaines très subtils et changeants de la psychologie, de la physiologie et de la pharmacologie. Il exige aussi l'élaboration d'un profil du patient qui soit aussi exact que possible compte tenu du niveau ésotérique de l'expérience et des connaissances de ces spécialistes et qui puisse ainsi permettre l'évaluation périodique du progrès ou du recul observé.

Il n'est donc pas étonnant dans ce cas que la preuve concrète de la violation des conditions soit indirecte et peut-être non décisive. Il n'est pas non plus étonnant que toute recommandation faite tienne davantage de l'opinion collective que d'une constatation des faits dans le sens traditionnel.

Dans ces circonstances, je ne vois par conséquent aucune erreur à accueillir et à déclarer recevable le témoignage d'opinion. À mon sens, ce genre de témoignage est recevable, surtout lorsqu'on est en présence de programmes du genre de ceux prévus

can take notice that at the current acceptance of psychological, psychiatric and behavioural sciences in dealing with conduct, the whole correctional system in Canada, including such programmes as rehabilitation and parole, rely on professional or expert opinion in making decisions. If such evidence be admissible and indeed essential in making a proper assessment with respect to segregation, incarceration in minimum or maximum security establishments, or the granting of day passes and the like, it would be in my view equally admissible in the circumstances of the case before me. In the event, I should find no palpable error in the Board's decision which would justify my intervention.

I appreciate that these findings appear to go against the grain of the *Veysey* decision cited by applicant's counsel. I must admit that the two cases have somewhat similar scenarios. Nevertheless, I like to think that in the *Veysey* case, one of the conditions imposed on the applicant in granting him full parole was to enter Clarke Institute and there submit to psychological counselling. To this, according to the evidence, he readily subscribed. The Court found that although Clarke Institute had determined after a while that its programmes could not benefit the applicant, causing the Parole Board to revoke his parole, this did not constitute a breach of his parole conditions and the Board's decision was quashed and the applicant released.

In the case before me, I have found that it was a condition imposed on the applicant that he accept (underlining mine) treatment/counselling conducted at Keele Centre and elsewhere. Acceptance, in my view, implies a personal commitment to subscribe to the counselling techniques and programmes developed by experimental methods to cure a particular deficiency. This personal commitment is all the more a binding one when the incumbent is granted day parole for that purpose. Day parole in such circumstances not only releases the incumbent from incar-

pour le requérant. Je me permets de faire remarquer que, dans l'état actuel de l'acceptation de l'évaluation de la conduite par application de la psychologie, de la psychiatrie et des sciences du comportement, les autorités correctionnelles au Canada, y compris celles chargées des programmes de réadaptation et de libération conditionnelle, se fondent sur l'opinion de professionnels ou d'experts en prenant leurs décisions. Si ce genre de témoignage est recevable et, en fait, essentiel pour faire des évaluations légitimes en matière de ségrégation des détenus, de leur incarcération dans un établissement à sécurité minimale ou maximale ou de l'octroi des permissions de sortie de jour, etc., je crois qu'il est également recevable dans les circonstances de la présente affaire. Si tel est le cas, je me dois de conclure qu'il n'y a dans la décision de la Commission aucune erreur palpable qui justifie mon intervention.

Je sais que ces conclusions semblent aller à l'encontre de l'arrêt *Veysey* invoqué par l'avocate du requérant. Je dois avouer que les faits dans ces deux affaires sont à peu près semblables. Néanmoins, je dirais que dans l'affaire *Veysey*, l'une des conditions de l'octroi au requérant de la libération conditionnelle totale était l'obligation pour lui d'entrer à l'Institut Clarke et de se soumettre à un programme de counselling psychologique. D'après la preuve, le requérant a suivi de bon gré ce programme. Le tribunal, statuant que le fait que l'Institut Clarke ait décidé après quelque temps que ses programmes ne pouvaient pas profiter au requérant, amenant ainsi la Commission des libérations conditionnelles à révoquer sa libération conditionnelle, ne constituait pas une violation par celui-ci des conditions de sa libération conditionnelle, a annulé la décision de la Commission et ordonné la libération du requérant.

Dans la présente affaire, j'ai conclu que l'une des conditions imposées au requérant était qu'il accepte (c'est moi qui souligne) le traitement et le counselling offerts au Centre Keele et ailleurs. À mon avis, l'acceptation implique un engagement personnel de suivre les procédés et les programmes de counselling qui ont été mis au point grâce à des méthodes expérimentales pour guérir d'une déficience particulière. Cet engagement personnel lie d'autant plus le bénéficiaire de la libération conditionnelle de jour lorsque celle-ci lui est octroyée précisément pour qu'il puisse

ceration after serving but a relatively short period of his sentence, but also places him in an environment where he may freely exercise all of his normal skills, find avenues for his initiatives and concurrently submit to therapy or counselling of a nature to cure him of any deviant form of behaviour or drug dependency. Failure to accept, as found by his counsellors, constitutes a breach of the conditions imposed on him.

In spite of all this, there is no doubt that the applicant had nevertheless many things going for him. He had entered into a business called "Rolling Tones Painting Company", which appeared to be successful. He was described as a quiet individual who kept to himself. He was doing well. This no doubt prompted the Parole Board to accept the earlier recommendations of staff to continue day parole in spite of the obvious breaches of his conditions. He was given another chance.

Perhaps the applicant is now in a better position to focus his mind on what is required of him should he have a further opportunity to participate on a parole basis in the kind of programme established for him. In this respect, it might be observed that prison officials might monitor the situation very carefully on his behalf. I should therefore be prepared to make of that observation a recommendation.

Otherwise, the application is dismissed.

a suivre de tels programmes. Dans ces circonstances, la libération conditionnelle de jour non seulement rend la liberté au bénéficiaire après qu'il a purgé une durée relativement courte de sa peine, mais elle le place dans un milieu où il peut donner libre jeu à ses compétences normales, profiter des possibilités de réaliser ses initiatives tout en suivant une thérapie ou du counselling propres à le guérir d'un comportement pervers quelconque ou d'une toxicomanie. Le défaut b d'acceptation, tel qu'il a été constaté par ses conseillers, constitue une violation des conditions qui lui ont été imposées.

c Malgré tout, il est certain que le requérant possédait néanmoins de nombreux atouts. Il faisait partie d'une entreprise commerciale, la «Rolling Tones Painting Company», qui semblait bien marcher. Il était connu comme une personne paisible et discrète. d Il gagnait bien sa vie. C'est ce qui avait sans doute incité la Commission des libérations conditionnelles à accepter les recommandations initiales du personnel de maintenir sa libération conditionnelle de jour malgré ses violations manifestes des conditions. On lui e avait donné une deuxième chance.

Le requérant peut sans doute maintenant mieux se concentrer sur ce qu'on attend de lui si on lui donne une autre possibilité de participer, dans le cadre d'une libération conditionnelle, au genre de programme qui a été prévu pour lui. À cet égard, je ferais observer que les fonctionnaires de la prison pourraient surveiller son cas très attentivement pour son bien. Je suis par conséquent disposé à transformer cette observation en recommandation.

Cela dit, la demande est rejetée.

T-1582-89

T-1582-89

Hickman Motors Limited (*Plaintiff*)**Hickman Motors Limited** (*demanderesse*)

v.

c.

Her Majesty the Queen (*Defendant*)^a **Sa Majesté la Reine** (*défenderesse*)*INDEXED AS: HICKMAN MOTORS LTD. v. CANADA (T.D.)**RÉPERTORIÉ: HICKMAN MOTORS LTD. c. CANADA (1^{re} INST.)*

Trial Division, Joyal J.—Ottawa, July 15, 1992 and January 6, 1993.

^b Section de première instance, juge Joyal—Ottawa, 15 juillet 1992 et 6 janvier 1993.

Income tax — Income calculation — Capital cost allowance — Corporate reorganization to show financial support for associated company — Subsidiary wound up into parent — Four days later plaintiff selling assets of wound-up company — Writing off against income undepreciated capital cost of subsidiary thereby reducing 1985 and 1986 incomes to nil — Sourcing limitation in Income Tax Act, s. 20 and business purpose limitation in Regulations, s. 1102(1)(c) indicating to claim capital cost allowance, taxpayer must establish acquired assets for purpose of making profit from business — Quick turnover indicating no intention of earning income from assets — S. 88(1.1) preserving principle of continuing business being carried on by parent.

Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Allocation du coût en capital — Réorganisation de l'entreprise pour montrer son appui financier à la filiale — Filiale volontairement liquidée au profit de la compagnie mère — Quatre jours plus tard, la demanderesse vend l'actif de la compagnie liquidée — Fraction non amortie du coût en capital de la filiale déduite du revenu, ce qui a pour effet de réduire à néant les revenus de 1985 et 1986 — Vu la condition imposée à l'art. 20 de la Loi de l'impôt sur le revenu quant à la source de revenu et la condition de l'objet commercial imposée à l'art. 1102(1)c) du Règlement, pour pouvoir demander une déduction pour amortissement, le contribuable doit établir qu'il a acquis cet actif pour réaliser un bénéfice d'une entreprise qu'il exploite — La rapidité avec laquelle l'actif a été revendu indique l'absence d'intention de gagner un revenu de l'actif — L'art. 88(1.1) préserve le principe selon lequel l'entreprise continue d'être exploitée par la compagnie mère.

This was an appeal from reassessments which varied the plaintiff's income tax payable for 1985 and 1986. The plaintiff carried on business as a General Motors car and truck dealership. It was associated with four other companies. A subsidiary of one of those associated companies was a heavy equipment dealer. In response to pressure from a major supplier of that subsidiary, a corporate restructuring was undertaken to show financial support for the subsidiary. Two weeks after the plaintiff purchased all the shares of the subsidiary, the business was wound up into its parent, the plaintiff. Four days later the plaintiff sold all of the assets, net of liabilities, of the wound-up subsidiary to a newly incorporated company. The plaintiff wrote off the undepreciated capital costs of the subsidiary against its income, thereby reducing its 1985 and 1986 incomes to nil. The defendant disallowed the capital cost allowance claimed in 1984 and varied the income tax payable for 1985 and 1986 on the ground that the plaintiff had not acquired the assets for the purpose of gaining or producing income. The plaintiff objected on the ground that it was not required to show that the assets were acquired for the purpose of gaining or producing income, as the assets were transferred as part of a business reorganization pursuant to subsections 88(1) and 88(1.1), and alternatively the plaintiff did acquire and use the assets to gain or produce income. The plaintiff argued that in any event section 88 provides an automatic rollover whereby on the winding-up of a wholly-owned subsidiary into its parent, all of the rights and obligations, including the losses of the subsidiary, are transferred to the parent. It does

Il s'agit d'un appel de nouvelles cotisations qui modifiaient l'impôt sur le revenu payable par la demanderesse pour 1985 et 1986. La demanderesse exploitait une concession d'automobiles et de camions de General Motors. Elle était liée à quatre autres compagnies. Une filiale de l'une de ces entreprises associées était un concessionnaire de machinerie lourde. À la suite de pressions faites par un des principaux fournisseurs de cette filiale, une réorganisation a été entreprise pour témoigner un appui financier à la filiale. Deux semaines après l'achat par la demanderesse de toutes les actions de la filiale, l'entreprise a été liquidée et son actif acquis par sa compagnie mère, la demanderesse. Quatre jours plus tard, la demanderesse a vendu tout l'actif, net du passif, de la filiale liquidée, à une compagnie nouvellement constituée. La demanderesse a déduit la fraction non amortie du coût en capital de la filiale sur son bénéfice, ce qui a eu pour effet de réduire à néant son revenu imposable pour 1985 et 1986. La défenderesse a refusé la déduction pour amortissement réclamée en 1984, et modifié l'impôt sur le revenu payable pour 1985 et 1986, au motif que la demanderesse n'avait pas acheté l'actif afin de gagner ou de retirer un revenu. La demanderesse s'est opposée au motif qu'elle n'était pas tenue de prouver que l'actif avait été acheté afin de gagner ou de produire un revenu, comme l'actif était transféré dans le cadre de la réorganisation commerciale, conformément aux paragraphes 88(1) et 88(1.1) et, à titre subsidiaire, que la demanderesse avait effectivement acheté et utilisé l'actif pour gagner ou produire un revenu. La demanderesse a soutenu qu'en tout état de cause, l'article 88

not impose an income-producing condition. The defendant confirmed the reassessments.

Income Tax Act, subsection 20(1) provides that in computing income from business or property, there may be deducted such part of the capital cost or such amount in respect of the capital cost as is allowed by regulation. *Income Tax Regulations*, paragraph 1102(1)(c) deems that the classes of depreciable property in Schedule II shall not include property that was not acquired to gain or produce income.

Held, the appeal should be dismissed.

The sourcing limitation in section 20 as well as the business purpose limitation in paragraph 1102(1)(c) indicate that the plaintiff must establish that it acquired such assets for the purpose of making a profit from a business it is carrying on to claim capital cost allowance in respect of the assets. Whether there is a business purpose must be ascertained from a consideration of all the facts and circumstances surrounding the acquisition. The short turnover period of four days was a clear indication that there was neither an intention nor any more than a notional attempt to earn income from the assets acquired on the winding-up. The capital cost of the assets of a heavy equipment dealer is not applicable to the income of the plaintiff's business of automotive sales and services which it carried on in its 1984 taxation year.

The principle of a continuing business being carried on by a parent is preserved in subsection 88(1.1). It gives strength to the proposition that the roll-over provisions are only triggered when the capital assets transferred from a subsidiary to a parent are used in the parent's business, a condition not met in this case. Such an interpretation is also consonant with the more generic principle underlying capital cost allowances that capital assets may be depreciated only when used in the business. Having found that the assets involved could not have been realistically used in the plaintiff's business, the statutory condition has not been met.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Income Tax Act, R.S.C. 1952, c. 148, s. 11.

Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 20(1)(a), 88(1) (as am. by S.C. 1973-74, c. 14, s. 27; 1980-81-82-83, c. 48, s. 48), (1.1) (as enacted by S.C. 1977-78, c. 1, s. 43; as am. by S.C. 1984, c. 1, s. 39), 111, 172(2) (as am. by S.C. 1980-81-82-83, c. 158, s. 58), 245 (as am. by S.C. 1986, c. 6, s. 124), 248(1).

Income Tax Regulations, C.R.C., c. 945, ss. 1100(15), 1102(1)(c).

prévoit un roulement automatique en vertu duquel, à la liquidation d'une filiale en propriété exclusive pour sa compagnie mère, tous les droits et obligations, y compris les pertes de la filiale, sont transférés à la compagnie mère. La défenderesse a confirmé les nouvelles cotisations.

^a Le paragraphe 20(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, prévoit que, dans le calcul du revenu d'une entreprise ou d'un bien, il est possible de déduire la partie du coût en capital ou le montant du coût en capital que le règlement autorise. D'après l'alinéa 1102(1)(c) du *Règlement de l'impôt sur le revenu*, les catégories de biens amortissables à l'annexe II n'incluent pas des biens qui n'ont pas été acquis pour gagner ou produire un revenu.

Jugement: l'appel est rejeté.

^c La condition imposée à l'article 20 relativement à la source de revenu, et la condition imposée à l'alinéa 1102(1)(c) relativement à l'objet commercial indiquent que la demanderesse doit établir qu'elle a acquis l'actif pour faire un profit d'une entreprise qu'elle exploite afin d'imputer la déduction pour amortissement à l'égard de l'actif. La présence d'un objet commercial doit être établie, compte tenu de tous les faits et de toutes les circonstances qui entourent l'acquisition. La courte période de rotation de quatre jours a clairement montré qu'il n'y avait pas d'intention et encore moins de tentative visant à gagner un revenu de l'actif acquis à la liquidation. Le coût en capital de l'actif d'un concessionnaire de machinerie lourde ne s'applique pas au revenu de l'entreprise de ventes d'automobiles et de services qu'il a exploitée dans son année d'imposition 1984.

^f Le principe voulant qu'une entreprise continue d'être exploitée par une compagnie mère est préservé à l'article 88(1.1). Il renforce la proposition selon laquelle les dispositions de roulement ne sont mises en œuvre que lorsque les biens en immobilisation, transférés d'une filiale à une compagnie mère, sont utilisés dans l'entreprise de cette dernière, condition qui n'est pas remplie en l'espèce. Une telle interprétation est aussi en harmonie avec le principe plus général qui sous-tend les déductions pour amortissement, savoir que les biens en immobilisation ne peuvent être amortis que s'ils sont utilisés dans l'entreprise. Vu la conclusion que l'actif en cause ne pouvait vraisemblablement pas être utilisé dans l'exploitation de l'entreprise de la demanderesse, la condition prévue par la Loi n'a pas été remplie.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 20(1)(a), 88(1) (mod. par S.C. 1973-74, ch. 14, art. 27; 1980-81-82-83, ch. 48, art. 48), (1.1) (édicte par S.C. 1977-78, ch. 1, art. 43; mod. par S.C. 1984, ch. 1, art. 39), 111, 172(2) (mod. par S.C. 1980-81-82-83, ch. 158, art. 58), 245 (mod. par S.C. 1986, ch. 6, art. 124), 248(1).

Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1952, ch. 148, art. 11. *Règlement de l'impôt sur le revenu*, C.R.C., ch. 945, art. 1100(15), 1102(1)(c).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

DISTINGUISHED:

Stubart Investments Ltd. v. The Queen, [1984] 1 S.C.R. 536; [1984] CTC 294; (1984), 84 DTC 6305; 53 N.R. 241. *a*

CONSIDERED:

Bolus-Revelas-Bolus Ltd. v. M.N.R., [1971] C.T.C. 230; 71 D.T.C. 5153 (Ex. Ct.); *Holiday Luggage Mfg. Co. v. Canada*, [1987] 2 F.C. 249; [1987] 1 C.T.C. 23; (1986), 86 D.T.C. 6601; 8 F.T.R. 94 (T.D.); *Oceanspan Carriers Ltd. v. Canada*, [1987] 2 F.C. 171; [1987] 1 C.T.C. 210; (1987), 87 D.T.C. 5102; 73 N.R. 91 (C.A.); *Lea-Don Canada Limited v. Minister of National Revenue*, [1971] S.C.R. 95; (1970), 13 D.L.R. (3d) 117; [1970] C.T.C. 346; 70 D.T.C. 6271; *Greenberg v. Commissioners of Inland Revenue* (1971), 47 T.C. 240 (H.L.); *Inland Revenue Commissioners v. Westminster (Duke of)*, [1936] A.C. 1 (H.L.). *b*

AUTHORS CITED

Alpert, Howard J. "Winding-Up Under Section 88" (1974), XXII *Can. Tax J.* 98.
 Arnold, Brian J., et al. (eds.) *Materials on Canadian Income Tax*, 8th ed. Don Mills, Ont.: R. de Boo, 1989.
 Beam, Robert E. and S. N. Laiken. *Introduction to Federal Income Taxation in Canada: Commentary and Problems*, 1990-91 ed. Don Mills, Ont.: CCH Canadian Limited, 1990. *e*
 Driedger, Elmer A. *Construction of Statutes*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983.
 Gilmour, Arthur W. *Income Tax Handbook, 1978-79*, 27th ed. Toronto: R. de Boo, 1979. *f*
 Harris, Edwin C. "Winding-up (Subsection 88(1))" (1980), 32 *Can. Tax Found.* 102.
 Krishna, Vern. *The Fundamentals of Canadian Income Tax: an Introduction*, 3rd ed. Toronto: Carswell, 1989. *g*

APPEAL from income tax reassessments disallowing capital cost allowance claimed by a parent against its income based on the undepreciated capital costs of a subsidiary wound up into the parent. Appeal dismissed. *h*

COUNSEL:

James R. Chalker for plaintiff.
Roger Taylor and *André LeBlanc* for defendant. *i*

SOLICITORS:

Chalker, Green & Rowe, St. John's, Newfoundland, for plaintiff. *j*

JURISPRUDENCE

DISTINCTION FAITE AVEC:

Stubart Investments Ltd c. la Reine, [1984] 1 R.C.S. 536; [1984] CTC 294; (1984), 84 DTC 6305; 53 N.R. 241.

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Bolus-Revelas-Bolus Ltd v. M.N.R., [1971] C.T.C. 230; 71 D.T.C. 5153 (C. de l'É.); *Holiday Luggage Mfg. Co. c. Canada*, [1987] 2 C.F. 249; [1987] 1 C.T.C. 23; (1986), 86 D.T.C. 6601; 8 F.T.R. 94 (1^{re} inst.); *Oceanspan Carriers Ltd c. Canada*, [1987] 2 C.F. 171; [1987] 1 C.T.C. 210; (1987), 87 D.T.C. 5102; 73 N.R. 91 (C.A.); *Lea-Don Canada Limited c. Ministre du Revenu National*, [1971] R.C.S. 95; (1970), 13 D.L.R. (3d) 117; [1970] C.T.C. 346; 70 D.T.C. 6271; *Greenberg v. Commissioners of Inland Revenue* (1971), 47 T.C. 240 (H.L.); *Inland Revenue Commissioners v. Westminster (Duke of)*, [1936] A.C. 1 (H.L.).

DOCTRINE

Alpert, Howard J. «Winding-Up Under Section 88» (1974), XXII *Can. Tax J.* 98.
 Arnold, Brian J., et al. (eds.) *Materials on Canadian Income Tax*, 8th ed. Don Mills, Ont.: R. de Boo, 1989.
 Beam, Robert E. and S. N. Laiken. *Introduction to Federal Income Taxation in Canada: Commentary and Problems*, 1990-91 ed. Don Mills, Ont.: CCH Canadian Limited, 1990.
 Driedger, Elmer A. *Construction of Statutes*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983.
 Gilmour, Arthur W. *Income Tax Handbook, 1978-79*, 27th ed. Toronto: R. de Boo, 1979.
 Harris, Edwin C. «Winding-up (Subsection 88(1))» (1980), 32 *Can. Tax Found.* 102.
 Krishna, Vern. *The Fundamentals of Canadian Income Tax: an Introduction*, 3rd ed. Toronto: Carswell, 1989.

APPELS de nouvelles cotisations refusant la déclaration pour amortissement demandée par une compagnie mère, sur son revenu, d'après la fraction non amortie du coût en capital d'une filiale liquidée dans la compagnie mère. Appel rejeté.

AVOCATS:

James R. Chalker pour la demanderesse.
Roger Taylor et *André LeBlanc* pour la défendresse.

PROCUREURS:

Chalker, Green & Rowe, St John's, Terre-Neuve, pour la demanderesse.

Deputy Attorney General of Canada for defendant.

Le sous-procureur général du Canada pour la défenderesse.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

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

JOYAL J.: This is an appeal by way of Statement of Claim pursuant to subsection 172(2) of the *Income Tax Act* [S.C. 1970-71-72, c. 63 (as am. by S.C. 1980-81-82-83, c. 158, s. 58)] from two notices of reassessment, dated September 26, 1988, which varied the plaintiff's income tax payable for the taxation years 1985 and 1986.

LE JUGE JOYAL: Il s'agit d'un appel par voie de déclaration, interjeté conformément au paragraphe 172(2) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* [S.C. 1970-71-72, ch. 63 (mod. par S.C. 1980-81-82-83, ch. 158, art. 58)] de deux avis de nouvelles cotisations, en date du 26 septembre 1988, portant modification de l'impôt sur le revenu payable par la demanderesse pour les années d'imposition 1985 et 1986.

BACKGROUND

The plaintiff Hickman Motors Limited (hereinafter Hickman), along with associated companies, Hickman Holdings Limited (hereinafter Holdings), Trio Holdings Limited (hereinafter Trio), A.E. Hickman Company Limited (hereinafter A.E.), and Hickman Equipment (1985) Limited (hereinafter Equipment 85), carries on business in the province of Newfoundland and has its principal place of business in St. John's.

HISTORIQUE

La demanderesse, Hickman Motors Limited (ci-après appelée Hickman), et des compagnies associées, savoir Hickman Holdings Limited (ci-après appelée Holdings), Trio Holdings Limited (ci-après appelée Trio), A.E. Hickman Company Limited (ci-après appelée A.E.) et Hickman Equipment (1985) Limited (ci-après appelée Equipment 85), font affaire dans la province de Terre-Neuve et ont leur principal établissement à St. John's.

At one time, Hickman Equipment Limited (hereinafter Equipment), not to be confused with Equipment 85, was a wholly-owned subsidiary of A.E. Its principal business was in the leasing of heavy equipment. Its losses and liabilities were reflected in the consolidated financial statements of the parent. The management at Hickman thought it necessary to correct this situation by disassociating the two companies so as to make A.E.'s financial situation more attractive to suppliers and purchasing groups.

À une certaine époque, Hickman Equipment Limited (ci-après appelée Equipment), à ne pas confondre avec Equipment 85, était une filiale possédée en propriété exclusive par A.E. Cette compagnie faisait principalement la location de machinerie lourde. Ses pertes et ses dettes figuraient dans les états financiers consolidés de sa compagnie mère. La direction de Hickman a jugé nécessaire de corriger cette situation en dissociant les deux compagnies pour faire en sorte que la situation financière d'A.E. soit plus attrayante pour les fournisseurs et les groupes d'acheteurs.

It is stated that John Deere Limited, which was the major equipment supplier for Equipment, was pressuring the Hickman group to display its financial support for Equipment. In order to achieve this end, a corporate restructuring was undertaken by the plaintiff and the associated group, consisting of the following transactions:

Il est déclaré que John Deere Limited, qui était le principal fournisseur de matériel d'Equipment, pressait le groupe Hickman de montrer son appui financier pour Equipment. Pour arriver à cette fin, la demanderesse et le groupe associé ont entrepris une réorganisation comprenant les opérations suivantes:

1. On December 14, 1983, Holdings caused the incorporation of Trio as its wholly-owned subsidiary;

1. Le 14 décembre 1983, Holdings a fait constituer la compagnie Trio comme sa filiale possédée en propriété exclusive;

2. On December 15, 1983, A.E. invested \$860,000 in redeemable preference shares of Trio;
2. Le 15 décembre 1983, A.E. a investi 860 000 \$ pour acquérir les actions privilégiées rachetables de Trio;
3. On December 15, 1983, Trio acquired from A.E. all the outstanding shares of Equipment for \$1;
3. Le 15 décembre 1983, Trio a acquis de A.E. toutes les actions en circulation d'Equipment pour un dollar;
4. On December 16, 1983, Trio invested \$860,000 in redeemable shares of Equipment;
4. Le 16 décembre 1983, Trio a investi 860 000 \$ pour acquérir des actions rachetables d'Equipment;
5. On December 14, 1984, all shares of Equipment were sold by Trio for \$860,000 to the plaintiff;
5. Le 14 décembre 1984, Trio a vendu à la demanderesse toutes les actions d'Equipment pour 860 000 \$;
6. On December 28, 1984, Equipment was voluntarily liquidated and wound up into its parent, the plaintiff;
6. Le 28 décembre 1984, Equipment a été volontairement liquidée et son actif a été acquis par sa compagnie mère, c'est-à-dire la demanderesse;
7. On January 2, 1985, Trio caused the incorporation of Equipment 85, and invested \$860,000 in the common shares;
7. Le 2 janvier 1985, Trio a fait constituer la compagnie Equipment 85 et a investi 860 000 \$ pour en acquérir des actions ordinaires;
8. On January 2, 1985, all the assets, net of liabilities of Equipment were sold by the plaintiff to Equipment 85 for the consideration of \$860,000.
8. Le 2 janvier 1985, la demanderesse a vendu à Equipment 85, pour une contrepartie de 860 000 \$, tout l'actif d'Equipment, net de dettes.
- As a result of the winding-up of Equipment, there was transferred to the plaintiff \$876,859 of non-capital losses of Equipment and the undepreciated capital cost balance of \$5,196,442, of which \$2,029,942 was claimed by the plaintiff as capital cost allowance in respect of the taxation year 1984.
- À la suite de la liquidation d'Equipment, la demanderesse a assumé les pertes d'Equipment autres qu'en capital, soit 876 859 \$, et la fraction non amortie du coût en capital de 5 196 442 \$, pour laquelle la demanderesse a demandé une déduction pour amortissement de 2 029 942 \$ à l'égard de l'année d'imposition 1984.
- In its 1984 income tax return, the plaintiff reported a loss of \$1,251,682 and non-capital losses carried forward from 1981, 1982, 1983 and 1984 for total non-capital losses carried forward to 1985 of \$2,131,912.
- Dans sa déclaration de revenus de 1984, la demanderesse a déclaré une perte de 1 251 682 \$ et des pertes autres qu'en capital reportées prospectivement des années 1981, 1982, 1983 et 1984, soit un total de pertes autres qu'en capital reportées prospectivement à 1985 de 2 131 912 \$.
- In its 1985 income tax return, the plaintiff reported a net income of \$985,527 and applied against that amount a similar amount of non-capital losses, thereby yielding nil taxable income.
- Dans sa déclaration de revenus de 1985, la demanderesse a déclaré un revenu net de 985 527 \$, une somme à laquelle elle a imputé le même montant au titre de pertes autres qu'en capital, réduisant ainsi à néant son revenu imposable.
- In its 1986 income tax return, the plaintiff reported a net income of \$989,460 and applied against that amount a similar amount of non-capital losses, thereby yielding nil taxable income.
- Dans sa déclaration de revenus de 1986, la demanderesse a déclaré un revenu net de 989 460 \$, une somme à laquelle elle a imputé le même montant au titre de pertes autres qu'en capital, réduisant ainsi à néant son revenu imposable.

By notices of reassessment dated September 26, 1988, the defendant disallowed the capital cost allowance claimed by the plaintiff in 1984, and accordingly varied the plaintiff's income tax payable for the taxation years 1985 and 1986 on the ground that the assets were not acquired by the plaintiff for the purpose of gaining or producing income.

By notice of objection dated December 21, 1988, the plaintiff objected to the defendant's reassessment on the ground that it was not required to show that the assets were acquired for the purpose of gaining or producing income, as the assets were transferred as part of a business reorganization pursuant to subsections 88(1) [as am. by S.C. 1973-74, c. 14, s. 27; 1980-81-82-83, c. 48, s. 48] and 88(1.1) [as enacted by S.C. 1977-78, c. 1, s. 43; as am. by S.C. 1984, c. 1, s. 39] of the Act, and alternatively, if such a purpose was necessary, the plaintiff did in fact acquire and use the assets to gain or produce income.

By notice of confirmation, dated April 27, 1989, the defendant confirmed the reassessments on the ground that there was no non-capital loss for the 1984 taxation year that was deductible in computing the taxable income for the 1985 and 1986 taxation years.

THE DEFENDANT'S CASE

The defendant alleges that the claim by the plaintiff for the deduction of capital cost allowance was properly disallowed on the following grounds:

1. No portion of the capital cost of the property acquired in the winding-up was wholly applicable or could reasonably be regarded as applicable to the income from the plaintiff's business in its 1984 taxation year within the meaning of paragraph 20(1)(a) of the Act;

2. The property acquired in the winding-up was not acquired by the plaintiff for the purpose of gaining or producing income from its business, and hence was deemed not to be depreciable property by paragraph

Dans des avis de nouvelles cotisations en date du 26 septembre 1988, la défenderesse a refusé la déduction pour amortissement demandée par la demanderesse en 1984 et a, par conséquent, modifié l'impôt sur le revenu payable par la demanderesse pour les années d'imposition 1985 et 1986, au motif que la demanderesse n'avait pas acquis l'actif en cause aux fins de gagner ou de produire un revenu.

Dans un avis d'opposition en date du 21 décembre 1988, la demanderesse s'est opposée aux nouvelles cotisations établies par la défenderesse, au motif qu'elle n'était pas tenue de démontrer que l'actif avait été acquis aux fins de gagner ou de produire un revenu puisque l'actif avait été transféré dans le cadre d'une réorganisation d'entreprise, conformément aux paragraphes 88(1) [mod. par S.C. 1973-74, ch. 14, art. 27; 1980-81-82-83, ch. 48, art. 48] et 88(1.1) [édicte par S.C. 1977-78, ch. 1, art. 43; mod. par S.C. 1984, ch. 1, art. 39] de la Loi; à titre subsidiaire, la demanderesse a fait valoir que si l'actif devait être acquis dans le but de gagner ou de produire un revenu, elle l'a effectivement acquis et utilisé à ces fins.

Dans un avis de ratification en date du 27 avril 1989, la défenderesse a ratifié les nouvelles cotisations, au motif qu'aucune perte autre qu'en capital subie dans l'année d'imposition 1984 ne pouvait être déduite dans le calcul du revenu imposable des années d'imposition 1985 et 1986.

LA THÈSE DE LA DÉFENDERESSE

La défenderesse allègue que la déduction pour amortissement réclamée par la demanderesse a été refusée à bon droit pour les motifs suivants:

1. Aucune fraction du coût en capital des biens acquis à la suite de la liquidation ne se rapportait entièrement au revenu tiré de l'entreprise de la demanderesse dans son année d'imposition 1984, ou ne pouvait raisonnablement être considérée comme s'y rapportant, au sens de l'alinéa 20(1)a) de la Loi;

2. Les biens acquis à la suite de la liquidation n'ont pas été acquis par la demanderesse aux fins de gagner ou de produire un revenu de son entreprise, de sorte qu'ils sont censés ne pas être des biens amortissables,

1102(1)(c) of the Regulations [*Income Tax Regulations*, C.R.C., c. 945]; and

3. In any event, to the extent that any portion of the capital cost allowance deduction by the plaintiff was in respect of property used for the purpose of earning leasing revenue, subsection 1100(15) of the Regulations required its reduction to practically nil, as the amount of the plaintiff's income for the year from leasing the property was insignificant.

THE PLAINTIFF'S CASE

The plaintiff takes the position that the transaction entered into late in December of 1984 fully complies with the expressed provisions of subsections 88(1) and 88(1.1) of the *Income Tax Act*. The assets involved were transferred in the course of a business reorganization of the kind contemplated in that section. They were transferred for the purposes of gaining income and were in fact used for such purposes.

In any event, argues the plaintiff, section 88 of the Act provides for automatic roll-over provisions whereby on the winding-up of a wholly-owned subsidiary into its parent, all of the rights and obligations, including of course the losses of the subsidiary, are transferred to the parent. That is all that section 88 provides and it should be unnecessary to establish that the acquired assets produced income.

Further, says the plaintiff, nothing in its course of action was an abuse of rights under the Act. The plaintiff dutifully followed the method and procedure laid down in the Act and is therefore entitled to all of its relieving provisions.

THE APPLICABLE LAW

The provisions of the Act cited to me by counsel for the parties are as follows:

Subsection 88(1.1):

88. . . .

(1.1) Where a Canadian corporation (in this subsection referred to as the "subsidiary") has been wound-up and not less than 90% of the issued shares of each class of the capital stock of the subsidiary were, immediately before the winding-up,

en vertu de l'alinéa 1102(1)c) du Règlement [*Règlement de l'impôt sur le revenu*, C.R.C., ch. 945];

3. De toute manière, dans la mesure où une fraction quelconque de la déduction pour amortissement dont s'est prévalu la demanderesse avait trait à des biens utilisés aux fins de gagner un revenu de location, cette fraction devait être réduite pratiquement à néant, en vertu du paragraphe 1100(15) du Règlement, puisque la demanderesse avait tiré un revenu insignifiant de la location des biens pendant l'année.

LA THÈSE DE LA DEMANDERESSE

La demanderesse prétend que l'opération conclue à la fin de décembre 1984 est tout à fait conforme aux dispositions expresses des paragraphes 88(1) et 88(1.1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. L'actif en cause a été transféré dans le cadre d'une réorganisation d'entreprise de la nature de celle visée par cet article. Il a été transféré aux fins de gagner un revenu et il a été effectivement utilisé à cette fin.

De toute manière, prétend la demanderesse, l'article 88 de la Loi prévoit que lorsqu'une filiale possédée en propriété exclusive est liquidée, tous ses droits et obligations, y compris, bien sûr, les pertes de la filiale, sont automatiquement transférés à la compagnie mère en franchise d'impôt. C'est tout ce que prévoit l'article 88, si bien qu'il ne devrait pas être nécessaire d'établir que l'actif acquis a produit un revenu.

La demanderesse ajoute qu'elle n'a nullement abusé des droits prévus dans la Loi en agissant comme elle l'a fait. Elle allègue avoir scrupuleusement suivi la méthode et la procédure énoncées dans la Loi, si bien qu'elle a le droit de se prévaloir de tous les avantages qui y sont prévus.

LE DROIT APPLICABLE

Les avocats des parties m'ont cité les dispositions suivantes de la Loi et du Règlement:

Paragraphe 88(1.1) de la Loi:

88. . . .

(1.1) Lorsqu'une corporation canadienne (appelée dans le présent paragraphe la «filiale») a été liquidée et qu'au moins 90 % des actions émises de chaque catégorie du capital-actions de la filiale appartenaient, immédiatement avant la liquidation,

owned by another Canadian corporation (in this subsection referred to as the "parent") and all the shares of the subsidiary that were not owned by the parent immediately before the winding-up were owned at that time by a person or persons with whom the parent was dealing at arm's length, for the purpose of computing the taxable income of the parent and the tax payable under Part IV by the parent for any taxation year commencing after the commencement of the winding-up, such portion of any non-capital loss, restricted farm loss or farm loss of the subsidiary as may reasonably be regarded as its loss from carrying on a particular business (in this subsection referred to as the "subsidiary's loss business") and any other portion of any non-capital loss of the subsidiary from any other source for any particular taxation year of the subsidiary (in this subsection referred to as the "subsidiary's loss year"), to the extent that it

(a) was not deducted in computing the taxable income of the subsidiary for any taxation year of the subsidiary, and

(b) would have been deductible in computing the taxable income of the subsidiary for its first taxation year commencing after the commencement of the winding-up, on the assumption that it had such a taxation year and that it had sufficient income for that year,

shall, for the purposes of paragraphs 111(1)(a), (c) and (d), subsection 111(3) and Part IV,

(c) in the case of such portion of any non-capital loss, restricted farm loss or farm loss of the subsidiary as may reasonably be regarded as its loss from carrying on the subsidiary's loss business, be deemed, for the taxation year of the parent in which the subsidiary's loss year ended, to be a non-capital loss, restricted farm loss or farm loss, respectively, of the parent from carrying on the subsidiary's loss business, that was not deductible by the parent in computing its taxable income for any taxation year that commenced before the commencement of the winding-up, and

(d) in the case of any other portion of any non-capital loss of the subsidiary from any other source, be deemed, for the taxation year of the parent in which the subsidiary's loss year ended, to be a non-capital loss of the parent that was derived from the source from which the subsidiary derived the loss and that was not deductible by the parent in computing its taxable income for any taxation year that commenced before the commencement of the winding-up,

except that

(e) where, at any time, control of the parent or subsidiary has been acquired by a person or persons (each of whom is in this section referred to as the "purchaser") such portion of the subsidiary's non-capital loss or farm loss for a taxation year ending before that time as may reasonably be regarded as its loss from carrying on a particular business is deducti-

à une autre corporation canadienne (appelée dans le présent paragraphe la «corporation mère») et que toutes les actions de la filiale qui n'appartenaient pas à la corporation mère immédiatement avant la liquidation appartenaient à cette date à une ou à plusieurs personnes avec lesquelles la corporation mère n'avait aucun lien de dépendance, aux fins du calcul du revenu imposable de la corporation mère et de l'impôt qu'elle doit payer en vertu de la Partie IV pour toute année d'imposition commençant après le début de la liquidation, toute fraction d'une perte autre qu'une perte en capital, d'une perte agricole restreinte ou d'une perte agricole de la filiale qui peut raisonnablement être considérée comme résultant de l'exploitation d'une entreprise donnée (appelée dans le présent paragraphe l'«entreprise déficitaire de la filiale») et toute autre fraction d'une perte autre qu'une perte en capital de la filiale résultant d'une autre source pour une année d'imposition donnée de celle-ci (appelée dans le présent paragraphe «année de la perte subie par la filiale») dans la mesure où elle

a) n'a pas été déduite dans le calcul du revenu imposable de la filiale pour une année d'imposition de celle-ci, et

b) aurait été déductible dans le calcul du revenu imposable de la filiale pour sa première année d'imposition qui commence après le début de la liquidation, en supposant qu'elle avait une telle année d'imposition et un montant suffisant de revenu pour cette année,

est, aux fins des alinéas 111(1)a), c) et d) du paragraphe 111(3) et de la Partie IV,

c) dans le cas de la fraction d'une perte autre qu'une perte en capital, d'une perte agricole restreinte ou d'une perte agricole subie par la filiale qui peut raisonnablement être considérée comme la perte qu'elle a subie dans l'exploitation de l'entreprise déficitaire de la filiale, réputée être, pour l'année d'imposition de la corporation mère dans laquelle a pris fin l'année de la perte subie par la filiale, une perte autre qu'une perte en capital, une perte agricole restreinte ou une perte agricole, respectivement, de la corporation mère résultant de l'exploitation de l'entreprise déficitaire de la filiale, laquelle n'était pas déductible par la corporation mère dans le calcul de son revenu imposable pour toute année d'imposition qui a commencé avant le début de la liquidation, et

d) dans le cas de toute autre fraction de toute perte autre qu'une perte en capital subie par la filiale, résultant d'une autre source, réputée être, pour l'année d'imposition de la corporation mère dans laquelle a pris fin l'année de la perte subie par la filiale, une perte autre qu'une perte en capital subie par la corporation mère résultant de la source de laquelle la filiale a subi la perte, laquelle n'était pas déductible par la corporation mère dans le calcul de son revenu imposable pour toute année d'imposition qui a commencé avant le début de la liquidation,

sauf que

e) lorsque, à une date quelconque, le contrôle de la corporation mère ou de la filiale a été acquis par une ou plusieurs personnes (chacune d'elles étant appelée au présent article l'«acheteur») la partie de la perte autre qu'une perte en capital ou une perte agricole subie par la filiale pour une année d'imposition se terminant avant cette date, qui peut raison-

ble by the parent for a particular taxation year ending after, that time

i) only if throughout the particular year and after that time that business was carried on by the subsidiary or parent for profit or with a reasonable expectation of profit, and

ii) only to the extent of the aggregate of
(A) the parent's income for the particular year from that business and, where properties were sold, leased, rented or developed or services rendered in the course of carrying on that business before that time, from any other business substantially all the income of which was derived from the sale, leasing, rental or development, as the case may be, of similar properties or the rendering of similar services, and

(B) the amount, if any, by which

(I) the aggregate of the parent's taxable capital gains for the particular year from the disposition of property owned by the subsidiary at or before that time, other than property that was acquired from the purchaser or a person who did not deal at arm's length with the purchaser,

exceeds

(II) the amount, if any, by which the aggregate of the parent's allowable capital losses for the particular year from the disposition of property described in sub-clause (I) exceeds the aggregate of its allowable business investment losses for the particular year from the disposition of that property.

Subsection 20(1):

20. (1) Notwithstanding paragraphs 18(1)(a), (b) and (h), in computing a taxpayer's income for a taxation year from a business or property, there may be deducted such of the following amounts as are wholly applicable to that source or such part of the following amounts as may reasonably be regarded as applicable thereto:

(a) such part of the capital cost to the taxpayer of property, or such amount in respect of the capital cost to the taxpayer of property, if any, as is allowed by regulation;

Subsection 1100(15) of the Regulations:

1100... .

(15) Notwithstanding subsection (1), in no case shall the aggregate of deductions, each of which is a deduction in respect of property of a prescribed class that is leasing property owned by a taxpayer, otherwise allowed to the taxpayer under subsection (1) in computing his income for a taxation year, exceed the amount, if any, by which

(a) the aggregate of amounts each of which is

nablement être considérée comme étant la perte qu'elle a subie en raison de l'exploitation d'une entreprise donnée, est déductible par la corporation mère pour une année d'imposition se terminant après cette date seulement

(i) si, tout au long de l'année donnée et après cette date, cette entreprise a été exploitée par la filiale ou la corporation mère en vue d'en tirer un profit ou dans une expectative raisonnable de profit, et

(ii) jusqu'à concurrence du total

(A) du revenu que la corporation mère a tiré pour l'année donnée de cette entreprise et, lorsque des biens sont vendus, loués ou aménagés ou des services sont rendus dans le cadre de l'exploitation de cette entreprise avant cette date, de toute autre entreprise dont la presque totalité des revenus découlent de la vente, la location ou l'aménagement de biens ou de la prestation de services qui sont semblables, et

(B) de l'excédent éventuel

(I) du total des gains en capital imposables de la corporation mère pour l'année donnée résultant de la disposition de biens dont la filiale était propriétaire au plus tard à cette date, à l'exception de biens acquis de l'acheteur ou d'une personne qui avait un lien de dépendance avec l'acheteur,

sur

(II) l'excédent éventuel du total des pertes en capital admissibles subies par la corporation mère pour l'année donnée résultant de la disposition de biens visés à la sous-disposition (I) sur le total des pertes admissibles à titre de placement d'entreprise pour l'année donnée résultant de la disposition de ces biens.

f) Paragraphe 20(1) de la Loi:

20. (1) Nonobstant les dispositions des alinéas 18(1)a), b) et h), lors du calcul du revenu tiré par un contribuable d'une entreprise ou d'un bien pour une année d'imposition, peuvent être déduites celles des sommes, suivantes qui se rapportent entièrement à cette source de revenus ou la partie des sommes suivantes qui peut raisonnablement être considérée comme s'y rapportant:

a) la partie, si partie il y a, du coût en capital des biens supporté par le contribuable ou le montant, si montant il y a, du coût en capital des biens, supporté par le contribuable, que le règlement autorise;

Paragraphe 1100(15) du Règlement:

1100... .

(15) Par dérogation au paragraphe (1), en aucun cas le total des déductions dont chacune est une déduction à l'égard de biens d'une catégorie prescrite qui comprend les biens locatifs possédés par un contribuable, que celui-ci peut déduire en vertu du paragraphe (1) dans le calcul de son revenu pour une année d'imposition, ne doit dépasser la fraction, si fraction il y a,

a) du total des sommes dont chacune représente

(i) his income for the year from renting, leasing or earning royalties from, a leasing property or a property that would be a leasing property but for subsection (18), (19) or (20) where such property is owned by him, computed without regard to paragraph 20(1)(a) of the Act, or

(ii) the income of a partnership for the year from renting, leasing or earning royalties from, a leasing property or a property that would be a leasing property but for subsection (18), (19) or (20) where such property is owned by the partnership, to the extent of the taxpayer's share of such income,

exceeds

(b) the aggregate of amounts each of which is

(i) his loss for the year from renting, leasing or earning royalties from, a property referred to in subparagraph (a)(i), computed without regard to paragraph 20(1)(a) of the Act, or

(ii) the loss of a partnership for the year from renting, leasing or earning royalties from, a property referred to in subparagraph (a)(ii), to the extent of the taxpayer's share of such loss.

Paragraph 1102(1)(c) of the Regulations:

1102. (1) The classes of property described in this part and in Schedule II shall be deemed not to include property

(c) that was not acquired by the taxpayer for the purpose of gaining or producing income;

FINDINGS

It is quite evident that the situation facing the Court cannot be wholly explored without reference to the purpose behind the several transactions in which the Hickman group of companies became involved and which culminated in the plaintiff acquiring the assets and liabilities of Equipment, and turning them over to Equipment 85 some four days later.

As previously stated, the plaintiff's reorganization was undertaken in order to satisfy John Deere Limited of the plaintiff's financial support for one of its associated companies, namely Equipment. The purpose was achieved by having the plaintiff, which enjoyed good financial stability, hold the assets and liabilities of Equipment. I may observe here that if this had marked the end of the several transactions, the issue might not have reached the Court.

(i) son revenu pour l'année tiré de la location, à bail ou non, ou de redevances d'un bien donné en location à bail, ou d'un bien qui serait un bien donné en location à bail, si ce n'était du paragraphe (18), (19) ou (20), lorsqu'il possède un tel bien, calculé en faisant abstraction de l'alinéa 20(1)a) de la Loi, ou

(ii) le revenu d'une société pour l'année tiré de la location, à bail ou non, ou de redevances d'un bien donné en location à bail, ou d'un bien qui serait un bien donné en location à bail, si ce n'était du paragraphe (18), (19) ou (20), lorsqu'elle possède un tel bien, dans la mesure de la contribution du contribuable à un tel revenu,

qui est en sus

b) du total des sommes dont chacune représente

(i) sa perte de location, à bail ou non, ou de redevances pour l'année, relative à un bien visé au sous-alinéa a)(i), calculée en faisant abstraction de l'alinéa 20(1)a) de la Loi, ou

(ii) la perte de location, à bail ou non, ou de redevances subies par une société pour l'année, relative à un bien visé au sous-alinéa a)(ii), dans la mesure de la participation du contribuable à une telle perte.

Alinéa 1102(1)c) du Règlement:

1102. (1) Les catégories de biens décrits dans la présente partie et dans l'annexe II sont censées ne pas comprendre les biens

c) qui n'ont pas été acquis par le contribuable aux fins de gagner ou de produire un revenu;

CONCLUSIONS

Il est tout à fait évident que, pour pouvoir examiner tous les aspects de la question qui a été soumise à la Cour, nous devons d'abord mentionner l'objectif visé par les compagnies du groupe Hickman lorsqu'elles ont effectué les nombreuses opérations en cause, lesquelles ont finalement permis à la demanderesse d'acquérir l'actif et le passif d'Equipment et de les transmettre à Equipment 85 environ quatre jours plus tard.

Comme nous l'avons déjà mentionné, la réorganisation de la demanderesse a été entreprise dans le but de convaincre John Deere Limited que la demanderesse accordait son appui financier à l'une des compagnies avec lesquelles elle était associée, savoir Equipment. À cette fin, on a fait en sorte que la demanderesse, qui jouissait d'une bonne situation financière, détienne l'actif et le passif d'Equipment. Je note ici que si la série d'opérations avait pris fin à

In fact, however, Equipment 85 was then incorporated for the purpose of purchasing these same assets and liabilities from the plaintiff. According to the evidence, the plaintiff, a General Motors dealer in cars and trucks, had no intention of carrying on the business of a heavy equipment dealer, which had been Equipment's mainstay and which Equipment 85 was to inherit.

It is also noted that capital cost allowances otherwise claimable by Equipment were not available to it.

It might therefore be inferred that the scheme was merely tax-driven and that there was no legitimate business purpose involved. There might follow from this inference that the tax avoidance provision of section 245 [as am. by S.C. 1986, c. 6, s. 124] of the Act is brought into play. Neither party, however, has submitted arguments in favour of or against the application of that particular provision of the Act. There is therefore no need to examine that issue any further.

There is need, nevertheless, to go more thoroughly into the more fundamental concept of capital cost allowances. A deduction in that account is found in subsection 20(1) of the Act. A deduction on account of business or property is allowed thereunder as is wholly or partly applicable to "that source" and is deductible as to such part of the capital cost or such amount in respect of the capital cost as is allowed by regulation.

Paragraph 1102(1)(c) of the Regulations appears to be consonant with the sourcing provision of section 20 where the classes of depreciable property found in Schedule II are deemed "not to include property . . . that was not acquired by the taxpayer for the purpose of gaining or producing income".

The sourcing limitation in section 20 as well as the business purpose limitation in paragraph 1102(1)(c) would indicate to me that for the plaintiff to claim capital cost allowance in respect of the assets, it must

cette étape, la Cour n'aurait peut-être pas été saisie du présent litige.

Cependant, Equipment 85 a alors été constituée pour acheter cet actif et ce passif de la demanderesse. D'après la preuve, la demanderesse, un concessionnaire d'automobiles et de camions General Motors, n'avait nullement l'intention d'agir comme concessionnaire de machinerie lourde, la principale entreprise qu'avait exploitée Equipment et celle qu'Equipment 85 devait acquérir.

La Cour note également que les déductions pour amortissement dont pouvait se prévaloir Equipment, par ailleurs, n'étaient pas permises.

Nous pourrions donc conclure que cette série d'opérations avait été faite uniquement pour des raisons fiscales, sans objet commercial légitime. Cette conclusion pourrait entraîner l'application des dispositions en matière d'évitement fiscal, prévus à l'article 245 [mod. par S.C. 1986, ch. 6, art. 124] de la Loi. Cependant, les parties n'ont plaidé ni pour, ni contre l'application de cette disposition de la Loi. Il est donc inutile de s'étendre davantage sur cette question.

Néanmoins, il faut faire une analyse plus approfondie de la notion plus fondamentale de déduction pour amortissement. Une telle déduction est prévue au paragraphe 20(1) de la Loi. Une déduction au titre d'une entreprise ou d'un bien est admise en vertu de ce paragraphe si elle se rapporte entièrement, ou en partie, à «cette source de revenus»; un contribuable peut déduire la partie du coût en capital ou le montant du coût en capital que le règlement autorise.

L'alinéa 1102(1)c) du Règlement paraît s'accorder avec la disposition de l'article 20 relative à la source de revenu. En effet, les catégories de biens amortissables mentionnées dans l'annexe II sont censées «ne pas comprendre les biens . . . qui n'ont pas été acquis par le contribuable aux fins de gagner ou de produire un revenu».

Vu la condition imposée à l'article 20, relativement à la source de revenu, et la condition imposée à l'alinéa 1102(1)c), relativement à l'objet commercial, j'estime que la demanderesse, pour pouvoir deman-

establish that it acquired such assets for the purpose of profit from a business it is carrying on.

It is well-settled law that a determination of whether there is or is not a business purpose is an objective test which must be ascertained from a consideration of all the facts and circumstances surrounding the acquisition. In *Bolus-Revelas-Bolus Ltd. v. M.N.R.*, [1971] C.T.C. 230, Gibson J. of the Exchequer Court reviews at some length the available case law on that point and he refers to section 11 of the Act [R.S.C. 1952, c. 148], as it then was, providing for the deductibility of capital cost allowances, and for the condition attached to that provision under paragraph 1102(1)(c) of the Regulations.

In the case of the plaintiff before me, it is difficult to see how the assets of a John Deere franchise owned and operated by Equipment were used in the business of the plaintiff to produce income. The evidence discloses that the plaintiff's sales in 1984 were in excess of \$75 million, and a meagre 1.9% of these sales were attributed to leasing. The mere fact that these assets were available for leasing does not, in my respectful view, affect the real purpose of the acquisition. I should find that the short turnover period of some four days is a pretty clear indication that there was neither an intention nor, for practical purposes, any more than a notional attempt to earn income from the assets acquired on the winding-up. In such circumstances, it would appear to me that paragraph 1102(1)(c) of the Regulations is a bar to the plaintiff's claims.

I should also refer to paragraph 20(1)(a) of the Act. There again, the deductibility refers to the sourcing principle. It is evident to me that the capital cost of the assets is not applicable to the income of the plaintiff's business of automotive sales and services which it carried on in its 1984 taxation year.

There is left the plaintiff's reliance on section 88 of the Act. This is plaintiff's strongest argument. The plaintiff emphasizes that this subsection creates an automatic roll-over in the winding-up of the subsidi-

der une déduction pour amortissement à l'égard de l'actif, doit établir qu'elle a acquis cet actif pour réaliser un bénéfice d'une entreprise qu'elle exploite.

Selon une règle de droit bien établie, la question de savoir s'il y a ou non un objet commercial doit être décidée objectivement, à la lumière de tous les faits et circonstances qui entourent l'acquisition. Dans le jugement *Bolus-Revelas-Bolus Ltd. v. M.N.R.*, [1971] C.T.C. 230, le juge Gibson de la Cour de l'Échiquier fait une étude assez exhaustive de la jurisprudence de l'époque sur cette question. Il mentionne l'article 11 de la Loi [S.R.C. 1952, ch. 148], en vigueur alors, c'est-à-dire la disposition qui régit les déductions pour amortissement, et les conditions attachées à cette disposition en vertu de l'alinéa 1102(1)(c) du Règlement.

En l'espèce, il est difficile de voir comment l'actif d'une franchise John Deere, appartenant à Equipment et exploitée par elle, ait pu être utilisé dans l'entreprise de la demanderesse pour produire un revenu. La preuve révèle que le chiffre d'affaires de la demanderesse en 1984 dépassait 75 millions de dollars et, de ce chiffre, seulement 1,9 p. 100 était attribuable à la location à bail. Le simple fait que cet actif pût être donné en location à bail n'a pas d'incidence, à mon avis, sur le véritable objet de l'acquisition. À mon sens, la rapidité avec laquelle l'actif a été revendu, soit environ quatre jours après son acquisition, indique assez clairement que la demanderesse n'avait pas l'intention de gagner un revenu de l'actif acquis à la suite de la liquidation et qu'elle n'avait fait aucune démarche en ce sens. Dans une telle situation, les arguments de la demanderesse me paraissent irrecevables en vertu de l'alinéa 1102(1)(c) du Règlement.

Il y a également lieu de mentionner l'alinéa 20(1)(a) de la Loi. Là encore, il est prévu que la déductibilité dépend de la source de revenu. Il me paraît évident que le coût en capital de l'actif ne se rapporte pas au revenu que la demanderesse a tiré de la vente d'automobiles et de services rendus aux automobilistes, c'est-à-dire l'entreprise qu'elle exploitait pendant son année d'imposition 1984.

Il nous reste à examiner l'argument de la demanderesse fondé sur l'article 88 de la Loi. Il s'agit de son argument le plus fort. La demanderesse souligne qu'en vertu de ce paragraphe, lorsqu'une compagnie

ary by the parent. It is a statutory provision allowing the transfer of all rights and obligations and on a reading of it, it does not impose an "income-producing" condition.

With due respect for the imagination and skill of all those involved in the several transactions which occurred, a closer analysis of the more pertinent provisions of that subsection leads me to a different conclusion. The provisions are as follows:

88 (1.1)

(c) in the case of such portion of any non-capital loss . . . of the subsidiary as may reasonably be regarded as its loss from carrying on the subsidiary's loss business, be deemed, for the taxation year of the parent . . . to be a non-capital loss . . . of the parent from carrying on the subsidiary's loss business

except that

(e) where, at any time, control of the parent or subsidiary has been acquired by a person or persons . . . such portion of the subsidiary's non-capital loss . . . for a taxation year ending before that time as may reasonably be regarded as its loss from carrying on a particular business is deductible by the parent for a particular taxation year ending after that time

(i) only if throughout the particular year and after that time that business was carried on by the subsidiary or parent for profit or with a reasonable expectation of profit

Paragraph 88(1.1)(e) clearly creates a restriction as to the deductibility of non-capital losses when a change of control of either the subsidiary or the parent has taken place. In those circumstances, the parent, in order to benefit from such a deduction, must show that it continued to carry on the loss business for profit. Furthermore, such deduction can only be applied against income from the same business that generated it or from any other substantially similar business. (See Arnold, McNair and Young, *Materials on Canadian Income Tax* (1989), Richard De Boo Publishers, at page 817.) This provision is indicative,

mère liquide une filiale, l'actif de celle-ci lui est automatiquement transféré libre d'impôt. Selon la demanderesse, cette disposition législative permet le transfert de tous les droits et obligations et, à sa lecture, elle ne prévoit pas que l'actif doit produire un revenu.

En toute déférence pour l'imagination et la compétence de tous ceux qui ont pris part aux nombreuses opérations effectuées, une analyse plus approfondie des dispositions les plus pertinentes de ce paragraphe m'amène à conclure différemment. Voici ces dispositions:

88 (1.1)

e) dans le cas de la fraction d'une perte autre qu'une perte en capital . . . subie par la filiale qui peut raisonnablement être considérée comme la perte qu'elle a subie dans l'exploitation de l'entreprise déficitaire de la filiale, réputée être, pour l'année d'imposition de la corporation mère . . . une perte autre qu'une perte en capital . . . de la corporation mère résultant de l'exploitation de l'entreprise déficitaire de la filiale.

sauf que

e) lorsque, à une date quelconque, le contrôle de la corporation mère ou de la filiale a été acquis par une ou plusieurs personnes . . . la partie de la perte autre qu'une perte en capital . . . subie par la filiale pour une année d'imposition se terminant avant cette date, qui peut raisonnablement être considérée comme étant la perte qu'elle a subie en raison de l'exploitation d'une entreprise donnée, est déductible par la corporation mère dans une année d'imposition se terminant après cette date seulement

(i) si, tout au long de l'année donnée et après cette date, cette entreprise a été exploitée par la filiale ou la corporation mère en vue d'en tirer un profit ou dans une expectative raisonnable de profit

L'alinéa 88(1.1)e) limite clairement la déductibilité des pertes autres qu'en capital lorsqu'il y a changement de contrôle, soit de la filiale, soit de la compagnie mère. Dans ce cas, cette dernière doit démontrer qu'elle a continué à exploiter l'entreprise déficitaire en vue d'en tirer un profit. En outre, une telle déduction peut seulement être imputée au revenu tiré de la même entreprise qui lui a donné lieu ou de toute autre entreprise qui lui est semblable en grande partie. (Voir Arnold, McNair et Young, *Materials on Canadian Income Tax* (1989), Richard De Boo Publishers, à la page 817). À mon sens, cette disposition main-

in my view, that the element of business purpose is maintained, and presumably it is maintained to put beyond the pale what would otherwise be purely artificial transactions.

Subsection 88(1.1) does not clearly require elsewhere that the parent must have acquired the assets for the purpose of producing income. However, paragraph 88(1.1)(c) can be interpreted as adding another restriction to the deductibility of such losses where it states "... be deemed ... to be a non-capital loss ... of the parent from carrying on the subsidiary's loss business ...". Section 111 of the Act provides the same restriction to the deductibility of non-capital losses. In the present case, the evidence shows that the plaintiff could not have been carrying on the business of Equipment for the brief period it owned Equipment's assets.

It seems to me, therefore, that the principle of a continuing business being carried on by a parent is preserved in that particular enactment. At least it gives strength to the proposition that the roll-over provisions are only triggered off when the capital assets transferred from a subsidiary to a parent are used in the parent's business, a condition which I have found on the facts has not been met.

Such an interpretation is also consonant with the more generic principle underlying capital cost allowances under the *Income Tax Act* that capital assets may be depreciated only when used in the business.

Admittedly, the issue before me is far from clear cut. According to plaintiff's counsel, the provisions of section 88 of the Act are there for a purpose, i.e. a consolidation of financial statements which would otherwise be denied. Subsection 88(1.1) may be given a literal interpretation so as to allow to the plaintiff the capital losses claimed. As mentioned earlier, the company groups went through a meticulous series of transactions to achieve what was described as a business purpose, and in so doing, the plaintiff found itself in the enviable position of writing off

tient le critère de l'objet commercial, sans doute pour exclure les opérations qui seraient purement artificielles par ailleurs.

^a Les autres dispositions du paragraphe 88(1.1) ne prévoient pas expressément que la compagnie mère doit avoir acquis l'actif dans le but de produire un revenu. Cependant, les mots « ... réputée être ...
^b une perte autre qu'une perte en capital ... de la corporation mère résultant de l'exploitation de l'entreprise déficitaire de la filiale ... », qui figurent à l'alinéa 88(1)c), peuvent être interprétés comme ajoutant une autre restriction à la déductibilité de ces pertes.
^c L'article 111 de la Loi prévoit la même restriction quant à la déductibilité des pertes autres qu'en capital. En l'espèce, la preuve montre que la demanderesse ne pouvait pas exploiter l'entreprise d'Equipment pendant la courte période où l'actif de cette dernière lui appartenait.

^d Par conséquent, à mon sens, cette disposition particulière maintient le principe selon lequel la corporation mère doit continuer à exploiter l'entreprise. À tout le moins, elle donne du poids à l'argument voulant que les dispositions en matière de transfert libre d'impôt s'appliquent seulement lorsque les biens en immobilisation transférés d'une filiale à une corporation mère sont utilisés dans l'entreprise de cette dernière, une condition qui n'a pas été remplie en l'espèce, d'après mon appréciation des faits.

^e Une telle interprétation est également compatible avec le principe plus fondamental qui régit les déductions pour amortissement autorisées par la *Loi de l'impôt sur le revenu*, selon lequel les biens en immobilisation ne peuvent être amortis que s'ils sont utilisés pour l'exploitation de l'entreprise.

^f J'admets que la question dont je suis saisi est loin d'être facile à trancher. Selon l'avocat de la demanderesse, les dispositions de l'article 88 de la Loi ont été édictées dans un but précis, savoir de permettre la consolidation d'états financiers qui ne pourraient pas l'être par ailleurs. On pourrait interpréter littéralement le paragraphe 88(1.1) de manière à permettre à la demanderesse de déduire les pertes en capital demandées. Comme nous l'avons mentionné précédemment, le groupe de compagnies a conclu une série d'opérations complexes à des fins qualifiées de

against income the undepreciated capital costs of its subsidiary and thus reducing its income to nil. The matter, as argued by counsel, should rest there.

The application of subsection 88(1.1) of the Act has not hitherto been the subject of judicial scrutiny in the context of the circumstances before me. Subsection 88(1.1) itself, together with that group of statutory provisions in the Act relating to corporate reorganizations, make difficult reading. It has been suggested, not without merit, that they cover by way of statutory verbal language what are essentially abstract accounting formulae to lend consistency and conformity to what are essentially the rigors of finite calculations or to what some might call numbers crunching.

Comments by tax experts in various papers do not provide ready answers either. I have had occasion to refer to any number of them. I have gone through the article on winding-up published in the *Report of Proceedings of the Thirty-Second Tax Conference* (1980), at pages 102 *et seq.*; Vern Krishna's analysis of capital cost allowance in *The Fundamentals of Canadian Income Tax: an Introduction*, Third Edition, 1989, Carswell, at page 355; Howard J. Alper's article on winding-up in the *Canadian Tax Journal*, Volume XXII, 1974, at page 98; Gilmour's *Income Tax Handbook 1978-79*, 27th Edition, at page 341; *Introduction to Federal Income Taxation in Canada: Commentary and Problems* by Beam and Laiken, 1990-91 Edition, C.C.H. Canadian Limited, at page 133; *Materials on Canadian Income Tax*, by Arnold, McNair and Young, 8th Edition, at page 815; *Interpretation Bulletin IT-302R2*, May 23, 1986.

Although most of the foregoing deal with non-capital losses rolled-over by a subsidiary to its parent, an issue which is not a matter for debate before me and which in any event the defendant has fully allowed, I have found no route to enlightenment when dealing specifically with undepreciated capital cost allowances, except with regards to a parent which used the capital assets for purposes of its business or as an ongoing concern.

commerciales et, ce faisant, la demanderesse s'est trouvée dans la position enviable de pouvoir déduire de son revenu la fraction non amortie des coûts en capital de sa filiale, réduisant ainsi son revenu à néant. Selon l'avocat de la demanderesse, l'affaire devrait en rester là.

Jusqu'à maintenant, les tribunaux n'ont pas examiné l'application du paragraphe 88(1.1) de la Loi dans un cas comme celui dont je suis saisi. Le paragraphe 88(1.1) lui-même, ainsi que l'ensemble des dispositions de la Loi qui se rapporte à la réorganisation des corporations ne sont pas faciles à lire. Certains disent, à bon escient sans doute, que ces dispositions traduisent en termes légaux des formules comptables essentiellement abstraites pour conférer de la cohérence et de l'uniformité à des calculs complexes que d'aucuns qualifieraient d'ésotériques.

Les commentaires de fiscalistes dans diverses publications ne fournissent pas non plus de réponse toute faite. J'ai eu l'occasion d'en consulter plusieurs. J'ai parcouru l'article sur la liquidation publié dans le *Report of Proceedings of the Thirty-Second Tax Conference* (1980), aux pages 102 et s.; l'analyse de Vern Krishna sur la déduction pour amortissement dans *The Fundamentals of Canadian Income Tax: an Introduction*, Troisième édition, 1989, Carswell, à la page 355; l'article de Howard J. Alper sur la liquidation dans le *Canadian Tax Journal*, Volume XXII, 1974, à la page 98; le *Income Tax Handbook 1978-79*, de Gilmour, 27^e édition, à la page 341; *Introduction to Federal Income Taxation in Canada: Commentary and Problems*, de Beam et Laiken, édition de 1990-91, C.C.H. Canadian Limitée, à la page 133; *Materials on Canadian Income Tax*, de Arnold, McNair et Young, 8^e édition, à la page 815; le *Bulletin d'interprétation IT-302R2*, du 23 mai 1986.

Bien que la plupart des ouvrages susmentionnés portent sur les pertes autres qu'en capital transférées en franchise d'impôt par une filiale à sa corporation mère, une question qui n'est pas en litige en l'espèce et que la défenderesse ne conteste nullement de toute manière, aucune de ces sources ne m'éclaire sur la question précise des déductions pour amortissement, sauf en ce qui concerne une corporation mère qui a utilisé des biens en immobilisations aux fins d'ex-

CONCLUSION

This is not the first time that a Court has faced difficulties in dealing with various provisions of the *Income Tax Act*. Generally, it may be said that whenever any particular provision of the *Income Tax Act* is scrutinized, its meaning must be construed in a manner not only consistent with other singular provisions to which that provision applies, but with the more general provisions of the statute. This rule has now been fixed in contemporary law and is articulately expressed by E. A. Driedger in his *Construction of Statutes*, Second Edition, at page 87:

Today there is only one principle or approach, namely, 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.

Although it is an obvious challenge to apply this rule to the abstruse and esoteric language of section 88, it nevertheless seems to me that the technical approach urged by the plaintiff must be consonant and consistent with the more generic provisions of the statute. I conclude that the specific processes found in subsection 88(1.1) with respect to the roll-over of assets and liabilities can only be applied in light of the other provisions of the Act which I have cited. To do otherwise would simply result in artificiality and create an imbalance or non-conformity in the application of the more generic provisions of the statute which Parliament had no intention of creating. I also note that whereas subsection 88(1) contains a "notwithstanding any other provision of this Act" clause, subsection (1.1) does not.

A similar situation faced the Court in *Holiday Luggage Mfg. Co. v. Canada*, [1987] 2 F.C. 249 (T.D.), when the word "corporation" was given a restricted geographical meaning not otherwise found in the statutory definition of the word in subsection 248(1) of the *Income Tax Act*.

exploiter son entreprise, ou pour continuer à exploiter l'entreprise de sa filiale.

DÉCISION

Ce n'est pas la première fois qu'un tribunal a de la difficulté à appliquer les diverses dispositions de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Généralement, on peut dire que lorsqu'il s'agit d'examiner une disposition particulière de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, elle doit être interprétée d'une manière qui soit non seulement compatible avec les autres dispositions particulières à laquelle elle s'applique, mais aussi avec les dispositions plus générales de la Loi. Cette règle a maintenant été fixée en droit contemporain et elle a été clairement exprimée par E. A. Driedger, dans son ouvrage *Construction of Statutes*, 2^e édition, à la page 87:

[TRADUCTION] Aujourd'hui il n'y a qu'un seul principe ou solution: 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.

Bien qu'il soit manifestement difficile d'appliquer cette règle à la phraséologie abstruse et ésotérique de l'article 88, il me semble néanmoins que l'approche technique prônée par la demanderesse doit être compatible avec les dispositions plus générales de la Loi. Je conclus que les règles particulières énoncées au paragraphe 88(1.1), relativement au transfert, libre d'impôt, de l'actif et du passif, peuvent seulement être appliquées à la lumière des autres dispositions de la Loi que j'ai citées. Toute autre solution engendrerait simplement un résultat factice et créerait un déséquilibre ou un manque de cohérence dans l'application des dispositions plus générales de la Loi, ce qui serait contraire à l'intention du législateur. Je note également que, contrairement au paragraphe 88(1), le paragraphe (1.1) ne prévoit pas qu'il s'applique, «nonobstant toutes autres dispositions de la présente loi».

La Cour devait résoudre un problème semblable dans l'affaire *Holiday Luggage Mfg. Co. c. Canada*, [1987] 2 C.F. 249 (1^{re} inst.), où l'on avait limité le sens du mot «corporation» au plan géographique, alors que cette interprétation n'était nullement justifiée par la définition légale de ce terme au paragraphe 248(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

The same kind of issue faced the Federal Court of Appeal in *Oceanspan Carriers Ltd. v. Canada*, [1987] 2 F.C. 171, where it was determined that a non-resident without income from Canadian sources is not a “taxpayer” within the otherwise broad definition of the word in subsection 248(1) of the *Income Tax Act*. It is also akin to a similar finding made by the Supreme Court of Canada in *Lea-Don Canada Limited. v. Minister of National Revenue*, [1971] S.C.R. 95, when a non-resident not carrying on business in Canada was found not to be a “person” entitled to a deduction on account of the capital cost of depreciable property.

It follows that a court should be wary of countenancing an ingenious application of a particular statutory provision which goes against the grain as it were of the more general principles underlying the whole scheme of Canadian taxation. This kind of curial discipline was aptly expressed by Lord Reid in *Greenberg v. Commissioners of Inland Revenue* (1971), 47 T.C. 240 (H.L.), as cited in *Stuart Investments Ltd. v. The Queen*, [1984] 1 S.C.R. 536 [at pages 560-561]:

We seem to have travelled a long way from the general and salutary rule that the subject is not to be taxed except by plain words. But, I must recognise that plain words are seldom adequate to anticipate and forestall the multiplicity of ingenious schemes which are constantly being devised to evade taxation. Parliament is very properly determined to prevent this kind of tax evasion, and if the Courts find it impossible to give very wide meanings to general phrases the only alternative may be for Parliament to do as some other countries have done and introduce legislation of a more sweeping character, which will put the ordinary well-intentioned person at much greater risk than is created by a wide interpretation of such provisions as those which we are considering.

This is not to suggest that section 88 of the Act is a trap to any taxpayer who decides to follow that route. On the other hand, we are not dealing here with an accumulation of capital losses, but with the transfer of capital assets where depreciation allowances are statutorily limited to those capital assets used in the business. Unless found to be used in the business, no capital loss allowances may be claimed. Having found that the assets involved could not have been realistically used in the plaintiff's business, the statutory condition has not been met. In this connection, I note that there are deeming provisions in paragraph

La Cour d'appel fédérale devait résoudre une question semblable dans l'affaire *Oceanspan Carriers Ltd. c. Canada*, [1987] 2 C.F. 171, où la Cour a jugé qu'un non-résident qui n'avait touché aucun revenu de source canadienne n'était pas un «contribuable», malgré la définition large donnée à ce mot au paragraphe 248(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. La Cour suprême du Canada est arrivée à une conclusion analogue dans l'affaire *Lea-Don Canada Limited. c. Ministre du Revenu National*, [1971] R.C.S. 95, où la Cour a jugé qu'un non-résident qui n'exerçait pas d'entreprise au Canada n'était pas une «personne» ayant droit à une déduction pour amortissement.

Un tribunal doit donc éviter d'entériner une application astucieuse d'une disposition légale particulière lorsqu'elle va à l'encontre des principes généraux qui soutiennent le régime fiscal canadien. Cette retenue judiciaire a été bien exprimée par lord Reid dans l'arrêt *Greenberg v. Commissioners of Inland Revenue* (1971), 47 T.C. 240 (H.L.), cité dans l'arrêt *Stuart Investments Ltd. c. La Reine*, [1984] 1 R.C.S. 536 [aux pages 560 et 561]:

[TRADUCTION] Il semble que nous avons beaucoup évolué à partir de la règle générale et salutaire qu'il ne peut y avoir d'imposition du sujet sans un texte précis. Mais je dois reconnaître qu'un texte précis suffit rarement à prévoir et prévenir la multiplicité de plans ingénieux constamment mis sur pied pour éviter l'impôt. Le Parlement est, à juste titre, déterminé à empêcher cette sorte d'évasion fiscale et, si les tribunaux jugent impossible de donner une interprétation très large à des dispositions générales, la seule autre solution offerte au Parlement sera de faire comme dans certains autres pays et d'adopter des dispositions de nature plus radicale qui feront courir aux contribuables ordinaires qui n'ont pas de mauvaises intentions un risque beaucoup plus grand que celui que présente une interprétation large des dispositions en cause en l'espèce.

Je ne veux pas dire par là que l'article 88 de la Loi est un piège tendu pour les contribuables qui décideraient de suivre cette voie. Par ailleurs, il n'est pas question, en l'espèce, d'une accumulation de pertes en capital, mais plutôt d'un transfert de biens en immobilisation pour lesquels les déductions pour amortissement sont limitées par la Loi aux biens en immobilisation utilisés dans l'exploitation de l'entreprise. À moins d'établir que ces biens n'aient été utilisés à cette fin, aucune déduction pour amortissement ne peut être demandée. Puisque nous avons conclu que l'actif en cause ne pouvait vraisemblable-

88(1.1)(b) regarding deductibility in the subsidiary's hands in its deemed taxation year, and an assumption that during that year, it had sufficient income. It is my view, however, that that clause must be read in the light of paragraph 88(1.1)(c) which refers to the parent "carrying on the subsidiary's loss business". In any event, I should construe the terms of the winding-up provision as requiring, as an overriding condition, that any deduction on account of depreciable assets may be allowed when such assets are used in the business.

I am also aware of the comments of Wilson J. in the *Stuart* case (*supra*) at page 540, that the sole business purpose of a transaction might be a tax purpose without inviting a reassessment. This endorses or recognizes Lord Tomlin's dictum in *Inland Revenue Commissioners v. Westminster (Duke of)*, [1936] A.C. 1 (H.L.), at page 19, to the effect that:

Every man is entitled if he can to order his affairs so as that the tax attaching under the appropriate Acts is less than it otherwise would be.

The reasons for judgment of Estey J. in the *Stuart* case also endorse this principle. Estey J. found that the scheme under which the parent taxpayer and its subsidiary made it possible for one company to use the other company's tax losses was provided for in the statute. As in the case before me, there was no doubt as to the transfer to the subsidiary of all the parent's assets and liabilities. As is not the case before me, the tax loss company did carry on the acquired business through an agency agreement between the two related companies. The transfer of the tax losses covered an indeterminate period and the business of the transferor was carried out by the transferee for some three years.

It must be remembered also that in the *Stuart* case, the issue was whether, in the absence of sham or artificiality, a transaction could be set aside on the

ment pas être utilisé dans l'exploitation de l'entreprise de la demanderesse, la condition prévue par la Loi n'a pas été remplie. À cet égard, je note que l'alinéa 88(1.1)b renferme des dispositions déterminatives : d'une part, on suppose que les pertes étaient déductibles du revenu de la filiale dans son année d'imposition réputée; d'autre part, on suppose que la filiale avait un revenu suffisant au cours de cette année. Cependant, j'estime que cet alinéa doit être lu à la lumière de l'alinéa 88(1.1)c, où il est question de «l'exploitation de l'entreprise déficitaire de la filiale» par la corporation mère. De toute manière, selon mon interprétation de la disposition en matière de liquidation, il faut, avant tout, que l'actif ait été utilisé dans l'exploitation de l'entreprise avant de pouvoir demander une déduction au titre de biens amortissables.

Je songe également aux commentaires du juge Wilson dans l'arrêt *Stuart*, précité, à la page 540, selon lesquels une opération dont le seul objet commercial est de procurer un avantage fiscal ne sera pas nécessairement assujettie à une nouvelle cotisation. Cette remarque va dans le sens du commentaire de lord Tomlin dans l'arrêt *Inland Revenue Commissioners v. Westminster (Duke of)*, [1936] A.C. 1 (H.L.), à la page 19:

[TRADUCTION] Tout homme a le droit, s'il le peut, de diriger ses affaires de façon que son assujettissement aux impôts prescrits par les lois soit moindre qu'il ne le serait autrement.

Les motifs du juge Estey, dans l'arrêt *Stuart*, confirment aussi ce principe. Le juge Estey a conclu que la Loi prévoyait le mécanisme par lequel il était possible pour une compagnie de prendre à son compte les pertes fiscales d'une «autre» compagnie. À l'instar du cas dont je suis saisi, le transfert de l'ensemble de l'actif et du passif était évident. Contrairement au cas dont je suis saisi, la compagnie qui avait assumé les pertes fiscales a continué à exploiter l'entreprise acquise par le biais d'un contrat de mandat intervenu entre les deux compagnies liées. Le transfert des pertes fiscales se rapportait à une période indéterminée et la compagnie qui a acquis l'actif et le passif a continué à exploiter l'entreprise de l'auteur du transfert pendant environ trois ans.

Il faut également se rappeler que, dans l'affaire *Stuart*, il s'agissait de décider si, en l'absence de toute manœuvre factice, une opération pouvait être

more fundamental grounds of an absence of a *bona fide* business purpose. Such is not the case before me.

If, in the case at bar, the plaintiff fails the business purpose test, it is not in the sense of the expression used by Estey J. in the *Stuart* case. It is in the sense used in the statute itself when it deals with “sourcing” under section 20 of the Act, or with “gaining or producing income” stipulated in section 1102 of the Regulations.

This is to find that in essence, under the Act, the claimed capital losses by the plaintiff, arising from the subsidiary’s capital cost allowances, are simply not available to it in the years in which they were claimed. I would submit that this conclusion pays full respect to the opinions elaborated by the Supreme Court of Canada in the *Stuart* case and is not in conflict with the decision of that Court.

I would therefore dismiss the plaintiff’s appeal with costs and confirm the defendant’s reassessments.

annulée pour le motif plus fondamental qu’il n’y avait aucun objet commercial véritable. Tel n’est pas le cas en l’espèce.

Si, en l’espèce, la demanderesse ne remplit pas le critère de l’objet commercial, ce n’est pas dans le sens où le juge Estey a employé cette expression dans l’arrêt *Stuart*. Il s’agit plutôt du sens employé dans la Loi elle-même, où il est question de «source de revenus», à l’article 20 de la Loi, ou de «gagner et produire un revenu», à l’article 1102 du Règlement.

Je conclus donc qu’essentiellement, en vertu de la Loi, la demanderesse ne peut tout simplement pas déduire, à titre de pertes en capital, les sommes attribuables aux déductions pour amortissement de sa filiale, dans les années où elle a voulu le faire. À mon sens, cette conclusion est tout à fait conforme aux opinions exprimées par la Cour suprême du Canada dans l’arrêt *Stuart* et elle n’entre pas en conflit avec cet arrêt.

Je rejeterais donc l’appel de la demanderesse avec dépens et je ratifierais les nouvelles cotisations établies par la défenderesse.

A-466-91

A-466-91

Michael W. Clare (*Applicant*)**Michael W. Clare** (*requérant*)

v.

c.

The Attorney General of Canada (*Respondent*)^a **Le procureur général du Canada** (*intimé*)*INDEXED AS: CLARE v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (C.A.)**RÉPERTORIÉ: CLARE c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (C.A.)*Court of Appeal, Heald, Linden and Robertson J.J.A.
—Ottawa, November 17, 1992 and January 18, 1993.^b Cour d'appel, juges Heald, Linden et Robertson,
J.C.A.—Ottawa, 17 novembre 1992 et 18 janvier
1993.

Public Service — Termination of employment — Dismissal for cause — S. 28 application to set aside PSC Appeal Board decision dismissing appeal against release for incompetence under PSEA, s. 31 — Employee's unsatisfactory performance due to family problems, work-related stress — Request for medical assistance under Employee Assistance Program (EAP) refused by employer without reasons — Incompetence, temporary incapacity distinguished — Purpose of Act, s. 31 explained — Case law on temporary incapacity reviewed — Applicant's incapacity not temporary — Whether "duty to refer" recognized by s. 31 — Duty conditional upon pre-existing "duty to warn", in case of long-term employee — Respondent failing to discharge duty to refer — Not deemed to have acted in bad faith — Failure vitiating dismissal recommendation.

^c *Fonction publique — Fin d'emploi — Renvoi justifié — Demande fondée sur l'art. 28 en vue d'annuler la décision d'un comité d'appel de la CFP rejetant l'appel à l'égard d'un congédiement pour cause d'incompétence en application de l'art. 31 de la LEFP — Le rendement insatisfaisant de l'employé était attribuable à des problèmes familiaux et au stress lié à son travail — L'employeur a refusé sans motif une demande d'aide médicale dans le cadre du Programme d'aide aux employés (PAE) — Distinction faite entre l'incompétence et l'incapacité temporaire — Explication du but de l'art. 31 de la Loi — Examen de la jurisprudence sur l'incapacité temporaire — L'incapacité du requérant n'était pas temporaire —*
^d *L'«obligation d'envoyer en consultation» est-elle reconnue par l'art. 31? — Dans le cas d'un employé justifiant de longs états de service, cette obligation existe s'il y a déjà une «obligation d'avertir» — L'intimé a manqué à son obligation d'envoyer en consultation — Il n'est pas réputé avoir agi de mauvaise foi —*
^e *Le manquement vicie la recommandation de renvoi.*

This was a section 28 application to set aside a decision of the Public Service Commission Appeal Board upholding a departmental recommendation that the applicant be released under section 31 of the *Public Service Employment Act* on the basis of incompetence. The applicant, who was a long-term employee with the federal government, was transferred from Transport Canada to the Department of Supply and Services in December of 1984. He received "satisfactory" performance appraisals for the period December 1985 - December 1, 1987 but his rating fell to "unsatisfactory" for the period December 1, 1987 to March 31, 1989 and again from April 1, 1989 to January 8, 1991. He explained his poor job performance by saying that, during the relevant periods, he was temporarily incapacitated due to family problems and work-related stress. Moreover, his employer had failed to respond to repeated requests for assistance under the Employee Assistance Program (EAP) and, in his opinion, this failure to comply with a "duty to refer" constituted bad faith. The issues were 1) whether the Appeal Board erred in law in affirming the finding of incompetence made against the applicant and 2) whether the respondent was under a "duty to refer" and if so, whether such duty had been discharged.

^f Il s'agit d'une demande fondée sur l'article 28 en vue de faire annuler une décision d'un comité d'appel de la Commission de la fonction publique, lequel a maintenu une recommandation ministérielle portant que le requérant soit congédié pour cause d'incompétence en application de l'article 31 de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*. Le requérant, qui justifiait de longs états de service auprès du gouvernement fédéral, a été muté de Transports Canada au ministère des Approvisionnements et Services en décembre 1984. Son rendement a été jugé «satisfaisant» du mois de décembre 1985 au 1^{er} décembre 1987, mais a été jugé «insatisfaisant» du 1^{er} décembre 1987 au 31 mars 1989, et de nouveau, du 1^{er} avril 1989 au 8 janvier 1991. Pour expliquer son piètre rendement au travail, le requérant a affirmé que pendant les périodes en cause, il souffrait d'une incapacité temporaire attribuable au stress que lui causaient des problèmes familiaux et professionnels. En outre, son employeur n'avait pas donné suite à ses demandes répétées d'aide conformément au Programme d'aide aux employés (PAE) et, à son avis, ce défaut d'avoir rempli l'«obligation d'envoyer en consultation» équivalait à de la mauvaise foi. Les questions en litige étaient de savoir 1) si le Comité d'appel avait commis une erreur de droit en entérinant la conclusion selon laquelle le requérant était incompétent et 2) si l'intimé avait une «obligation d'envoyer en consultation» et, dans l'affirmative, si cette obligation avait été remplie.

Held, the application should be allowed.

1) A finding of just cause for dismissal on the ground of incompetence is exceedingly rare. More often than not, poor job performance is the result of several contributing factors, including poor health and personality clashes with management. Moreover, it is often difficult to determine whether a dismissal is warranted because of incompetence or breaches of discipline. Although a valid distinction can be drawn between the terms "incompetent" and "incapable", it is misleading to suggest that section 31 of the Act is directed at classifying employees as either incompetent or incapacitated. The purpose of this provision is to determine whether an employee has failed to meet the required level of job performance and not to find out the reasons underlying the failure to meet the expected standard. The word "incapable" is meant to cover situations where employees are unable to perform their duties and hence it is impossible to evaluate their performance in terms of incompetence, that is a failure to meet an objective standard. The applicant has demonstrated that he was capable of performing the duties of his position. Nothing turns on whether the terms "incompetent" and "incapacity" are synonymous, the only issue of importance to the applicant's case being the matter of "temporariness", whether it relates to incompetence or incapacity. Section 31 was not intended to allow a department to release employees whose immunity system is unable to protect them against temporal afflictions. Temporary incapacity is a factor to be reckoned with when a recommendation for dismissal is made under section 31. In the instant case, there was no basis on which the applicant's so-called incapacity could have been characterized as temporary at the time the recommendation to release was made.

2) To answer the question whether a "duty to refer" should be recognized under section 31 of the Act, it is necessary to outline the precise scope of that duty. Once an employer has established an EAP and the employee seeks assistance, a "duty to refer" should arise, if the circumstances are such that the employer is under a pre-existing obligation to comply with the "duty to warn" as outlined in the case of *Dansereau v. Canada (Public Service Appeal Board)*. The "duty to refer", which should be recognized as a concomitant obligation of the "duty to warn", is but a logical extension of the law applied in *Dansereau* and one which is in accordance with the dictates of fairness and modern labour relations. These implied duties to "accommodate", "warn" or "refer" are for the benefit of long-term employees whose tenure is of itself a direct challenge to a finding of incompetence or incapability. The "duty to refer" neither transforms government policy as reflected in the EAP into law, nor invites consideration of a host of legal issues generated by the establishment and implementation of such programs. The failure of the respondent to take reasonable steps to ensure that the applicant took advantage of whatever the EAP had to offer did work an injustice in that it prevented the employee from making an informed decision with respect to his available options, one of them being a temporary leave of absence. The "duty to refer", as it is presently cast, does not unduly intrude upon an employer's rights. It serves another equally valid purpose, namely, to ensure that an employer who

Arrêt: la demande doit être accueillie.

1) Il est extrêmement rare que l'incompétence soit considérée comme un motif suffisant de renvoi. Dans la plupart des cas, le mauvais rendement au travail résulte de plusieurs facteurs contributifs, y compris les problèmes de santé et les conflits de personnalité avec l'employeur. En outre, il est souvent difficile de savoir si un renvoi est justifié pour motif d'incompétence ou d'indiscipline. Bien qu'une distinction valable puisse être faite entre l'employé «incompétent» et l'employé «incapable», il est trompeur de suggérer que l'article 31 de la Loi vise à classer les employés en deux catégories, c'est-à-dire les incompetents et ceux qui souffrent d'une incapacité. Aux fins de cette disposition, il faut se demander si un employé a fait défaut de remplir les normes de rendement voulues au travail et non se demander pourquoi il ne les a pas remplies. Le mot «incapable» s'entend de l'employé qui est empêché de remplir ses fonctions, si bien qu'il est impossible, aux fins d'évaluer son rendement, de parler d'incompétence, c'est-à-dire le défaut de remplir une norme objective. Le requérant a démontré qu'il était capable de remplir les fonctions de son poste. Il n'importe pas que les termes «incompétent» et «incapable» soient synonymes ou non. La seule question importante pour le requérant est de savoir si l'incompétence ou l'incapacité est «temporaire». L'article 31 ne vise pas à permettre à un ministère de renvoyer un employé dont le système immunitaire est incapable de le protéger contre un mal temporaire. L'incapacité temporaire est un facteur dont il faut tenir compte lorsqu'il s'agit de faire une recommandation de renvoi conformément à l'article 31. En l'espèce, rien ne permettait de qualifier de temporaire la prétendue incapacité du requérant au moment où la recommandation de renvoi a été faite.

2) Pour répondre à la question de savoir s'il y a lieu de reconnaître une «obligation d'envoyer en consultation» conformément à l'article 31 de la Loi, il faut circonscrire la portée exacte de cette obligation. Dès que l'employeur établit un PAE et que l'employé demande de l'aide, il y a une «obligation d'envoyer en consultation» si l'employeur, vu les circonstances, est déjà assujéti à une «obligation d'avertir» d'après les critères énoncés dans l'arrêt *Dansereau c. Canada (Comité d'appel de la fonction publique)*. L'«obligation d'envoyer en consultation», qu'il faut reconnaître comme obligation concomitante à l'«obligation d'avertir», n'est qu'un prolongement logique de la règle de droit appliquée dans l'arrêt *Dansereau*, règle conforme aux exigences de l'équité et des relations du travail modernes. Ces obligations implicites d'«accommoder», d'«avertir» ou d'«envoyer en consultation» sont à l'avantage des employés justifiant de longs états de service, dont l'ancienneté est elle-même un obstacle direct à un verdict d'incompétence ou d'incapacité. L'«obligation d'envoyer en consultation» ne donne pas force de loi à la politique du gouvernement énoncée dans le PAE et ne nous amène pas à examiner une foule de questions juridiques soulevées par l'établissement et la mise en œuvre de tels programmes. Le défaut de l'intimé d'avoir pris des mesures raisonnables pour veiller à ce que le requérant se prévale du PAE a causé une injustice puisqu'il a empêché l'employé de prendre une décision éclairée face aux possibilités qui lui étaient offertes, notamment la possibilité de

is truly acting in good faith arrives at a decision which is in the best interests of both parties.

The applicant, on his own initiative, sought professional assistance to which the respondent replied by a letter of "indifference", being under the impression that the applicant was already receiving professional counselling. Had the respondent communicated directly with the applicant, any misunderstanding might have been avoided. The respondent's mistaken notion as to the true facts cannot have the legal effect of negating the "duty to refer". This duty having not been discharged, it is necessary to prescribe the legal consequences of the breach. There is no factual or legal basis on which the respondent can be deemed to have acted in bad faith. The burden of proof is on the party alleging bad faith; such burden is not easily discharged and in fact, a finding of bad faith, such as that made in *Dansereau*, is the exception and not the rule. The applicant failed to meet the required standard of work performance and although his work environment may have contributed to the stress he was experiencing because of his family situation, it cannot be said that the actions or omission of the respondent were the *causa causans* of the applicant's "unsatisfactory" performance. The respondent's breach must be regarded as a failure to meet a condition precedent which vitiates the dismissal recommendation. If that were not the effect of a breach, no purpose would be served in recognizing a "duty to refer" or for that matter a "duty to warn".

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canada Labour Code, R.S.C. 1970, c. L-1, s. 61.5.

Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 28 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 8).

Public Service Employment Act, R.S.C., 1985, c. P-33, ss. 27, 31.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Dansereau v. Canada (Public Service Appeal Board), [1991] 1 F.C. 444; (1990), 91 CLLC 14,010; 122 N.R. 122 (C.A.); *Bell Canada v. Hallé* (1989), 29 C.C.E.L. 213; 89 CLLC 14,052; 99 N.R. 149 (F.C.A.).

CONSIDERED:

Homstel v. Canada (Public Service Commission Appeal Board), A-303-89, Heald J.A., judgment dated 14/2/90, F.C.A., not reported; *Perras v. R.*, [1982] 2 F.C. 589 (T.D.); *Drummond v. Department of Fisheries and Oceans*, [1986] ABD [7-1] 3.1 (a)-12 (P.S.C.A.B.); *Ahmad v. Public Service Commission*, [1974] 2 F.C. 644; (1974), 51 D.L.R. (3d) 470; 6 N.R. 287 (C.A.); *Dickinson v. Department of National Revenue (Taxation)*, [1987]

prendre un congé temporaire. L'«obligation d'envoyer en consultation» dont il est question en l'espèce n'empiète pas indûment sur les droits de l'employeur. Elle permet d'atteindre un autre objectif, également valable, c'est-à-dire veiller à ce qu'un employeur qui agit véritablement de bonne foi prenne une décision qui soit dans le meilleur intérêt des deux parties.

Le requérant, de sa propre initiative, a demandé de l'aide professionnelle et l'intimé a répondu à la demande par une lettre qui témoignait de son «indifférence», parce qu'il croyait que le requérant était déjà suivi par un professionnel. Si l'intimé avait communiqué directement avec le requérant, tout malentendu aurait pu être évité. Que l'intimé ait mal apprécié les faits ne saurait avoir pour effet juridique de le dispenser de l'«obligation d'envoyer en consultation». Puisque cette obligation n'a pas été remplie, il faut prescrire les conséquences juridiques du manquement. Ni les faits, ni le droit ne nous permettent de conclure que l'intimé a agi de mauvaise foi. Il appartient à celui qui allègue la mauvaise foi de la prouver; il n'est pas facile de s'acquitter de ce fardeau et, de ce fait, un verdict de mauvaise foi, comme celui dans l'arrêt *Dansereau*, est l'exception, et non la règle. Le rendement au travail du requérant ne remplissait pas la norme requise et, même si le milieu de travail de ce dernier a pu contribuer au stress qu'il vivait à cause de sa situation familiale, l'on ne peut pas dire que les actes ou les omissions de l'intimé étaient à l'origine du rendement «insatisfaisant» du requérant. Le manquement de l'intimé doit être considéré comme un défaut d'avoir rempli une condition préalable, ce qui a pour effet de vicier la recommandation de renvoi. Telle doit être la conséquence du manquement car autrement, il serait inutile de reconnaître l'existence d'une «obligation d'envoyer en consultation», voire une «obligation d'avertir».

f LOIS ET RÈGLEMENTS

Code canadien du travail, S.R.C. 1970, ch. L-1, art. 61.5.

Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 28 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 8).

Loi sur l'emploi dans la fonction publique, L.R.C. (1985), ch. P-33, art. 27, 31.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Dansereau c. Canada (Comité d'appel de la fonction publique), [1991] 1 C.F. 444; (1990), 91 CLLC 14,010; 122 N.R. 122 (C.A.); *Bell Canada c. Hallé* (1989), 29 C.C.E.L. 213; 89 CLLC 14,052; 99 N.R. 149 (C.A.F.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Homstel c. Canada (Comité d'appel de la Commission de la fonction publique), A-303-89, le juge Heald, J.C.A., jugement en date du 14-2-90, C.A.F., non publié; *Perras c. R.*, [1982] 2 C.F. 589 (1^{re} inst.); *Drummond c. ministère des Pêches et des Océans*, [1986] DCA [7-1] 3.1 (a)-12 (C.A.C.F.P.); *Ahmad c. La Commission de la Fonction publique*, [1974] 2 C.F. 644; (1974), 51 D.L.R. (3d) 470; 6 N.R. 287 (C.A.); *Dickinson c. ministère du Revenu*

ABD [8-1] 162 (P.S.C.A.B.); *Casey v. General Inc. Ltd.* (1988), 73 Nfld. & P.E.I.R. 103 (S.C.T.D.); *Yeager v. R.J. Hastings Agencies Ltd.*, [1985] 1 W.W.R. 218; (1984), 5 C.C.E.L. 266 (B.C.S.C.); *Rivest v. Canfarge Ltd.* (1977), 4 A.R. 164; [1977] 4 W.W.R. 515; 1 B.L.R. 316 (S.C.T.D.); *Claver v. Canada*, A-1892-83, Pratte J.A., judgment dated 21/2/91, F.C.A., not reported.

REFERRED TO:

Snaauw v. Public Service Commission Appeal Board, [1980] 1 F.C. 78; (1979), 30 N.R. 581 (C.A.); *Nelson v. Attorney General of Canada*, [1980] 2 F.C. 38 (C.A.); *Schechter v. Canada* (1986), 8 F.T.R. 144 (F.C.T.D.); *Canadian National Railway Company v. Niles*, A-481-91, Heald J.A., judgment dated 2/7/92, F.C.A., not yet reported; *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] S.C.R. 121; (1959), 16 D.L.R. (2d) 689.

AUTHORS CITED

Finkelman, Jacob. *Employer-Employee Relations in the Public Service of Canada; Proposals for Legislative Change*, Part I, March 1974, Ottawa: Information Canada, 1974.

Lehr, Richard I. & David J. Middlebrooks, "Legal Implications of Employee Assistance Programs" (1986), 12 *Employee Relations Law Journal* 262.

Loomis, Lloyd. "Employee Assistance Programs: Their Impact on Arbitration and Litigation of Termination Cases" (1986), 12 *Employee Relations Law Journal* 275.

Sproat, John R. *Employment Law Manual*, Toronto: Carswell, 1990.

APPLICATION to set aside a decision of the Public Service Commission Appeal Board affirming a departmental recommendation that the applicant be released under section 31 of the *Public Service Employment Act* on the basis of incompetence. Application allowed.

COUNSEL:

Andrew J. Raven for applicant.
Dogan D. Akman for respondent.

SOLICITORS:

Raven, Jewitt & Allen, Ottawa, for applicant.

Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

national (Impôt), [1987] DCA [8-1] 162 (C.A.C.F.P.); *Casey v. General Inc. Ltd.* (1988), 73 Nfld. & P.E.I.R. 103 (C.S. 1^{re} inst.); *Yeager v. R.J. Hastings Agencies Ltd.*, [1985] 1 W.W.R. 218; (1984), 5 C.C.E.L. 266 (C.S.C.-B.); *Rivest v. Canfarge Ltd.* (1977), 4 A.R. 164; [1977] 4 W.W.R. 515; 1 B.L.R. 316 (C.S. 1^{re} inst.); *Claver c. Canada*, A-1892-83, le juge Pratte, J.C.A., jugement en date du 21-2-91, C.A.F., non publié.

DÉCISIONS CITÉES:

Snaauw c. Le Comité d'appel de la Commission de la Fonction publique, [1980] 1 C.F. 78; (1979), 30 N.R. 581 (C.A.); *Nelson c. Le procureur général du Canada*, [1980] 2 C.F. 38 (C.A.); *Schechter c. Canada* (1986), 8 F.T.R. 144 (C.F. 1^{re} inst.); *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Niles*, A-481-91, le juge Heald, J.C.A., jugement en date du 2-7-92, C.A.F., encore inédit; *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121; (1959), 16 D.L.R. (2d) 689.

DOCTRINE

Finkelman, Jacob. *Employeur-employés—Relations de travail dans la Fonction publique du Canada; Propositions de modification législative*, Partie I, mars 1974, Information Canada, 1974.

Lehr, Richard I. & David J. Middlebrooks, «Legal Implications of Employee Assistance Programs» (1986), 12 *Employee Relations Law Journal* 262.

Loomis, Lloyd. «Employee Assistance Programs: Their Impact on Arbitration and Litigation of Termination Cases» (1986), 12 *Employee Relations Law Journal* 275.

Sproat, John R. *Employment Law Manual*, Toronto: Carswell, 1990.

DEMANDE en vue d'annuler une décision d'un comité d'appel de la Commission de la fonction publique entérinant une recommandation ministérielle pour que le requérant soit congédié pour cause d'incompétence conformément à l'article 31 de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*. Demande accueillie.

AVOCATS:

Andrew J. Raven pour le requérant.
Dogan D. Akman pour l'intimé.

PROCUREURS:

Raven, Jewitt & Allen, Ottawa, pour le requérant.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.

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

ROBERTSON J.A.: This application, under section 28 of the *Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7 [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 8], is concerned with the rights and obligations of an employer confronted with a long-term employee whose performance is now deficient when measured against an objective standard. As is often the case, the employee seeks to negate the employer's right to dismiss for cause by asserting the latter's failure to fulfil an obligation. The nub of this case is whether we are prepared, as a matter of first impression, to recognize and impose an obligation which in the context of the applicable legislation must be characterized as an implied term of the employment contract.

The application is to set aside a decision of the Public Service Commission Appeal Board (hereinafter the "Board") established by the Public Service Commission (hereinafter the "Commission") in response to an appeal initiated by the applicant against a departmental recommendation that he be released under section 31 of the *Public Service Employment Act*, R.S.C., 1985, c. P-33, (hereinafter the "Act") on the basis of incompetence. The Board having dismissed the applicant's appeal, the Commission was obligated to "release" this employee after twenty-three years in the federal Public Service.

The applicant submits that the Board erred when it affirmed the Department's finding of incompetence when in fact and law he was temporarily incapacitated due to family and work-related stress. Correlatively, it is maintained that the Department in question was under a duty to respond to the applicant's repeated requests for assistance (professional counselling) having regard to the Employee Assistance Program (hereinafter the "EAP") established by the employer. The failure to comply with, what I shall term, the "duty to refer" is said to constitute bad faith and hence the Board's decision must be set aside.

LE JUGE ROBERTSON, J.C.A.: La présente demande, fondée sur l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7 [mod. par S.C. 1990, ch. 8, art. 8] intéresse les droits et obligations d'un employeur dont un des employés justifiant de longs états de service ne fournit plus un rendement satisfaisant au travail, par rapport à une norme objective. Comme c'est souvent le cas, l'employé en cause prétend que son employeur n'a pas le droit de le renvoyer, même pour un motif déterminé, vu qu'il n'a pas rempli une certaine obligation. En l'espèce, il s'agit essentiellement de décider s'il y a lieu, à première vue, de reconnaître et de sanctionner l'existence d'une obligation qui, dans le contexte de la législation applicable, doit être caractérisée comme une condition implicite du contrat de travail.

La demande vise à faire annuler une décision du Comité d'appel de la Commission de la fonction publique (ci-après appelé le «Comité»), établi par la Commission de la fonction publique (ci-après appelée la «Commission»). Le Comité était saisi d'un appel, interjeté par le requérant, à l'encontre d'une recommandation ministérielle portant que le requérant soit congédié pour cause d'incompétence, en application de l'article 31 de la *Loi sur l'emploi dans la fonction publique*, L.R.C. (1985), ch. P-33 (ci-après appelée la «Loi»). Vu le rejet de l'appel du requérant par le Comité, la Commission a dû le renvoyer après vingt-trois années de service à la fonction publique fédérale.

Le requérant prétend que le Comité a eu tort d'entériner la conclusion du Ministère selon laquelle il était incompetent, alors qu'en fait et en droit, il souffrait plutôt d'une incapacité temporaire, attribuable au stress que lui causaient des problèmes familiaux et professionnels. De façon corrélatrice, le requérant soutient que le ministère en cause avait l'obligation de donner suite à ses demandes répétées d'aide (sous forme de counselling professionnel), eu égard au Programme d'aide aux employés (ci-après appelé le «PAE»), établi par l'employeur. Selon le requérant, le défaut d'avoir rempli cette obligation, que je qualifierais d'«obligation d'envoyer en consultation», équivaut à de la mauvaise foi, si bien que la décision du Comité doit être annulée.

The respondent maintains that: (1) there is no basis on which to interfere with the Department's assessment that the applicant was incompetent; (2) there is no "duty to refer"; and (3) the respondent's officials did not act in bad faith.

FACTS

The facts relevant to this application touch on three distinct matters: (1) the applicant's performance appraisals during his tenure with the Department in question; (2) the reasons offered to explain his "unsatisfactory performance"; and (3) the circumstances surrounding his requests for assistance.

In December of 1984, the applicant was given a probationary appointment to the position of Contracting Officer with the Department of Supply and Services (hereinafter the "Department") on a lateral transfer from Transport Canada. On expiration of the twelve-month probationary period the applicant's appointment became permanent. From that date until December 1, 1987, the applicant received "satisfactory" performance appraisals.¹ That is to say, he fulfilled all of the basic requirements of the position while needing improvement in some areas.

The applicant's performance rating fell to "unsatisfactory" for the period December 1, 1987, to March 31, 1989.² During that period he failed to meet one or more of the basic requirements of the position such that significant improvement in job performance was needed. Moreover, the situation did not improve.

From April 1, 1989 to January 8, 1991, the applicant continued to perform at the "unsatisfactory" level, save for a brief period of four months (November, 1989—February, 1990) when he was, at his own request, working under close supervision.³ In summary, the performance reviews reveal that the applicant performed at the "satisfactory" level for the first three years and at the "unsatisfactory" level for the remaining three.

¹ See A.B., Vol. II, Exhibit D-43, at p. 163.

² See A.B., Vol II, Exhibit D-39, at p. 143.

³ See A.B., Vol. II, Exhibit D-39, at p. 143, covering the period December 1, 1987, to March 31, 1989, and Vol. I, Exhibit D-29, at p. 113, for the period October 1, 1989, to March 31, 1990, and Vol. I, Exhibit D-13, at p. 52, for the period April 1, 1990, to October 31, 1990.

Selon l'intimé: (1) rien ne permet d'infirmer la conclusion du Ministère selon laquelle le requérant était incompetent; (2) il n'existe aucune «obligation d'envoyer en consultation»; (3) les fonctionnaires de l'intimé n'ont pas agi de mauvaise foi.

LES FAITS

Les faits pertinents en l'espèce intéressent trois questions distinctes: (1) les appréciations de rendement du requérant pendant qu'il était à l'emploi du ministère en cause; (2) les motifs invoqués pour expliquer son «rendement insatisfaisant»; (3) les circonstances dans lesquelles il a demandé de l'aide.

En décembre 1984, le requérant a été nommé comme stagiaire au poste d'agent de négociation des contrats au ministère des Approvisionnements et des Services (ci-après appelé le «Ministère»), à la suite d'une mutation latérale de Transports Canada. À l'expiration de son stage de douze mois, le requérant a été titularisé. Puis, jusqu'au 1^{er} décembre 1987, le rendement du requérant a toujours été jugé «satisfaisant»¹. Autrement dit, il remplissait toutes les exigences fondamentales du poste, bien que son travail laissât à désirer sous certains rapports.

Du 1^{er} décembre 1987 au 31 mars 1989, le rendement du requérant a été jugé «insatisfaisant»². Au cours de cette période, il ne remplissait pas une ou plusieurs des exigences fondamentales du poste, de sorte qu'il devait améliorer sensiblement son rendement au travail. Qui plus est, la situation ne s'est pas améliorée.

Du 1^{er} avril 1989 au 8 janvier 1991, le rendement du requérant a continué d'être «insatisfaisant», sauf pour une courte période de quatre mois (de novembre 1989 à février 1990), quand il travaillait, à sa propre demande, sous étroite supervision³. En somme, les évaluations révèlent que le rendement du requérant était «satisfaisant» pendant les trois premières années et «insatisfaisant» pendant les trois années subséquentes.

¹ Voir D.A., vol. II, pièce D-43, à la p. 163.

² Voir D.A., vol. II, pièce D-39, à la p. 143.

³ Voir D.A., vol. II, pièce D-39, à la p. 143, pour la période du 1^{er} décembre 1987 au 31 mars 1989; vol. I, pièce D-29, à la p. 113, pour la période du 1^{er} octobre 1989 au 31 mars 1990; vol. I, pièce D-13, à la p. 52, pour la période du 1^{er} avril 1990 au 31 octobre 1990.

Of immediate relevance are the reasons proffered by the applicant to explain his unsatisfactory performance over a period of three years. In this regard, attention must focus initially on matters arising outside the work environment. From the appeal record, it is apparent that the circumstances surrounding the ill health of the applicant's wife and the sexual abuse experienced by his son might very well have had a profound impact on this employee and one which intruded into his professional life.

In 1985, Mr. Clare's wife became extremely ill and nearly died a year later. She had been diagnosed with Crohn's disease and underwent major surgery. In 1990, she was admitted to hospital because of complications from the disease and the earlier surgery. In June of 1990, she underwent testing for what was thought to be bone cancer but which later proved to be symptomatic of the treatment being administered for Crohn's disease.

Sometime in 1987, the applicant's son attended a course organized by a local educational institution.⁴ Befriended by an instructor and sexually assaulted over an extended time period, the matter was not fully disclosed until sometime in 1990.⁵ During this time frame, the behaviour of the applicant's son led to physical confrontations with his parents. Consequently, police intervention was required.

The accepted evidence of Dr. Wayne, a psychologist who testified on behalf of the applicant, was that the latter was under substantial stress both at work and at home over a two-year period.⁶ With respect to work-related stress, Dr. Wayne and the Board referred specifically to the "personality conflict" between the

⁴ The date 1987 is deduced from the Psychology Report of Dr. Wayne (see A.B., Vol. II, Exhibit A-2, at p. 198).

⁵ See A.B., Vol. II, Exhibit A-2, at pp. 198-199, Psychology Report of Dr. Michael Wayne.

⁶ See A.B., Vol. II, at p. 200.

Il faut tout d'abord énoncer les motifs donnés par le requérant pour expliquer son rendement insatisfaisant pendant trois ans. À cet égard, il convient d'abord de relater des événements survenus en dehors du milieu de travail. Il ressort du dossier d'appel que les problèmes de santé qu'a connus l'épouse du requérant et les abus sexuels dont son fils a été victime ont très bien pu avoir une incidence profonde sur cet employé, ce qui a eu des répercussions sur sa vie professionnelle.

En 1985, l'épouse de M. Clare est tombée gravement malade et elle a failli mourir un an plus tard. Les médecins avaient diagnostiqué qu'elle souffrait de la maladie de Crohn, ce qui a nécessité une importante intervention chirurgicale. En 1990, elle a été hospitalisée à cause de complications de la maladie et de l'intervention chirurgicale. En juin 1990, ses médecins lui ont fait subir des tests, croyant qu'elle souffrait du cancer des os; cependant, ils ont découvert plus tard que son mal était symptomatique du traitement qui lui était administré pour la maladie de Crohn.

En 1987, le fils du requérant suivait un cours donné par une école près de chez lui⁴. Un moniteur a gagné l'amitié de l'enfant et l'a agressé sexuellement sur une longue période. Ce n'est qu'en 1990 que toute l'affaire a été mise au jour⁵. Pendant cette période, l'enfant et ses parents en sont venus aux coups, ce qui a nécessité l'intervention de la police.

Selon le témoignage accepté du docteur Wayne, un psychologue qui a témoigné pour le requérant, ce dernier avait souffert d'un stress important au travail et à la maison pendant deux ans⁶. En ce qui a trait au stress lié au travail, le docteur Wayne et le Comité ont expressément mentionné le [TRADUCTION] «conflit de

⁴ On peut déduire qu'il s'agissait de 1987 d'après le rapport d'analyse psychologique du docteur Wayne (voir D.A., vol. II, pièce A-2, à la p. 198).

⁵ Voir D.A., vol. II, pièce A-2, aux p. 198 et 199, rapport d'analyse psychologique du docteur Michael Wayne.

⁶ Voir D.A., vol. II, à la p. 200.

applicant and his supervisor which resulted in frequent audits of the applicant's work.⁷

Before the Board, much of the argument was directed at whether the applicant's requests for assistance went unanswered and, equally as important, whether the Department was obligated to refer the applicant to the EAP. A review of the relevant correspondence leading up to the dismissal recommendation of January 8, 1991, provides the necessary background.

It was not until receipt of the unsatisfactory performance review of June 7, 1990, that the applicant formally advised the Department in writing of the family problems which he believed had a profound and negative impact on his ability to fulfil his job responsibilities. The applicant wrote a memorandum to this effect, as well as asking for personal assistance and a temporary reassignment. He also informed the Department that he was "currently seeking and obtaining assistance from [his] family physician, The Young Offenders Section of Alberta Social Services, a psychiatrist and several other agencies in relieving [his] family problems."⁸

It appears, however, that it was the applicant's family that was receiving counselling and not the applicant. The only medical assistance he sought was in regard to recurring insomnia and indigestion for which his family physician had prescribed medication.⁹ Hence, as I understand it, the applicant was not receiving any counselling in so far as his familial situation impacted upon his ability to function effectively at work.

With respect to the applicant's requests for assistance, he was advised on July 23, 1990, that he should see the government's Public Health Nurse. She advised that there was no government program which provided such counselling, but if he wished his supervisor could request a special medical from the

⁷ See A.B., Vol. II, Board's decision, at p. 219. The significance of the so-called "personality conflict" is examined later.

⁸ See A.B., Vol. I, at p. 121.

⁹ See A.B., Vol. II, Board's decision, at p. 222.

personnalité» entre le requérant et son superviseur, conflit qui a donné lieu à de fréquentes vérifications du travail du requérant⁷.

Devant le Comité, le débat a porté en grande partie sur la question de savoir si les demandes d'aide du requérant étaient demeurées sans réponse et, ce qui est aussi important, si le Ministère était tenu d'envoyer le requérant au PAE. Un examen de la correspondance pertinente qui a mené à la recommandation de renvoi du 8 janvier 1991 nous renseigne sur les faits.

Le 7 juin 1990, le requérant a été avisé que son rendement avait été jugé insatisfaisant. Ce n'est qu'à cette date qu'il a officiellement informé le Ministère par écrit des problèmes familiaux qui, à son avis, l'empêchaient sérieusement de remplir ses fonctions. Le requérant a rédigé une note de service à cet effet, en plus de demander de l'aide personnelle et une réaffectation temporaire. Il a également informé le Ministère qu'il [TRADUCTION] «obtenai[t] actuellement de l'aide—ou cherchai[t] à en obtenir—de [son] médecin de famille, de la section des jeunes contrevenants des services sociaux de l'Alberta, d'un psychiatre et de plusieurs autres organismes pour régler [ses] problèmes familiaux»⁸.

Cependant, c'était apparemment la famille du requérant qui recevait de l'aide sous forme de counselling, et non pas le requérant. Celui-ci s'est contenté de consulter un médecin parce qu'il souffrait régulièrement d'insomnie et d'indigestion pour lesquelles son médecin de famille lui avait prescrit des médicaments⁹. Par conséquent, si je comprends bien, le requérant ne consultait personne relativement aux conséquences que sa situation familiale pouvait avoir sur sa capacité de fonctionner efficacement au travail.

En ce qui a trait aux demandes d'aide du requérant, on lui a conseillé, le 23 juillet 1990, de consulter l'infirmière de la santé publique du gouvernement. Cette dernière a informé le requérant qu'il n'existait aucun programme gouvernemental qui fournissait un tel service de counselling, mais que s'il le voulait, son

⁷ Voir D.A., vol. II, décision du Comité, à la p. 219. L'importance de ce «conflit de personnalité» est examinée plus loin.

⁸ Voir D.A., vol. I, à la p. 121.

⁹ Voir D.A., vol. II, décision du Comité, à la p. 222.

Public Health System. The applicant's request of August 6, 1990, for such a medical was refused on August 10, 1990. No reasons were offered.

Following that exchange of correspondence, the applicant received a performance appraisal on October 3, 1990, in which he was informed that if his work did not improve within the next thirty days he would be "transferred, reassigned to other duties, demoted to a lower position or have [his] employment terminated."¹⁰ In effect, the respondent was complying with his "duty to warn" which in circumstances such as those under consideration is, in my opinion, a condition precedent to a dismissal recommendation under section 31.

On November 28, 1990, the applicant again sought a temporary reassignment noting that his family problems had not been resolved.¹¹ Finally, on January 8, 1991, the applicant received a letter notifying him of the decision to recommend his release under section 31 of the Act. On the following day, during a meeting with departmental officials, the applicant was extended a verbal offer of a position as a "Self-Service Storeperson". (In all fairness to the applicant, I do not think he can be faulted for rejecting the offer outright given the circumstances in which it was conveyed.)

In addition to the foregoing facts, counsel for the respondent drew specific attention to two. One is a matter of record. The other is, in effect, additional evidence. First, it was emphasized that the applicant had come to the Department by lateral transfer from another because of "family problems". The nature of those problems has yet to be revealed. Second, we were informed that in the federal Public Service a performance rating of "satisfactory", which the applicant had received in his first three years with the Department, would invariably be viewed unfavourably by those in the civil service. Even the

superviseur pouvait demander au régime de santé publique de lui administrer un examen médical spécial. La demande du requérant du 6 août 1990, en vue de subir un tel examen, a été refusée le 10 août 1990.

^a Ce refus n'a pas été motivé.

Après cet échange de lettres, le requérant a reçu, le 3 octobre 1990, une évaluation de son rendement dans laquelle on l'informait que, si son travail ne s'améliorait pas dans les trente jours, il serait [TRANSDUCTION] «muté, réaffecté à d'autres fonctions, rétrogradé ou renvoyé»¹⁰. En fait, l'intimé remplissait son «obligation d'avertir» qui, dans un cas comme celui dont nous sommes saisis, est, à mon avis, une condition préalable à une recommandation de renvoi en application de l'article 31.

^d

Le 28 novembre 1990, le requérant a encore une fois demandé une réaffectation temporaire, signalant que ses problèmes familiaux n'avaient pas été réglés¹¹. Enfin, le 8 janvier 1991, le requérant a reçu une lettre l'avisant de la décision de recommander son renvoi en application de l'article 31 de la Loi. Le lendemain, pendant une réunion avec des responsables du Ministère, le requérant s'est vu offrir verbalement un poste comme «magasinier libre-service». (Pour être tout à fait juste envers le requérant, je ne crois pas que l'on puisse lui reprocher d'avoir rejeté l'offre sur-le-champ, vu les circonstances dans lesquelles elle avait été faite.)

^g

L'avocat de l'intimé a porté deux autres faits à notre attention. L'un d'entre eux est consigné au dossier. L'autre constitue, en fait, une preuve supplémentaire. Premièrement, il a signalé que le requérant était arrivé au Ministère à la suite d'une mutation latérale d'un autre ministère à cause de «problèmes familiaux». La nature de ces problèmes n'a toujours pas été révélée. Deuxièmement, il nous a informés qu'à la fonction publique fédérale, une évaluation du rendement «satisfaisante», comme celle qu'avait obtenue le requérant pendant ses trois premières années au Ministère, était invariablement mal vue.

¹⁰ See A.B., Vol. I, at p. 86.

¹¹ See A.B., Vol. I, Exhibit D-12, at p. 50.

¹⁰ Voir D.A., vol. I, à la p. 86.

¹¹ Voir D.A., vol. I, pièce D-12, à la p. 50.

Board commented on the fact that the applicant had never achieved a “fully satisfactory” rating.¹²

I take it that we are to draw the inference that the applicant has a chronic history of family problems and that in effect his transfer to the Department in 1984 was motivated by a desire to accommodate a “problem” or “troubled” employee. Moreover, the fact that he had never performed at the “fully satisfactory” level supposedly speaks to the incompetence of this employee.

There is a legal response to each of the negative inferences suggested. First, the reasons underlying the applicant’s transfer in 1984 were not pursued before the Board and therefore cannot be made a matter of speculation (see *Dansereau v. Canada (Public Service Appeal Board)*, [1991] 1 F.C. 444 (C.A.) at pages 460-462, as to what evidence can be relied on when justifying a dismissal). Second, the fact that the applicant never attained a “fully satisfactory” rating remains an irrelevancy in light of the government’s established performance ratings.

I think it is important to recognize the potential folly of either counsel or the Court drawing inferences, invariably negative, with respect to facts not directly in issue. From counsel’s perspective, it must be remembered that such an exercise can be double edged. In the instant case, many inferences adverse to the respondent’s position might be drawn from facts which neither counsel nor the Board wished to pursue for reasons I am unable to appreciate. I propose to elaborate on those facts if only to dispel counsel for the respondent’s apparent concern that the decision of this Court might be nourished more by misguided sentiment than legal acumen.

I was puzzled how it could come to pass that an employee could retain his position after having received “unsatisfactory” performance appraisals over such a protracted period—three years. It could be rationalized in terms of condonation on the part of

Même le Comité a commenté sur le fait que le requérant n’avait jamais obtenu d’évaluation «entièrement satisfaisante»¹².

Je suppose que l’intimé voudrait nous amener à conclure que le requérant a des problèmes familiaux depuis longtemps et qu’en fait, si on l’a muté au Ministère en 1984, c’était pour se montrer complaisant envers un employé «difficile» ou «troublé». En outre, le fait que son rendement n’ait jamais été jugé «entièrement satisfaisant» voudrait censément dire que cet employé était incompetent.

Chacune des conclusions négatives suggérées peut être réfutée, au plan juridique. Premièrement, les motifs pour lesquels le requérant a été muté en 1984 n’ont pas été allégués devant le Comité, si bien qu’ils ne peuvent faire l’objet de conjectures (voir l’arrêt *Dansereau c. Canada (Comité d’appel de la fonction publique)*, [1991] 1 C.F. 444 (C.A.), aux pages 460 à 462, en ce qui a trait à la preuve sur laquelle on peut s’appuyer pour justifier un renvoi). Deuxièmement, le fait que le requérant n’ait jamais obtenu une évaluation «entièrement satisfaisante» est sans importance, vu les normes de rendement établies par le gouvernement.

Je crois qu’il est important de reconnaître qu’il serait téméraire pour l’avocat de l’intimé ou pour la Cour de tirer des conclusions, invariablement négatives, à l’égard de faits qui ne sont pas directement en cause. L’avocat de l’intimé doit se rappeler qu’un tel exercice peut être une arme à double tranchant. En l’espèce, on pourrait tirer plusieurs conclusions, défavorables à la thèse de l’intimé, à partir de faits que l’avocat ou le Comité n’ont pas voulu aborder pour des motifs que je ne suis pas en mesure d’apprécier. Je vais examiner ces faits, ne serait-ce que pour dissiper les doutes de l’avocat de l’intimé, qui semble craindre que la Cour ne rende sa décision en se fondant sur des sentiments mal placés plutôt que sur des motifs juridiques.

Je me suis demandé comment un employé pouvait garder son poste alors que son rendement avait été jugé «insatisfaisant» pendant si longtemps, soit trois ans. Serait-ce parce que l’employeur avait toléré cette situation? Par ailleurs, le dossier d’appel révèle que,

¹² See A.B., Vol. II, at p. 208.

¹² Voir D.A., vol. II, à la p. 208.

the employer. On the other hand, the appeal record reveals that two weeks before the applicant's performance review for the period December 1, 1987, to March 31, 1989, was completed on May 17, 1989, by the respondent's officials, the applicant and his supervisor had a serious disagreement.¹³ This explains why the appeal record contains several references to a "personality conflict" between these two workers.

The most conspicuous reference is found in the reasons of the Board: "Dr. Wayne stated that the high demands of the appellant's work, a personality conflict between the appellant and his supervisor, and the serious family problems added up to an extremely stressful situation."¹⁴ In a memo prepared by the applicant in response to the performance review for the period December 1, 1987, to March 31, 1989, the extent of the personality clash is clearly revealed:¹⁵

At this time I would like to state that over the past 18 months there has been a situation present which could be called in its simplicity "An Armed Camp", between [the supervisor] and Myself. There has been a lack of trust, faith and confidence due to a number of situations that have arisen over the past year. This I feel has clouded [the supervisor's] judgment in being able to do a fair and just evaluation, even though this report is supposed to be a report on performance only and not have any personal bias.

The foregoing facts might propel one to draw one or more inferences. For example, I might wish to speculate that although the applicant's work record speaks of "incompetence" the true reasons underlying his dismissal touch on matters of "discipline". I am fully cognizant of the fact that a finding of just cause on the ground of incompetence is exceedingly rare and more often than not, poor job performance is the result of several contributing factors, including poor health and personality clashes with management (see Sproat, *Employment Law Manual*, at pages 4-11 to 4-15). Moreover, it cannot be denied that it is often

¹³ See A.B., Vol. II, Exhibit D-41, at p. 159, which discloses the request of the District Manager that the applicant and his supervisor meet to discuss derogatory and unprofessional remarks attributable to the applicant. These remarks are also noted in the A.B., Vol. II, at p. 211.

¹⁴ See A.B., Vol. II, at p. 219.

¹⁵ See A.B., Vol. II, at p. 149.

deux semaines avant que les fonctionnaires de l'intimé aient évalué, le 17 mai 1989, le rendement du requérant pour la période du 1^{er} décembre 1987 au 31 mars 1989, le requérant et son superviseur avaient eu un grave désaccord¹³. Cela explique pourquoi il est souvent question, dans le dossier d'appel, d'un «conflit de personnalité» entre ces deux employés.

La mention la plus explicite de ce conflit se trouve dans les motifs du Comité: [TRADUCTION] «Selon le docteur Wayne, les exigences élevées du travail de l'appelant, un conflit de personnalité entre l'appelant et son superviseur, et les graves problèmes familiaux ont tous contribué à créer une situation extrêmement stressante»¹⁴. Une note de service rédigée par le requérant, en réponse à l'évaluation de son rendement pour la période du 1^{er} décembre 1987 au 31 mars 1989, révèle clairement l'étendue du conflit de personnalité¹⁵:

[TRADUCTION] Je voudrais maintenant affirmer que depuis dix-huit mois, le climat qui règne entre [le superviseur] et moi-même s'apparente ni plus ni moins à celui d'un camp militaire. Il y a entre nous un sentiment de méfiance attribuable à un certain nombre de situations qui ont eu lieu depuis un an. À mon sens, [le superviseur] n'est donc pas en mesure de faire une évaluation juste et équitable, même si ce rapport doit porter uniquement sur le rendement et être dépourvu de partialité.

Les faits susmentionnés peuvent amener à tirer certaines conclusions. Par exemple, je pourrais être porté à croire que, même s'il est question d'«incompétence» dans le dossier de travail du requérant, celui-ci avait été renvoyé, en réalité, pour des raisons de «discipline». Je sais fort bien qu'il est extrêmement rare que l'incompétence soit considérée comme un motif suffisant de renvoi et que, dans la plupart des cas, le mauvais rendement au travail résulte de plusieurs facteurs contributaires, y compris les problèmes de santé et les conflits de personnalité avec l'employeur (voir Sproat, *Employment Law Manual*,

¹³ Voir D.A., vol. II, pièce D-41, à la p. 159, où il est mentionné que le gestionnaire de district avait demandé que le requérant et son superviseur se réunissent pour discuter des propos désobligeants et déplacés qu'aurait tenus le requérant. Ces propos sont également notés dans le D.A., vol. II, à la p. 211.

¹⁴ Voir D.A., vol. II, à la p. 219.

¹⁵ Voir D.A., vol. II, à la p. 149.

difficult to determine whether a dismissal is warranted because of incompetence or discipline:

No amount of litigation is likely to clarify the distinction between incompetence or incapacity, on the one hand, and misconduct or breaches of discipline, on the other, and it is scarcely likely that there can be any clear-cut statutory definitions of the two concepts. [J. Finkelman, *Employer-Employee Relations in the Public Service of Canada; Proposals for Legislative Change*, Part I, March 1974, at page 193.]

Certainly, the performance review prepared in May of 1989 might lead one to that conclusion. In that document there is a section headed "Overall Performance Rating" which describes the applicant's work performance as follows:¹⁶

Mike is a punctual employee who is interested only in the workload in his station. He reluctantly assists the [supervisor] only when directly requested to do so. Even after a verbal reprimand by the [supervisor] Mike continues to confront and challenge him in a manner that disrupts the office environment.

As well, one cannot ignore the comments of the Review Committee scribbled on the performance appraisal:¹⁷

The Review Committee has discussed the appraisal with the supervisor and the reviewing officer and recognizes the complexities of this situation. Although there are some incongruencies, we agree with the rating. [Emphasis is mine.]

Neither the complexities nor the incongruencies of the situation are disclosed by the appeal record.

In the end, I am obligated to accept that the applicant's poor work history and his confrontational attitude toward his supervisor are manifestations of familial stress. That inference is consistent with the applicant's testimony before the Board: "The family crisis came to a head in April, 1989, just prior to his signing authority being withdrawn by the department."¹⁸ And, of course, it is common ground that the applicant's work performance was unacceptable and therefore it would be improper at this stage to

aux pages 4-11 à 4-15). En outre, on ne peut pas nier qu'il est souvent difficile de savoir si un renvoi est justifié pour motif d'incompétence ou de discipline:

^a Il est peu probable qu'on parvienne à faire une nette distinction entre l'incompétence ou l'incapacité d'une part et la mauvaise conduite ou les manquements à la discipline d'autre part; il est très peu probable, de plus, qu'on puisse arriver à définir clairement les deux concepts en termes juridiques. [J. Finkelman, *Employeur-employés—Relations de travail dans la Fonction publique du Canada; Propositions de modification législative*, Partie I, mars 1974, à la page 247.]

L'évaluation du rendement rédigée en mai 1989 pourrait assurément nous amener à cette conclusion. Dans ce document, il y a une section intitulée [TRADUCTION] «Évaluation globale du rendement» qui décrit en ces termes le rendement du requérant au travail¹⁶:

^d [TRADUCTION] Mike est un employé ponctuel qui ne s'intéresse qu'à la charge de travail de son poste. Il aide le [superviseur] à contre-cœur et seulement s'il est directement prié de le faire. Même après une réprimande verbale du [superviseur], Mike continue à le défier et à contester son autorité d'une manière qui perturbe le climat de travail.

^e On ne peut pas non plus faire abstraction des commentaires du Comité de révision, griffonnés sur l'évaluation du rendement¹⁷:

^f [TRADUCTION] Le Comité de révision a discuté de l'évaluation avec le superviseur et l'agent de révision et reconnaît la complexité de la présente situation. Bien qu'il y ait des incohérences, nous souscrivons à l'évaluation. [C'est moi qui souligne.]

^g Le dossier d'appel ne révèle ni la complexité de la situation, ni ses incohérences.

^h En définitive, je dois accepter que le piètre rendement du requérant au travail et sa tendance à affronter son superviseur sont des manifestations du stress que lui causait sa situation familiale. Cette déduction est conforme au témoignage du requérant devant le Comité: [TRADUCTION] «La crise familiale a atteint son paroxysme en avril 1989, juste avant que le Ministère ne lui retire son habilité à signer¹⁸». Bien entendu, il est avéré que le rendement du requérant au travail était inacceptable. Il serait donc inoppo-

¹⁶ See A.B., Vol. II, Exhibit D-39, at p. 146.

¹⁷ *Ibid.*, at p. 143.

¹⁸ See A.B., Vol. II, Board's decision, at p. 221.

¹⁶ Voir D.A., vol. II, pièce D-39, à la p. 146.

¹⁷ *Ibid.*, à la p. 143.

¹⁸ Voir D.A., vol. II, décision du Comité, à la p. 221.

infer that the debilitating effects of stress had more to do with his work environment.

Rather than speculating on the merits of this case, I prefer to approach the issues under consideration by thinking in terms of the paradigmatic employee. That is, the long-term employee who is admired and respected by his or her co-workers and supervisors and whose loyalty and ability has, until recently, never been the subject of criticism, let alone disciplinary or dismissive action. My reasoning is straightforward. The obligations which the law imposes upon employers are for the benefit of all employees, even those who fail to obtain a “fully satisfactory” rating.

INCOMPETENCE v. TEMPORARY INCAPACITY

The applicant maintains that the Board erred when it concluded that he “was, for reasons beyond his control, not carrying out the duties of his position in a competent manner.”¹⁹ The general thrust of the applicant’s submission is that the Board misinterpreted and misapplied section 31 of the Act when it failed to appreciate that he was temporarily incapacitated due to family and work-related stress. In other words, the terms “incompetence” and “incapacity” are not synonymous and constitute distinct bases for an employee’s failure to meet a performance standard. Subsection 31(1) reads:

31. (1) Where an employee, in the opinion of the deputy head, is incompetent in performing the duties of the position the employee occupies or is incapable of performing those duties and should be appointed to a position at a lower maximum rate of pay, or released, the deputy head may recommend to the Commission that the employee be so appointed or released, in which case the deputy head shall give notice in writing to the employee of the recommendation.

It is argued that an employee is incompetent within the meaning of the section if he or she lacks the requisite skill and training to perform the assigned responsibilities. On the other hand, an employee should be deemed incapable in circumstances where that employee possesses the requisite skills but, nonetheless, is unable to perform at the required level

tun, à cette étape, de déduire que les effets débilissants du stress étaient davantage liés à son milieu de travail.

Plutôt que de m’interroger sur le bien-fondé de l’espèce, je préfère analyser les questions en cause en étudiant la situation de l’employé-type, c’est-à-dire l’employé justifiant de longs états de service qui jouissait de l’estime et du respect de ses collègues et de ses superviseurs et dont la loyauté et les capacités n’avaient jamais, jusqu’à récemment, fait l’objet de critiques et encore moins de mesures disciplinaires ou de renvoi. Mon raisonnement est simple: les obligations que la loi impose aux employeurs profitent à tous les employés, même ceux dont le rendement n’est pas jugé «entièrement satisfaisant».

L’INCOMPÉTENCE PAR OPPOSITION À L’INCAPACITÉ TEMPORAIRE

Le requérant soutient que le Comité a eu tort de conclure qu’il [TRADUCTION] «ne remplissait pas les fonctions de son poste de manière compétente pour des motifs indépendants de sa volonté¹⁹». Il plaide en gros que le Comité a mal interprété et mal appliqué l’article 31 de la Loi en ne reconnaissant pas qu’il souffrait d’une incapacité temporaire attribuable au stress causé par des problèmes familiaux et professionnels. Autrement dit, les termes «incompétence» et «incapacité» ne seraient pas synonymes et constitueraient des motifs distincts qui empêcheraient un employé d’atteindre une norme de rendement. Le paragraphe 31(1) dispose:

31. (1) L’administrateur général qui juge un fonctionnaire incompetent dans l’exercice des fonctions de son poste ou incapable de remplir ces fonctions peut recommander à la Commission soit le renvoi de ce fonctionnaire, soit sa rétrogradation à un poste situé dans une échelle de traitement comportant un plafond inférieur. Dans les deux cas, il en avise par écrit le fonctionnaire.

L’avocat du requérant plaide qu’un employé est incompetent au sens de cet article s’il n’a pas les aptitudes et la formation voulues pour remplir les fonctions dont il est chargé. Par ailleurs, un employé devrait être réputé incapable dans les cas où il possède les aptitudes voulues, mais où il est néanmoins incapable de donner le rendement nécessaire à cause

¹⁹ See A.B., Vol. II, Board’s decision, at p. 228.

¹⁹ Voir D.A., vol. II, décision du Comité, à la p. 228.

because of circumstances beyond his or her control. It is common ground that the applicant has demonstrated that he is capable of performing the duties of the position.²⁰

The manner in which the applicant has chosen to define each of the terms is unexceptional if only because of their simplicity. Furthermore, I suspect that the non-lawyer would have difficulty in understanding the basis on which an employee could be deemed "incompetent" after having worked for the same employer for twenty-three years. Accordingly, a finding of "incapacity" seems eminently reasonable. However, in my view, it is misleading to suggest that section 31 is directed at classifying employees as either incompetent or incapacitated.

Section 31 speaks of a person who is "incompetent in performing the duties of the position" or, alternatively, one who is "incapable of performing those duties" (see *Snaauw v. Public Service Commission Appeal Board*, [1980] 1 F.C. 78 (C.A.), at pages 82-83, where the distinction is raised). It does not speak necessarily in terms of a person who is incompetent or incapacitated in the sense attributed by the applicant. In my view, section 31 is directed at determining whether an employee has failed to meet the required level of job performance and not the reasons underlying the failure to meet the expected standard, as argued by the applicant. A brief explanation is in order.

A variety of reasons or excuses could be advanced to explain unsatisfactory work performance by employees. For example, they may lack the required skills. Alternatively, they may have simply lost interest in their job or been distracted by other pressing concerns. In both scenarios, they will have demonstrated incompetence in performing their duties. The underlying reasons, in my opinion, remain irrelevant and therefore it is unnecessary, for example, to determine whether an employee has the requisite skills, etc.

More problematic, however, is the meaning to be attributed to an employee who is "incapable of performing his or her duties". In this regard, I believe a

de circonstances indépendantes de sa volonté. Il est avéré que le requérant a démontré qu'il était capable de remplir les fonctions du poste²⁰.

^a La manière dont le requérant a choisi de définir chacun de ces termes n'a rien d'exceptionnel, ne serait-ce qu'à cause de leur simplicité. En outre, je soupçonne que le non-juriste aurait de la difficulté à ^b comprendre en quoi un employé pourrait être réputé «incompétent» après avoir travaillé pour le même employeur pendant vingt-trois ans. Par conséquent, un verdict d'«incapacité» semble tout à fait raisonnable. Cependant, à mon avis, il est trompeur de suggé- ^c rer que l'article 31 vise à classer les employés en deux catégories, c'est-à-dire les incompetents et ceux qui souffrent d'une incapacité.

^d À l'article 31, il est question d'une personne qui est soit «incompétent[e] dans l'exercice des fonctions de son poste», soit «incapable de remplir ces fonctions» (voir l'arrêt *Snaauw c. Le Comité d'appel de la Commission de la Fonction publique*, [1980] 1 C.F. 78 (C.A.), aux pages 82 et 83, où cette distinction est soulevée). Dans cet article, les mots «incompétent» et «incapable» n'ont pas nécessairement le même sens que celui que leur donne le requérant. À mon avis, aux fins de l'article 31, il faut se demander ^f si un employé a fait défaut de remplir les normes de rendement voulues au travail, et non pas se demander pourquoi il ne les a pas remplies, comme le voudrait le requérant. Une brève explication s'impose.

^g On pourrait invoquer toutes sortes de raisons ou d'excuses pour expliquer le rendement insatisfaisant d'un employé, le manque d'aptitudes, par exemple. Par ailleurs, il a peut-être simplement cessé de s'inté- ^h resser à son travail ou a été distrait par d'autres préoccupations pressantes. Dans un cas comme dans l'autre, il aura fait preuve d'incompétence dans l'exercice de ses fonctions. À mon avis, les motifs sous-jacents demeurent sans importance, si bien qu'il ⁱ est inutile, par exemple, de décider si l'employé avait les aptitudes voulues, et ainsi de suite.

^j Cependant, il est plus difficile de définir la notion d'employé «incapable de remplir ses fonctions». À cet égard, je crois qu'une distinction valable peut être

²⁰ See A.B., Vol. II, Board's decision, at p. 223.

²⁰ Voir D.A., vol. II, décision du Comité, à la p. 223.

valid distinction can be drawn between the terms “incompetent” and “incapable” without attempting to give the impression that either is to be regarded as a term of art. In my view, “incapable” is meant to cover situations where employees are unable to perform their duties and hence it is impossible to evaluate their performance in terms of incompetence, that is, a failure to meet an objective standard. The notion of “incapability” would be relevant in the case of an employee who is no longer physically able to perform his or her job functions. But irrespective of the reasons for the failure to perform, an employer would be entitled to release the employee. Admittedly, the harsh reality which awaits one who becomes “physically challenged” can be softened by long-term disability insurance schemes, collective agreements and the possibility of the employer accommodating the afflicted employee by finding a job compatible with his or her present capabilities (see *Nelson v. Attorney General of Canada*, [1980] 2 F.C. 38 (C.A.)).

Applying the above analysis to the facts under review, it is apparent that nothing turns on whether the terms “incompetent” and “incapacity” are synonymous. Hence, the only issue of importance to the applicant’s case is the matter of “temporariness”, whether it relates to incompetence or incapacity. In that regard it can be safely conceded that section 31 was not intended to allow a department to release employees whose immunity system is unable to protect them against temporal afflictions. That concession may explain why the jurisprudence on this point is limited.

In *Homstel v. Canada (Public Service Commission Appeal Board)*, A-303-89, Heald J.A., February 14, 1990, not reported, the Appeal Board was faced with an employee who lost his driver’s licence for fifteen months and had been released under section 31 because a substantial part of his duties involved the operation of motor vehicles. The department’s position was that the loss of driving privileges rendered that appellant incapable of performing an integral part of his duties and that the incapacity was not of a temporary nature. The Board held (at page 17):

faite entre l’employé «incompétent» et l’employé «incapable», sans donner à l’une ou l’autre de ces expressions un sens technique. À mon avis, l’employé «incapable» s’entend de l’employé qui est empêché de remplir ses fonctions, si bien qu’il est impossible, aux fins d’évaluer son rendement, de parler d’incompétence, c’est-à-dire le défaut de remplir une norme objective. La notion d’«incapacité» conviendrait dans le cas d’un employé qui n’est plus physiquement apte à remplir ses fonctions de travail. Cependant, indépendamment des motifs pour lesquels l’employé ne remplit pas ses fonctions, un employeur aurait le droit de le renvoyer. Il est vrai que la dure réalité qui attend l’employé frappé d’incapacité physique peut être atténuée par les régimes d’assurance invalidité à long terme, les conventions collectives et la possibilité que l’employeur vienne en aide à l’employé touché en lui trouvant un emploi compatible avec ses capacités actuelles (voir l’arrêt *Nelson c. Le procureur général du Canada*, [1980] 2 C.F. 38 (C.A.)).

Si nous appliquons l’analyse précédente aux faits en l’espèce, nous voyons qu’il n’importe pas que les termes «incompétent» et «incapable» soient synonymes ou non. Par conséquent, la seule question importante pour le requérant est de savoir si l’incompétence ou l’incapacité est «temporaire». À cet égard, nous pouvons admettre, sans risquer de nous tromper, que l’article 31 ne vise pas à permettre à un ministère de renvoyer un employé dont le système immunitaire est incapable de le protéger contre un mal temporaire. Cette concession explique peut-être pourquoi la jurisprudence sur cette question est rare.

Dans l’affaire *Homstel c. Canada (Comité d’appel de la Commission de la fonction publique)*, A-303-89, le juge Heald, J.C.A., le 14 février 1990, non publiée, le Comité d’appel devait statuer sur le cas d’un employé qui avait perdu son permis de conduire pendant quinze mois et qui avait été renvoyé en application de l’article 31 parce que plusieurs de ses fonctions l’obligeaient à conduire des véhicules automobiles. Le ministère était d’avis que la perte du droit de conduire rendait l’appelant incapable de remplir une partie essentielle de ses fonctions et que l’incapacité n’était pas temporaire. Le Comité a statué en ces termes (à la page 17):

Before a department may proceed with a recommendation under section 31 based on an incapacity that incapacity should be seen as one that, at the time the recommendation was made, could be expected to continue into the reasonably foreseeable future and is not of a purely temporary nature.

Thus, the Board concluded that the incapacity was not purely temporary and that in the circumstances the department acted reasonably. The section 28 application to this Court was dismissed on the basis that the Board was reasonably entitled to make a finding of incapacity on the evidence before it.

In some respects, *Homstel* is more analogous to *Perras v. R.*, [1982] 2 F.C. 589 (T.D.), where the employee was deemed to have abandoned his position, under section 27²¹ of the Act, after having been convicted of certain offences and sentenced to fifteen months in jail. Originally, the employer dismissed the employee pursuant to section 31 of the Act on the ground that he was incapable of performing his duties. The employee's appeal before the Board was successful and rather than seeking judicial review of that decision the employer turned to section 27 and released the employee. The dismissal was upheld by this Court.

While the facts of *Homstel* bear little resemblance to those under consideration, it does lend support to the notion that temporary incapacity is a factor to be reckoned with when making a recommendation for dismissal pursuant to section 31. If it can be demonstrated that at the time the decision to release was made the incapacity was purely temporary, then it appears that the employer may not have an unfettered right to invoke section 31. Could it be said that incapacity or incompetence resulting from stress is of a purely temporary nature? The issue was raised in the following case.

²¹ S. 27 of the Act reads:

27. An employee who is absent from duty for a period of one week or more, otherwise than for reasons over which, in the opinion of the deputy head, the employee has no control or otherwise than as authorized or provided for by or under the authority of an Act of Parliament, may by an appropriate instrument in writing to the Commission be declared by the deputy head to have abandoned the position occupied by the employee, and thereupon the employee ceases to be an employee.

[TRANSLATION] Avant qu'un ministère ne puisse faire une recommandation en application de l'article 31 pour motif d'incapacité, il faut estimer, au moment de faire la recommandation, que cette incapacité durera aussi longtemps qu'il est raisonnablement possible de le prévoir et qu'elle n'est pas purement temporaire.

Le Comité a donc conclu que l'incapacité n'était pas purement temporaire et que, dans ce cas-là, le Ministère avait agi raisonnablement. Cette Cour a rejeté la demande fondée sur l'article 28 au motif que le Comité était raisonnablement en droit de conclure à l'incapacité, vu la preuve qui lui avait été soumise.

À certains égards, l'affaire *Homstel* ressemble davantage à l'affaire *Perras c. R.*, [1982] 2 C.F. 589 (1^{re} inst.), où l'employé était réputé avoir abandonné son poste, conformément à l'article 27²¹ de la Loi, après avoir été reconnu coupable de certaines infractions et condamné à quinze mois d'emprisonnement. À l'origine, l'employeur avait renvoyé l'employé, conformément à l'article 31 de la Loi, au motif qu'il était incapable de remplir ses fonctions. L'employé a eu gain de cause en appel devant le Comité et, plutôt que de demander le contrôle judiciaire de cette décision, l'employeur a renvoyé l'employé en application de l'article 27. Cette Cour a maintenu le renvoi.

Bien que l'affaire *Homstel* ressemble peu à l'es-
pèce dans les faits, elle confirme néanmoins que l'incapacité temporaire est un facteur dont il faut tenir compte lorsqu'il s'agit de faire une recommandation de renvoi conformément à l'article 31. S'il est possible de démontrer qu'au moment où la décision de renvoi a été prise, l'incapacité était purement temporaire, l'employeur n'aurait apparemment pas le droit absolu d'invoquer l'article 31. Peut-on dire que l'incapacité ou l'incompétence causée par le stress est de nature purement temporaire? Cette question a été soulevée dans l'affaire suivante.

²¹ L'art. 27 de la Loi dispose:

27. L'administrateur général peut conclure à l'abandon de poste par un fonctionnaire lorsque celui-ci s'absente pendant au moins une semaine sans pouvoir lui faire valoir des raisons indépendantes de sa volonté ou sans qu'il s'agisse d'un cas autorisé ou prévu par une loi fédérale ou sous son régime. Il notifie l'abandon de poste à la Commission et le fonctionnaire perd dès lors sa qualité de fonctionnaire.

In *Drummond v. Department of Fisheries and Oceans*, [1986] ABD [7-1] 3.1 (a)-12 (P.S.C.A.B.), an employee with seven years of service had been dismissed for incompetence. While admitting that her job performance was unsatisfactory, she informed the department that she was suffering from stress whereupon she was referred to a physician with the Department of Health and Welfare. In time, the physician reported that the employee was receiving treatment but that it was not certain that her job performance would necessarily improve. The Appeal Board dismissed her appeal. The employee was found to be incompetent in performing her duties at the time the recommendation to release was made. With respect to the defence of temporary incapacity, the Board commented (at pages 8-9):

In short, I am unable to conclude that the prognosis for Mrs. Drummond's unconditional return to work is entirely favorable. Therefore, I find that the department has no obligation in the circumstances of this case to allow Mrs. Drummond a further opportunity to demonstrate that she can perform her duties in a fully satisfactory manner.

In my view, the most significant aspect of *Re Drummond* is that the referral by the employer enabled a disinterested professional to adjudicate on the temporary aspects of the incompetence.

In the instant case, there was no basis on which either the applicant or the respondent could have characterized the former's so-called incapacity as temporary at the time the recommendation to release was made. Indeed, it was only at the hearing before the Board that the applicant stated that he felt he had time to "get things together" and is now able to fulfil his duties.²² Consequently, if the applicant is to be successful it is because the Department failed in its duty to respond to his requests for assistance.

Before turning to that issue, I should like to state that even if temporary incapacity or incompetence were proven, prior to a recommendation being formulated under section 31 of the Act, I fail to see how that fact should detract from the employer's right to demand a minimum standard of performance. Respondent's counsel argued that if stress did give rise to "temporary incapacity" then the applicant

Dans l'affaire *Drummond c. ministère des Pêches et des Océans*, [1986] DCA [7-1] 3.1 (a)-12 (C.A.C.F.P.), une employée ayant sept ans de service avait été renvoyée pour incompetence. Reconnaisant que son rendement au travail n'était pas satisfaisant, l'employée a toutefois informé le Ministère qu'elle souffrait de stress, après quoi elle a été envoyée en consultation auprès d'un médecin du ministère de la Santé et du Bien-être social. Par la suite, le médecin a déclaré que l'employée recevait des traitements, mais que son rendement au travail ne s'améliorerait pas nécessairement. Le Comité d'appel a rejeté son appel. Il a jugé que l'employée était incompétente dans l'exercice de ses fonctions au moment où la recommandation de renvoi avait été faite. En ce qui a trait à la défense d'incapacité temporaire, le Comité a commenté en ces termes (aux pages 8 et 9):

Bref, je ne peux conclure que le pronostic [sic] d'un retour inconditionnel de M^{me} Drummond au travail est entièrement favorable. Par conséquent, je crois que le ministère n'a pas l'obligation en l'espèce d'accorder à M^{me} Drummond une chance supplémentaire de démontrer qu'elle peut remplir ses fonctions d'une manière entièrement satisfaisante.

À mon avis, l'aspect le plus important de l'affaire *Re Drummond* est que l'envoi en consultation par l'employeur a permis à un professionnel désintéressé de se prononcer sur le caractère temporaire de l'incompétence.

En l'espèce, rien ne permettait au requérant ou à l'intimé de qualifier de temporaire la prétendue incapacité du requérant au moment où la recommandation de renvoi a été faite. En effet, ce n'est qu'à l'audience devant le Comité que le requérant a affirmé avoir eu le temps de [TRADUCTION] «régler ses problèmes» et être maintenant en mesure de remplir ses fonctions²². Par conséquent, si le requérant doit avoir gain de cause, c'est parce que le Ministère n'a pas rempli son obligation de répondre à ses demandes d'aide.

Avant d'aborder cette question, je voudrais affirmer que, même si l'incapacité ou l'incompétence temporaire était prouvée, avant qu'une recommandation ne soit formulée en application de l'article 31 de la Loi, je ne vois pas en quoi cela pourrait porter atteinte au droit de l'employeur d'exiger une norme minimale de rendement. L'avocat de l'intimé a plaidé que si le stress avait causé une «incapacité tempo-

²² See A.B., Vol. II, Board's decision, at p. 221.

²² Voir D.A., vol. II, décision du Comité, à la p. 221.

should have sought, for example, a leave of absence on medical grounds. I agree. Other than in trivial circumstances, temporary incompetence or incapacity does not entitle the employee to remain on the job. Other avenues must be pursued such as that envisaged by section 27 of the Act. An employee cannot continue to perform below the required standard by raising as a defence “temporary incapacity” thereby precluding the employer from invoking section 31. This is not to suggest that temporary incapacity is irrelevant for all purposes. Attention must focus on the extent to which the employer is under an obligation to assist the employee who is incapable of making such a prognosis. Hence it is the “duty to refer” which is of true significance and not the notion of “temporary incapacity”.

RECOGNIZING A DUTY TO REFER

I think it is relatively clear that, as a matter of *stare decisis*, it is open to this Court to superimpose on the employment contract the type of duty advanced by the applicant. In *Ahmad v. Public Service Commission*, [1974] 2 F.C. 644 (C.A.), Chief Justice Jackett held, *inter alia*, that an appeal board may not interfere with a department’s finding of incompetence unless there has been [at page 647] “some failure to apply properly some specific statutory or other legal direction”. [Emphasis is mine.]

Recently, this Court had imposed a duty on employers to forewarn employees of the possibility of dismissal if their unsatisfactory performance did not improve within a stipulated time frame (see *Dansereau*, *supra*). The majority of the Court in *Dansereau* adopted the approach set out in an earlier board case (see *Dickinson v. Department of National Revenue (Taxation)*, [1987] ABD [8-1] 162 (P.S.C.A.B.)). The reasoning of the Board in that case reflects the reality of how issues are perceived and resolved by those more familiar with the work place (at pages 173 and 176-177):

Of critical importance, however, is the question of notice or warning which is in the realm of fundamental fairness . . . the concept of warning an employee of the consequences of continued unacceptable performance is more than a formality or a

raire», le requérant aurait dû demander, par exemple, un congé médical. Je suis d’accord. Sauf si elle est sans conséquence, l’incompétence ou l’incapacité temporaire n’autorise pas l’employé à demeurer au travail. D’autres solutions s’imposent, comme celle que mentionne l’article 27 de la Loi. Un employé ne peut pas continuer à fournir un rendement inférieur à la norme requise en arguant l’«incapacité temporaire», de sorte que l’employeur soit empêché d’invoquer l’article 31. Cela ne veut pas dire que l’incapacité temporaire n’a jamais d’importance. Il faut se demander dans quelle mesure l’employeur est tenu d’aider l’employé qui est incapable de faire un tel pronostic. Par conséquent, ce qui importe vraiment, c’est l’«obligation d’envoyer en consultation», et non pas la notion d’«incapacité temporaire».

LA RECONNAISSANCE D’UNE OBLIGATION D’ENVOYER EN CONSULTATION

À mon avis, il est relativement clair que la jurisprudence permet à cette Cour d’ajouter au contrat de travail le type d’obligation dont le requérant fait état. Dans l’arrêt *Ahmad c. La Commission de la Fonction publique*, [1974] 2 C.F. 644 (C.A.), le juge en chef Jackett a notamment statué qu’un comité d’appel ne pouvait pas infirmer le verdict d’incompétence du ministère en l’absence [à la page 647] «de mauvaise application d’une directive légale ou juridique». [C’est moi qui souligne.]

Récemment, cette Cour a imposé aux employeurs l’obligation d’avertir les employés dont ils n’étaient pas satisfaits qu’ils risquaient le renvoi si leur rendement ne s’améliorait pas dans un délai stipulé (voir l’arrêt *Dansereau*, précité). Les juges majoritaires dans l’arrêt *Dansereau* ont adopté l’approche énoncée dans une affaire antérieure, entendue devant un comité (voir *Dickinson c. ministère du Revenu national (Impôt)*, [1987] DCA [8-1] 162 (C.A.C.F.P.)). Dans cette décision, le raisonnement du Comité montre comment certaines questions sont véritablement perçues et résolues par ceux qui connaissent davantage le milieu de travail (aux pages 173, 176 et 177):

Le point crucial, cependant, concerne l’avertissement qui touche le cœur même du principe de la justice élémentaire . . . le fait d’avertir un employé des conséquences qu’il encourt s’il continue à agir de façon inacceptable représente plus qu’une

courtesy to be extended only to employees who are otherwise well-liked; it is elementary fairness.

As can be seen from the foregoing, an unequivocal warning is a primary requirement prior to taking action in the nature of a demotion or dismissal in the field of labour relations as it equally is, in my experience, a universal practice in the federal Public Service. [Emphasis is mine.]

Writing for the majority in *Dansereau*, Mr. Justice Décaré carefully crafted the parameters of the “duty to warn” with respect to the “established” or “long-term” employee whose job tenure is at risk (at page 460):

... when an employee who has performed the same duties for several years consistently receives satisfactory performance reports and is not the subject of any serious criticism by his employer, a presumption results that he has the necessary competence to perform the said duties and, in the absence of unusual or urgent circumstances, the employer cannot dismiss him for incompetence without telling him of the mistakes he is alleged to have made, without giving him an opportunity to correct them and without indicating to him the risk of dismissal he runs if they are not corrected. Of course, each case will be decided on its own merits and the type of warning and period for correction will vary depending on the circumstances. [Footnote omitted.] In the case at bar the applicant, having to his credit satisfactory performance reports and a career which until then had been without serious reproach in duties he had performed for over ten years, should in the absence of unusual or urgent circumstances have been given a warning before being dismissed, and the Appeal Board erred in law in not finding this lack of a warning to be relevant and not considering whether unusual or urgent circumstances could justify it.

The question we must answer is whether a “duty to refer” should be recognized within the context of section 31 of the Act. Although there appears to be no common law cases in which a “duty to refer” has been argued, there are a few decisions in which “stress” has proven to be a relevant factor in wrongful dismissal actions. Together they reflect a judicial predisposition to tip the scales of justice in favour of long-term employees.

In *Casey v. General Inc. Ltd.* (1988), 73 Nfld. & P.E.I.R. 103 (S.C.T.D.), the Court held that an employee’s neglect of duty following repeated warnings by the employer would normally constitute just

formalité ou qu’une politesse dont on en fait [sic] profiter que les employés appréciés par ailleurs; c’est un principe de justice élémentaire.

a Comme on peut le voir dans ce qui précède, il est essentiel, dans le champs [sic] des relations de travail, de donner un avertissement sans équivoque avant de prendre des mesures comme la rétrogradation ou la destitution; il s’agit également, d’après mon expérience, d’une pratique universelle dans la Fonction publique fédérale. [C’est moi qui souligne.]

b Dans ses motifs rédigés au nom des juges majoritaires dans l’arrêt *Dansereau*, M. le juge Décaré a soigneusement établi les conditions auxquelles l’«obligation d’avertir» s’applique aux employés «établis» ou «justifiant de longs états de service» dont l’emploi est en jeu (à la page 460):

c ... lorsqu’un employé qui a exercé les mêmes fonctions pendant plusieurs années reçoit de façon constante des rapports de rendement satisfaisants et n’est l’objet d’aucune critique sérieuse de la part de son employeur, il se dégage une présomption qu’il a la compétence voulue pour exercer lesdites fonctions et l’employeur, sauf circonstances extraordinaires ou pressantes, ne saurait le congédier pour cause d’incompétence à moins qu’il ne l’ait informé des lacunes qui lui sont reprochées, qu’il ne lui ait donné la possibilité de les corriger et qu’il ne lui ait indiqué les dangers de congédiement auxquels il s’exposait s’il ne les corrigeait pas. Chaque cas, bien sûr, en sera un d’espèce et le type d’avertissement ainsi que la période de correction varieront au gré des circonstances. Dans le cas présent, le requérant, fort de rapports de rendement satisfaisants et d’une carrière jusque-là sans reproches sérieux dans des fonctions qu’il occupait depuis plus de dix ans, aurait dû, à moins de circonstances extraordinaires ou pressantes, recevoir un avertissement avant d’être congédié, et le Comité d’appel a erré en droit en ne jugeant pas pertinent ce défaut d’avertissement ou en ne se demandant pas si des circonstances extraordinaires ou pressantes pouvaient le justifier. [Renvoi omis]

d Nous devons donc décider s’il existe une «obligation d’envoyer en consultation» dans le contexte de l’article 31 de la Loi. Bien qu’une telle obligation ne semble jamais avoir été invoquée devant les tribunaux de common law, il a parfois été jugé que le «stress» pouvait être un facteur pertinent dans les actions pour congédiement injustifié. Cette jurisprudence montre que les tribunaux sont enclins à statuer en faveur des employés justifiant de longs états de service.

e Dans la décision *Casey v. General Inc. Ltd.* (1988), 73 Nfld. & P.E.I.R. 103 (C.S. 1^{re} inst.), le tribunal a jugé que le défaut d’un employé de remplir ses fonctions malgré les avertissements répétés de l’em-

cause for dismissal without notice. However, when the employee suffered from acute stress-related illness brought about by the pressures of his job, the employer was held not to be entitled to terminate without notice even though both parties were unaware of the illness as of the date of dismissal. The facts reveal that the employee had worked for this employer for twenty-two years.

In *Yeager v. R.J. Hastings Agencies Ltd.*, [1985] 1 W.W.R. 218 (B.C.S.C.), the plaintiff employee (a buyer for a manufacturers' agent) was dismissed after thirty years of service. During the two years preceding the plaintiff's dismissal in April of 1982, his performance had been deteriorating steadily. In 1979, the president of the defendant advised the plaintiff to seek professional help for his emotional problems thought to stem from marriage difficulties but later found to be work-related. Ultimately it was determined that the plaintiff suffered from a "mild organic impairment" which manifested itself in low temper, frustration control and poor memory function. In view of the defendant's knowledge of the plaintiff's problems, the failure of the former to warn the plaintiff that his performance on the job was inadequate was fatal to the defence of dismissal for cause. The reasoning of the Trial Judge is instructive (at page 246):

...the remarks quoted establish a standard that this court expects of an employer when an employee demonstrates an unsatisfactory level of job performance which is inconsistent with either the expectations of the employer or the past performance of the employee. The fact that, in this case, the employer had some knowledge of the cause of the plaintiff's problems made the standard expected of it all the more exacting. Had [the employer] reacted to the information he had in accordance with that standard, the effect might well have been to assist the plaintiff in appreciating the fact that there was a serious problem associated with his performance at work. [Emphasis is mine.]

It would be misleading to suggest that the foregoing cases reflect a liberalization of the tenets underlying common law doctrine. There are only isolated instances where the courts have recognized that an employment contract involves more than a barter of wages for services. Though in theory employment law, as a species of contract law, remains unconcerned with the reasons underlying non-performance,

ployeur constituait normalement un motif valable de renvoi sans préavis. Cependant, lorsque l'employé souffrait d'une maladie aiguë liée au stress causé par son travail, le tribunal a jugé que l'employeur n'avait pas le droit de le renvoyer sans préavis, même si les deux parties ignoraient la maladie à la date du renvoi. Les faits révèlent que l'employé avait été au service de cet employeur pendant vingt-deux ans.

Dans l'affaire *Yeager v. R.J. Hastings Agencies Ltd.*, [1985] 1 W.W.R. 218 (C.S.C.-B.), l'employé-demandeur (un acheteur pour un agent de fabricants) avait été renvoyé après trente ans de service. Au cours des deux années qui ont précédé le renvoi du demandeur, en avril 1982, son rendement s'était progressivement détérioré. En 1979, le président de la défenderesse a conseillé au demandeur de consulter un spécialiste pour ses problèmes émotifs, problèmes que l'on croyait d'abord liés à des difficultés matrimoniales, mais qui se sont révélés liés au travail. En fin de compte, on a déterminé que le demandeur souffrait d'un [TRADUCTION] «léger désordre organique» qui se manifestait par des sautes d'humeur, des difficultés à maîtriser ses frustrations et des problèmes de mémoire. Vu que la défenderesse connaissait les problèmes du demandeur, son défaut d'avertir le demandeur que son rendement au travail était inadéquat rendait irrecevable sa défense de renvoi justifié. Le raisonnement du juge qui présidait l'instruction est instructif (à la page 246):

[TRADUCTION] ... les remarques citées énoncent une norme que cette Cour impose à l'employeur lorsqu'un employé fait preuve d'un rendement professionnel insatisfaisant qui ne répond pas aux attentes de l'employeur ou qui ne correspond pas au rendement antérieur de l'employé. En l'espèce, le fait que l'employeur connaissait en partie la cause des problèmes du demandeur rendait la norme à laquelle il était assujéti d'autant plus exigeante. Si [l'employeur] avait donné suite aux renseignements qu'il avait conformément à cette norme, il aurait probablement aidé le demandeur à prendre conscience du fait que son rendement au travail était nettement insuffisant. [C'est moi qui souligne.]

Il serait faux de prétendre que les jugements précités témoignent d'une libéralisation des principes qui sous-tendent la common law en la matière. Ce n'est qu'à titre exceptionnel que les tribunaux ont reconnu qu'un contrat de travail signifiait plus qu'un échange de services contre salaire. Si, en théorie, le droit du travail, en tant que branche du droit des contrats, ne s'intéresse toujours pas aux motifs de la non-

it is not unexpected that in certain marketplaces employees who have asserted their “blamelessness” have managed to achieve a modicum of protection from an employer’s exercise of its common law rights.²³

In this regard, this case is no different. In effect, a defence of temporary incapacity is being advanced to support the notion that an innocent failure to meet one’s contractual obligations should fetter an employer’s right to dismiss for cause. In order to reach that result it is necessary to recognize that the latter failed to fulfil an obligation which must be regarded as a condition precedent to a dismissal recommendation or as constituting *mala fides*.

As important as it is to determine whether such a duty should be recognized, it is still necessary to outline the precise scope of the duty that is to be imposed. The applicant argues that once an employer has established an EAP and the employee seeks assistance then, in effect, a “duty to refer” should arise. I agree, subject to one indispensable qualification. The circumstances must be such that the employer is under a pre-existing obligation to comply with the “duty to warn”.

Should the “duty to warn” arise, as per the criteria outlined by this Court in *Dansereau*, so too should a “duty to refer” be recognized as a concomitant obligation. That duty is but a logical extension of the law applied in *Dansereau* and one which is in accordance with the dictates of fairness and modern labour relations. In my opinion, what is of critical significance when determining whether to recognize or impose an implied duty to “accommodate”, “warn” or “refer” is the fact that one is dealing with long-term employees. Normally, their employment tenure is of itself a direct challenge to a finding of incompetence or incapability. For example, in the instant case the applicant’s twenty-three years of service measures against the twenty-two in *Dansereau*. The inescapable reality

²³ In making this statement I am aware of the supposed differences between the duties owed by the Crown as an employer as opposed to those in the private sector (see *Schecter v. Canada* (1986), 8 F.T.R. 144 (F.C.T.D.)).

exécution, il n’est pas surprenant par ailleurs que, dans certains marchés, les employés qui ont invoqué leur «innocence» ont réussi à obtenir un minimum de protection contre l’exercice, par l’employeur, de ses droits reconnus en common law²³.

Il en va de même, à cet égard, en l’espèce. En fait, le requérant plaide l’incapacité temporaire au soutien de la thèse voulant qu’un employeur ne devrait pas pouvoir exercer son droit de renvoyer un employé, même pour un motif déterminé, lorsque celui-ci n’est pas responsable de l’inexécution de ses obligations contractuelles. Pour arriver à ce résultat, encore faut-il reconnaître que l’employeur n’a pas rempli une obligation qui doit être considérée comme une condition préalable à une recommandation de renvoi, ou considérer que ce manquement constitue de la mauvaise foi.

Même s’il est important de décider s’il y a lieu de reconnaître une telle obligation, il faut néanmoins circonscrire la portée exacte de l’obligation qui doit être imposée. Selon le requérant, dès que l’employeur établit un PAE et que l’employé demande de l’aide, il y a, en fait, une «obligation d’envoyer en consultation». Je suis d’accord, sous réserve d’une condition indispensable. En effet, il faut que l’employeur, vu les circonstances, soit déjà assujéti à une «obligation d’avertir».

S’il y a «obligation d’avertir» d’après les critères énoncés par cette Cour dans l’arrêt *Dansereau*, on devrait également reconnaître l’«obligation d’envoyer en consultation» comme obligation concomitante. Cette obligation n’est qu’un prolongement logique des règles de droit appliquées dans l’arrêt *Dansereau*. En outre, elle est conforme aux exigences de l’équité et des relations de travail modernes. À mon avis, le critère essentiel qui permet de décider s’il y a lieu de reconnaître ou d’imposer une obligation implicite d’«accommoder», d’«avertir» ou d’«envoyer en consultation», tient au fait que les personnes en cause sont des employés justifiant de longs états de service. Normalement, leur ancienneté est elle-même un obstacle direct à un verdict d’incompé-

²³ En faisant cette affirmation, je suis conscient des différences qui sont censées exister entre les obligations qui incombent à l’État-employeur par opposition à celles d’un employeur du secteur privé (voir *Schecter c. Canada* (1986), 8 F.T.R. 144 (C.F. 1^{re} inst.)).

is that today an employer owes much more to its long-term employees than it did a century ago. But there are other compelling reasons for acknowledging a “duty to refer”.

Would not a prudent manager recognize the mutual benefits to be derived from open and frank communications when an employee’s job performance and behavioural patterns become noticeably uncharacteristic of that person? Indeed, I would be greatly surprised to learn that managers in the federal Public Service are not schooled to respond accordingly. If, as stated in *Dickinson, supra*, it is a “universal practice” in the federal Public Service to comply with the “duty to warn”, I cannot fathom the bases on which the “duty to refer” would be rejected. This is particularly so once it is acknowledged that the policy decision to implement an Employee Assistance Program was made in the 1970s.

The objectives of that program are set out in the Personnel Management Manual:²⁴

This program is intended generally to provide confidential health assistance or advice to employees who may seek such help, or to those who may require it where work performance is adversely affected due to a health problem. However, due to the predominance of health/behavioural problems related to the misuse of alcohol and the specific techniques required for the identification and treatment of alcoholism, the principles and procedures outlined herein for application by departments, are directed mainly toward that illness.

The responsibility of management is stated to be:²⁵

... the supervisor or manager is responsible, in the accepted role of work evaluator, not for diagnosis of a suspected health problem, but solely for the identification of the employee whose work performance is consistently impaired (Refer to paragraph 16). This is the most effective method of identifying and reaching an employee who may need assistance due to a personal health problem.

²⁴ See A.B., Appendix I, at p. 2.

²⁵ See A.B., Appendix I, at pp. 2 and 10.

tence ou d’incapacité. Par exemple, en l’espèce, le requérant a vingt-trois années de service alors que l’employé dans l’affaire *Dansereau* en avait vingt-deux. La réalité inéluctable est qu’aujourd’hui, l’employeur doit beaucoup plus à ses employés justifiant de longs états de service qu’il ne leur devait il y a un siècle. Cependant, d’autres motifs convaincants militent en faveur de la reconnaissance d’une «obligation d’envoyer en consultation».

Le gestionnaire prudent ne verrait-il pas les avantages réciproques qui découlent d’un dialogue ouvert et franc lorsque le rendement et le comportement d’un employé au travail diffèrent manifestement de l’habitude? En effet, je serais très surpris d’apprendre que les gestionnaires de la fonction publique fédérale ne sont pas formés pour réagir ainsi. D’après la décision *Dickinson*, précitée, se conformer à l’«obligation d’avertir» est une «pratique universelle» à la fonction publique fédérale. Dans ce cas, je ne vois vraiment pas pourquoi on rejeterait l’«obligation d’envoyer en consultation», surtout quand l’on reconnaît que la décision de principe de mettre en œuvre un Programme d’aide aux employés a été prise dans les années 1970.

Les objectifs de ce programme sont exposés dans le Manuel de gestion du personnel:²⁴

D’une manière générale, ce programme doit permettre de fournir une aide ou des conseils, à titre confidentiel, aux employés qui en demandent ou à ceux qui peuvent en avoir besoin quand leur état de santé a des répercussions défavorables sur leur performance. Cependant, étant donné la gravité particulière des problèmes de santé et de comportement causés par une consommation abusive d’alcool, et vu la nécessité de méthodes spéciales permettant de déceler l’alcoolisme, c’est à cette maladie surtout que nous songeons en proposant aux ministères les principes et les procédures énoncés ici.

La responsabilité de l’employeur est énoncée en ces termes:²⁵

... le surveillant ou l’administrateur chargé d’évaluer la performance, n’est pas appelé à diagnostiquer la maladie dont il soupçonne l’existence, mais simplement à dépister les employés dont la performance baisse constamment (Voir paragraphe 16). Cette méthode constitue le moyen le plus efficace pour reconnaître et aborder l’employé qui peut avoir besoin d’aide à cause d’un problème de santé.

²⁴ Voir D.A., appendice I, à la p. 2.

²⁵ Voir D.A., appendice I, aux p. 2 et 10.

21. The success of the program is highly dependent on the early identification of potential health/behavioural problems among employees, through recognition of continuously impaired work performance, or consistently poor or declining interpersonal work relationships.

22. The program requires the active involvement of all supervisory and managerial levels and the exercise of good judgment in the identification and documentation of impaired employee job performance which may be caused by a health/behavioural problem, and in motivating employees to cooperate in arrangements for referral for counselling, and where necessary, treatment.

23. Departments should encourage employees to voluntarily seek assistance for a health problem, and without prejudice to job security. However, where impaired or defective work performance has been documented by a supervisor/manager over a reasonable period of time, a mandatory referral will be arranged for counselling and if necessary, for a health assessment by a health professional, designated by Health and Welfare Canada.

I wish to stress that the “duty to refer” does not transform government policy as reflected in the EAP into law, nor invite consideration of a host of legal issues generated by the establishment and implementation of such programs (see *Canadian National Railway Company v. Niles*, A-481-91, Heald J.A., July 2, 1992, not yet reported; and generally R. Lehr & D. Middlebrooks “Legal Implications of Employee Assistance Programs” (1986), 12 *Employee Relations Law Journal* 262, and L. Loomis “Employee Assistance Programs: Their Impact on Arbitration and Litigation of Termination Cases” (1986), 12 *Employee Relations Law Journal* 275).

The decision in *Bell Canada v. Hallé* (1989), 29 C.C.E.L. 213 (F.C.A.), serves as persuasive authority that government policy, by itself, cannot be elevated to the status of legal imperative. There the employee challenged her dismissal pursuant to section 61.5 of the *Canada Labour Code*, R.S.C. 1970, c. L-1, because her employer had failed to follow to the “letter” the “duty to warn” procedures prescribed by the company in its internal policy directives. Company policy was to give six months in which to allow the employee’s performance to improve, while the employee in *Hallé* was supposedly given three months. Mr. Justice Pratte held that the adjudicator was under a duty to make two determinations: (1) whether her performance was unsatisfactory and

21. La réussite du programme dépend pour beaucoup du dépistage précoce des problèmes éventuels de comportement et de santé chez les employés, lequel s’appuie sur la constatation de la détérioration continue de la performance ou sur l’affaiblissement constant des relations de travail interpersonnelles.

^a 22. Le programme exige des gestionnaires et des surveillants une participation active et des qualités de jugement pour dépister et étayer les cas de baisse de performance attribuable à un problème de comportement ou de santé, et pour inciter les employés à accepter de bonne grâce les arrangements que l’on fait pour eux à des fins de consultation et de traitement.

^b 23. Les ministères doivent inciter les employés à faire eux-mêmes une demande d’aide au sujet de tout problème de santé, sans risque pour la sécurité de leur emploi. Toutefois, lorsque le surveillant ou le gestionnaire aura étayé un cas de baisse de performance pendant une période raisonnable, il prendra, au nom de l’employé, un rendez-vous obligatoire chez un conseiller professionnel en matière d’hygiène, désigné par Santé et Bien-être social Canada, à des fins d’examen médical.

^d Je tiens à souligner que l’«obligation d’envoyer en consultation» ne donne pas force de loi à la politique du gouvernement énoncée dans le PAE et qu’elle ne nous amène pas à examiner une foule de questions juridiques soulevées par l’établissement et la mise en œuvre de tels programmes (voir *Compagnie des chemins de fer nationaux du Canada c. Niles*, A-481-91, le juge Heald, J.C.A., le 2 juillet 1992, encore inédit, et, généralement, R. Lehr et D. Middlebrooks «Legal Implications of Employee Assistance Programs» (1986), 12 *Employee Relations Law Journal* 262, et L. Loomis, «Employee Assistance Programs: Their Impact on Arbitration and Litigation of Termination Cases» (1986), 12 *Employee Relations Law Journal* 275).

^e L’arrêt *Bell Canada c. Hallé* (1989), 29 C.C.E.L. 213 (C.A.F.), nous permet d’affirmer que la politique du gouvernement elle-même ne peut être élevée au rang de règle juridique. Dans cette affaire, l’employée avait contesté son renvoi conformément à l’article 61.5 du *Code canadien du travail*, S.R.C. 1970, ch. L-1, parce que son employeur n’avait pas suivi «à la lettre» la procédure relative à l’«obligation d’avertir», prescrite par la compagnie dans ses directives internes. La compagnie avait pour politique de donner six mois à un employé pour lui permettre d’améliorer son rendement, alors que l’employée en cause dans l’affaire *Hallé* n’avait censément bénéficié que de trois mois seulement. M. le juge Pratte a statué que l’arbitre était tenu de trancher deux ques-

therefore there was just cause for her dismissal; and (2) whether the dismissal procedure used by the employer, taken by itself, was fair or unfair regardless of other policy directives adopted by the employer. In regard to the company's failure to follow its own policy, Mr. Justice Pratte concluded (at page 217):

To begin with, I would say that the respondent's dismissal, assuming it to be otherwise justified, cannot be regarded as unjust solely because the applicant did not follow the dismissal procedure described in its internal directives to the letter. So far as I am aware, this procedure is not a condition of the employment contracts of Bell Canada employees. The applicant can therefore depart from it without giving rise to any objection, unless the departure causes an injustice.

In my opinion, the failure of the respondent to take reasonable steps to ensure that the applicant took advantage of whatever the EAP had to offer does work an injustice in the following sense. The "duty to refer" serves a practical and valid purpose in that it enables the employee to make an informed decision with respect to his or her available options. For example, in the instant case the applicant might have been advised to seek a temporary leave of absence. Such were the facts in *Rivest v. Canfarge Ltd.* (1977), 4 A.R. 164 (S.C.T.D.), where Mr. Justice Bowen observed (at page 171):

The Plaintiff had given 19 years of exemplary service to the company. As a result of things beyond his control in the spring of 1974 he was placed in a position of strain and tension that occasioned an illness on his part. If his superiors had taken the time in June of 1974 to assess the situation from a reasonable and understanding point of view undoubtedly he would have been placed on a leave of absence for sickness until he was able to return to work.

It is far better that such possibilities be pursued prior to the formulation of a dismissal recommendation as opposed to engaging in costly and time-consuming proceedings which vindicate neither employee nor employer.

In my opinion, the "duty to refer" as it is presently cast does not unduly intrude upon an employer's rights. The duty is conditioned on there being a pre-existing "duty to warn", which in turn is restricted to longer term employees (see *Claver v. Canada*, A-1892-83, Pratte J.A., February 21, 1991, not reported, where the duty to warn did not arise in cir-

tions, savoir: (1) si le rendement de l'employée était insatisfaisant, auquel cas son renvoi était justifié; et (2) si la procédure de renvoi suivie par l'employeur était, en soi, juste ou injuste indépendamment des autres directives adoptées par l'employeur. En ce qui a trait au défaut de la compagnie d'avoir suivi sa propre politique, M. le juge Pratte a conclu en ces termes (à la page 217):

En premier lieu, je dirai que le congédiement de l'intimé, si on le suppose par ailleurs justifié, ne pouvait être jugé injuste pour le seul motif que la requérante n'avait pas suivi à la lettre la procédure de congédiement décrite dans ses directives internes. À ce que je sache, cette procédure n'est pas une condition des contrats de travail des employés de Bell Canada. La requérante peut donc y déroger sans que l'on puisse s'en plaindre sauf dans les cas où la dérogation serait source d'injustice.

À mon avis, le défaut de l'intimé d'avoir pris des mesures raisonnables pour veiller à ce que le requérant se prévale du PAE cause une injustice. En effet, l'«obligation d'envoyer en consultation» sert à une fin pratique et valide puisqu'elle permet à l'employé de prendre une décision éclairée face aux possibilités qui lui sont offertes. Par exemple, en l'espèce, on aurait pu conseiller au requérant de prendre un congé temporaire. C'était le cas dans l'affaire *Rivest v. Canfarge Ltd.* (1977), 4 A.R. 164 (C.S. 1^{er} inst.), où M. le juge Bowen a observé ce qui suit (à la page 171):

[TRADUCTION] Le demandeur avait fourni dix-neuf ans de service exemplaire à la compagnie. À la suite d'événements indépendants de sa volonté, au printemps 1974, il s'est trouvé dans une situation d'angoisse et de tension qui l'a rendu malade. Si ses supérieurs avaient pris le temps, en juin 1974, d'évaluer la situation d'un point de vue raisonnable et compréhensif, il aurait assurément été envoyé en congé de maladie jusqu'à ce qu'il puisse retourner au travail.

Il est bien plus souhaitable d'entreprendre de telles démarches avant de faire une recommandation de renvoi, plutôt que d'intenter des procédures longues et coûteuses qui ne donnent gain de cause ni à l'employé, ni à l'employeur.

À mon avis, l'«obligation d'envoyer en consultation» dont il est question en l'espèce n'empiète pas indûment sur les droits de l'employeur. Cette obligation existe dans la mesure où il y a déjà une «obligation d'avertir», laquelle existe seulement envers les employés justifiant de longs états de service (voir l'arrêt *Claver c. Canada*, A-1892-83, le juge Pratte,

cumstances where the employee had been hired on a one-year contract, was seriously deficient in meeting his obligations and there was no condonation on the part of the employer). In fact, I believe the more difficult cases will involve employees who have not made a request to their employer and the employer with knowledge of the employee's situation fails to refer the employee to an EAP or its equivalent. A more difficult case arises where there has been no request by the employee, the employer has not established an EAP but is aware of the employee's problems as manifested in the work place. As is evident, the duty under consideration is at some distance from those factual contexts.

DISCHARGE OF DUTY

Having established that the respondent was under a "duty to refer", it remains to be determined whether that obligation was discharged. In this regard, this case presents an additional difficulty. The applicant, on his own initiative, sought professional assistance of the respondent by letter of June 7, 1990. On July 23, 1990, the respondent replied to the applicant's request in what may be described as a letter of "indifference". Counsel for the respondent argued that the failure to respond to the applicant's requests for assistance was premised on the understanding that the applicant was already receiving professional counselling. My response to that submission is short. Had the respondent communicated directly with the applicant, any misunderstanding might have been avoided. The respondent's mistaken notion as to the true facts cannot have the legal effect of negating the "duty to refer".

LEGAL EFFECT OF BREACH

Having found that the respondent failed in his duty to refer, it is necessary to prescribe the legal consequences of the breach. Does it vitiate the decision recommending release, is it simply evidence of bad faith or, as argued by the applicant, does the breach constitute bad faith *simpliciter*?

We can dispense with the applicant's position summarily. There is no factual or legal basis on which the

J.C.A., le 21 février 1991, non publié, où la Cour a statué qu'il n'y avait pas d'obligation d'avertir dans un cas où l'employé avait été embauché pour une période d'un an, avait gravement manqué à ses obligations et où l'employeur n'avait pas toléré ces manquements). En fait, je crois que les cas plus difficiles seront ceux où les employés n'auront pas demandé l'aide de leur employeur et où l'employeur, tout en connaissant la situation de l'employé, aura omis d'inviter ce dernier à s'inscrire à un PAE ou son équivalent. Un cas plus difficile serait celui où l'employé n'a fait aucune demande d'aide, et où l'employeur n'a pas établi de PAE mais connaît les problèmes de l'employé qui se manifestent dans le milieu de travail. Il est évident que l'obligation en l'espèce est passablement différente de celle qui pourrait exister dans de telles situations.

d L'EXÉCUTION DE L'OBLIGATION

Ayant établi que l'intimé avait l'«obligation d'envoyer en consultation», nous devons maintenant voir si cette obligation a été remplie. À cet égard, l'espèce comporte une difficulté supplémentaire. Dans une lettre du 7 juin 1990, le requérant, de sa propre initiative, a demandé à l'intimé de lui fournir de l'aide professionnelle. Le 23 juillet 1990, l'intimé a répondu à la demande du requérant par une lettre qui témoignait de ce que l'on pourrait qualifier d'«indifférence». Selon l'avocat de l'intimé, si ce dernier n'a pas répondu aux demandes d'aide du requérant, c'était parce qu'il croyait que celui-ci était déjà suivi par un professionnel. Je réponds à cet argument en peu de mots: si l'intimé avait communiqué directement avec le requérant, tout malentendu aurait pu être évité. Que l'intimé ait mal apprécié les faits ne saurait avoir pour effet juridique de le dispenser de l'«obligation d'envoyer en consultation».

EFFETS JURIDIQUES DU MANQUEMENT

Ayant conclu que l'intimé a manqué à son obligation d'envoyer en consultation, il faut prescrire les conséquences juridiques du manquement. Vicie-t-il la recommandation de renvoi? Est-ce simplement un indice de mauvaise foi? Constitue-t-il de la mauvaise foi, en soi, comme le prétend le requérant?

Nous pouvons régler sommairement la thèse du requérant. Ni les faits, ni le droit ne nous permettent

respondent can be deemed to have acted in bad faith. At best the respondent's failure to fulfil his obligation arose from a genuine misunderstanding and at worst from the belief that the applicant was seeking to forestall the inevitable by sheltering behind the need for counselling. My understanding of the good faith requirement, as discussed below, does not embrace either of these possibilities. Hence, breach of the duty either vitiates the recommendation or should be treated as evidence leading toward a finding of bad faith.

In *Dansereau*, the proper legal effect of the failure of an employer to fulfil its "duty to refer" was raised but not resolved (at pages 458-459). A determination was unnecessary as the Court found that the cumulative actions of the employer constituted bad faith. There the failure to warn combined with other evidence served to demonstrate that the employer had not acted in good faith.

In my opinion, the respondent's breach must be regarded as a failure to meet a condition precedent which vitiates the dismissal recommendation. If that were not the effect of a breach no purpose would be served in recognizing a "duty to refer" or for that matter a "duty to warn". In reaching this conclusion, I have taken into account the fact that the good faith doctrine is of limited application and hence unresponsive to the legitimate interests of employees.

It is trite law that the burden of proof is on the party alleging bad faith. Moreover, it is well recognized that the burden is not easily discharged and in fact the law reports reveal that a finding of bad faith, such as that made in *Dansereau*, is the exception and not the rule. In part, the explanation for this phenomenon can be traced to the legal requirement that, in order to establish bad faith, it must be shown that the decision maker was motivated by a desire to effect an improper purpose or objective (see *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] S.C.R. 121, per Rand J., at page 143). In the employment field, an employer who wishes to rid itself of a competent, but unwanted

de conclure que l'intimé a agi de mauvaise foi. Si l'intimé n'a pas rempli son obligation, c'était, au mieux, parce qu'il s'était véritablement trompé ou, au pire, parce qu'il croyait que le requérant tentait de retarder l'inévitable en demandant de l'aide pour se protéger. À mon sens, ni l'une ni l'autre de ces hypothèses n'équivaut à de la mauvaise foi, d'après les principes exposés plus loin. Par conséquent, le manquement à l'obligation peut, soit vicier la recommandation, soit être traité comme un indice de mauvaise foi.

Dans l'arrêt *Dansereau*, il a été question de l'effet juridique que devait entraîner le défaut d'un employeur de remplir son «obligation d'envoyer en consultation», mais ce point n'a pas été résolu (aux pages 458 et 459). La Cour n'a pas eu à statuer sur cette question puisqu'elle a jugé que les actes de l'employeur, pris ensemble, constituaient de la mauvaise foi. Dans cette affaire, le défaut d'avertir, combiné à d'autres éléments de preuve, ont permis de démontrer que l'employeur n'avait pas agi de bonne foi.

À mon avis, le manquement de l'intimé doit être considéré comme un défaut d'avoir rempli une condition préalable, ce qui a pour effet de vicier la recommandation de renvoi. Telle doit être la conséquence du manquement car autrement, il serait inutile de reconnaître l'existence d'une «obligation d'envoyer en consultation», voire une «obligation d'avertir». En arrivant à cette conclusion, j'ai tenu compte du fait que la théorie de la bonne foi est d'application limitée, si bien qu'elle ne répond pas aux intérêts légitimes des employés.

Selon une règle de droit bien établie, il appartient à celui qui allègue la mauvaise foi de la prouver. En outre, il est bien reconnu qu'il n'est pas facile de s'acquitter de ce fardeau et, de ce fait, les recueils de jurisprudence révèlent qu'un verdict de mauvaise foi, comme celui dans l'arrêt *Dansereau*, est l'exception, et non la règle. Ce phénomène peut s'expliquer, en partie, par la règle juridique voulant que, pour pouvoir établir la mauvaise foi, il faut prouver que l'auteur de la décision voulait parvenir à une fin ou à un objectif illicite (voir l'arrêt *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] R.C.S. 121, motifs du juge Rand, à la page 143). Dans le domaine des relations du travail, l'em-

employee, may resort to tactics (e.g. “build a file”) which masks the true reasons for dismissal. The good faith doctrine seeks to expose employers unwilling to abide by the legal rules. On the other hand, the “duty to refer” (or the “duty to warn”) serves another

a
b
c
d
e
f
g
h
i
j

ployeur qui souhaite se débarrasser d’un employé compétent par ailleurs, peut employer des tactiques (par exemple, «monter un dossier») qui camouflent les véritables motifs du renvoi. La théorie de la bonne foi vise à dénoncer les employeurs qui ne veulent pas respecter les règles juridiques. Par ailleurs, l’«obligation d’envoyer en consultation» (ou l’«obligation d’avertir») permet d’atteindre un autre objectif, également valable, c’est-à-dire faire en sorte qu’un employeur qui agit véritablement de bonne foi prenne une décision qui soit dans le meilleur intérêt des deux parties.

Though it is unnecessary for the purposes of this application to pursue fully the issue of bad faith, I believe a few remarks are in order.

Bien qu’il soit inutile, aux fins de la présente demande, d’analyser en profondeur la question de la mauvaise foi, il me semble opportun de faire quelques commentaires.

The fact that the respondent failed in his “duty to refer” and to consider seriously the possibility of the applicant being temporarily reassigned (which the applicant requested on at least two occasions) or demoted might lead some to the conclusion that the former acted in bad faith. I would not agree. It must be remembered that the applicant was permitted to remain in his position for at least a year and a half, during which time his performance did not improve. The indisputable fact is that the applicant failed to meet the required standard of work performance and although his work environment may have contributed to the stress he was experiencing because of his family situation, it cannot be said that the actions or omission of the respondent were the *causa causans* of the applicant’s “unsatisfactory” performance. A finding of bad faith is not to be made lightly. As Mr. Justice Décary stated in *Dansereau* (at page 463):

Le fait que l’intimé ait manqué à son «obligation d’envoyer en consultation» et qu’il n’ait pas envisagé sérieusement la possibilité de réaffecter temporairement le requérant (ce que le requérant a demandé à au moins deux reprises), ou de le rétrograder, pourrait amener certains à croire que l’intimé a agi de mauvaise foi. Je ne serais pas de cet avis. Il faut se rappeler que l’intimé a permis au requérant de demeurer à son poste pendant au moins un an et demi et, pendant cette période, son rendement ne s’est pas amélioré. Il est incontestable que le rendement au travail du requérant ne remplissait pas la norme requise et que, même si le milieu de travail de ce dernier a pu contribuer au stress qu’il vivait à cause de sa situation familiale, l’on ne peut pas dire que les actes ou les omissions de l’intimé étaient à l’origine du rendement «insatisfaisant» du requérant. Un verdict de mauvaise foi ne doit pas être rendu à la légère. Comme l’a affirmé M. le juge Décary dans l’arrêt *Dansereau* (à la page 463):

... the record [must be] shot through with instances of bad faith so numerous and so apparent that the Appeal Board could not have concluded that there was no bad faith, as it did, without making a gross error.

... le dossier [doit être] tissé d’éléments de mauvaise foi si nombreux et si manifestes que le Comité d’appel ne pouvait sans commettre une lourde erreur conclure, comme il l’a fait, à l’absence de mauvaise foi.

CONCLUSION

In my opinion, the Board erred in law when it found that there was no obligation on the respondent to refer the applicant to the Employee Assistance Program. Additionally, it is evident that that duty was not discharged in the circumstances. Accordingly,

CONCLUSION

À mon avis, le Comité a commis une erreur de droit lorsqu’il a jugé que l’intimé n’avait aucune obligation de renvoyer le requérant au Programme d’aide aux employés. En outre, il est évident que cette obligation n’a pas été remplie en l’espèce. Par consé-

this section 28 application should be allowed and the decision of the Public Service Commission Appeal Board set aside. In accordance with the suggestion of the parties, made during the hearing of the application, the matter should be referred back to a differently constituted panel of the Board for reconsideration and redetermination on the basis of the existing record in this Court and in a manner not inconsistent with these reasons.

HEALD J.A.: I concur.

LINDEN J.A.: I agree.

quent, la présente demande fondée sur l'article 28 devrait être accueillie et la décision du Comité d'appel de la Commission de la fonction publique devrait être annulée. D'après les suggestions des parties pendant l'audition de la demande, l'affaire devrait être renvoyée devant une autre formation du Comité pour qu'elle l'examine de nouveau et rende une autre décision en s'appuyant sur le dossier actuel de cette Cour, conformément aux présents motifs.

LE JUGE HEALD, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

LE JUGE LINDEN, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

A-900-92

A-900-92

Bell Canada (Appellant)**Bell Canada (appelante)**

v.

c.

**Unitel Communications Inc., B.C. Rail
Telecommunications and Lightel Inc.
(Respondents)**^a **Unitel Communications Inc., B.C. Rail
Telecommunications et Lightel Inc. (intimées)***INDEXED AS: BELL CANADA v. UNITEL COMMUNICATIONS INC.
(C.A.)*^b *RÉPERTORIÉ: BELL CANADA c. UNITEL COMMUNICATIONS INC.
(C.A.)*Court of Appeal, Isaac C.J., Pratte and Heald, J.J.A.—
Ottawa, October 13, 14, 15, 16 and December 23,
1992.^c Cour d'appel, juge en chef Isaac, juges Pratte et
Heald, J.C.A.—Ottawa, 13, 14, 15 et 16 octobre et 23
décembre 1992.*Telecommunications — Within jurisdiction of CRTC to order
telephone companies to interconnect telecommunications net-
works with competitors, without compensation for costs
involved — Within jurisdiction of CRTC to order competitors
of telephone companies be granted contribution discount —
CRTC decisions justified as in public interest.*^d *Télécommunications — Il relève de la compétence du CRTC
d'enjoindre aux compagnies téléphoniques de raccorder leurs
réseaux de télécommunications avec des concurrents sans
ordonner que les compagnies soient indemnisées des frais
qu'elles sont tenues d'engager — Il relève de la compétence du
CRTC d'ordonner aux compagnies téléphoniques d'accorder à
leurs concurrents une réduction de contribution — Les déci-
sions du CRTC sont justifiées puisqu'elles sont dans l'intérêt
public.*

Unitel and other telephone companies (interexchange carriers or IXCs) applied to the CRTC seeking connection with the telecommunications networks of Bell and other telephone companies (the appellants) to provide to their customers, in competition with the telephone companies, public long distance voice services, public switched and dedicated voice and data telephone service, message toll service and wide area telephone service. The CRTC ordered the appellant telephone companies to interconnect their telecommunications networks with the IXCs without compensation for the start-up costs, estimated at \$240 million, which they would incur in making changes to their networks, systems and procedures to allow for the interconnections. The CRTC determined that the IXCs would pay 30% of the start-up costs through tariffed charges and that the remaining 70% would be allocated to the appellants. The IXCs were given a ten-year amortization period with respect to the start-up costs. It also ordered that the IXCs be granted a contribution discount to offset the competitive disadvantages facing competitors in the early years, the discount to be phased out as the competitive disadvantages are reduced. The issue in this appeal, brought pursuant to section 68 of the *National Telecommunications Powers and Procedures Act* and submitting two questions to the Court, was whether, with respect to each of these two orders—interconnection without compensation and the granting of a contribution discount—the CRTC erred in law or exceeded its jurisdiction.

^e Unitel et d'autres compagnies téléphoniques (transporteurs
intercirconscriptions) ont déposé auprès du CRTC une requête
visant à leur permettre de raccorder leurs réseaux aux réseaux
de télécommunications de Bell et d'autres compagnies télépho-
niques (les appelantes) pour pouvoir fournir à leur clientèle, en
concurrence avec les compagnies téléphoniques, des services
publics vocaux interurbains, un service public commuté et un
service téléphonique spécialisé de transmission de la voix et de
données, un service interurbain à communications tarifées et
un service interurbain planifié. Le CRTC a enjoint aux compa-
gnies téléphoniques appelantes de raccorder leurs réseaux de
télécommunications à ceux des transporteurs intercirconscrip-
tions sans leur accorder d'indemnité pour les frais d'établisse-
ment, évalués à 240 millions de dollars, qu'ils devraient enga-
ger pour apporter des modifications à leurs réseaux, aux
systèmes et aux procédures pour permettre les raccordements.
Le CRTC a arrêté que les transporteurs intercirconscriptions
paieraient 30 % des frais d'établissement, par leurs frais tarifés,
et que les 70 % restants seraient imputés aux appelantes. Il a
accordé aux transporteurs intercirconscriptions une période de
dix ans en ce qui concerne l'amortissement des frais d'établisse-
ment. Il a également ordonné que les transporteurs intercir-
conscriptions reçoivent une réduction de contribution afin de
compenser les inconvénients de la concurrence pour les con-
currents au cours des premières années, la réduction devant
diminuer progressivement à mesure que les désavantages des
concurrents disparaissent. La question qui se pose dans le pré-
sent appel, qui a été interjeté conformément à l'article 68 de la
*Loi nationale sur les attributions en matière de télécommuni-
cations* et qui saisit la Cour de deux questions, est de savoir si,
en ce qui concerne ces deux ordonnances—le raccordement

Held, the appeal and cross-appeals* should be dismissed; both questions of law and jurisdiction should be answered in the negative.

Section 336 of the *Railway Act* provides that the CRTC may make orders concerning telephone use, connection or communication "on such terms, including compensation if any, as the Commission deems just and expedient". The words "if any" were added following the decision of the Supreme Court of Canada in *Ingersoll Telephone Co. v. Bell Telephone Co.* (1916), 53 S.C.R. 583. Parliament's concern, following that decision, was that the *Railway Act*, as it then read, required the Board to grant compensation for loss of business to Bell, in all cases where interconnection was ordered, regardless of whether or not the interconnecting company was a competitor of Bell. In this case, however, the appellants do not complain of any deprivation of their monopoly control of the inter-provincial long distance telephone market or loss of business, but of an expropriation without compensation by requiring them to absorb 70% of the start-up costs. It is fundamentally erroneous to characterize as an "expropriation" an order of a regulatory tribunal requiring the construction of facilities by a regulated company. Even if the condition respecting the start-up costs could be said to amount to an expropriation, that fact alone is insufficient to call into question the authority of the CRTC to make the order which it did. There is not, in every case where a person's property is expropriated, an absolute right to full (or any) compensation.

Section 336 of the *Railway Act* empowers the CRTC not only to order the appellant companies to permit interconnection to and use of their networks, but also to decide whether or not, as one of the terms of its order, to award any compensation at all. It is of no consequence that section 275 of the *Railway Act* requires a company to afford all reasonable and proper facilities to allow access to their system, whereas section 336 requires only that a telephone company provide for or make available the connection, communication or use. Nor is subsection 336(3)—which requires the Commission to make an initial inquiry to determine whether the interconnection can be made without undue or unreasonable injury to or interference with the telephone business of the appellant companies or, at the very least, to take this into consideration in determining what is "just and expedient"—to be considered as creating a condition precedent or threshold test for the exercise of the discretion conferred on the CRTC by subsection 336(1).

* All of the telephone companies other than Bell participating in this appeal were deemed to be cross-appellants by Court order dated July 22, 1992.

sans indemnité et la réduction pour contribution—le CRTC a commis une erreur de droit ou outrepassé sa compétence.

Arrêt: l'appel et les appels incidents* doivent être rejetés. Les deux questions de droit et de compétence sont répondues par la négative.

L'article 336 de la *Loi sur les chemins de fer* prévoit que le CRTC peut ordonner l'utilisation, le raccordement ou la communication d'une ligne téléphonique, «aux conditions, y compris une indemnité, s'il y a lieu, que la Commission juge justes et raisonnables». Les mots «s'il y a lieu» ont été ajoutés par suite de l'arrêt *Ingersoll Telephone Co. v. Bell Telephone Co.* (1916), 53 R.C.S. 583. Ce qui préoccupait le législateur fédéral à la suite du prononcé de cet arrêt, c'était que, dans sa rédaction alors en vigueur, la *Loi sur les chemins de fer* obligeait la Commission à accorder à Bell une indemnité pour son manque à gagner, dans tous les cas où le raccordement était ordonné, peu importe que la compagnie raccordée fût ou non une concurrente de Bell. En l'espèce, toutefois, les appelantes ne se plaignent pas du fait que l'ordonnance a pour effet de les priver de leur monopole sur le marché téléphonique interurbain inter-provincial ou du manque à gagner, mais du fait que l'ordonnance équivaut à une expropriation sans indemnité puisqu'elle les oblige à absorber elles-mêmes 70 % des frais d'établissement. Il est fondamentalement erroné de qualifier d'«expropriation» l'ordonnance d'un tribunal administratif de réglementation qui exige la construction d'installations par une compagnie réglementée. Même si on pouvait affirmer que la condition relative aux frais d'établissement équivaut à une expropriation, à lui seul, ce fait n'est pas suffisant pour qu'on puisse remettre en question le pouvoir du CRTC de rendre l'ordonnance qu'il a prononcée. Il n'existe pas, chaque fois que les biens d'une personne sont expropriés, un droit absolu à une indemnité intégrale (ou à quelque indemnité que ce soit).

L'article 336 de la *Loi sur les chemins de fer* habilite le CRTC à ordonner aux compagnies appelantes de permettre le raccordement et l'utilisation de leur réseau. Il autorise également le CRTC à décider, lorsqu'il précise les modalités de son ordonnance, d'accorder ou non une indemnité. Le fait que l'article 275 de la *Loi sur les chemins de fer* oblige une compagnie à fournir tout l'équipement adéquat et convenable pour donner accès à son système, alors que l'article 336 exige seulement qu'une compagnie téléphonique fournisse le raccordement, la communication ou le privilège d'usage ou les rendent disponibles, est sans conséquence. En outre, le paragraphe 336(3), qui oblige le Conseil à déterminer d'abord si le raccordement peut être fait sans porter démesurément préjudice ni atteinte aux opérations téléphoniques des compagnies appelantes ou, à tout le moins, à tenir compte de ce facteur pour déterminer ce qui est «juste et raisonnable», ne doit pas s'interpréter comme créant une condition préalable ou un critère préliminaire à l'exercice par le CRTC du pouvoir discrétionnaire que lui confère le paragraphe 336(1).

* Toutes les compagnies téléphoniques, à l'exception de Bell, qui participent au présent appel ont été réputées être des appelantes par appel incident aux termes de l'ordonnance prononcée par la Cour le 22 juillet 1992.

The discretion vested in the CRTC by section 336 is sufficiently broad that it did not need to resort to the powers bestowed upon it under the *National Telecommunications Powers and Procedures Act*.

It was argued that the CRTC was precluded from ordering as it did with respect to contribution because of the provisions of section 340 of the *Railway Act*. That section is essentially a remedial provision, available to the CRTC in assessing tolls charged by a telephone company. In a case such as the present one, where the CRTC itself orders by whom and to what extent contribution should be made, as one of the terms and conditions of interconnection under section 336 which it considers just and expedient under that section, section 340 of the *Railway Act* has no application.

There is no doubt that the CRTC, in deciding whether and on what terms to grant the interconnection order, acted exactly as it should: in the public interest.

Since the *National Telecommunications Powers and Procedures Act* is silent on the matter of costs in an appeal of this nature, Rule 1312 of the *Federal Court Rules* applied. Since no special reasons were shown for an award of costs in this appeal, none was made.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian Radio-television and Telecommunications Commission Act, R.S.C., 1985, c. C-22.
Competition Act, R.S.C., 1985, c. C-34 (as am. by R.S.C., 1985 (2nd Suppl.), c. 19, s. 19).
Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, R. 1312.
National Telecommunications Powers and Procedures Act, R.S.C., 1985, c. N-20, ss. 68 (as am. by R.S.C., 1985 (3rd Suppl.), c. 28, s. 301), 54.
Railway Act, R.S.C., 1985, c. R-3, ss. 2, 275, 335(2), 336(1),(3), 340.
Railway Act, S.C. 1919, c. 68, s. 375(7).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Attorney-General v. De Keyser's Royal Hotel, [1920] A.C. 508 (H.L.).

DISTINGUISHED:

Ingersoll Telephone Co. v. Bell Telephone Co. (1916), 53 S.C.R. 583; 31 D.L.R. 49; 22 C.R.C. 135; *Bell Canada v. Challenge Communications Limited*, [1979] 1 F.C. 857; (1978), 86 D.L.R. (3d) 351; 22 N.R. 1 (C.A.).

APPEAL and cross-appeals from a decision of the Canadian Radio-television and Telecommunications Commission (CRTC 92-12) ordering the appellant

Le pouvoir discrétionnaire conféré au CRTC en vertu de l'article 336 est suffisamment large pour que le CRTC n'ait pas besoin de recourir aux pouvoirs que lui attribue la *Loi nationale sur les attributions en matière de télécommunications*.

On a soutenu que le CRTC était empêché de rendre l'ordonnance qu'il a prononcée en ce qui concerne la contribution à cause des dispositions de l'article 340 de la *Loi sur les chemins de fer*. Cet article est essentiellement une disposition réparatrice que le CRTC peut invoquer pour évaluer les taxes imposées par une compagnie téléphonique. Dans un cas comme celui qui nous occupe, dans lequel le CRTC ordonne lui-même par qui et dans quelle proportion une contribution devrait être faite lorsqu'il établit les modalités du raccordement visé par l'article 336 qu'il estime justes et raisonnables au sens de cet article, l'article 340 de la *Loi sur les chemins de fer* ne s'applique pas.

Il n'y a aucun doute que, en déterminant s'il y avait lieu d'accorder une ordonnance de raccordement et à quelles conditions, le CRTC a agi exactement comme il le devait: dans l'intérêt public.

Puisque la *Loi nationale sur les attributions en matière de télécommunications* est muette sur la question des dépens dans le cas d'un appel de cette nature, les dispositions de la Règle 1312 des *Règles de la Cour fédérale* s'appliquent. Étant donné qu'aucune raison spéciale n'a été invoquée pour justifier d'adjudger des dépens dans le cadre du présent appel, il n'y a pas adjudication des dépens.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi nationale sur les attributions en matière de télécommunications, L.R.C. (1985), ch. N-20, art. 68 (mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 28, art. 301), 54.
Loi sur la concurrence, L.R.C. (1985), ch. C-34 (mod. par L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 19, art. 19).
Loi sur le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, L.R.C. (1985), ch. C-22.
Loi sur les chemins de fer, L.R.C. (1985), ch. R-3, art. 2, 275, 335(2), 336(1),(3), 340.
Loi sur les chemins de fer, S.C. 1919, ch. 68, art. 375(7).
Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règle 1312.

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

Attorney-General v. De Keyser's Royal Hotel, [1920] A.C. 508 (H.L.).

DISTINCTION FAITE AVEC:

Ingersoll Telephone Co. v. Bell Telephone Co. (1916), 53 R.C.S. 583; 31 D.L.R. 49; 22 C.R.C. 135; *Bell Canada c. Challenge Communications Limited*, [1979] 1 C.F. 857; (1978), 86 D.L.R. (3d) 351; 22 N.R. 1 (C.A.).

APPEL et appels incidents formés contre une décision par laquelle le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes (CRTC 92-12) a

companies to interconnect their telecommunications network with proposed competitors, without compensation, and ordering that the proposed competitors be granted a contribution discount. Appeal and cross-appeals dismissed.

COUNSEL:

J. Vincent O'Donnell, Q.C., David C. Kidd and P. Andrée Wylie for appellant Bell Canada. *Daniel M. Campbell, Q.C.*, for Maritime Telephone & Telegraph Co. Ltd. and The Island Telephone Co. Ltd.
Peter W. Butler, Q.C. and Judy Jansen for British Columbia Telephone Co.
James R. Chalker, Q.C. and Evan J. Kipnis for Newfoundland Telephone Co. Ltd.
Robert G. Kennedy and W. A. Grieve for Government of Saskatchewan.
T. G. Heintzman, Q.C., Michael H. Ryan and Susan Clain for respondent Unitel Communications Inc.
John F. Rook, Q.C., D. K. Wilson and Christian S. Tacit for respondents B.C. Rail Telecommunications and Lightel Inc.
Allan Rosenzweig and Lorne H. Abugov for Canadian Radio-television and Telecommunications Commission.
J. F. Blakney for Director of Investigation and Research, Competition Act.
 No one appearing for Competitive Telecommunications Association.
 No one appearing for Consumers' Association of Canada.

SOLICITORS:

Law Department, Bell Canada, Hull, Quebec, for Bell Canada.
Cox, Downie, Halifax, for Maritime Telephone & Telegraph Co. Ltd. and The Island Telephone Co. Ltd.
Farris, Vaughan, Wills & Murphy, Vancouver for British Columbia Telephone Co.
Chalker, Green & Rowe, St. John's, Newfoundland, for Newfoundland Telephone Co. Ltd.
Law Department, Sasktel, Regina, Saskatchewan, for Government of Saskatchewan.

ordonné aux compagnies appelantes de raccorder leurs réseaux de télécommunications avec les concurrents projetés, sans indemnité, et par laquelle il a ordonné que soit accordée aux concurrents projetés une réduction de contribution. Appel et appels incidents rejetés.

AVOCATS:

J. Vincent O'Donnell, c.r., David C. Kidd et P. Andrée Wylie pour l'appelante Bell Canada.
Daniel M. Campbell, c.r., pour Maritime Telephone & Telegraph Co. Ltd. et The Island Telephone Co. Ltd.
Peter W. Butler, c.r. et Judy Jansen pour British Columbia Telephone Co.
James R. Chalker, c.r. et Evan J. Kipnis pour Newfoundland Telephone Co. Ltd.
Robert G. Kennedy et W. A. Grieve pour le gouvernement de la Saskatchewan.
T. G. Heintzman, c.r., Michael H. Ryan et Susan Clain pour l'intimée Unitel Communications Inc.
John F. Rook, c.r., D. K. Wilson et Christian S. Tacit pour les intimées B.C. Rail Telecommunications et Lightel Inc.
Allan Rosenzweig et Lorne H. Abugov pour le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes.
J. F. Blakney pour le directeur des enquêtes et recherches, Loi sur la concurrence.
 Personne n'a comparu pour la Competitive Telecommunications Association.
 Personne n'a comparu pour l'Association des consommateurs du Canada.

PROCUREURS:

Services juridiques, Bell Canada, Hull, Québec, pour Bell Canada.
Cox, Downie, Halifax, pour Maritime Telephone & Telegraph Co. Ltd. et The Island Telephone Co. Ltd.
Farris, Vaughan, Wills & Murphy, Vancouver, pour British Columbia Telephone Co.
Chalker, Green & Rowe, St. John's (Terre-Neuve), pour Newfoundland Telephone Co. Ltd.
Law Department, Sasktel, Regina (Saskatchewan), pour le gouvernement de la Saskatchewan.

Law Department, Unitel Communications Inc.,
Toronto, for respondent Unitel Communications
Inc.

Osler, Hoskin & Harcourt, Ottawa, for respon-
dents B.C. Rail Telecommunications and Lightel *a*
Inc.

Legal Branch, Canadian Radio-television and
Telecommunications Commission, Hull, Quebec,
for Canadian Radio-television and Telecommu-
nications Commission. *b*

Legal Services, Consumer and Corporate
Affairs Canada, Hull, Quebec, for Director of
Investigation and Research, Competition Act. *c*

Stikeman, Elliot, Ottawa, for Competitive Tele-
communications Association.

Law Department, Consumers' Association of
Canada, Ottawa, for Consumers' Association of
Canada. *d*

Law Department, Unitel Communications Inc.,
Toronto, pour l'intimée Unitel Communications
Inc.

Osler, Hoskin & Harcourt, Ottawa, pour les inti-
mées B.C. Rail Telecommunications et Lightel
Inc.

Contentieux, Conseil de la radiodiffusion et des
télécommunications canadiennes, Hull, Québec,
pour le Conseil de la radiodiffusion et des télé-
communications canadiennes.

Services juridiques, Consommation et Affaires
commerciales Canada, Hull, Québec, pour le
directeur des enquêtes et recherches, Loi sur la
concurrence.

Stikeman, Elliot, Ottawa, pour la Competitive
Telecommunications Association.

*Services juridiques, Association des consomma-
teurs du Canada,* Ottawa, pour l'Association des
consommateurs du Canada.

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

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

THE COURT: This appeal from a decision of the
Canadian Radio-television and Telecommunications
Commission (the Commission or the CRTC)
[Telecom Decision CRTC 92-12], brought pursuant
to section 68 of the *National Telecommunications*
Powers and Procedures Act, R.S.C., 1985, c. N-20
[as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 28, s. 301]
(NTPPA), comes here by leave granted on July 22,
1992, on the following two questions:

LA COUR: Par suite de l'autorisation qu'elle a
accordée le 22 juillet 1992, la Cour est saisie d'un
appel interjeté en vertu de l'article 68 de la *Loi natio-
nale sur les attributions en matière de télécommuni-
cations,* L.R.C. (1985), ch. N-20 [mod. par L.R.C.
(1985) (3^e suppl.), ch. 28, art. 301], (LNAMT) d'une
décision rendue par le Conseil de la radiodiffusion et
des télécommunications canadiennes (le Conseil ou
le CRTC) [décision Télécom CRTC 92-12]. L'appel
porte sur les deux questions suivantes:

(1) Did the Commission err in law or exceed its juris-
diction by ordering the appellant companies to inter-
connect their telecommunications networks with
Unitel and other proposed competitors of the appel-
lants without ordering that the appellants be compen-
sated for the costs they are required to incur? *h*

(1) Le Conseil a-t-il commis une erreur de droit ou a-
t-il outrepassé sa compétence en enjoignant aux com-
pagnies appelantes de raccorder leurs réseaux de télé-
communications avec Unitel et d'autres concurrents
projetés des appelantes sans ordonner que les appe-
lantes soient indemnisées des frais qu'elles sont
tenues d'engager? *i*

(2) Did the Commission err in law or exceed its juris-
diction by ordering that Unitel and other proposed
competitors of the appellant companies be granted a
contribution discount? *j*

(2) Le Conseil a-t-il commis une erreur de droit ou a-
t-il outrepassé sa compétence en ordonnant qu'une
réduction de contribution soit accordée à Unitel et à
d'autres concurrents projetés des compagnies appe-
lantes?

FACTUAL BACKGROUNDThe Applications

On May 16, 1990, Unitel Communications Inc. ("Unitel") brought an application before the Commission for an order permitting it to connect its telecommunications network to the telephone networks of Bell Canada (Bell), British Columbia Telephone Company (B.C. Tel), Maritime Telegraph and Telephone Company, Limited (Maritime Tel & Tel), The Island Telephone Company Limited (Island Tel), Newfoundland Telephone Company Limited (Newfoundland Tel) and The New Brunswick Telephone Company, Limited (N.B. Tel) (collectively the telephone companies).

Unitel sought connection with the telecommunications networks of the telephone companies (interconnection) in order that it might provide public long distance voice services to its customers, in competition with the telephone companies.

On July 30, 1990, the Commission received an application from B.C. Rail Telecommunications (B.C. Rail) and Lightel Inc. (Lightel) (collectively, BCRL) for an order requiring Bell, B.C. Tel and Unitel to allow BCRL to interconnect with their public switched telephone networks. Such an interconnection would allow BCRL to provide public switched and dedicated voice and data telephone service, message toll service (MTS) and wide area telephone service (WATS). BCRL requested that its application be considered simultaneously with the application brought by Unitel.

In a decision dated August 3, 1990 and entitled, *Unitel Communications Inc. and B.C. Rail Telecommunications/Lightel Inc.—Applications to Provide Public Long Distance Voice Telephone Services and Related Resale and Sharing Issues: Scope and Procedure* (CRTC Telecom Public Notice 1990-73), the Commission decided that, given the substantial similarity between the issues raised by the applications brought by Unitel and BCRL, it would consider

FAITS À L'ORIGINE DU LITIGELes requêtes

Le 16 mai 1990, Unitel Communications Inc. («Unitel») a déposé auprès du Conseil une requête visant à obtenir une ordonnance lui permettant de raccorder son réseau de télécommunications avec les réseaux téléphoniques de Bell Canada (Bell), de British Columbia Telephone Company (B.C. Tel), de Maritime Telegraph and Telephone Company, Limited (Maritime Tel & Tel), de The Island Telephone Company Limited (Island Tel), de Newfoundland Telephone Company Limited (Newfoundland Tel) et de The New Brunswick Telephone Company, Limited (N.B. Tel) (collectivement appelées ci-après les compagnies téléphoniques).

Unitel a demandé d'être raccordée aux réseaux de télécommunications des compagnies téléphoniques (le raccordement) pour pouvoir fournir des services publics vocaux interurbains à sa clientèle en concurrence avec les compagnies téléphoniques.

Le 30 juillet 1990, le Conseil a reçu une requête présentée par B.C. Rail Telecommunications (B.C. Rail) et Lightel Inc. (Lightel) (ci-après appelées collectivement BCRL) en vue d'obtenir une ordonnance enjoignant à Bell, à B.C. Tel et à Unitel de permettre à BCRL de se raccorder avec leurs réseaux téléphoniques publics commutés. Ce raccordement permettrait à BCRL de fournir un service public commuté et un service téléphonique spécialisé de transmission de la voix et de données, un service interurbain à communications tarifées (le SICT) et un service interurbain planifié (le WATS). BCRL a demandé que sa requête soit examinée en même temps que la requête présentée par Unitel.

Dans une décision datée du 3 août 1990 et intitulée *Unitel Communications Inc. et B.C. Rail Telecommunications/Lightel Inc.—Requêtes visant à offrir des services téléphoniques publics vocaux interurbains et questions connexes relatives à la revente et au partage: portée et procédure* (CRTC Avis public Télécom 1990-73), le Conseil a décidé que, compte tenu du fait que les questions soulevées par les requêtes présentées par Unitel et BCRL étaient dans l'en-

BCRL's application in the proceeding initiated in response to Unitel's application.

In Public Notice 1990-73, the Commission indicated that the focus of the proceeding should be the impact of market entry by Unitel or BCRL or both; and it expressed the view "that consideration of Unitel's application would provide an appropriate context for a focused and detailed examination of the social, technical and economic issues associated with various entry scenarios" (Telecom Decision CRTC 92-12 at pages 2 and 3).

The Parties

Each of the telephone companies provides public switched and dedicated voice and data telephone service. All of those companies were, at all material times, subject to the regulatory authority of the Commission.

Unitel is a telecommunications carrier which provides a wide variety of data, message, facsimile and other services in competition with similar services provided by the telephone companies. Unitel's services are provided over its own network facilities, which extend across Canada. Unitel has historically, as a result of regulatory policy, been effectively precluded from providing public long distance telephone service in Canada.

BCRL is a joint venture of B.C. Rail and Lightel. B.C. Rail provides dedicated voice and data telephone service in the province of British Columbia, while Lightel provides dedicated and switched voice and data telephone service.

The Commission is a regulatory body established pursuant to the *Canadian Radio-television and Telecommunications Commission Act*, R.S.C., 1985, c. C-22, to exercise those powers relating to federally regulated telephone companies as are set out in the *Railway Act*, R.S.C., 1985, c. R-3 (the "*Railway Act*"), and in the NTPPA.

semble identiques, il examinerait la requête de BCRL dans le cadre de l'instance introduite en réponse à la requête d'Unitel.

Dans l'avis public 1990-73, le Conseil a estimé que l'instance devait porter principalement sur les répercussions de l'accès d'Unitel ou de BCRL ou des deux au marché et il a exprimé l'avis que «l'examen de la requête d'Unitel fournirait une occasion toute indiquée pour procéder à un examen précis et détaillé des questions sociales, techniques et économiques liées à divers scénarios d'entrée en concurrence» (décision Télécom CRTC 92-12, à la page 3).

Les parties

Chacune des compagnies téléphoniques fournit un service téléphonique public commuté et un service téléphonique spécialisé de transmission de la voix et de données. Toutes ces compagnies étaient, à l'époque en cause, assujetties au pouvoir de réglementation du Conseil.

Unitel est une entreprise de télécommunications qui fournit un grand nombre de services, notamment en matière de transmission de données, de messages et de télécopie, en concurrence avec des services semblables fournis par les compagnies téléphoniques. Unitel fournit ses services sur ses propres installations réseau, qui s'étendent d'un bout à l'autre du pays. Historiquement, Unitel a été effectivement empêchée, en vertu d'une politique de réglementation, de fournir un service téléphonique public interurbain au Canada.

BCRL est une entreprise commune formée de B.C. Rail et de Lightel. B.C. Rail fournit un service téléphonique spécialisé de transmission de la voix et de données dans la province de la Colombie-Britannique, tandis que Lightel fournit un service téléphonique spécialisé et commuté de transmission de la voix et de données.

Le Conseil est un organisme de réglementation qui a été constitué en vertu de la *Loi sur le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes*, L.R.C. (1985), ch. C-22, pour exercer, relativement aux compagnies téléphoniques assujetties à la réglementation fédérale, les pouvoirs qui sont énoncés dans la *Loi sur les chemins de fer*, L.R.C.

(1985), ch. R-3 (la «Loi sur les chemins de fer»), et dans la LNAMT.

THE COMMISSION'S DECISION

In a decision, dated June 12, 1992 and entitled *Competition in the Provision of Public Long Distance Voice Telephone Services and Related Resale and Sharing Issues* (Decision 92-12), the Commission approved Unitel's application subject to certain terms and conditions. The Commission also expressed its willingness to grant BCRL's application, so long as BCRL were prepared to accept terms and conditions comparable to those approved for Unitel.

In its order, the Commission directed the telephone companies to do a number of things (e.g., to issue tariff pages incorporating certain charges determined by the Commission, to file proposed availability intervals by switch type for the implementation of 1+ and 1+950 access) within a certain interval of time following the date of its decision. The Commission further ordered Unitel to meet certain tariff requirements. All of the things ordered to be done by the Commission were steps towards the implementation of its decision, namely, that "The facilities and services of Unitel may be interconnected to the [appelants']¹ facilities and services." (Decision 92-12 at page 178).

All the telephone companies except N.B. Tel sought leave from this Court to appeal only two of the terms and conditions of the Commission's order. The terms and conditions with which the appellant companies take issue relate to the "Recovery of Start-Up Costs" and "Contribution Charges" (and are set out in Appendix I to Decision 92-12 at page 181).

The term "start-up costs" refers to the one-time costs associated with the changes to the appellants' networks, systems and procedures which would be

¹ All of the telephone companies participating in this appeal are herein referred to as the "appellants" or the "appellant companies" despite the fact that all except Bell were deemed to be "cross-appellants" pursuant to the order of the Court dated July 22, 1992.

LA DÉCISION DU CONSEIL

Dans la décision qu'il a rendue le 12 juin 1992 et qui est intitulée *Concurrence dans la fourniture de services téléphoniques publics vocaux interurbains et questions connexes relatives à la revente et au partage* (décision 92-12), le Conseil a fait droit à la requête d'Unitel sous réserve de certaines conditions. Le Conseil s'est également dit disposé à accueillir la requête de BCRL, à condition que BCRL soit prête à accepter des modalités comparables à celles qui avaient été approuvées dans le cas d'Unitel.

Dans son ordonnance, le Conseil a enjoint aux compagnies téléphoniques de faire plusieurs choses (par ex. de publier des pages de tarifs comprenant certains frais établis par le Conseil, de déposer les intervalles prévus de disponibilité par type de commutateur pour la mise en œuvre de l'accès 1 + et 1 + 950) dans un délai déterminé suivant la date de sa décision. Le Conseil a en outre ordonné à Unitel de respecter certaines exigences en matière de tarifs. Toutes les choses que le Conseil a ordonné de faire étaient des mesures visant à mettre sa décision à exécution, c'est-à-dire à faire en sorte que «Les installations et services d'Unitel [puissent] être raccordés aux installations et services [des appelantes]»¹. (décision 92-12, à la page 200).

À l'exception de N.B. Tel, toutes les compagnies ont demandé à notre Cour l'autorisation d'en appeler que deux des modalités imposées par le Conseil dans son ordonnance. Les modalités que les compagnies appelantes contestent se rapportent au «recouvrement des frais d'établissement» et aux «frais de contribution» (et elles sont énoncées à l'annexe I de la décision 92-12, aux pages 202 et 203).

L'expression «frais d'établissement» concerne le coût des modifications qu'il faudra apporter aux réseaux, aux systèmes et aux procédures des appe-

¹ Toutes les compagnies téléphoniques qui participent au présent appel sont désignées aux présentes comme les «appelantes» ou comme les «compagnies appelantes» malgré le fait qu'à l'exception de Bell, elles ont été réputées être des «appelantes par appel incident» aux termes de l'ordonnance prononcée par notre Cour le 22 juillet 1992.

required in order to enable Unitel, BCRL and other facilities-based interexchange carriers (IXCs) to connect to those networks (i.e., the costs of modifying the appellant companies' switches and of changing their billing systems and other operating systems and procedures).² The Commission found \$240 million to be a reasonable estimate of the start-up costs associated with allowing Unitel and the other IXCs access to the appellants' networks (Decision 92-12 at page 89).

The term "contribution" refers to the degree to which the costs of granting customers access to the network of a telephone company are "subsidized" by the surplus revenues generated by the other services (e.g., local telephone service, long distance telephone service, facsimile service) offered by a telephone company. The surplus revenues which each service generates constitute the contribution of that service to the recovery of total "access costs". While all of the telephone services offered by a telephone company make some contribution to access costs, it is generally accepted that "ordinary" long distance service (i.e., "Direct Distance Dialling") provides the highest level of contribution of all of the telephone services offered by the telephone companies.³

Having found \$240 million to be a reasonable estimate of the start-up costs to be incurred by the telephone companies, the Commission then proceeded to determine from whom and to what extent these costs should be recovered. The Commission stated its conclusions in this regard as follows:

² These are to be distinguished from the ongoing costs associated with aggregating and terminating competitors' traffic for delivery to and from the IXCs' networks, which are referred to as "switching and aggregation costs".

³ It should be noted that Direct Distance Dialling, or "DDD", is not the only long distance service that the telephone companies offer. Other long distance services include "WATS", "Between Friends" and "Teleplus".

lantes pour permettre à Unitel, à BCLR et à d'autres transporteurs intercirconscriptions qui sont dotés d'installations de se raccorder aux réseaux en question (c'est-à-dire les frais engagés pour modifier les commutateurs des compagnies et pour changer leur système de facturation et d'autres systèmes et procédures de fonctionnement)². Le Conseil a jugé que la somme de 240 millions de dollars était une estimation raisonnable des frais d'établissement qu'entraînerait le fait de permettre à Unitel et à d'autres transporteurs intercirconscriptions d'avoir accès aux réseaux des appelantes (décision 92-12, aux pages 97 et 98).

Le terme «contribution» concerne la proportion dans laquelle les frais occasionnés par le fait de donner à la clientèle accès au réseau d'une compagnie téléphonique sont «subventionnés» par les recettes excédentaires générées par les autres services (par ex., le service téléphonique local, le service téléphonique interurbain, le service de télécopie) offerts par une compagnie téléphonique. Les recettes excédentaires que chaque service génère constitue la contribution de ce service au recouvrement de l'ensemble des «frais d'accès». Bien que tous les services téléphoniques offerts par une compagnie téléphonique contribuent dans une certaine mesure au paiement des frais d'accès, il est généralement reconnu que, parmi tous les services téléphoniques offerts par les compagnies téléphoniques, c'est le service interurbain «ordinaire» (c'est-à-dire l'«interurbain automatique») qui assure la contribution la plus importante³.

Ayant conclu que la somme de 240 millions de dollars constituait une estimation raisonnable des frais d'établissement que les compagnies téléphoniques auraient à engager, le Conseil s'est ensuite penché sur la question de savoir de qui ces frais devaient être recouverts et dans quelle mesure. Voici en quels termes le Conseil a formulé sa conclusion à ce sujet:

² Il y a lieu de distinguer les frais en question des coûts récurrents liés au regroupement et à l'acheminement du trafic de départ et d'arrivée des concurrents vers les réseaux des transporteurs intercirconscriptions et qui sont appelés «frais de commutation et de regroupement».

³ Il convient de noter que l'interurbain automatique n'est pas le seul service interurbain offert par les compagnies téléphoniques. Parmi les autres services interurbains, mentionnons «WATS», «Interami» et «Téléplus».

The Commission considers that the fundamental restructuring of the Canadian long distance market contemplated by this Decision will result in benefits such as increased choice. Respondents will also be more responsive and will increase efforts to minimize costs. Accordingly, the Commission is of the view that the public interest would be best served if the start-up costs were shared by the IXC's and the respondents.

The Commission considers that it is appropriate to allocate the start-up costs based on an approximation of the long-run market share of all competitors, including the respondents. Accordingly, the Commission has determined that the IXC's will pay 30% of the start-up costs through tariffed charges and that the remaining 70% will be allocated to the respondents. (Decision 92-12 at page 91).

In an attempt to avoid "handicapping" the IXC's in the early years of competition, the Commission determined that a "fair and reasonable" period for amortization of the start-up costs would be ten years (Decision 92-12 at page 92).

With respect to the level of contribution to be paid by the new entrants, the Commission considered the proposals put forward by Unitel, BCRL and each of the appellant companies and determined, as a matter of principle, that such contribution must be adequate to replace the contribution foregone by the appellant companies as a result of the loss of a portion of their market share. The Commission rejected the appellants' position, which would have required equal payments from all long distance service providers, and accepted Unitel's submissions respecting the level of contribution to be paid by the IXC's:

The Commission has examined Unitel's proposal to pay contribution based on the amount of foregone contribution that arises as a result of its entry. In particular, the Commission has reviewed the likely impact of such a proposal on local rates. The Commission finds that, under this proposal, IXC's would pay sufficient contribution to ensure that the principle of maintaining local rates at affordable prices is not jeopardized in any of the respondents' territories. In the case of BCRL's proposal, the Commission finds that the proposed level of contribution would not provide adequate compensation for foregone contribution. The Commission therefore finds Unitel's approach reasonable for contribution by IXC's and has incorporated it into its calculation of contribution. (Decision 92-12 at page 71).

De l'avis du Conseil, la restructuration fondamentale du marché canadien de l'interurbain envisagée dans la présente décision procurera des avantages, comme un choix accru. Les intimées auront en outre une meilleure capacité de réaction et s'efforceront davantage de réduire les coûts. En conséquence, le Conseil est d'avis que l'intérêt public serait mieux servi si les transporteurs intercirconscriptions et les intimées partageaient les frais d'établissement.

Le Conseil juge qu'il convient d'imputer les frais d'établissement en fonction d'une approximation de la part du marché à long terme de tous les concurrents, y compris les intimées. Il a ainsi arrêté que les transporteurs intercirconscriptions paieront 30 % des frais d'établissement, par leurs frais tarifés, et que les 70 % restants seront imputés aux intimées. (décision 92-12, à la page 99).

Pour éviter de «désavantager» les transporteurs intercirconscriptions au cours des premières années de concurrence, le Conseil a conclu que dix ans serait une période «juste et raisonnable» en ce qui concerne l'amortissement des frais d'établissement (décision 92-12, à la page 100).

Pour ce qui est du niveau de la contribution à être payée par les nouveaux concurrents, le Conseil a examiné les propositions avancées par Unitel, BCRL et chacune des compagnies appelantes et a déterminé qu'en principe, cette contribution devait être suffisante pour remplacer la contribution à laquelle les compagnies appelantes renonceraient par suite de la perte d'une fraction de leur part du marché. Le Conseil a rejeté l'opinion des appelantes, qui aurait exigé un paiement égal de la part de tous les fournisseurs de services interurbains, et il a jugé bien fondées les prétentions formulées par Unitel au sujet du niveau de la contribution que les transporteurs intercirconscriptions devaient payer:

Le Conseil a examiné la proposition d'Unitel visant le paiement d'une contribution fondée sur le montant de la perte de contribution qui découlerait de son entrée en concurrence. Il s'est notamment penché sur les répercussions probables d'une telle proposition sur les tarifs locaux. Il conclut qu'en vertu de la proposition, les transporteurs intercirconscriptions paieraient une contribution suffisante permettant de ne pas remettre en question le principe du maintien des tarifs locaux à des prix abordables dans les territoires des intimées. Dans le cas de la proposition de BCRL, il estime que le niveau de contribution qu'elle propose ne compenserait pas adéquatement la perte de contribution. Par conséquent, le Conseil juge raisonnable l'approche d'Unitel relative à la contribution des transporteurs intercirconscriptions et il l'a intégrée dans son calcul de la contribution. (décision 92-12, aux pages 78 et 79)

Having accepted Unitel's position with respect to the principle which should govern the assessment of contribution to be paid by each of the IXCs, the Commission also accepted Unitel and BCRL's assertion that they should be granted a discount from the level of contribution which would otherwise be payable by them. The Commission stated:

The Commission considers that the respondents currently hold a market advantage over all competitors in the long distance voice market, both as a result of their control of the local networks and as a result of their historically dominant positions. The Commission is of the view that a contribution discount of limited duration is appropriate in these circumstances.

The Commission notes that unequal ease of access and market coverage will further limit competitors, particularly in the initial years. The Commission considered ways in which the obvious competitive disadvantages facing competitors might be offset to some degree, particularly in the crucial early years of entry. It accepts the discount schedule proposed by Unitel as reasonable. Under this proposal, the discount is phased out as the competitive disadvantages are reduced and competitors have an opportunity to capture greater market share. Therefore, the potential for contribution erosion is minimized because the greater discounts only apply in the early years when competitors are expected to have relatively small market shares. The annual discount schedule, set out above, will take effect for the geographic area encompassing all respondents' territories from the first day of 1993, and will apply to all competitors, regardless of the date of their entry. (Decision 92-12 at page 84).⁴

THE POSITION OF THE PARTIES

The Appellants

The main submission of all the appellant companies is that in imposing the conditions which it did respecting "start-up costs" and "contribution discount", the Commission, to the extent that it acted with a view to "managing", "manipulating" or "controlling" competition, exceeded its jurisdiction. The Commission being a creature of statute, the appel-

⁴ The discount schedule proposed by Unitel is set out at page 83 of Decision 92-12 and reads as follows:

1993	25%
1994	25%
1995	25%
1996	15%
1997	10%
1998	0%

Ayant accepté la position d'Unitel relativement au principe qui devrait régir l'évaluation de la contribution que chacun des transporteurs intercirconscriptions devrait payer, le Conseil a également accepté l'assertion d'Unitel et de BCRL qui prétendaient qu'on devait leur accorder une réduction en ce qui concerne le niveau de la contribution qu'elles devraient par ailleurs payer. Le Conseil a déclaré:

De l'avis du Conseil, les intimées détiennent actuellement un avantage commercial par rapport à tous les concurrents dans le marché de l'interurbain, du fait qu'elles contrôlent les réseaux locaux et qu'elle ont toujours dominé le marché. Dans les circonstances, estime-t-il, une réduction de contribution d'une durée limitée convient.

Le Conseil note que l'inégalité d'accès et de couverture du marché limitera encore plus les concurrents, en particulier les premières années. Le Conseil a examiné des façons de compenser dans une certaine mesure les inconvénients évidents de la concurrence pour les concurrents, surtout au cours des premières années qui sont cruciales. Il juge raisonnable le barème de réduction annuel proposé par Unitel. Selon cette proposition, la réduction diminue progressivement à mesure que les désavantages des concurrents disparaissent et que ces derniers ont une occasion d'obtenir une plus grande part du marché. Par conséquent, la possibilité d'érosion de la contribution est minimisée du fait que les réductions les plus élevées ne s'appliquent qu'au cours des premières années, où les concurrents devraient avoir des parts du marché relativement faibles. Le barème ci-dessus entrera en vigueur pour la région géographique qui englobe les territoires de toutes les intimées à partir du premier jour de 1993 et s'appliquera à tous les concurrents, quelle que soit la date de leur entrée. (décision 92-12, à la page 92)⁴

THÈSE DES PARTIES

Les appelantes

Le principal moyen que font valoir toutes les compagnies appelantes est qu'en imposant les modalités qu'il a fixées en ce qui concerne les «frais d'établissement» et la «réduction de contribution», le Conseil, dans la mesure où il a agi en vue de «gérer», de «manipuler» ou de «contrôler» la concurrence, a outrepassé sa compétence. Les appelantes soutien-

⁴ Le barème de réduction suivant qui a été proposé par Unitel se trouve à la page 91 de la décision 92-12:

1993	25 %
1994	25 %
1995	25 %
1996	15 %
1997	10 %
1998	0 %

lants argued that it was constrained in the exercise of its statutory discretion by the terms of its enabling statute. They argued further that the enabling statute, the *Railway Act*, and particularly section 336 thereof, was bereft of any language that authorized the Commission to “manage”, “manipulate” or “control” competition.

The appellants characterized the Commission’s decision as being tantamount to an order of expropriation without compensation, which they claim it was beyond the power of the Commission to make. The appellants contend that the power conferred upon the Commission by section 336 of the *Railway Act* must be subject to the interpretative principle that, unless a statute either expressly or by necessary implication so provides, it must not be construed as authorizing the taking of a person’s property without compensation. It is the appellants’ view that no such clear intention is expressed by the words of section 336 or appears by necessary implication.

Bell took the position, both in its memorandum of fact and law and in oral argument before us, that the amendment of the *Railway Act* in 1919 [S.C. 1919, c. 68, s. 375(7)] by the addition of the words “if any” to what is now section 336 of the *Railway Act* was intended simply to make it perfectly clear that the Commission could order compensation where it was appropriate, i.e., where actual, quantifiable loss would be suffered as a result of its order. The amendment did not empower the Commission to expropriate Bell, or any of the appellant companies, without ordering that compensation be paid, since, in this case, the loss to them was quantifiable. In Bell’s view, the amendment was aimed at what Parliament perceived as a possible misconception arising out of the decision in *Ingersoll Telephone Co. v. Bell Telephone Co.* (1916), 53 S.C.R. 583 (“*Ingersoll*”), that compensation must be ordered paid to Bell in all cases in which an interconnection order was made. The *Ingersoll* decision and the 1919 amendments to the *Railway Act* will be given further consideration below.

nent que, comme il tient son existence d’une loi, le Conseil est limité, de par les termes de sa loi habilitante, dans l’exercice du pouvoir discrétionnaire que lui confère la loi. Elles soutiennent en outre que la loi habilitante, la *Loi sur les chemins de fer*, et particulièrement l’article 336 de la loi en question, n’est nullement libellé d’une façon qui autorise le Conseil à «gérer», «manipuler» ou «contrôler» la concurrence.

Les appelantes sont d’avis que la décision du Conseil équivaut à une ordonnance d’expropriation sans indemnité, et elles prétendent que le Conseil n’avait manifestement pas le pouvoir de rendre une telle ordonnance. Les appelantes prétendent que le pouvoir conféré au Conseil par l’article 336 de la *Loi sur les chemins de fer* doit être assujéti au principe d’interprétation suivant lequel, à moins qu’elle ne le prévoie explicitement ou par déduction nécessaire, une loi ne doit pas s’interpréter comme permettant de déposséder une personne de ses biens sans indemnité. Les appelantes sont d’avis qu’une telle intention manifeste n’est pas exprimée par le libellé de l’article 336 et qu’elle n’apparaît pas par déduction nécessaire.

Bell a, tant dans son exposé des faits et du droit que dans la plaidoirie qu’elle a faite devant nous, soutenu que la modification apportée en 1919 à la *Loi des chemins de fer* [S.C. 1919, ch. 68, art. 375(7)] «if any» par l’adjonction des mots, «(s’il y a lieu)»* à ce qui correspond maintenant à l’article 336 de la *Loi sur les chemins de fer* avait simplement pour but de bien préciser que le Conseil peut ordonner le versement d’une indemnité lorsqu’il convient de le faire, c’est-à-dire lorsque le prononcé de l’ordonnance causerait un préjudice réel et évaluable avec précision. La modification n’a pas autorisé le Conseil à exproprier Bell ou l’une ou l’autre des compagnies appelantes sans ordonner le versement d’une indemnité, étant donné qu’en l’espèce, le préjudice qu’elles subissent peut être évalué avec précision. Suivant Bell, la modification visait à corriger ce que le législateur fédéral percevait comme une erreur possible d’interprétation découlant de l’arrêt *Ingersoll Telephone Co. v. Bell Telephone Co.* (1916), 53 R.C.S. 583 («l’arrêt *Ingersoll*») voulant qu’il faille ordonner le paiement d’une indemnité à Bell dans tous les cas

* Note de l’arrêstiste: Les mots «s’il y a lieu» ont été ajoutés, dans la version française de la Loi, dans S.R.C. 1927, ch. 170, art. 375(7).

The appellants also challenge the authority of the Commission to make the order which it did with respect to contribution, especially the Commission's power to grant a "contribution discount" to the new market entrants. The appellants' position is essentially that section 340 of the *Railway Act*, which is intended to prevent telephone companies from discriminating against others in the charging of tolls, precludes the Commission from ordering as it did with respect to contribution.

While the appellants concede that section 336 of the *Railway Act* authorizes the Commission to order the "terms and conditions" of the connection to and use of their telephone networks, they assert that those terms and conditions must comply with the strictures of section 340, must not have the effect of discriminating against them and that, to the extent that the various companies are ordered to pay different levels of contribution, those differences must be based on "traffic considerations" and not on the particular characteristics of each of the competing companies.

The appellants rely on the decision of this Court in *Bell Canada v. Challenge Communications Limited*, [1979] 1 F.C. 857 (C.A.), to support the proposition that section 340 of the *Railway Act* is not strictly "customer-oriented", but applies equally as between them and their competitors as it does between them and their customers.

The appellants thus contend that the Commission erred in favouring their competitors by ordering that the toll which they were to be charged for contribution comprises a discount, even after any difference in the quality of connection disappears. This discount, they contend, was based on a consideration of factors (e.g., the parties' relative market positions, market advantage and economic viability) which went beyond the language and intent of section 340 of the *Railway Act*.

où une ordonnance de raccordement est prononcée. L'arrêt *Ingersoll* et les modifications apportées en 1919 à la *Loi sur les chemins de fer* seront examinés plus en détail plus loin.

^a

Les appelantes contestent également le pouvoir du Conseil de prononcer l'ordonnance qu'il a rendue relativement à la contribution, spécialement le pouvoir du Conseil d'accorder une «réduction de contribution» aux nouveaux concurrents. Les appelantes soutiennent essentiellement que l'article 340 de la *Loi sur les chemins de fer*, qui vise à empêcher les compagnies téléphoniques d'établir une discrimination envers d'autres compagnies en matière d'imposition de taxes, empêche le Conseil de rendre l'ordonnance qu'il a prononcée relativement à la contribution.

^b

^c

^d

Bien qu'elles reconnaissent que l'article 336 de la *Loi sur les chemins de fer* autorise le Conseil à imposer les «modalités» du raccordement à leurs réseaux téléphoniques et de l'utilisation de ces derniers, les appelantes affirment que les modalités en question doivent être conformes aux restrictions de l'article 340, qu'elles ne doivent pas avoir pour effet de créer une discrimination à leur égard et que, dans la mesure où les diverses compagnies reçoivent l'ordre de payer différents niveaux de contribution, ces différences doivent être fondées sur des «considérations relatives au trafic» et non sur les caractéristiques particulières de chacune des compagnies concurrentes.

^e

^f

^g

Les appelantes invoquent l'arrêt *Bell Canada c. Challenge Communications Limited*, [1979] 1 C.F. 857 (C.A.), au soutien de leur argument que l'article 340 de la *Loi sur les chemins de fer* n'est pas strictement «conçu en fonction de la clientèle», mais qu'il s'applique de la même façon entre elles et leurs concurrents qu'entre elles et leurs clients.

^h

ⁱ

^j

Les appelantes soutiennent donc que le Conseil a commis une erreur en favorisant leurs concurrents en ordonnant que la taxe qu'elles devaient se voir imposer relativement à la contribution comprend une réduction, même après que disparaît toute différence dans la qualité du raccordement. Cette réduction était, prétendent-elles, fondée sur un examen de certains facteurs (par ex., la position relative des parties sur le marché, les avantages commerciaux et la viabilité économique) qui allait au-delà du libellé et de l'objet de l'article 340 de la *Loi sur les chemins de fer*.

The Intervenor—The Government of Saskatchewan

The Government of Saskatchewan (Saskatchewan), both as representative of the residents of Saskatchewan and as owner of Saskatchewan Telecommunications (Sask Tel), intervened in this appeal in support of the appellant telephone companies. It is our view that the intervenor raises certain novel arguments which deserve some consideration.

Saskatchewan relies on section 275 of the *Railway Act* in support of its view that the Commission erred in ordering the connection sought by the respondents in this case without providing that the appellants be fully compensated for the costs of the modifications incurred by them. Saskatchewan draws a distinction between section 275 of the *Railway Act*, which expressly requires a company to afford all reasonable and proper facilities to allow access to their system, and section 336 of the same Act which contains no such requirement. All that is required of telephone companies under section 336, in Saskatchewan's view, is that they "provide for or make available the connection, communication or use".

Saskatchewan contended, in the alternative, that if the Commission could compel the appellant companies to make the necessary modifications to their systems in order to facilitate interconnection, then subsection 336(3) of the *Railway Act* should be construed as creating either a condition precedent to the exercise by the Commission of its authority under subsection (1) or imposing a limitation upon the exercise of that authority. Saskatchewan takes the position that subsection 336(3) of the *Railway Act* requires the Commission to make an initial inquiry as to whether or not the two telephone systems are sufficiently compatible to allow interconnection "without undue or unreasonable injury to or interference with the telephone business" of the appellant companies, before it can make an interconnection order or, at the very least, to take this into consideration in determining what is "just and expedient". Saskatchewan relies on the decision in *Ingersoll*, *supra*, in support of the view that subsection 336(3) creates such a "condition

L'intervenant—Le gouvernement de la Saskatchewan

Le gouvernement de la Saskatchewan (la Saskatchewan) est intervenu dans le présent appel, tant comme représentant des résidents de la Saskatchewan que comme propriétaire de Saskatchewan Telecommunications (Sask Tel), pour appuyer les compagnies téléphoniques appelantes. Nous sommes d'avis que l'intervenante soulève certains nouveaux moyens qui méritent qu'on s'y arrête un peu.

La Saskatchewan invoque l'article 275 de la *Loi sur les chemins de fer* à l'appui de sa thèse que le Conseil a commis une erreur en ordonnant le raccordement sollicité par les intimées en l'espèce sans prévoir que les appelantes seraient intégralement indemnisées des frais engagés par elles pour procéder aux modifications. La Saskatchewan établit une distinction entre l'article 275 de la *Loi sur les chemins de fer*, qui oblige expressément les compagnies à fournir tout l'équipement adéquat et convenable pour donner accès à son système, et l'article 336 de la même Loi, qui ne contient pas une telle exigence. Selon la Saskatchewan, la seule chose qui est exigée des compagnies téléphoniques aux termes de l'article 336 est qu'elles «fournissent le raccordement, la communication ou le privilège d'usage ou les rendent disponibles».

La Saskatchewan prétend, à titre subsidiaire, que si le Conseil pouvait forcer les compagnies appelantes à faire à leurs systèmes les modifications nécessaires pour faciliter le raccordement, le paragraphe 336(3) de la *Loi sur les chemins de fer* devrait alors s'interpréter comme créant soit une condition préalable à l'exercice par le Conseil des pouvoirs que lui confère le paragraphe (1), soit comme imposant une limite à l'exercice de ce pouvoir. La Saskatchewan adopte le point de vue selon lequel le paragraphe 336(3) de la *Loi sur les chemins de fer* oblige le Conseil à déterminer d'abord si les deux systèmes téléphoniques sont suffisamment compatibles pour permettre le raccordement «sans porter démesurément préjudice ni atteinte aux opérations téléphoniques» des compagnies appelantes, avant de pouvoir rendre l'ordonnance de raccordement ou, à tout le moins, de tenir compte de ce facteur pour déterminer ce qui est «juste et convenable». La Saskatchewan invoque l'arrêt *Ingersoll* précité à l'appui de son opinion que le

precedent” or “threshold test”. In Saskatchewan’s submission, the order made by the Commission in this case is neither “just and expedient” within the meaning of subsection 336(1), nor “just and reasonable” within the meaning of subsection 336(3).

Saskatchewan’s argument with respect to the contribution discount aspect of the Commission’s decision is essentially the same as the argument made by the appellants.

The Respondents

The respondents take the position that section 336 of the *Railway Act* and section 54 of the NTPPA vest in the Commission a broad discretion as to the nature of the matters the Commission may consider in determining whether or not an interconnection should be granted, and in fixing the terms and conditions of such interconnection. The further submission is that these statutory provisions must be interpreted in light of the judicial pronouncements emphasizing the broad nature of the regulatory powers bestowed on the CRTC and the legislative character of the function which it performs in setting rates. The Commission is given the authority to determine what compensation, if any, should be ordered paid as a result of an interconnection order, based on what it considers “just and expedient”.

In response to the appellants’ expropriation argument, Unitel takes the position that, “[i]t is fundamentally erroneous to characterize as an ‘expropriation’ an order of a regulatory tribunal requiring the construction of facilities by a regulated company”.⁵ In Unitel’s view, there has been no deprivation of property or an interest therein, resulting from the Commission’s decision, such as would amount to an expropriation.

Alternatively, assuming that the Commission’s order does constitute an expropriation, Unitel takes

⁵ Paragraph 98 of Unitel’s memorandum of fact and law at page 52.

paragraphe 336(3) crée une telle «condition préalable» ou «critère préliminaire». De l’avis de la Saskatchewan, l’ordonnance rendue par le Conseil en l’espèce n’est ni «juste et convenable» au sens du paragraphe 336(1), ni «juste et raisonnable» au sens du paragraphe 336(3).

Le moyen invoqué par la Saskatchewan relativement au volet de la décision du Conseil relatif à la réduction de contribution est essentiellement le même que le moyen soulevé par les appelantes.

Les intimées

Les intimées adoptent le point de vue selon lequel l’article 336 de la *Loi sur les chemins de fer* et l’article 54 de la LNAMT confèrent au Conseil un pouvoir discrétionnaire étendu en ce qui concerne la nature des questions que le Conseil peut examiner pour déterminer s’il y a lieu ou non d’accorder le raccordement, et pour fixer les modalités de ce raccordement. Elles prétendent en outre que les dispositions législatives en question doivent être interprétées à la lumière des décisions judiciaires qui soulignent le caractère étendu des pouvoirs de réglementation conférés au CRTC et la nature législative de la fonction qu’il exécute en fixant les tarifs. Le Conseil se voit accorder le pouvoir de déterminer de quelle indemnité, s’il y a lieu, il doit ordonner le paiement par suite du prononcé d’une ordonnance de raccordement sur le fondement de ce qu’il estime «juste et convenable».

En réponse au moyen soulevé par les appelantes en ce qui concerne l’expropriation, Unitel adopte le point de vue selon lequel [TRADUCTION] «il est fondamentalement erroné de qualifier d’ordonnance d’«expropriation» l’ordonnance d’un tribunal administratif de réglementation qui exige la construction d’installations par une compagnie réglementée⁵.» Suivant Unitel, la décision du Conseil n’a entraîné aucune dépossession de biens ou d’un droit sur ceux-ci qui équivaldrait à une expropriation.

À titre subsidiaire, en supposant que l’ordonnance du Conseil constitue effectivement une expropriation,

⁵ Paragraphe 98 de l’exposé des faits et du droit d’Unitel, à la page 52.

the position that the appellants had not demonstrated any compensable loss.

With respect to the meaning of the words “if any” in section 336 of the *Railway Act*, both Unitel and BCRL take the position that the plain and clear meaning of these words leads to the conclusion that Parliament intended to give the Commission the discretion, where it determined that it was in the public interest that an interconnection order be made, to decide whether or not to award any compensation as a result of that order. The respondents agree that the amendment to the *Railway Act* was prompted by the decision of the Supreme Court of Canada in *Ingersoll* but argue that an analysis of the particular facts of that case and of the Parliamentary debates leading up to the amendment, does not support the appellants’ view as to the meaning of the words “if any”.

In addition to section 336 of the *Railway Act*, the respondents rely on section 54 of the NTPPA as a source of complementary authority for the order made by the Commission in this case. The respondents contend that section 54 of the NTPPA authorizes the Commission to order by whom, in what proportion and when the costs and expenses arising out of an interconnection order, including both start-up costs and contribution, are to be paid. The only two limitations on this power, namely, that the parties ordered to pay be “interested or affected by” the order and that the order which the Commission seeks to make not be contrary to what Parliament may have expressly provided elsewhere, have, in the respondents’ submission, been satisfied in this case.

As for the appellants’ attempts to challenge the contribution aspect of the Commission’s decision pursuant to section 340 of the *Railway Act*, the respondents take the position that section 340 is simply not applicable on the facts of this case. Not only is the “notional contribution” paid by the appellants not a “toll” within the meaning of section 2 of the *Railway Act*, as it is not quantifiable in advance and is therefore not an amount “to be charged” to the

Unitel se dit d’avis que les appelantes n’avaient pas fait la preuve qu’elles avaient subi une perte leur donnant droit à une indemnité.

En ce qui concerne le sens des mots «s’il y a lieu» à l’article 336 de la *Loi sur les chemins de fer*, Unitel et BCRL adoptent toutes les deux le point de vue selon lequel le sens non équivoque et clair de ces mots amène à la conclusion que le législateur fédéral voulait conférer au Conseil le pouvoir discrétionnaire de décider d’accorder ou non une indemnité par suite du prononcé d’une ordonnance de raccordement lorsqu’il conclut qu’il est dans l’intérêt public qu’une ordonnance de raccordement soit prononcée. Les intimées conviennent que la modification apportée à la *Loi sur les chemins de fer* a été provoquée par l’arrêt *Ingersoll* de la Cour suprême du Canada, mais elles font valoir qu’une analyse des faits particuliers de cette affaire et des débats parlementaires ayant conduit à la modification, n’appuie pas l’opinion des appelantes en ce qui concerne le sens des mots «s’il y a lieu».

En plus d’invoquer l’article 336 de la *Loi sur les chemins de fer*, les intimées se fondent sur l’article 54 de la LNAMT, qui compléterait les pouvoirs dont jouit le Conseil pour rendre l’ordonnance qu’il a prononcée en l’espèce. Les intimées prétendent que l’article 54 de la LNAMT autorise le Conseil à ordonner par qui, dans quelle proportion et quand les frais et les dépenses—y compris les frais d’établissement et la contribution—découlant de l’ordonnance de raccordement doivent être payés. Les deux seules restrictions à ce pouvoir, à savoir que la personne qui reçoit l’ordre de payer soit «intéressée ou affectée» par l’ordonnance et que l’ordonnance que le Conseil cherche à rendre ne soit pas contraire à ce que le législateur fédéral a pu prévoir explicitement ailleurs, ont été satisfaites en l’espèce, selon les intimées.

Quant aux tentatives des appelantes de contester en vertu de l’article 340 de la *Loi sur les chemins de fer* le volet de la décision du Conseil relatif à la contribution, les intimées estiment que l’article 340 ne s’applique tout simplement pas, eu égard aux faits de la présente espèce. Non seulement la «contribution imaginaire» payée par les appelantes ne constitue-t-elle pas une «taxe» au sens de l’article 2 de la *Loi sur les chemins de fer*, étant donné qu’elle ne peut être éva-

appellant companies, but no tariff has been filed with the Commission in respect of this “toll” as is required under subsection 335(2) of the *Railway Act*.

In further support of their position that the Commission’s order may not be challenged under section 340 of the *Railway Act*, the respondents point to subsection (3) of section 340 which prescribes that:

340. . . .

(3) The Commission* may determine, as questions of fact, whether or not traffic is or has been carried under substantially similar circumstances and conditions, and whether there has, in any case, been unjust discrimination, undue or unreasonable preference or advantage, or prejudice or disadvantage, within the meaning of this section, or whether in any case the company has or has not complied with the provisions of this section or sections 335 to 339.

Unitel submits that the Commission, by its decision, has found that the “circumstances and conditions” under which the respondents’ traffic is to be carried are different from the circumstances and conditions under which the appellants’ traffic is carried and, in imposing the charges which it did in relation to contribution, has “implicitly found that these tolls do not grant an undue preference or advantage to any person” within the meaning of section 340. Therefore, in Unitel’s submission, the “equality” requirement of subsection 340(1) has no application to this case.

Finally, both respondents argue that there is nothing in section 340 of the *Railway Act* which narrows the range of factors which the Commission may properly take into account in its determinations under that section to “traffic considerations”, as suggested by the appellants, but that the section in fact authorizes the Commission to consider all of the “circumstances and conditions” of the case. Thus, in the respondents’ submission, the Commission was entitled, in determining the level of contribution to be paid by them, to take into consideration such things

* Translator’s note: See the definition of “Commission” in the *National Telecommunications Powers and Procedures Act*, s. 2.

luée avec précision à l’avance et qu’elle ne constitue par conséquent pas une somme «à exiger» des compagnies appelantes, mais encore le Conseil n’a-t-il pas déposé de tarif relativement à cette «taxe»
 a comme le paragraphe 335(2) de la *Loi sur les chemins de fer* l’y oblige.

Pour étayer davantage leur prétention que l’ordonnance du Conseil ne peut être contestée en vertu de l’article 340 de la *Loi sur les chemins de fer*, les intimées appellent l’attention sur le paragraphe (3) de l’article 340, qui dispose:

340. . . .

(3) La Commission* peut déterminer, comme question de fait, si le trafic se fait ou s’est fait dans des circonstances et conditions sensiblement analogues et s’il y a eu, dans quelque cas que ce soit, une discrimination injuste, ou une préférence, un avantage, un préjudice ou un désavantage indu ou déraisonnable au sens du présent article ou si, dans quelque cas que ce soit, la compagnie s’est ou non conformée aux dispositions du présent article ou des articles 335 à 339.

Unitel prétend que, par sa décision, le Conseil a conclu que les «circonstances et conditions» dans lesquelles le trafic des intimées doit se faire sont différentes de celles dans lesquelles le trafic des appelantes se fait et, en imposant les frais qu’il a fixés relativement à la contribution, le Conseil a [TRADUCTION] «implicitement conclu que les taxes en question ne confèrent pas de préférence ou d’avantage indu» au sens de l’article 340. Unitel prétend que, par conséquent, l’exigence prévue par le paragraphe 340(1) en ce qui concerne l’«égalité» ne s’applique pas en l’espèce.

Finalement, les deux intimées font valoir qu’aucune des dispositions de l’article 340 de la *Loi sur les chemins de fer* ne limite la gamme des facteurs dont le Conseil peut à bon droit tenir compte pour se prononcer sur les «considérations relatives au trafic» en vertu de cet article, comme le laissent entendre les appelantes, mais que l’article autorise en fait le Conseil à tenir compte de toutes les «circonstances et conditions» relatives à l’affaire. Ainsi donc, selon les intimées, le Conseil avait le droit, pour déterminer le niveau de la contribution qu’elles doi-

* Note du traducteur: Voir la définition de «Commission» à l’art. 2 de la *Loi nationale sur les attributions en matière de télécommunications*.

as unequal ease of access, limited geographic coverage and other competitive factors.

BCRL takes this argument one step further by asserting that, given the Commission's implicit finding that the long distance traffic of the appellants and the new entrants would not be carried under the same circumstances and conditions, the Commission was precluded from setting equal contribution rates since to do so would have resulted in an undue preference or advantage in favour of the appellants (as, in BCRL's submission, it would have effectively shut the new entrants out of the marketplace).

The Intervenor—The Director of Investigation and Research

The Director of Investigation and Research, appointed pursuant to the *Competition Act*, R.S.C., 1985, c. C-34 [as am. by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 19, s. 19] (the Director), intervenes in this appeal in support of the respondents. The Director makes essentially the same arguments as the respondents, with a few minor variations.

The Director agrees with the respondents that the Commission was authorized by its enabling legislation to make the order which it did, whether or not the same can be said to amount to expropriation. Furthermore, the Director also contends that if the appellant companies expect that their corporate profitability would decline as a result of the Commission's decision, then they are free to apply to the Commission for rate increases to provide for satisfactory financial performance, either now or at any time throughout the network conversion period. The Director contends further that any rate adjustments authorized by the Commission on this basis would not offend the principle against retroactive rate-making.

With respect to the contribution discount issue, the Director asserts that it was open to the Commission to take into account, in determining the level of contribution to be paid by the respondents, such factors as the advantages enjoyed by the appellants as a

vent payer, de tenir notamment compte de l'inégalité d'accès, de la couverture territoriale limitée et d'autres facteurs relatifs à la concurrence.

BCRL pousse le raisonnement plus loin en affirmant que, compte tenu de la conclusion implicite du Conseil suivant laquelle le trafic interurbain des appelantes et des nouveaux concurrents ne se ferait pas dans les mêmes circonstances et aux mêmes conditions, le Conseil était empêché de fixer des taux de contribution égaux, étant donné que, ce faisant, il aurait créé une préférence ou un avantage indus en faveur des appelantes (et, suivant BCRL, qu'il aurait ainsi en réalité effectivement évincé les nouveaux concurrents du marché.)

L'intervenant—le directeur des enquêtes et recherches

Le directeur des enquêtes et recherches, qui est nommé aux termes de la *Loi sur la concurrence*, L.R.C. (1985), ch. C-34 [mod. par L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 19, art. 19] («le directeur»), intervient dans le présent appel pour appuyer les intimés. Le directeur fait valoir essentiellement les mêmes moyens que les intimés, à quelques détails près.

Le directeur est d'accord avec les intimés pour dire que le Conseil était autorisé de par sa loi habilitante à rendre l'ordonnance qu'il a prononcée, qu'on puisse ou non affirmer que celle-ci équivaut à une expropriation. En outre, le directeur prétend également que si les compagnies appelantes s'attendent à ce que la rentabilité de leur entreprise décline par suite du prononcé de la décision du Conseil, elles sont alors libres de demander au Conseil des augmentations de tarif pour leur permettre d'obtenir un rendement financier satisfaisant et qu'elles peuvent le faire dès maintenant ou en tout temps au cours de la période de conversion du réseau. Le directeur prétend en outre que tout rajustement de tarif que le Conseil autoriserait sur ce fondement ne blesserait pas le principe de non-rétroactivité applicable à la fixation des tarifs.

En ce qui concerne la question de la réduction de la contribution, le directeur affirme qu'il était loisible au Conseil, pour déterminer le niveau de la contribution que les intimés devaient payer, de tenir compte de facteurs comme les avantages dont les appelantes

result of their dominant market position and the fact that the IXC's will initially be unable to provide equivalent long distance service. In the words of the Director:

Section 336 forms one element of a well established body of federal competition and regulatory law designed to prevent firms with monopoly or market power from refusing to supply services to competitors to foreclose competition where such action is not in the public interest.⁶

In any event, the Director contends that the Commission's decision does not disclose an intention on the part of the Commission to equalize competition or to make the appellants and the IXC's equally effective competitors. In the Director's submission, the contribution discount awarded by the Commission was simply one of a number of measures which the Commission established in an effort to offset the market power and incumbency advantages of the appellant companies, which measures the Commission considered to be in the public interest.

ANALYSIS

This appeal is brought pursuant to section 68 of the NTPPA which reads:

68. (1) An appeal lies from the Commission to the Federal Court of Appeal on a question of law or a question of jurisdiction on leave therefor being obtained from that Court on application made within one month after the making of the order, decision, rule or regulation sought to be appealed from or within such further time as a judge of that Court under special circumstances allows, and on notice to the parties and the Commission, and on hearing such of them as appear and desire to be heard.

(5) On the hearing of any appeal, the Court may draw all such inferences as are not inconsistent with the facts expressly found by the Commission, and are necessary for determining the question of jurisdiction or law, as the case may be, and shall certify its opinion to the Commission, which shall make an order in accordance with that opinion.

⁶ Paragraph 43 of the Director's memorandum of fact and law.

avaient bénéficié par suite de la position dominante qu'elles occupaient sur le marché et le fait que les transporteurs intercirconscriptions seront au départ incapables de fournir un service interurbain équivalent. Pour reprendre les paroles du directeur:

[TRADUCTION] L'article 336 constitue l'un des éléments d'un ensemble bien établi de dispositions législatives et réglementaires en matière de concurrence qui visent à empêcher les entreprises exerçant un monopole ou qui possèdent une puissance commerciale de refuser de fournir leurs services à des concurrents pour empêcher la concurrence alors que cette façon d'agir n'est pas dans l'intérêt public⁶.

En tout état de cause, le directeur prétend que la décision du Conseil ne permet pas de conclure que celui-ci avait l'intention de niveler la concurrence ou de faire des appelantes et des transporteurs intercirconscriptions des concurrents également efficaces. Suivant le directeur, la réduction de contribution accordée par le Conseil faisait simplement partie du train de mesures que le Conseil a prises pour compenser la puissance commerciale et les avantages dont bénéficiaient les compagnies appelantes en vertu de leur position, mesures qui, de l'avis du Conseil, étaient dans l'intérêt public.

ANALYSE

Le présent appel est interjeté en vertu de l'article 68 de la LNAMT, qui est ainsi libellé:

68. (1) Les décisions de la Commission sont susceptibles d'appel à la Cour d'appel fédérale sur une question de droit ou une question de compétence, quand une autorisation à cet effet a été obtenue de cette Cour sur demande faite dans le délai d'un mois après que l'ordonnance, la décision, la règle ou le règlement dont appel est projeté a été pris, ou dans telle autre limite de temps que le juge permet dans des circonstances spéciales, après avis aux parties et à la Commission, et après audition de ceux des intéressés qui comparaissent et désirent être entendus.

(5) Lors de l'audition d'un appel, la Cour d'appel fédérale peut déduire toutes les conclusions qui ne sont pas incompatibles avec les faits formellement établis devant la Commission, et qui sont nécessaires pour déterminer la question de compétence ou de droit, suivant le cas; puis, elle transmet son opinion certifiée à la Commission, qui doit alors prendre une ordonnance conforme à cette opinion.

⁶ Paragraphe 43 de l'exposé des faits et du droit du directeur.

As mentioned at the outset, there are two questions raised in this appeal, both of which are alleged to go to the jurisdiction of the Commission to make the order which it did in this case. The logical place to begin, then, is with a consideration of those statutory provisions which confer upon the Commission the power to act in a case such as this.

The single most important jurisdiction-conferring provision, for the purposes of this appeal, is section 336 of the *Railway Act*, the relevant parts of which read:

336. (1) Whenever any company, province, municipality or corporation, having authority to construct and operate, or to operate, a telephone system or line and to charge telephone tolls, whether that authority is derived from Parliament or otherwise,

(a) is desirous of using any telephone system or line owned, controlled or operated by the company, in order to connect that telephone system or line with the telephone system or line operated or to be operated by the first mentioned company, or by the province, municipality or corporation for the purpose of obtaining direct communication, whenever required, between any telephone or telephone exchange on the one telephone system or line and any telephone or telephone exchange on the other telephone system or line, and

(b) cannot agree with the company with respect to obtaining that use, connection or communication,

the first mentioned company or province, municipality or corporation may apply to the Commission for relief, and the Commission may order the company to provide for that use, connection or communication, on such terms, including compensation if any, as the Commission deems just and expedient, and may order and direct how, when where, by whom, and on what terms and conditions that use, connection or communication shall be had, constructed, installed, operated and maintained. [Our emphasis.]

(3) On an application made under subsection (1), the Commission shall, in addition to any other consideration affecting the case, take into consideration the standards as to efficiency and otherwise of the apparatus and appliances of the telephone systems or lines, and shall only grant the leave applied for in case and in so far as, in view of the standards, the use, connection or communication applied for can, in the opinion of the Commission, be made or exercised satisfactorily and without undue or unreasonable injury to or interference with the tele-

Ainsi que nous l'avons mentionné au départ, deux questions sont soulevées dans le présent appel et elles mettraient toutes les deux en cause la compétence du Conseil pour rendre l'ordonnance qu'il a prononcée en l'espèce. Il est donc logique de commencer par un examen des dispositions législatives qui confèrent au Conseil le pouvoir d'agir dans un cas comme celui qui nous occupe.

La disposition la plus importante en ce qui concerne l'attribution de pouvoirs au Conseil est, pour ce qui est du présent appel, l'article 336 de la *Loi sur les chemins de fer*, dont voici les passages pertinents:

336. (1) Chaque fois qu'une compagnie, une province, une municipalité ou une personne morale qui a le pouvoir de construire et de tenir en service ou simplement de tenir en service un réseau ou une ligne téléphonique, et d'en exiger des taxes, que ce pouvoir lui vienne du Parlement ou d'ailleurs:

a) d'une part, désire utiliser un réseau ou une ligne téléphonique possédé, contrôlé ou exploité par la compagnie, afin de relier ce réseau ou cette ligne téléphonique au réseau ou à la ligne de téléphone exploité ou à exploiter par la compagnie mentionnée en premier lieu ou par cette province, municipalité ou personne morale, de façon à obtenir une communication directe, au besoin, entre un téléphone ou un bureau central sur un réseau ou une ligne téléphonique, et un téléphone ou un bureau central sur l'autre réseau ou ligne téléphonique;

b) d'autre part, ne peut s'entendre avec cette compagnie pour obtenir ce privilège d'usage, ce raccordement ou cette communication,

la compagnie mentionnée en premier lieu ou cette province, municipalité ou personne morale peut s'adresser à la Commission pour qu'il soit remédié à son grief; et la Commission peut ordonner à cette compagnie de fournir ce raccordement, cette communication ou ce privilège d'usage aux conditions, y compris une indemnité, s'il y a lieu, que la Commission juge justes et convenables, et peut ordonner de quelle manière, à quelle époque, à quel endroit, par qui et à quelles conditions ce privilège doit s'exercer, ou ce raccordement ou cette communication doit s'effectuer, s'installer, être utilisé et maintenu. [C'est nous qui soulignons.]

(3) Sur demande faite aux termes du paragraphe (1), la Commission, outre toute autre considération que comporte le cas, tient compte de la qualité, sous le rapport du service ou sous d'autres rapports, des installations, instruments et appareils de ces réseaux ou lignes téléphoniques, et elle ne peut accéder à la demande que si—et dans la mesure où—le privilège d'usage, le raccordement ou la communication demandé peut, de l'avis de la Commission, en égard à cette qualité, s'exercer ou se faire d'une façon satisfaisante et sans porter

phone business of the company, and where in all the circumstances it seems just and reasonable to grant the same.

démesurément préjudice ni atteinte aux opérations téléphoniques de la compagnie, et lorsque toutes les circonstances rendent juste et raisonnable l'acquiescement à cette demande.

The scope of the discretion which this section confers upon the Commission was a point of much contention between the parties.

a La portée du pouvoir discrétionnaire que cet article confère au Conseil a fait l'objet d'un vif débat entre les parties.

Much of the dispute between the parties, both in their written submissions and in oral argument before us, centers around the meaning of the words "if any", as they appear in section 336. In oral argument, a great deal of time was spent taking us through the legislative history of what is now section 336 of the *Railway Act* in the hopes of revealing to us the "mischief" that the amendment was intended to address. All parties seemed to agree that the addition of the words "if any" was prompted by the decision in *Ingersoll, supra*, but they disagreed on the meaning to be given to those words.

b Une grande partie du débat qui a opposé les parties tant dans leur procédure écrite que dans la plaidoirie qu'elles ont faite devant nous, porte sur le sens des mots «s'il y a lieu» qui figurent à l'article 336. Lors du débat, on a consacré beaucoup de temps à passer en revue avec nous l'historique législatif de ce qui est maintenant l'article 336 de la *Loi sur les chemins de fer* dans l'espoir de nous révéler l'«abus» que la modification visait à réformer. Toutes les parties semblent être d'accord pour dire que les mots «s'il y a lieu» ont été ajoutés par suite du prononcé de l'arrêt *Ingersoll*, précité, mais elles sont en désaccord sur le sens à accorder à ces mots.

In *Ingersoll*, several independent telephone companies had applied to the Board of Railway Commissioners for Canada (the Board), the predecessor to the Commission, for permission to connect with and use the long distance lines of Bell. The Board initially allowed the application but, upon a subsequent motion brought by Bell, rescinded its first order. The Board substituted an order requiring Bell to allow the independent companies to interconnect and providing that each of the companies so connected shall reimburse Bell "for any and all outlay and expense incurred by it in making" such connections. In addition, the Board provided that the independent companies must pay to Bell: (1) an annual charge based on the number of subscribers which such companies had; and, in the case of competing companies, (2) Bell's regular long distance charge from the point of connection to the point of destination; and (3) a surcharge of 10 cents on all communications interchanged each way (of which Bell was to receive 7 cents and the independent companies 3 cents).

e Dans l'arrêt *Ingersoll*, plusieurs compagnies téléphoniques indépendantes avaient présenté une demande à la Commission des chemins de fer du Canada («la Commission»), le prédécesseur du Conseil, en vue d'obtenir la permission de se raccorder aux lignes interurbaines de Bell et de les utiliser. La Commission a dans un premier temps accueilli la requête mais, saisie de la requête présentée par la suite par Bell, a annulé sa première ordonnance. La Commission a remplacé son ordonnance par une seconde ordonnance dans laquelle elle a enjoint à Bell de permettre le raccordement des compagnies indépendantes et dans laquelle elle a précisé que chacune des compagnies ainsi raccordée devait rembourser Bell [TRADUCTION] «des débours et des dépenses qu'elle a engagées pour faire» ces raccordements. En outre, la Commission a précisé que les compagnies indépendantes devaient payer à Bell (1) des frais annuels calculés d'après le nombre d'abonnés que ces compagnies avaient; et dans le cas des compagnies concurrentes, (2) les frais interurbains ordinaires de Bell entre le lieu de raccordement et le lieu de la destination; et (3) des frais supplémentaires de 10 cents sur toutes les communications échangées dans chaque sens (sur lesquelles Bell devait recevoir sept cents et les compagnies indépendantes trois cents).

As a result of dissent by the Chief Commissioner, the Board referred three questions to the Supreme Court of Canada. A majority of the Court upheld the Board's decision. While each of the five judges who heard the reference gave his own reasons, the words of the Chief Justice seem to best capture the Court's thinking:

I am of opinion, as I have already said, that the evident intention of Parliament was to give the Board, in the public interest, absolute power to regulate this public utility, which has grown to be almost an essential factor in the every-day life of the whole community, and for that purpose has conferred the widest discretion upon the Board.

I, therefore, construe the Act to mean that power is given the Board to expropriate the Company, to a limited extent, for the benefit of those independent companies, provided it can be done consistently with an efficient service and upon payment of compensation. And largely discretionary powers are given with regard to compensation to be paid by the use of the words, "just and expedient." That is to say, it is left to the commissioners to decide what compensation is, in all the circumstances, "just and expedient" for the use of the connection or communication. If an additional toll or charge, outside of the established rates of the Company, is, in the opinion of the commissioners, necessary to compensate that company for the use of its long distance line, then the statute authorizes the Board to make that charge.

I have no doubt also that the statute authorizes the Board to give compensation with respect to the loss of business of the Company occasioned by giving to local companies long distance connection, and also to make a distinction between the local companies which are called competing companies and those known as non-competing companies.⁷ [Our emphasis.]

In 1919, following the decision of the Supreme Court of Canada in *Ingersoll*, Parliament amended section 375 of the *Railway Act* (the predecessor to section 336) by adding the words "if any" immediately following the word "compensation". The parliamentary debates and the Minutes of the Special Committee of the House of Commons on the Bill which contained the proposed amendment are of assistance to us only to the extent that they help us to understand the mischief that Parliament intended to address by adding the words "if any" to the statute.

⁷ *Ingersoll*, *supra*, at pp. 589-590.

Par suite de la dissidence du commissaire en chef, la Commission a soumis trois questions à la Cour suprême du Canada, qui a confirmé à la majorité la décision de la Commission. Bien que chacun des cinq juges qui ont entendu le renvoi ait rédigé ses propres motifs, les propos du juge en chef semblent être ceux qui traduisent le mieux la pensée de la Cour:

[TRADUCTION] Je suis d'avis, comme je l'ai déjà dit, que l'intention évidente du législateur fédéral était de conférer à la Commission, dans l'intérêt public, le pouvoir absolu de réglementer ce service public, qui a pris de l'importance au point de devenir un élément presque essentiel de la vie quotidienne de l'ensemble de la population, et qu'à cette fin, il a conféré à la Commission le pouvoir discrétionnaire le plus large.

J'interprète donc la Loi comme signifiant que la Commission est habilitée à exproprier jusqu'à un certain point la compagnie au profit des compagnies indépendantes en question, à condition que cela puisse se faire en assurant l'efficacité du service et sur paiement d'une indemnité. Et des pouvoirs largement discrétionnaires sont conférés en ce qui concerne l'indemnité à payer par l'emploi des mots «juste et convenable». En d'autres termes, c'est aux commissaires qu'il appartient de décider quelle indemnité est, eu égard à toutes les circonstances, «juste et convenable» en ce qui concerne l'utilisation du raccordement ou de la communication. Si les commissaires estiment qu'en plus de faire payer les tarifs établis de la compagnie, il est nécessaire d'imposer une taxe ou des frais supplémentaires pour indemniser cette compagnie de l'utilisation de sa ligne interurbaine, alors la loi autorise la Commission à imposer le paiement des frais en question.

Je ne doute par ailleurs pas que la Loi autorise la Commission à verser une indemnité relativement au manque à gagner que la compagnie a subi par suite de l'attribution aux compagnies locales du raccordement aux lignes interurbaines, et à établir une distinction entre les compagnies locales qui sont également qualifiées de compagnies concurrentes et celles qui sont connues comme étant des compagnies non concurrentes⁷. [C'est nous qui soulignons.]

En 1919, à la suite de l'arrêt rendu par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Ingersoll*, le législateur fédéral a modifié l'article 375 de la *Loi des chemins de fer* (le prédécesseur de l'article 336) en ajoutant les mots «if any» (s'il y a lieu) immédiatement après le mot «compensation» (indemnité). Les débats parlementaires et le procès-verbal du comité mixte de la Chambre des communes sur le projet de loi qui renfermait la modification proposée ne nous sont utiles que dans la mesure où ils nous aident à comprendre l'abus que le législateur fédéral avait

⁷ Arrêt *Ingersoll*, précité, aux p. 589 et 590.

l'intention de réformer en ajoutant les mots «s'il y a lieu» au texte de la loi.

It is our view that the debates and the minutes of the Special Committee are of little assistance to us in this respect, as it was a given in *Ingersoll*, and accepted as a given by the Special Committee of the House of Commons, that the interconnecting companies would pay the actual costs of interconnection, the first point in issue in this appeal. In our opinion, Parliament's concern, following the Supreme Court of Canada's decision in *Ingersoll*, was that the *Railway Act* as it then read, required the Board to grant compensation for loss of business to Bell, in all cases where interconnection was ordered, regardless of whether or not the interconnecting company was a competitor of Bell.

We should observe that, in this case, the appellants do not complain that the effect of the Commission's order is to deprive them of their monopoly control of the interprovincial long distance telephone market. Nor do they seek any compensation for this or any other "business" loss. Their complaint is that the effect of the Commission's order is to require them to incur expenditures which total \$240 million, and to absorb 70% of these costs, or approximately \$168 million, themselves. The appellants contend that in this respect the Commission's order is tantamount to an expropriation without compensation.

Despite the use by the Supreme Court of Canada of the term "expropriation" to describe the effect of the order of the Board of Railway Commissioners in *Ingersoll*, we are not persuaded that the Commission's order in this case is properly characterized as an expropriation order. In this respect, we agree with the submission by Unitel that, "[i]t is fundamentally erroneous to characterize as an 'expropriation' an order of a regulatory tribunal requiring the construction of facilities by a regulated company".

Nous sommes d'avis que les débats et le procès-verbal du comité mixte nous sont très peu utiles à cet égard, étant donné qu'il était acquis dans l'arrêt *Ingersoll*, et accepté comme acquis par le comité spécial de la Chambre des communes, que les compagnies raccordées paieraient les coûts réels du raccordement, ce qui correspond au premier point en litige dans le présent appel. À notre avis, ce qui préoccupait le législateur fédéral à la suite du prononcé de l'arrêt *Ingersoll* de la Cour suprême du Canada, c'était que, dans sa rédaction alors en vigueur, la *Loi des chemins de fer* obligeait la Commission à accorder à Bell une indemnité pour son manque à gagner, dans tous les cas où le raccordement était ordonné, peu importe que la compagnie raccordée fût ou non une concurrente de Bell.

Nous tenons à faire observer qu'en l'espèce, les appelantes ne se plaignent pas du fait que l'ordonnance du Conseil a pour effet de les priver de leur monopole sur le marché téléphonique interurbain interprovincial. Elles ne cherchent pas non plus d'obtenir une indemnité pour cette perte ou pour tout autre «manque à gagner». Ce qu'elles reprochent à l'ordonnance du Conseil, c'est qu'elle les oblige à engager des dépenses qui s'élèvent au total à 240 millions de dollars, et à absorber elles-mêmes 70 % des coûts en question, ou environ 168 millions de dollars. Les appelantes prétendent qu'à cet égard, l'ordonnance du Conseil équivaut à une expropriation sans indemnité.

Malgré le fait que la Cour suprême du Canada a employé le terme «expropriation» pour qualifier l'effet de l'ordonnance de la Commission des chemins de fer du Canada dans l'arrêt *Ingersoll*, nous ne sommes pas persuadés qu'on puisse à bon droit qualifier l'ordonnance rendue par le Conseil en l'espèce d'ordonnance d'expropriation. À cet égard, nous souscrivons à la prétention d'Unitel qui affirme que [TRADUCTION]: «il est fondamentalement erroné de qualifier d'ordonnance d'«expropriation» l'ordonnance d'un tribunal administratif de réglementation qui exige la construction d'installations par une compagnie réglementée».

But even if the condition respecting start-up costs which the Commission imposed in this case could be said to amount to expropriation, it is our view that that fact alone is insufficient to call into question the authority of the Commission to make the order which it did.

Contrary to the position urged upon us by the appellants, there is not, in every case where a person's property is expropriated, an absolute right to full (or any) compensation. The general principle in this regard was laid down by the House of Lords in *Attorney-General v. De Keyser's Royal Hotel*, [1920] A.C. 508, at page 542 in the following terms:

The recognized rule for the construction of statutes is that, unless the words of the statute clearly so demand, a statute is not to be construed so as to take away the property of a subject without compensation. [Our emphasis.]

The answer to the appellants' assertion, therefore, lies exclusively in the interpretation of those sections which confer jurisdiction upon the Commission, and depend on whether the order of the Commission is properly characterized as an "expropriation" order.

The appellants have conceded that section 336 of the *Railway Act* empowers the Commission to order them to permit interconnection to and use of their networks. It is our view that the section also allows the Commission, in making such an order, to decide whether or not, as one of the terms of its order, to award any compensation at all. We do not accept Saskatchewan's assertion that section 275 is a necessary tool in interpreting the provisions of section 336, or that the discretion conferred upon the Commission by the latter section is constrained by subsection 336(3) in the manner for which Saskatchewan contends.

The respondents sought to rely on section 54 of the NTPPA as a statutory provision which conferred upon the Commission complementary authority to make the order which it did in this case. Section 54 of the NTPPA is found under the heading "Powers of

Mais même si l'on pouvait affirmer que la condition relative aux frais d'établissement que le Conseil a imposées en l'espèce équivaut à une expropriation, nous sommes d'avis qu'à lui seul, ce fait n'est pas suffisant pour qu'on puisse remettre en question le pouvoir du Conseil de rendre l'ordonnance qu'il a prononcée.

Contrairement à la thèse que les appelantes nous prient d'adopter, il n'existe pas, chaque fois que les biens d'une personne sont expropriés, un droit absolu à une indemnité intégrale (ou à quelque indemnité que ce soit). Le principe général à cet égard a été posé par la Chambre des lords dans l'arrêt *Attorney-General v. De Keyser's Royal Hotel*, [1920] A.C. 508, à la page 542, dans les termes suivants:

[TRADUCTION] La règle admise d'interprétation des lois est qu'il ne faut pas interpréter une loi de manière à déposséder une personne de ses biens dans indemnité, à moins que les termes de la loi en question ne l'exigent clairement. [C'est nous qui soulignons.]

La réponse à l'assertion des appelantes réside donc exclusivement dans l'interprétation des articles qui confèrent des pouvoirs au Conseil, et elle dépend de la réponse à la question de savoir si l'ordonnance du Conseil peut à juste titre être qualifiée d'ordonnance d'«expropriation».

Les appelantes reconnaissent que l'article 336 de la *Loi sur les chemins de fer* habilite le Conseil à leur ordonner de permettre le raccordement et l'utilisation de leur réseau. Nous sommes d'avis que cet article autorise également le Conseil à décider, lorsqu'il rend une telle ordonnance et qu'il en précise les modalités, d'accorder ou non une indemnité. Nous n'acceptons pas l'assertion de la Saskatchewan suivant laquelle l'article 275 est un outil nécessaire pour interpréter les dispositions de l'article 336, ou que le pouvoir discrétionnaire conféré au Conseil par ce dernier article est limité par le paragraphe 336(3) de la manière que le prétend la Saskatchewan.

Les intimées tentent de se fonder sur l'article 54 de la LNMT qu'elles considèrent comme une disposition législative qui conférerait au Conseil le pouvoir complémentaire de rendre l'ordonnance qu'il a prononcée. L'article 54 de la LNMT se trouve sous

the Commission with respect to Works” and reads as follows:

54. (1) When the Commission, in the exercise of any power vested in it, in and by any order directs or permits any structure, appliances, equipment, works, renewals or repairs to be provided, constructed, reconstructed, altered, installed, operated, used or maintained, it may, except as otherwise expressly provided, order by what company, municipality or person, interested or affected by the order, as the case may be, and when or within what time and on what terms and conditions as to payment of compensation or otherwise, and under what supervision, they shall be provided, constructed, reconstructed, altered, installed, operated, used and maintained.

(2) The Commission may, except as otherwise expressly provided, order by whom, in what proportion and when the cost and expenses of providing, constructing, reconstructing, altering, installing and executing structures, appliances, equipment, works, renewals or repairs, or of the supervision, if any, or of the continued operation, use or maintenance thereof, or of otherwise complying with the order, shall be paid.

In its reply, B.C. Tel contended that section 54 of the NTPPA has no application in this case as section 336 of the *Railway Act* is an exhaustive code which deals specifically with interconnection orders, while section 54 comes under the heading of “Public Works” and only relates to the facts of this case in a most general way.

In view of our conclusion respecting the breadth of the discretion vested in the Commission by virtue of section 336 of the *Railway Act*, we do not consider it necessary to make a determination with respect to the applicability of section 54 of the NTPPA. In our view, the Commission had jurisdiction to make the order which it did under section 336 of the *Railway Act*, and did not need to resort to the powers bestowed upon it under the NTPPA.

The only issue which remains to be considered is the “contribution” issue and the question of whether or not the Commission was precluded from ordering as it did with respect to contribution because of the provisions of section 340 of the *Railway Act*.

l’intitulé «Pouvoirs de la Commission* relativement à certains ouvrages». En voici le libellé:

54. (1) Lorsque, dans l’exercice d’un pouvoir qui lui est conféré, la Commission, par voie d’ordonnance, prescrit ou permet la fourniture, la construction, la reconstruction, la modification, l’installation, l’exploitation, l’usage ou l’entretien de quelque structure, dispositif, équipement, ouvrage, réfection ou réparation, elle peut, sauf disposition contraire expressément énoncée, ordonner par quelle compagnie, municipalité ou personne, intéressée ou affectée par cette ordonnance, selon le cas, et quand ou dans quel délai et selon quelles modalités de paiement d’indemnité ou autres, et sous quelle surveillance, doivent s’effectuer la fourniture, la construction, la reconstruction, la modification, l’installation, l’exploitation, l’usage et l’entretien susdits.

(2) La Commission peut, sauf disposition contraire expressément énoncée, ordonner par qui, dans quelle proportion et à quelle époque doivent être payés les frais et dépenses qu’entraînent la fourniture, la construction, la reconstruction, la modification, l’installation et l’exécution de ces structures, dispositifs, équipements, ouvrages, réfections ou réparations ou leur surveillance, le cas échéant, ou leur exploitation, usage ou entretien continu, ou le fait de se conformer d’une autre manière à cette ordonnance.

Dans sa réplique, B.C. Tel prétend que l’article 54 de la LNAMT ne s’applique pas en l’espèce, étant donné que l’article 336 de la *Loi sur les chemins de fer* est un code exhaustif qui traite expressément des ordonnances de raccordement, alors que l’article 54 se trouve sous la rubrique «ouvrages publics» et ne se rapporte aux faits de la présente espèce que d’une façon très générale.

Compte tenu de notre conclusion au sujet de l’étendue du pouvoir discrétionnaire conféré au Conseil en vertu de l’article 336 de la *Loi sur les chemins de fer*, nous estimons qu’il n’est pas nécessaire de nous prononcer sur l’applicabilité de l’article 54 de la LNAMT. Nous estimons que le Conseil avait la compétence pour rendre l’ordonnance qu’il a prononcée en vertu de l’article 336 de la *Loi sur les chemins de fer*, et qu’il n’avait pas besoin de recourir aux pouvoirs que lui attribue la LNAMT.

La seule question qu’il nous reste à examiner est celle de la «contribution» et celle de savoir si le Conseil était empêché de rendre l’ordonnance qu’il a prononcée en ce qui concerne la contribution à cause des dispositions de l’article 340 de la *Loi sur les chemins de fer*.

* Voir note du traducteur, ci-dessus, à la p. 685.

While section 340 of the *Railway Act* may well be applicable as between a company and its competitors, as this Court has held in *Bell Canada v. Challenge Communications Limited*, it is our view that it is not applicable on the particular facts of this case. Section 340 is essentially a remedial provision, available to the Commission in assessing tolls charged by a telephone company. In a case such as this, where the Commission itself orders by whom and to what extent contribution should be made, as one of the terms and conditions of interconnection under section 336 which it considers just and expedient under that section, then it is our view that section 340 of the *Railway Act* has no application.

CONCLUSION

No one has challenged the authority of the Commission to order a telephone company to allow for the interconnection with and use of its network by another company, even where the interconnecting company intended to compete with the first mentioned company.

Having thoroughly considered all of the evidence before it, the Commission in this case determined that competition in the long distance telephone market was in the public interest and would result in a number of benefits to the Canadian public. There can be no doubt that the prime consideration for the Commission, when deciding whether and on what terms to grant an interconnection order, is and must be the public interest.

Having determined that the interconnection order being sought in this case, and the resultant opening up of the Canadian long distance market, was in the public interest, the Commission proceeded to impose terms and conditions aimed at ensuring that competition, and the benefits which would flow from it, became a reality. There is, in our view, nothing in the Commission's order to suggest that it acted for any purpose other than the promotion of the public interest.

Bien qu'il puisse très bien s'appliquer à une compagnie et à ses concurrents, comme notre Cour l'a jugé dans l'arrêt *Bell Canada c. Challenge Communications Limited*, nous sommes d'avis que l'article 340 de la *Loi sur les chemins de fer* n'est pas applicable eu égard aux faits particuliers de la présente affaire. L'article 340 est essentiellement une disposition réparatrice que le Conseil peut invoquer pour évaluer les taxes imposées par une compagnie téléphonique. Dans un cas comme celui qui nous occupe, dans lequel le Conseil ordonne lui-même par qui et dans quelle proportion une contribution devrait être faite lorsqu'il établit les modalités du raccordement visée par l'article 336 qu'il estime juste et convenable au sens de cet article, nous sommes d'avis que l'article 340 de la *Loi sur les chemins de fer* ne s'applique pas.

CONCLUSION

Personne n'a contesté le pouvoir du Conseil d'ordonner à une compagnie téléphonique de permettre le raccordement de son réseau à celui d'une autre compagnie même lorsque la compagnie qui sollicite le raccordement le fait avec l'intention de livrer concurrence à l'autre compagnie.

Après avoir examiné à fond tous les éléments de preuve qui avaient été portés à sa connaissance, le Conseil a conclu en l'espèce que la concurrence dans le marché téléphonique interurbain était dans l'intérêt public et qu'elle procurerait plusieurs avantages au public canadien. Il n'y a aucun doute que la principale considération dont le Conseil doit tenir compte lorsqu'il décide s'il y a lieu d'accorder une ordonnance de raccordement et à quelles conditions, est et doit être l'intérêt public.

Après avoir conclu que l'ordonnance de raccordement sollicitée en l'espèce—et l'ouverture du marché canadien de l'interurbain en résultant—étaient dans l'intérêt public, le Conseil a ensuite fixé les modalités visant à faire en sorte que la concurrence—et les avantages qui en découleraient—se concrétisent. À notre avis, rien dans l'ordonnance du Conseil ne permet de penser qu'il a agi dans un but autre que la défense de l'intérêt public.

For all of these reasons, we will dismiss the appeal and all of the cross-appeals. We will answer both questions of law and jurisdiction at issue in the appeal and the cross-appeals in the negative. Pursuant to subsection 68(5) of the NTPPA, we will certify the opinion of the Court to the Commission accordingly.

With respect to the costs of the appeal, the NTPPA is silent on the question in an appeal of this nature. It is therefore our view that the provisions of Rule 1312 of the *Federal Court Rules* [C.R.C., c. 663] apply. Since no special reasons have been shown for an award of costs in this appeal, we will make none.

Par ces motifs, nous rejeterons l'appel et tous les appels incidents. Nous répondrons par la négative aux deux questions de droit et de compétence en litige dans l'appel et les appels incidents. Conformément au paragraphe 68(5) de la LNAMT, nous transmettrons notre opinion certifiée au Conseil en conséquence.

En ce qui a trait aux dépens de l'appel, la LNAMT est muette sur la question dans le cas d'un appel de cette nature. Nous sommes par conséquent d'avis que les dispositions de la Règle 1312 des *Règles de la Cour fédérale* [C.R.C., ch. 663] s'appliquent. Étant donné qu'aucune raison spéciale n'a été invoquée pour justifier d'adjuger des dépens dans le cadre du présent appel, nous n'en adjugerons pas.

A-1180-91

A-1180-91

Van Hung Nguyen (*Applicant*)Van Hung Nguyen (*requérant*)

v.

c.

Minister of Employment and Immigration
(*Respondent*)^a Ministre de l'Emploi et de l'Immigration (*intimé*)*INDEXED AS: NGUYEN v. CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION) (C.A.)**RÉPERTORIÉ: NGUYEN c. CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION) (C.A.)*

Court of Appeal, Marceau, Hugessen and Décary, J.J.A.—Winnipeg, December 16, 1992; Ottawa, January 15, 1993.

Cour d'appel, juges Marceau, Hugessen et Décary, J.C.A.—Winnipeg, 16 décembre 1992; Ottawa, 15 janvier 1993.

Constitutional law — Charter of Rights — Equality rights — Decision to deport landed immigrant convicted of numerous criminal offences against whom certificate certifying him danger to Canadian public issued not contrary to s. 15 — Foreigner not having absolute right to enter, remain in Canada — Requirement of no serious criminal convictions not illegitimate or arbitrary — Decision ineligible to have refugee claim determined pursuant to Immigration Act, s. 46.01(1)(e)(ii) not contrary to s. 15 — To deny dangerous criminals right to seek refuge in Canada not form of illegitimate discrimination.

^c *Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits à l'égalité — La décision d'expulser un immigrant ayant reçu le droit d'établissement, reconnu coupable de nombreuses infractions criminelles et faisant l'objet d'une attestation du ministre selon laquelle il constitue un danger pour le public au Canada, n'a pas été rendue contrairement à l'art. 15 — L'étranger n'a pas un droit absolu d'entrer et de demeurer au Canada — L'absence requise de condamnations pour infractions criminelles graves n'est pas illégitime ni arbitraire — La décision déclarant le requérant inadmissible à faire juger sa revendication du statut de réfugié conformément à l'art. 46.01(1)(e)(ii) de la Loi sur l'immigration n'est pas contraire à l'art. 15 — Le refus aux criminels dangereux du droit de chercher refuge au Canada n'est pas une forme illégitime de discrimination.*

Constitutional law — Charter of Rights — Life, liberty and security — Procedure established by Immigration Act to determine whether breach of condition of no serious criminal convictions attached to landed immigrant's right to remain in Canada not violating rules of fundamental justice — Scheme established by Immigration Act, ss. 27, 32(2), 46.01(1)(e)(ii) not contrary to s. 7 — Formal guidelines as to factors to be considered by Minister before issuing danger to Canadians certificate unnecessary — Minister's opinion as reliable as that of court — No meaningful balancing between danger to Canadian public and degree of persecution feared upon deportation — No procedural unfairness.

^d *Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité — La procédure établie par la Loi sur l'immigration pour déterminer s'il y a eu violation de la condition visant l'absence de condamnations pour infractions criminelles graves, attachée au droit de l'immigrant qui a reçu le droit d'établissement de rester au Canada, ne viole pas les règles de la justice fondamentale — La mesure établie par les art. 27, 32(2) et 46.01(1)(e)(ii) de la Loi sur l'immigration n'est pas contraire à l'art. 7 — Il est inutile d'établir des lignes directrices formelles régissant les facteurs que doit prendre en considération le ministre avant de délivrer une attestation portant que le demandeur constitue un danger pour le public au Canada — L'opinion du ministre est aussi valable que celle de la Cour — Aucune comparaison ayant un sens entre le danger pour le public au Canada que représente le demandeur et sa crainte d'être persécuté s'il était expulsé — Aucun manque d'équité dans la procédure.*

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Removal of permanent residents — Landed immigrant, convicted criminal, claiming Convention refugee status at s. 27 inquiry — Minister issuing certificate certifying him danger to Canadian public — Adjudicator and member of Refugee Division finding applicant ineligible pursuant to s. 46.01(1)(e)(ii)(B) to have refugee claim determined — Decisions to deport, of ineligibility to have refugee claim determined, scheme established by Immigration Act, ss. 27(1)(d)(i), 32(2), 46.01(1)(e)(ii) constitutionally valid.

^e *Citoyenneté et immigration — Exclusion et renvoi — Renvoi de résidents permanents — Un immigrant ayant reçu le droit d'établissement, criminel reconnu coupable, revendique le statut de réfugié au sens de la Convention au cours de l'enquête prévue à l'art. 27 — Le ministre délivre une attestation le déclarant un danger pour le public au Canada — L'arbitre et le membre de la section du statut déclarent que la revendication du requérant n'est pas recevable par la section du statut, conformément à l'art. 46.01(1)(e)(ii)(B) — Les décisions relatives à l'expulsion du requérant et à l'irrecevabilité de sa*

This was an application for judicial review of the determination that the applicant was ineligible to have his Convention refugee claim determined by the Refugee Division and the subsequent issuance of a deportation order. The applicant, a landed immigrant, has been convicted of numerous serious criminal offences since his admission to Canada. At the commencement of an *Immigration Act*, subsection 27(3) inquiry he indicated that he wished to claim refugee status and the inquiry was adjourned. When it resumed in the presence of a member of the Convention Refugee Division, the Adjudicator determined that the applicant was a person described in paragraph 27(1)(d), but the inquiry was again adjourned before it was decided whether the applicant was eligible to have his claim to refugee status determined by the Refugee Division. When the inquiry resumed, a certificate signed by the Minister stating that the applicant constituted a danger to the public in Canada was filed. The panel then determined that the applicant was not eligible to have his claim referred to the Refugee Division pursuant to clause 46.01(1)(e)(ii)(B), which provides that a Convention refugee who the Minister has certified constitutes a danger to the public is not eligible to have the refugee claim determined by the Refugee Division. The Adjudicator then issued a deportation order. The applicant argued that deportation without first determining his refugee claim could result in deportation to a country where he would be persecuted and could face torture or execution. The issues were whether either the decision to deport once a person is found to be a person described in paragraph 27(1)(d) pursuant to subsection 32(2), or the decision that the person is not eligible to have his claim to refugee status determined by the Refugee Division pursuant to subparagraph 46.01(1)(e)(ii), is constitutionally invalid.

Held, the application should be dismissed.

The decision to deport based on subsections 27(1) and 32(2) was constitutionally valid. A non-citizen has no absolute right to enter or remain in Canada. Therefore the establishment and enforcement of conditions to be observed by landed immigrants in order to retain their right to remain in Canada and avoid deportation may offend the Charter only (1) if the conditions themselves are discriminatory (breaching the right of all landed immigrants under Charter, section 15 to equal treatment under the law); or (2) if their implementation is not made with full regard for the rules of fundamental justice (breaching the right of everyone in accordance with the principles of fundamental justice). The requirement of no serious criminal convictions is not illegitimate or arbitrary and the procedure set up by the Act to determine breach of the requirement in practice does not violate rules of fundamental justice.

The decision concerning eligibility to have his refugee claim determined was also constitutionally valid. A foreigner has no absolute right to be recognized as a political refugee under

revendication par la section du statut de réfugié, la mesure établie par les art. 27(1)d)(i), 32(2) et 46.01(1)e)(ii) de la Loi sur l'immigration, sont constitutionnelles.

Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire de la décision déclarant la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention du requérant irrecevable par la section du statut, et de la prise subséquente d'une mesure d'expulsion. Le requérant, un immigrant ayant reçu le droit d'établissement, a été reconnu coupable de nombreuses infractions criminelles sérieuses depuis son admission au Canada. Au début de l'enquête prévue au paragraphe 27(3) de la *Loi sur l'immigration*, il a fait savoir qu'il voulait revendiquer le statut de réfugié, et l'enquête a été ajournée. Lors de sa reprise en présence d'un membre de la section du statut de réfugié, l'arbitre a déterminé que le requérant était une personne visée à l'alinéa 27(1)d), mais l'enquête a été de nouveau ajournée avant que l'on ait décidé si la revendication du requérant était recevable par la section du statut. Lors de la reprise de l'enquête, l'attestation signée par le ministre, portant que le requérant constituait un danger pour le public au Canada, a été déposée. Le tribunal a alors déterminé que la revendication du requérant n'était pas recevable par la section du statut conformément à la disposition 46.01(1)e)(ii)(B), qui prévoit que la revendication de statut de réfugié au sens de la Convention du requérant dont le ministre atteste qu'il constitue un danger pour le public au Canada n'est pas recevable par la section du statut. L'arbitre a ensuite pris une mesure d'expulsion. Le requérant a fait valoir que son expulsion sans examen préalable de sa revendication du statut de réfugié pourrait entraîner son expulsion dans un pays où il serait persécuté et où il pourrait être exposé à la torture ou à l'exécution. Les questions litigieuses consistent à savoir si la décision d'expulser une personne, une fois qu'elle est déclarée être visée à l'alinéa 27(1)d) conformément au paragraphe 32(2), et la décision portant qu'une revendication du statut de réfugié n'est pas recevable par la section du statut, en vertu du sous-alinéa 46.01(1)e)(ii), sont constitutionnelles.

Arrêt: la demande est rejetée.

La décision d'expulser le requérant, fondée sur les paragraphes 27(1) et 32(2), est constitutionnelle. Un non-citoyen n'a aucun droit absolu d'entrer et de demeurer au Canada. Par conséquent, l'établissement de conditions que doivent respecter les immigrants ayant reçu le droit d'établissement pour conserver leur droit de rester au pays et éviter l'expulsion, ne peut violer la Charte que (1) si les conditions sont en elles-mêmes discriminatoires (violant ainsi le droit de tous les immigrants ayant reçu le droit d'établissement au même bénéfice de la loi en vertu de l'article 15 de la Charte), ou (2) si leur application ne respecte pas pleinement les principes de justice fondamentale (violant ainsi le droit accordé à tous selon les principes de justice fondamentale). L'absence requise de condamnations pour de graves infractions n'est pas illégitime ni arbitraire, et la méthode établie par la Loi pour vérifier la violation de cette exigence dans la pratique ne porte pas atteinte aux principes de justice fondamentale.

La décision visant l'irrecevabilité de la revendication du statut de réfugié par la section du statut est, elle aussi, valide sur le plan constitutionnel. Un étranger n'a aucun droit absolu

either the common law or any international convention to which Canada adheres. Legislation which defines conditions for eligibility to claim refugee status violates the Charter only if those conditions have the effect of subjecting a group of claimants to discriminatory treatment within the meaning of section 15. To deny dangerous criminals the right to seek refuge in Canada is not a form of illegitimate discrimination. Only section 15 is engaged since, unlike the first decision which entailed forced deportation and therefore deprivation of liberty, a declaration of ineligibility does not imply any positive act which may affect life, liberty or security of the person.

d'être reconnu comme étant un réfugié politique, soit en vertu de la common law, soit en vertu de toute convention internationale à laquelle a adhéré le Canada. Les dispositions législatives qui définissent les conditions nécessaires à la revendication du statut de réfugié ne peuvent porter atteinte à la Charte que si ces conditions ont pour effet de faire preuve, à l'égard d'un groupe de demandeurs de statut, de discrimination au sens de l'article 15. Refuser à des criminels dangereux le droit de chercher refuge au Canada n'est pas une forme illégitime de discrimination. Seul l'article 15 est en cause car, contrairement à la première décision qui traitait de l'expulsion et par conséquent de la perte de la liberté, une déclaration d'irrecevabilité n'implique aucun acte qui puisse porter atteinte à la vie, à la liberté ou à la sécurité de la personne.

The scheme of the Act established by subparagraph 27(1)(d)(i), subsection 32(2) and subparagraph 46.01(1)(e)(ii) is constitutionally sound, and the decisions made against the applicant in conformity therewith did not infringe his Charter rights. As the effect of subparagraph 46.01(1)(e)(ii) is to take away the only possible barrier to the issuance of an unconditional deportation order, thus participating in the deprivation of liberty and possibly the security of the individual which results from deportation, Charter, section 7 came into play. The applicant argued that the absence of legislative safeguards to protect against the issuance of an ill-advised certificate, coupled with the lack of any provision for court review of the Minister's opinion, rendered the whole legislative scheme disrespectful to principles of fundamental justice. Formal guidelines as to the factors to be considered in the formation of the Minister's opinion are unnecessary as the Minister's opinion in respect of public danger is as reliable as that of a court. There can be no meaningful balancing between an actual danger to the Canadian public and the fear of persecution of a foreign citizen. The challenge to procedural aspects of the scheme did not need to be addressed because the tribunal did not have jurisdiction to examine whether the public danger certificate had been issued in accordance with the rules of natural justice. Only this Court has such jurisdiction. There was, in any event, no merit to the argument of procedural unfairness. The procedure established and followed affords an individual full opportunity to make his case thus satisfying the demands of the principle of *audi alteram partem*. There is no reason to require an oral hearing. The allegation of bias could not be understood as there was nothing to suggest that the Minister had pre-judged the matter.

L'économie de la Loi, établie par le sous-alinéa 27(1)d)(i), le paragraphe 32(2) et le sous-alinéa 46.01(1)e)(ii), est constitutionnelle et les décisions rendues contre le requérant en conformité avec elle ne portent pas atteinte aux droits que lui garantit la Charte. Comme le sous-alinéa 46.01(1)e)(ii) a pour effet de supprimer le seul obstacle possible à la prise d'une mesure d'expulsion pure et simple, contribuant comme tel à la perte de la liberté et, il est possible, de la sécurité de la personne résultant de l'expulsion, l'article 7 de la Charte entre en jeu. Le requérant a fait valoir que l'absence de garanties législatives qui protégeraient contre les attestations inconsidérées, jointe au fait que rien ne prévoit le contrôle judiciaire de l'opinion du ministre, rendent tout le cadre législatif contraire aux principes de justice fondamentale. Le ministre n'a pas à suivre des lignes directrices formelles en formant son opinion sur le danger pour le public que représente un individu, car son opinion à cet égard est aussi fiable que celle d'un tribunal. On ne pourrait faire une comparaison qui ait un sens entre le danger réel pour le public au Canada que représente un citoyen étranger, et la crainte de persécution éprouvée par ce dernier. Il n'est pas nécessaire de traiter des aspects procéduraux du cadre législatif parce que le tribunal n'avait pas compétence pour déterminer si l'attestation relative au danger public avait été délivrée en conformité avec les règles de justice naturelle. Seule, cette Cour possède une telle compétence. Quoi qu'il en soit, l'argument fondé sur l'équité dans la procédure n'a aucun fondement. Les formalités établies et suivies donnent à l'intéressé l'entière possibilité de faire valoir son point de vue, ce qui satisfait aux exigences de la maxime *audi alteram partem*. Il n'y a aucune raison d'exiger une audition orale. La prétention qu'il y aurait partialité est incompréhensible, car rien ne permet de croire que le ministre avait déjà formé son opinion sur l'affaire.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 7, 11, 12, 15.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, chap. 11 (R.-U.) [L.R.C. 1985, appendice II, n° 44], art. 7, 11, 12, 15.

Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52, s. 72(1)(b), 82.1 (as am. by S.C. 1984, c. 21, s. 84), 83 (as am. *idem*).

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 27 (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 11), 32 (as am. *idem*), 43 (as am. *idem*, s. 14), 46 (as am. *idem*), 46.01 (as enacted *idem*), 70(1)(b) (as am. *idem*, s. 18).

United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Art. 33.

Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, Art. 33.

Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-1977, ch. 52, art. 72(1)(b), 82.1 (mod. par S.C. 1984, ch. 21, art. 84), 83 (mod., *idem*).

Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 27 (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 11), 32 (mod., *idem*), 43 (mod., *idem*, art. 14), 46 (mod., *idem*), 46.01 (édicte, *idem*), 70(1)(b) (mod., *idem*, art. 18).

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; 8 C.R.R. (2d) 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161.

REFERRED TO:

Kindler v. Canada (Minister of Justice), [1991] 2 S.C.R. 779; (1991), 84 D.L.R. (4th) 438; 67 C.C.C. (3d) 1; 8 C.R. (4th) 1; 129 N.R. 81; *Longia v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, A-1059-90, Mahoney J.A., judgment dated 23/9/91, F.C.A., not yet reported; *Singh et al. v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177; (1985), 17 D.L.R. (4th) 422; 12 Admin. L.R. 137; 14 C.R.R. 13; 58 N.R. 1; *Berrahma v. Minister of Employment and Immigration* (1991), 132 N.R. 202 (F.C.A.).

APPLICATION for judicial review of the decision that the applicant was ineligible to have his Convention refugee claim determined by the Refugee Division and the subsequent issuance of a deportation order.

COUNSEL:

David Matas for applicant.
Harry Gliner for respondent.

SOLICITORS:

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

The following are the reasons for judgment rendered in English by

MARCEAU J.A.: In November 1988, the applicant, who had been admitted to Canada as a landed immigrant in February 1981, was summoned to an inquiry under subsection 27(3) of the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2 ("the Act"), following a report by a senior immigration officer alleging that he was a

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration), [1992] 1 R.C.S. 711; (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; 2 Admin. L.R. (2d) 125; 8 C.R.R. (2d) 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161.

DÉCISIONS CITÉES:

Kindler c. Canada (Ministre de la Justice), [1991] 2 R.C.S. 779; (1991), 84 D.L.R. (4th) 438; 67 C.C.C. (3d) 1; 8 C.R. (4th) 1; 129 N.R. 81; *Longia c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, A-1059-90, juge Mahoney, J.C.A., jugement en date du 23-9-91, C.A.F., encore inédit; *Singh et autres c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177; (1985), 17 D.L.R. (4th) 422; 12 Admin. L.R. 137; 14 C.R.R. 13; 58 N.R. 1; *Berrahma c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* (1991), 132 N.R. 202 (C.A.F.).

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision portant que la revendication du statut de réfugié au sens de la Convention du requérant est irrecevable par la section du statut, et de la prise subséquente d'une mesure d'expulsion.

AVOCATS:

David Matas pour le requérant.
Harry Gliner pour l'intimé.

PROCUREURS:

David Matas, Winnipeg, pour le requérant.
Le sous-procureur général du Canada, pour l'intimé.

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

LE JUGE MARCEAU, J.C.A.: En novembre 1988, le requérant, admis au Canada en février 1981 en qualité d'immigrant ayant reçu le droit d'établissement, avait été convoqué à une enquête prévue au paragraphe 27(3) de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2 («la Loi»), suite au rapport d'un agent

person described in subparagraphs 27(1)(d)(i) and 27(1)(d)(ii) of the Act, that is to say: a person who has been convicted of a criminal offence for which a term of imprisonment of more than six months has been imposed or a term of imprisonment of five years or more could have been imposed.¹ At the commencement of the inquiry, the applicant informed the Adjudicator that he wished to claim refugee status. The inquiry was therefore adjourned as required by the Act.²

When the inquiry resumed in the presence of a member of the Convention Refugee Determination Division, the Adjudicator first determined that the allegation in the report was accurate on the basis of the evidence before him that, since his admission to Canada, the applicant had been convicted twice for possession of a dangerous weapon, twice for aggravated assault and once for sexual intercourse with a female under 14 years. The Adjudicator then called for examination of whether the applicant was eligible to have his claim to refugee status determined by the

¹ The provisions referred to read as follows:

27. (1) Where an immigration officer or a peace officer is in possession of information indicating that a permanent resident is a person who

(d) has been convicted of an offence under any Act of Parliament for which a term of imprisonment of

(i) more than six months has been imposed, or

(ii) five years or more may be imposed,

the immigration officer or peace officer shall forward a written report to the Deputy Minister setting out the details of such information.

² S. 43(3) [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 14] reads:

43. . . .

(3) Subject to subsection (5), where, on being given an opportunity pursuant to subsection (1), the person who is the subject of the inquiry claims to be a Convention refugee, the inquiry shall, if a member of the Refugee Division is not present at the inquiry, be adjourned to ensure the presence of a member thereof and shall be continued thereafter only in the presence of both the adjudicator and the member.

principal qui alléguait qu'il était une personne visée aux sous-alinéas 27(1)d)(i) et 27(1)d)(ii) de la Loi, c'est-à-dire: celui qui a été déclaré coupable d'une infraction soit pour laquelle une peine d'emprisonnement de plus de six mois a été imposée, soit qui peut être punissable d'au moins cinq ans d'emprisonnement¹. Au début de l'enquête, le requérant a avisé l'arbitre qu'il souhaitait revendiquer le statut de réfugié. L'enquête a donc été ajournée comme le requiert la Loi².

Lors de la reprise de l'enquête en présence d'un membre de la section du statut de réfugié, l'arbitre a tout d'abord déterminé que l'allégation contenue dans le rapport était exacte selon les éléments de preuve dont il disposait voulant que, depuis son admission au Canada, le requérant avait été à deux reprises déclaré coupable d'avoir en sa possession une arme dangereuse, il avait à deux reprises aussi été reconnu coupable de voies de fait graves et une fois d'avoir eu des relations sexuelles avec une mineure de moins de 14 ans. L'arbitre a alors

¹ Les dispositions mentionnées sont libellées comme suit:

27. (1) L'agent d'immigration ou l'agent de la paix doit faire part au sous-ministre, dans un rapport écrit et circonstancié, de renseignements concernant un résident permanent et indiquant que celui-ci, selon le cas:

d) a été déclaré coupable d'une infraction prévue par une loi fédérale:

(i) soit pour laquelle une peine d'emprisonnement de plus de six mois a été imposée,

(ii) soit qui peut être punissable d'au moins cinq ans d'emprisonnement;

² Voici le libellé de l'art. 43(3) [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 14]:

43. . . .

(3) En cas de revendication du statut de réfugié au sens de la Convention, l'enquête ne peut se poursuivre qu'en présence et de l'arbitre et d'un membre de la section du statut. Elle est ajournée, s'il y a lieu, pour permettre cette présence.

Refugee Division, as directed by subsection 46(1) [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 14] of the Act.³ An adjournment was then sought and granted, and when the inquiry resumed, a representative of the Minister tendered into evidence a certificate signed by the Minister stating that the applicant constituted a danger to the public in Canada. Clause 46.01(1)(e)(ii)(B) [as enacted *idem*] of the Act provides that:

46.01 (1) A person who claims to be a Convention refugee is not eligible to have the claim determined by the Refugee Division if

(e) the claimant is

(ii) a person

(B) who has been convicted in Canada of an offence under any Act of Parliament for which a term of imprisonment of ten years or more may be imposed

who the Minister has certified constitutes a danger to the public in Canada, or

The conditions for application of this provision of the Act were obviously established, but the applicant submitted that to apply the provision in his case would violate his constitutional rights under 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]]. The panel rejected the submission and determined that the applicant was not eligible to have his claim referred to the Refugee Division. The Adjudicator then issued a deportation order

³ S. 46(1) reads:

46. (1) Where an inquiry is continued or a hearing is held before an adjudicator and a member of the Refugee Division,

(a) the adjudicator shall, in the case of an inquiry, determine whether the claimant should be permitted to come into Canada or to remain therein, as the case may be;

(b) the adjudicator and the member shall determine whether the claimant is eligible to have the claim determined by the Refugee Division; and

(c) if either the adjudicator or the member or both determine that the claimant is so eligible, they shall determine whether the claimant has a credible basis for the claim.

demandé à étudier la question de savoir si la revendication du requérant était recevable par la section du statut, comme il est prévu au paragraphe 46(1) [mod., par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 14] de la Loi³. L'ajournement sollicité a été accordé, et à la reprise de l'enquête, un représentant du ministre a déposé en preuve une attestation signée par le ministre et portant que le requérant constituait un danger pour le public au Canada. La disposition 46.01(1)e(ii)(B) [édicte, *idem*] de la Loi prévoit ce qui suit:

46.01 (1) La revendication de statut n'est pas recevable par la section du statut si le demandeur se trouve dans l'une ou l'autre des situations suivantes:

e) . . .

(ii) selon une attestation du ministre, il constitue un danger pour le public au Canada et:

(B) ou bien a été déclaré coupable au Canada d'une infraction à une loi fédérale pour laquelle une peine d'emprisonnement de dix ans ou plus est prévue,

Il est évident que ces conditions de la Loi étaient présentes, mais le requérant a avancé que les appliquer à son cas violerait les droits constitutionnels que lui accorde 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]]. Le tribunal a rejeté cette prétention et déterminé que la revendication du requérant n'était pas recevable par la section du statut. L'arbitre a alors pris contre le requérant une mesure d'expulsion

³ L'art. 46(1) est libellé comme suit:

46. (1) Les règles suivantes s'appliquent aux enquêtes ou audiences tenues devant un arbitre et un membre de la section du statut:

a) dans le cas d'une enquête, l'arbitre détermine si le demandeur de statut doit être autorisé à entrer au Canada ou à y demeurer, selon le cas;

b) l'arbitre et le membre déterminent si la revendication est recevable par la section du statut;

c) si au moins l'un des deux conclut à la recevabilité, ils déterminent ensuite si la revendication a un minimum de fondement.

against the applicant as mandated by subsection 32(2) [as am. *idem*, s. 11] of the Act.⁴

The present application for judicial review, brought with leave of the Court, attacks the validity of both the determination of ineligibility and the deportation order.

In his presentation in support of the application, counsel for the applicant, for the most part, reiterated before us the submissions he had made before the panel. These submissions were, as to be expected, all based on the presumption that ordering deportation without determining the applicant's claim to refugee status could result in forcible deportation of the applicant to a country where he might be persecuted and, in particular, might face torture or arbitrary execution. But they were disorganized and often confused. They dealt indiscriminately with the issuance of the Minister's certificate in the circumstances of the case, the procedure established for the issuance of such public danger certificates by a general ministerial directive and the legislative provisions involved, and they invoked simultaneously sections 7, 11, 12 and 15 of the Charter. The serious issues raised by the application, which we are told are advanced in other cases, will have to be dealt with in a more orderly way.

What is called into question in the wording of the application is the constitutionality of the whole statutory scheme pursuant to which a permanent resident can be ordered deported from Canada without giving effect to his claim to refugee status. It cannot be overlooked, however, that this scheme comprises two separate and independent decisions made pursuant to two sets of provisions. One is the decision of the Adjudicator whereby the person, having been found to be one described in subparagraphs 27(1)(d)(i) and 27(1)(d)(ii) of the Act, is ordered deported as required by subsection 32(2) of the Act; the other is the decision of the Adjudicator and the member

⁴ S. 32(2) reads:

32. . . .

(2) Where an adjudicator decides that a person who is the subject of an inquiry is a permanent resident described in subsection 27(1), the adjudicator shall, subject to subsection 32.1(2), make a deportation order against that person.

en vertu du paragraphe 32(2) [mod., *idem*, art. 11] de la Loi⁴.

La présente demande de contrôle judiciaire, présentée avec autorisation de la Cour, conteste la validité aussi bien de la conclusion d'irrecevabilité que de la mesure d'expulsion.

Dans son exposé à l'appui de la demande, l'avocat du requérant a surtout réitéré devant nous les observations qu'il avait faites au tribunal. Celles-ci, comme on peut s'y attendre, s'appuyaient toutes sur la présomption que la prise d'une mesure d'expulsion, sans examen préalable de la revendication du statut de réfugié du requérant, pourrait entraîner l'expulsion forcée de celui-ci dans un pays où il pourrait être persécuté et, plus particulièrement, où il pourrait être exposé à la torture ou à l'exécution arbitraire. Mais ces observations étaient désordonnées et souvent confuses. Elles traitaient sans distinction de la délivrance de l'attestation ministérielle dans les circonstances de l'affaire, de la procédure établie pour la délivrance de telles attestations de danger public par une directive ministérielle générale et des dispositions législatives en cause, et elles invoquaient simultanément les articles 7, 11, 12 et 15 de la Charte. Les questions sérieuses soulevées par la demande, dont on nous dit qu'elles sont soulevées dans d'autres affaires, devront être exposées d'une façon plus ordonnée.

Ce que l'on conteste dans le libellé de la demande, c'est la constitutionnalité de toute l'économie de la Loi en vertu de laquelle l'expulsion du Canada d'un résident permanent peut être décrétée sans qu'il ait été donné suite à sa revendication du statut de réfugié. On ne doit pas oublier, toutefois, que ce régime législatif comporte deux décisions distinctes et indépendantes, prises en application de deux ensembles de dispositions. L'une de ces décisions est celle de l'arbitre selon laquelle l'intéressé, une fois déclaré être une personne visée aux sous-alinéas 27(1)d)(i) et 27(1)d)(ii) de la Loi, fait l'objet d'une mesure d'expulsion en application du paragraphe 32(2) de la Loi;

⁴ L'art. 32(2) est libellé comme suit:

32. . . .

(2) S'il conclut que l'intéressé est un résident permanent se trouvant dans l'une des situations visées au paragraphe 27(1), l'arbitre, sous réserve du paragraphe 32.1(2), prend une mesure d'expulsion contre lui.

which affirms, pursuant to subparagraph 46.01(1)(e)(ii), that the person is not eligible to have his claim to refugee status determined by the Refugee Division. It seems logical to me to start the analysis by inquiring whether one or the other of these two decisions could, in itself, be vulnerable to constitutional attack.

The constitutional validity of the decision based on subsections 27(1) and 32(2) of the Act is easy to verify, especially following the judgments of the Supreme Court in *Kindler v. Canada (Minister of Justice)*, [1991] 2 S.C.R. 779, and *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711. If one bears in mind that a non-citizen has no absolute right to enter or remain in the country, one can see that the establishment by Parliament, and their enforcement in particular cases, of conditions to be observed by landed immigrants in order to retain their right to remain in Canada and avoid deportation may only offend the Charter in two ways: either the conditions are in themselves discriminatory (breaching thereby the right of all landed immigrants under section 15 of the Charter to equal treatment under the law); or their implementation in particular cases is not made with full regard for the rules of fundamental justice (thus breaching the right of everyone under section 7 of the Charter not to be deprived of liberty except in accordance with the principles of fundamental justice).⁵ Now, certainly, the requirement of no serious criminal convictions is not illegitimate or arbitrary, and the procedure set up by the Act to determine breach of the requirement in practice—a procedure scrupulously followed in this case—does not violate rules of fundamental justice. There is no difficulty with the first decision therefore: it is, when viewed in isolation, constitutionally valid.

⁵ While Sopinka J., in writing the judgment of the Supreme Court in *Chiarelli*, *supra*, has not considered it necessary to take a firm position on whether the issuance of a deportation order would affect the liberty of the individual within the meaning of section 7 of the Charter, it seems to me, with respect, that forcibly deporting an individual against his will has the necessary effect of interfering with his liberty, in any meaning that the word can bear, in the same manner as extradition was found to interfere in *Kindler*, *supra*.

l'autre décision est celle de l'arbitre et du membre qui affirme, conformément au sous-alinéa 46.01(1)e)(ii), que la revendication de l'intéressé n'est pas recevable par la section du statut. Il me semble logique de commencer l'analyse en cherchant à savoir si l'une ou l'autre de ces décisions pourrait, en elle-même, être vulnérable sur le plan constitutionnel.

La validité constitutionnelle des décisions fondées sur les paragraphes 27(1) et 32(2) de la Loi est facile à vérifier, particulièrement à la suite des jugements de la Cour suprême dans *Kindler c. Canada (Ministre de la Justice)*, [1991] 2 R.C.S. 779, et *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711. Si l'on tient compte du fait que le non-citoyen n'a aucun droit absolu d'entrer et de demeurer au Canada, on voit que l'établissement par le Parlement, et leur mise à exécution dans des cas particuliers, de conditions que doivent respecter les immigrants ayant reçu le droit d'établissement pour conserver leur droit de rester au pays et d'éviter l'expulsion, ne peuvent violer la Charte que de deux façons: soit que les conditions soient en elles-mêmes discriminatoires (violant ainsi le droit de tous les immigrants ayant reçu le droit d'établissement au même bénéfice de la loi en vertu de l'article 15 de la Charte); soit que leur application dans des cas particuliers ne respecte pas pleinement les principes de justice fondamentale (violant ainsi le droit que l'article 7 de la Charte accorde à chacun de n'être pas privé de sa liberté, si ce n'est en conformité avec les principes de justice fondamentale⁵). Or, il est certain que l'absence requise de condamnations pour de graves infractions n'est pas illégitime ni arbitraire, et la méthode établie par la Loi pour vérifier la violation de cette exigence dans la pratique—méthode scrupuleusement suivie en l'espèce—ne porte pas atteinte aux principes de justice fondamentale. La première décision ne pose pas de problème, par conséquent:

⁵ Bien que le juge Sopinka, en rédigeant le jugement de la Cour suprême dans l'affaire *Chiarelli*, précitée, n'a pas estimé nécessaire d'adopter une position ferme sur la question de l'atteinte à la liberté, au sens de ce mot à l'article 7 de la Charte, que constituerait une mesure d'expulsion, il me semble, en toute déférence, que l'expulsion d'un individu aurait pour conséquence nécessaire de porter atteinte à sa liberté, dans tous les sens possibles de cette expression, de la même façon que l'extradition a été considérée comme une atteinte à la liberté dans l'arrêt *Kindler*, précité.

There appears to be even less difficulty in coming to the conclusion that the other decision, made pursuant to subparagraph 46.02(1)(e)(ii) of the Act, is, in itself, also constitutionally sound. A foreigner has no absolute right to be recognized as a political refugee under either the common law or any international convention to which Canada has adhered.⁶ It follows that legislation which purports to define conditions for eligibility to claim refugee status may violate the Charter only if those conditions have the effect of subjecting a group of claimants to discriminatory treatment within the meaning of section 15. To deny dangerous criminals the right, generally conceded to immigrants who flee persecution, to seek refuge in Canada certainly cannot be seen as a form of illegitimate discrimination. Only section 15 of the Charter is engaged since, contrary to the first decision which entailed forced deportation and therefore deprivation of liberty, a declaration of ineligibility does not imply or lead, in itself, to any positive act which may affect life, liberty or security of the person (see *Berrahma v. Minister of Employment and Immigration* (1991), 132 N.R. 202, and *Longia v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, not yet reported, A-1059-90, which on this point distinguished *Singh et al. v. Minister of Employment and Immigration*, [1985] 1 S.C.R. 177 where the exercise of the right to claim refugee status, a right previously granted, was in question).

⁶ Article 33 of the 1951 *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* provides as follows:

Article 33

Prohibition of Expulsion or Return ("Refoulement")

1. No Contracting State shall expel or return ("refouler") a refugee in any manner whatsoever to the frontiers of territories where his life or freedom would be threatened on account of his race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion.

2. The benefit of the present provision may not, however, be claimed by a refugee whom there are reasonable grounds for regarding as a danger to the security of the country in which he is, or who, having been convicted by a final judgment of a particularly serious crime, constitutes a danger to the community of that country.

elle est, considérée isolément, constitutionnellement valide.

Il semble encore plus facile d'en arriver à la conclusion que l'autre décision, rendue conformément au sous-alinéa 46.02(1)(e)(ii) de la Loi est, en elle-même, également valide sur le plan constitutionnel. Un étranger n'a aucun droit absolu d'être reconnu comme étant un réfugié politique, soit en vertu de la common law, soit en vertu de toute convention internationale à laquelle a adhéré le Canada⁶. Il s'ensuit que les dispositions législatives qui prétendent définir les conditions nécessaires à la revendication du statut de réfugié ne peuvent porter atteinte à la Charte que si ces conditions ont pour effet de faire preuve, à l'égard d'un groupe de demandeurs de statut, de discrimination au sens de l'article 15. Refuser à des criminels dangereux le droit, généralement accordé aux immigrants qui fuient la persécution, de chercher refuge au Canada ne saurait certes pas être considéré comme une forme illégitime de discrimination. Seul l'article 15 de la Charte est en cause car, contrairement à la première décision qui traitait de l'expulsion forcée et par conséquent de la perte de la liberté, une déclaration d'irrecevabilité n'implique ni n'entraîne, en elle-même, aucun acte qui puisse porter atteinte à la vie, la liberté ou la sécurité de la personne (voir *Berrahma c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration* (1991), 132 N.R. 202 et *Longia c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, encore inédit, A-1059-90, qui sur ce point ont établi une distinction avec l'arrêt *Singh et autres c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1985] 1 R.C.S. 177 dans lequel le droit de revendiquer le statut de réfugié, droit déjà accordé, était contesté).

⁶ Voici le libellé de l'Article 33 de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* de 1951:

Article 33

Défense d'Expulsion et de Refoulement

1. Aucun des États Contractants n'expulsera ou ne refoulera, de quelque manière que ce soit, un réfugié sur les frontières des territoires où sa vie ou sa liberté serait menacées en raison de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un certain groupe social ou de ses opinions politiques.

2. Le bénéfice de la présente disposition ne pourra toutefois être invoqué par un réfugié qu'il y aura des raisons sérieuses de considérer comme un danger pour la sécurité du pays où il se trouve ou qui, ayant été l'objet d'une condamnation définitive pour un crime ou délit particulièrement grave, constitue une menace pour la communauté dudit pays.

Thus, when considered independently of one another, neither of the two decisions made in implementing the impugned scheme is vulnerable to constitutional attack. This conclusion, however, is not determinative. A legislative scheme may be denounced even if its parts are in themselves acceptable. The interaction between the parts may create a completely new context and force a new approach. This, I believe, is the attitude that the Supreme Court adopted in *Chiarelli*, *supra*.

In the *Chiarelli* case, a permanent resident had been ordered deported after having been found to be a person described in section 27 of the Act, and his right to appeal on compassionate grounds under the then paragraph 72(1)(b) [S.C. 1976-77, c. 52] of the Act [*Immigration Act, 1976*] (now paragraph 70(1)(b) [as am. *idem*, s. 18]) had been removed due to the issuance of a security certificate by the Minister under sections 82.1 [as am. by S.C. 1984, c. 21, s. 84] and 83 [as am. *idem*] of the Act (now 81 and 82). The Supreme Court, following in that respect the approach of this Court, examined the constitutional challenge as being aimed at the scheme viewed as a whole. The removal of the special right to appeal was perceived as the removal of a means to oppose the deportation order and, as a result, might engage section 7 of the Charter. Similarly in our case, while a determination of ineligibility under subparagraph 46.01(1)(e)(ii) of the Act is only indirectly linked to the deportation order, nevertheless it has the effect of taking away the only possible barrier to the issuance of an unconditional deportation order, and as such participates in the deprivation of liberty and, possibly, the security of the individual which results from deportation. More generally, the deprivation of liberty involved in any forced deportation is given a new dimension by the fact that the individual to be deported claims to be a refugee. It is appropriate, therefore, to assume that section 7 of the Charter is brought into play with respect to the scheme as a whole, that is to say with respect not only to the issuance of the deportation order, but also to the ineligibility decision based on the public danger certificate. The question becomes whether the issuance of the public danger certificate, the central feature of the scheme as a whole, could be said to have violated a principle of fundamental justice.

Donc, lorsqu'elles sont considérées indépendamment l'une de l'autre, aucune des deux décisions rendues en application de la mesure législative contestée n'est vulnérable sur le plan constitutionnel. Cette conclusion n'est toutefois pas décisive. Une mesure législative peut être contestée même si ses parties sont en elles-mêmes acceptables. En effet, l'action réciproque de ses parties peut créer un contexte complètement nouveau et imposer une approche différente. C'est là, je crois, l'attitude qu'a adoptée la Cour suprême dans l'arrêt *Chiarelli*, précité.

Dans l'affaire *Chiarelli*, on avait ordonné l'expulsion d'un résident permanent après avoir déterminé qu'il était visé par l'article 27 de la Loi, et il avait perdu son droit d'interjeter appel pour des raisons d'ordre humanitaire en vertu de ce qui était alors l'alinéa 72(1)b) [S.C. 1976-77, ch. 52] de la Loi [*Loi sur l'immigration de 1976*] (aujourd'hui l'alinéa 70(1)b) [mod., *idem*, art. 18]) suite à la délivrance de l'attestation du ministre en vertu des articles 82.1 [mod. par S.C. 1984, ch. 21 art. 84] et 83 [mod., *idem*] de la Loi (aujourd'hui les articles 81 et 82). La Cour suprême, suivant à cet égard la ligne de conduite de cette Cour, a étudié le défi constitutionnel comme s'il s'adressait au cadre législatif pris dans son ensemble. Le retrait du droit particulier d'interjeter appel a été perçu comme le retrait d'un recours permettant de s'opposer à la mesure d'expulsion et, en conséquence, comme une atteinte possible à l'article 7 de la Charte. De la même façon en l'espèce, bien que la décision concluant à l'irrecevabilité en vertu du sous-alinéa 46.01(1)e)(ii) de la Loi ne soit qu'indirectement liée à la mesure d'expulsion, elle n'en supprime pas moins le seul obstacle possible à la prise d'une mesure d'expulsion pure et simple, et comme telle elle contribue à la perte de la liberté et, il est possible, de la sécurité de la personne résultant de l'expulsion. De façon plus générale, la perte de la liberté en cause dans toute expulsion forcée revêt une nouvelle dimension du fait que la personne qui doit être expulsée revendique le statut de réfugié. Il convient donc, par conséquent, de tenir pour acquis que l'article 7 de la Charte entre en jeu à l'égard du cadre législatif dans son ensemble, c'est-à-dire non seulement en ce qui concerne la prise de la mesure d'expulsion, mais aussi relativement à la conclusion d'irrecevabilité fondée sur l'attestation selon laquelle le requérant constitue un danger pour le public. La

question devient donc celle de savoir si la délivrance de cette attestation, qui est la caractéristique principale du régime législatif dans son ensemble, peut être considérée comme une atteinte aux principes de justice fondamentale.

A complete answer to the question requires that two aspects be examined: the substantive aspect, which is concerned with the contents or the substance of the legislative provision, and the procedural aspect, which looks at the manner in which the legislation is in fact implemented. Counsel made lengthy submissions on both aspects. None of these submissions, however, convince me that the legislation or its implementation in this case is constitutionally unacceptable.

The substantive aspects

With respect to the legislation itself, it is argued that the absence of legislative safeguards to protect against the issuance of an ill-advised certificate, such as a requirement that dangerous conduct be likely to continue and that the dangerousness be intractable, coupled with the fact that there is no provision for a court review of the Minister's opinion, renders the whole legislative scheme disrespectful to principles of fundamental justice. I disagree. I do not believe that the Minister needs to be compelled to follow formal guidelines as to the factors he should take into account in forming his opinion, and I consider the Minister's opinion in respect of public danger as reliable as that of a court. Trying another approach, counsel further argued that by excluding any consideration of the claim, and therefore any evidence that could be tendered in support thereof, the provision has the effect of precluding any balancing by the Refugee Division or later by the Minister between the danger the claimant represents to the Canadian public and the degree of persecution feared upon deportation. Neither the Refugee Division nor the Minister, however, need to conduct such a balancing, since it is irrelevant to the decisions that, under the law, they are called upon to make. Moreover, I do not understand, for that matter, how and on what basis a meaningful balancing between an actual danger to the Canadian public and the fear of persecution of a for-

Pour répondre complètement à cette question, il faut étudier deux aspects du problème: l'aspect matériel, qui porte sur le contenu ou le fond de la disposition législative, et l'aspect procédural, qui vise la façon dont la Loi est de fait appliquée. L'avocat du requérant a fait de longues observations sur ces deux aspects, mais aucune d'elles ne m'a convaincu que la Loi ou son application en l'espèce sont invalides sur le plan constitutionnel.

d Les aspects matériels

On fait valoir, à l'égard de la Loi elle-même, que l'absence de garanties législatives qui protégeraient contre les attestations inconsidérées, comme par exemple l'exigence que la conduite dangereuse soit susceptible de persister et que le danger soit incontrôlable, jointe au fait que rien ne prévoit le contrôle judiciaire de l'opinion du ministre, rendent tout le cadre législatif contraire aux principes de justice fondamentale. Je ne suis pas d'accord. Je ne crois pas que le ministre doive suivre des lignes directrices formelles quant aux facteurs dont il devrait tenir compte en formant son opinion, et je considère son opinion sur le danger pour le public que représente un individu aussi fiable que celle d'un tribunal. Adoptant un autre point de vue, l'avocat du requérant a fait en outre valoir qu'en excluant tout examen de la revendication, et partant toute preuve qui pourrait être présentée à l'appui, la disposition législative a pour conséquence d'écarter toute possibilité pour la section du statut et plus tard pour le ministre, de mettre dans la balance le danger que le requérant représente pour le public au Canada et la gravité de la persécution qu'il redoute s'il était expulsé. Ni la section du statut ni le ministre n'ont cependant à faire cette comparaison, puisqu'elle n'est pas pertinente aux décisions que la Loi leur impose de rendre. De plus, je ne comprends pas comment et sur quel fondement on pourrait jamais faire une comparaison qui ait un sens entre le

eign citizen could ever be made. Counsel's alternative approach leads nowhere.

The contention that the scheme of which subparagraph 46.01(1)(e)(ii) is a part would constitute an outrage to Canadian public standards of decency, so as to offend principles of fundamental justice, is simply untenable. It cannot be said, therefore, that section 7 mandates, in the circumstances, an evaluation of the refugee claim.

The procedural aspects

Counsel challenged the procedural aspects of the scheme on the ground that the procedure set up by the Minister for the issuance of a certificate does not provide for an oral hearing and contains no provision for judicial review. He argued further that, even if the procedure was adequate, fundamental justice was breached in this case due to the fact that issuance of an initial certificate prior to the establishment of the procedure, even if not acted upon, created a reasonable apprehension of bias in respect of the decision to issue the second certificate on which the tribunal acted.

Strictly speaking, these submissions need not be addressed. We are sitting in judicial review of the decision of a tribunal which, in my view, did not have the jurisdiction to examine whether the public danger certificate placed before it had been issued in accordance with the rules of natural justice. The mandate of this tribunal did not entitle it to look behind a certificate fully valid on its face. While expressing an opinion, the issuance of a certificate is nevertheless, it seems to me, a decision which is subject to judicial review by this Court only, not by immigration officers.⁷ However, in the interest of covering all possible means of attack, I will briefly indicate why I see no merit whatever in these arguments. The proce-

⁷ The same reasoning, and therefore the same reservation, did not apply to the substantive aspect already considered since there the very constitutionality of the legislative provision, regardless of its implementation in the particular case, was involved and we now know that an administrative tribunal is entitled to examine the constitutional validity of the statutory provisions upon which it is acting.

danger réel pour le public au Canada et la crainte de persécution d'un citoyen étranger. L'approche subsidiaire de l'avocat du requérant ne mène nulle part.

a La prétention voulant que le cadre législatif dont fait partie le sous-alinéa 46.01(1)e)(ii) constitue un outrage aux normes de décence du public canadien, et porte donc atteinte aux principes de justice fondamentale, est tout simplement intenable. On ne peut donc soutenir que l'article 7 exige, dans les circonstances, l'examen de la revendication du statut de réfugié.

Les aspects procéduraux

L'avocat du requérant a contesté les aspects procéduraux du cadre législatif au motif que les formalités établies par le ministre à l'égard de la délivrance de ses attestations ne prévoient aucune audition orale ni aucun contrôle judiciaire. Il a soutenu en outre que même si ces formalités étaient adéquates, il y avait en l'espèce atteinte à la justice fondamentale parce que la délivrance d'une attestation initiale avant l'établissement des formalités, même s'il ne lui est pas donné suite, créait une crainte raisonnable de partialité à l'égard de la décision de délivrer la seconde attestation à laquelle le tribunal a donné suite.

f À vrai dire, il n'est pas nécessaire de traiter de ces observations. Nous faisons le contrôle judiciaire de la décision d'un tribunal qui, à mon sens, n'avait pas compétence pour déterminer si l'attestation relative au danger pour le public dont il était saisi avait été délivrée selon les principes de justice naturelle. Le mandat de ce tribunal ne lui permettait pas de se poser des questions sur une attestation à première vue valide. Bien qu'il s'agisse de l'expression d'une opinion, la délivrance d'une attestation est néanmoins, à mon sens, une décision susceptible du seul contrôle judiciaire de cette Cour, et non de celui des agents d'immigration⁷. Toutefois, afin de traiter de tous les moyens de contestation possibles, je vais expliquer

⁷ Le même raisonnement, et par conséquent la même réserve, ne s'appliquait pas à l'aspect matériel du problème déjà étudié puisqu'à cet égard, le caractère constitutionnel même de la mesure législative, indépendamment de son application dans un cas particulier, était contesté et nous savons désormais que les tribunaux administratifs sont habilités à se prononcer sur la validité constitutionnelle des mesures législatives en vertu desquelles ils agissent.

dure set up and actually followed affords the individual concerned full opportunity to make his or her case which, I think, in the circumstances, satisfies the demands of the *audi alteram partem* maxim. I see no reason to require an oral hearing in this case as in any other similar case. On the other hand, I do not even understand the allegation of bias. It is true that a first certificate signed prior to the establishment of procedural guidelines was replaced by a second certificate issued in full compliance with the new procedural requirements. However, the new process, which is in the nature of a show cause order, establishes, as a first step, a notice of intention to issue the certificate. I see no material difference, in practice, between prior issuance of a certificate and notice of intention to issue a certificate. There is nothing to suggest that the Minister had prejudged the matter such that any representations to the contrary would be futile. Bias is not an issue here.

On the basis of my analysis, therefore, I can only conclude that the scheme of the Act, established by subparagraph 27(1)(d)(i), subsection 32(2) and subparagraph 46.01(1)(e)(ii), is constitutionally sound and the decisions made against the applicant in conformity therewith did not infringe his guaranteed rights under the Charter. This conclusion, of course, disposes of the application, but before closing I will permit myself a last quick remark.

We have been dealing here: first, with the issuance of a deportation order, not its actual execution to a precise country, and second, with a refusal to inquire into a claim of fear of persecution, not a refusal to take into consideration proof, on a balance of probabilities, that the deportee, if sent back to a particular country, will be subject to persecution including torture and possibly execution. I may have had no difficulty in finding that the rules of fundamental justice did not require, in the case of a criminal who is certified to be a public danger, thorough investigation of a claim of fear of persecution prior to the issuance of a deportation order against the person. It would be my opinion, however, that the Minister would act in direct violation of the Charter if he purported to exe-

brièvement pourquoi je ne trouve aucun bien-fondé à ces arguments. Les formalités établies et réellement suivies donnent à l'intéressé l'entière possibilité de faire valoir son point de vue ce qui, je crois, satisfait dans les circonstances aux exigences de la maxime *audi alteram partem*. Je ne vois pas plus de raisons d'exiger en l'espèce une audition orale que dans toute autre affaire analogue. D'autre part, je ne comprends même pas la prétention qu'il y aurait partialité. Il est vrai que la première attestation signée avant que soient établies les formalités procédurales a été remplacée par une autre, qui respecte entièrement les nouvelles exigences de la procédure. Toutefois, le nouveau processus, qui s'apparente à l'ordonnance de justification établit, comme première étape, l'avis d'intention de délivrer une attestation. Dans la pratique, je ne vois aucune distinction importante entre la délivrance préalable d'une attestation et l'avis d'intention de délivrer une attestation. Rien ne permet de croire que le ministre avait déjà formé son opinion sur l'affaire de sorte que toute observation à l'encontre aurait été futile. La partialité n'est pas une question litigieuse en l'espèce.

Mon analyse ne peut donc que m'amener à conclure que l'économie de la Loi, établie par le sous-alinéa 27(1)d(i), le paragraphe 32(2) et le sous-alinéa 46.01(1)e(ii), est constitutionnelle et que les décisions rendues contre le requérant en conformité avec elle ne portaient pas atteinte aux droits que lui garantit la Charte. Cette conclusion, bien entendu, règle la demande, mais avant de terminer je me permets une dernière brève remarque.

Nous avons traité en l'espèce: tout d'abord, de la délivrance d'une mesure d'expulsion, et non de sa mise à exécution vers un pays précis, et deuxièmement, du refus de faire enquête sur l'affirmation d'une crainte de persécution, non du refus de prendre en considération la preuve, selon la prépondérance des probabilités, que la personne expulsée, si elle était renvoyée dans un certain pays, serait victime de persécution, dont la torture et peut-être l'exécution. J'aurais pu conclure aisément que les règles de justice naturelle n'exigeaient pas, dans le cas d'un criminel reconnu constituer un danger public, une enquête approfondie sur sa crainte de persécution avant qu'il ne fasse l'objet d'une mesure d'expulsion. Je serais toutefois d'avis que le ministre violerait carrément la

cute a deportation order by forcing the individual concerned back to a country where, on the evidence, torture and possibly death will be inflicted. It would be, it seems to me, a participation in a cruel and unusual treatment within the meaning of section 12 of the Charter, or, at the very least, an outrage to public standards of decency, in violation of the principles of fundamental justice under section 7 of the Charter. There are means to enjoin the Minister not to commit an act in violation of the Charter.

The application which is now before the Court is ill-founded and it should be dismissed.

HUGESSEN J.A.: I concur.

DÉCARY J.A.: I concur.

Charte s'il prétendait exécuter une mesure d'expulsion en forçant l'intéressé à retourner dans un pays où, selon la preuve, il sera torturé et peut être mis à mort. Il me semble que ce serait participer à un traitement cruel et inusité au sens de l'article 12 de la Charte ou, à tout le moins, commettre un outrage aux normes publiques de la décence, en violation des principes de justice fondamentale visés à l'article 7 de la Charte. Il existe des moyens d'enjoindre au ministre de ne pas agir en violation de la Charte.

La demande dont la Cour est saisie est mal fondée et elle devrait être rejetée.

c LE JUGE HUGESSEN, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

LE JUGE DÉCARY, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

A-904-90

A-904-90

Arthur Winters (Appellant)**Arthur Winters (appellant)**

v.

c.

Regional Transfer Board, Prairie Region (Correctional Service Canada) and Michael Gallagher, Warden of Edmonton Institution (Respondents)

a **Comité régional des transfèrements, Région des prairies (Service correctionnel du Canada) et Michael Gallagher, directeur de l'établissement d'Edmonton (intimés)**

INDEXED AS: WILLIAMS v. CANADA (REGIONAL TRANSFER BOARD) (C.A.)

b *RÉPERTORIÉ: WILLIAMS c. CANADA (COMITÉ RÉGIONAL DES TRANSFÈREMENTS) (C.A.)*

Court of Appeal, Isaac C.J., Pratte and Hugessen J.J.A.—Edmonton, December 3, 1992; Ottawa, January 14, 1993.

c Cour d'appel, juge en chef Isaac, juges Pratte et Hugessen, J.C.A.—Edmonton, 3 décembre 1992; Ottawa, 14 janvier 1993.

Penitentiaries — Warden's decision to transfer convict from Edmonton Institution to High Maximum Security Unit at Saskatchewan Penitentiary based on wrong understanding of facts — Acting Assistant Deputy Commissioner confirming Warden's decision — No progress summary filed contrary to Commissioner's Directive — Documents on file at Edmonton spoke well of convict's performance — Breach of procedural fairness — Decision confirming set aside — Transfer without opportunity to consult lawyer denial of right to counsel — Duty to inform convict of right to counsel, provide reasonable opportunity to exercise right when decision made to place in administrative segregation, transfer — Transfer to administrative segregation, high maximum security constituting new detention.

d *Pénitenciers — La décision du directeur de transférer un détenu de l'établissement d'Edmonton à l'unité à sécurité maximale élevée du pénitencier de la Saskatchewan reposait sur une interprétation erronée des faits — Le sous-commissaire adjoint par intérim a confirmé la décision du directeur — Aucun rapport récapitulatif sur l'évolution du cas n'a été déposé, contrairement à la Directive du commissaire — Des documents versés au dossier d'Edmonton parlaient favorablement du rendement du détenu — Violation de l'équité en matière de procédure — La décision portant confirmation est annulée — Le transfèrement sans qu'il y ait possibilité de consulter un avocat est un déni du droit à l'assistance d'un avocat — Obligation d'informer le détenu de son droit à l'assistance d'un avocat, de lui donner la possibilité raisonnable d'exercer ce droit lorsqu'on décide de le placer en isolement préventif, de le transférer — Le transfèrement à une unité d'isolement préventif, à une unité à sécurité maximale élevée constitue une nouvelle détention.*

Constitutional law — Charter of Rights — Criminal process — Right to counsel — Federal penitentiary inmate transferred to high maximum security facility without opportunity to contact lawyer — Charter, s. 10 giving right to retain and instruct counsel without delay on arrest or detention — Transfer to high security or administrative segregation constituting new and separate detention — Duty to inform appellant of right to counsel and to provide reasonable opportunity to exercise right when decision made to place in administrative segregation, transfer to high maximum security.

e *Droit constitutionnel — Charte des droits — Procédures criminelles et pénales — Droit à l'assistance d'un avocat — Un détenu d'un pénitencier fédéral a été transféré à un établissement à sécurité maximale élevée sans qu'il lui soit possible de consulter un avocat — L'art. 10 de la Charte prévoit le droit d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat en cas d'arrestation et de détention — Le transfèrement à une unité à sécurité élevée ou à une unité d'isolement préventif constitue une détention nouvelle et distincte — Obligation d'informer l'appellant de son droit à l'assistance d'un avocat et de lui donner la possibilité raisonnable d'exercer ce droit lorsqu'on décide de le placer en isolement préventif, de le transférer à une unité à sécurité maximale élevée.*

Judicial review — Prerogative writs — Warden's decision to transfer convict from Edmonton Institution to High Maximum Security Unit at Saskatchewan Penitentiary based on wrong understanding of facts — Acting Assistant Deputy Commissioner confirming Warden's decision — No progress summary filed contrary to Commissioner's Directive — Documents on file in Edmonton praising convict's performance — Decision to confirm quashed — In some circumstances procedural fair-

f *Contrôle judiciaire — Brefs de prérogative — La décision du directeur de transférer un détenu de l'établissement d'Edmonton à l'unité à sécurité maximale élevée du pénitencier de la Saskatchewan reposait sur une interprétation erronée des faits — Le sous-commissaire adjoint par intérim a confirmé la décision du directeur — Aucun rapport récapitulatif sur l'évolution du cas n'a été déposé, contrairement à la Directive du commissaire — Des documents versés au dossier d'Edmonton*

ness requiring administrative authority to disclose all material in its possession relevant to proposed decision — Progress summary in hands of decision-maker essential to procedural fairness herein — Contrary to fundamental justice to withhold, refuse to consider materials favourable to convict in possession of penitentiary authorities.

The appellant was serving a sentence of life imprisonment at the Edmonton Institution, a federal penitentiary. After a knife fight between two inmates, the inmates were ordered to return to their cells and were locked in (a “lock-down”). The Warden formed the opinion, based on information communicated to him by his staff, that the appellant was partially responsible for disrupting the smooth progress of the lock-down. He ordered the appellant’s administrative segregation and immediate transfer to the High Maximum Security Unit at Saskatchewan Penitentiary. The appellant received a notification of recommendation for involuntary transfer prior to his departure from Edmonton Institution setting out the basis of the Warden’s decision. As soon as he was advised of the intention to transfer him, the appellant sought permission to contact a lawyer, but his request was denied. After his arrival at Prince Albert, he received an expanded notification of recommendation for involuntary transfer. Appellant’s requests to contact a lawyer were denied until after he was given the second notification. After consulting counsel, the appellant prepared and filed a written response to the transfer. Criminal charges laid against the appellant for obstructing the lock-down were subsequently withdrawn and it was inferred from this that the Warden had been mistaken in his view of the lock-down incident. The transfer was subsequently confirmed by the Acting Assistant Deputy Commissioner after consideration of the two notifications of recommendation for involuntary transfer and the appellant’s written response thereto.

Commissioner’s Directive 540 lists a progress summary (brief picture of the inmate’s general behaviour and progress while incarcerated) as a mandatory document to be before the decision-maker considering a transfer. A notice of involuntary transfer recommendation and inmate written response must be provided in addition to the progress summary. No progress summary was ever submitted to the Acting Assistant Deputy Commissioner, although there were several documents on file at the Edmonton Institution which praised the appellant’s performance, including one dated after all but one of the incidents mentioned in the notification of recommendation for involuntary transfer.

On this appeal against a trial judgment denying an application to quash the decision to transfer and subsequent confirma-

faisaient l’éloge du rendement du détenu — La décision portant confirmation est annulée — Dans certaines circonstances, l’équité en matière de procédure exige d’une autorité administrative qu’elle communique tous les documents qui se trouvent en sa possession et qui se rapportent à la décision projetée —

a La présence d’un rapport récapitulatif sur l’évolution du cas entre les mains du décideur est, en l’espèce, un élément essentiel de l’équité en matière de procédure — Le fait de ne pas communiquer les documents favorables au détenu qui se trouvent en la possession des autorités pénitentiaires et de refuser de les examiner déroge à la justice fondamentale.

L’appelant purge une peine d’emprisonnement à perpétuité à l’établissement d’Edmonton, un pénitencier fédéral. Après une bagarre au couteau entre deux détenus, les détenus ont reçu l’ordre de réintégrer leur cellule pour y être enfermés («isolement cellulaire»). Le directeur, se fondant sur les renseignements reçus de son personnel, a estimé que l’appelant était en partie responsable de la perturbation du déroulement sans heurt de l’isolement cellulaire. Il a ordonné l’isolement préventif de l’appelant et son transfèrement immédiat à l’unité à sécurité maximale élevée du pénitencier de la Saskatchewan. Antérieurement à son départ de l’établissement d’Edmonton, l’appelant a reçu un avis de recommandation du transfèrement non sollicité exposant le motif de la décision du directeur. Dès qu’il a été informé de l’intention de le transférer, l’appelant a demandé l’autorisation de consulter un avocat, mais sa requête a été rejetée. Après son arrivée à Prince Albert, il a reçu un avis plus détaillé de recommandation du transfèrement non sollicité. On n’a pas satisfait aux demandes de consultation d’un avocat faites par l’appelant avant qu’il n’ait reçu le second avis. Après avoir consulté son avocat, l’appelant a rédigé et déposé une réponse écrite au transfèrement envisagé. Les accusations criminelles portées contre l’appelant pour avoir entravé le déroulement de l’isolement cellulaire ont par la suite été retirées, et on en a déduit que le directeur s’était mépris sur l’incident de l’isolement cellulaire. Le sous-commissaire adjoint par intérim a ensuite confirmé le transfèrement après qu’il eut examiné les deux avis de recommandation du transfèrement non sollicité et la réponse écrite de l’appelant à ceux-ci.

La Directive du commissaire n° 540 énumère le rapport récapitulatif sur l’évolution du cas (brève image du comportement général du détenu et de l’évolution de son cas au cours de son incarcération) comme un document obligatoire que le décideur examinant un cas de transfèrement doit avoir en sa possession. On doit fournir, à part le rapport récapitulatif sur l’évolution du cas, un avis de recommandation du transfèrement non sollicité et la réponse écrite du détenu. Aucun rapport récapitulatif sur l’évolution du cas n’a jamais été soumis au sous-commissaire adjoint par intérim, même si le dossier de l’établissement d’Edmonton contenait plusieurs documents qui faisaient l’éloge du rendement de l’appelant, dont un établi ultérieurement à tous les incidents mentionnés dans l’avis de recommandation du transfèrement non sollicité, à l’exception d’un incident.

Dans le présent appel formé contre un jugement de première instance qui a rejeté une demande d’annulation de la décision

tion thereof, the issues were whether there had been a denial of procedural fairness and the appellant's right to counsel.

Held, the appeal should be allowed.

There are some circumstances in which procedural fairness requires that an administrative authority disclose to a concerned person all material in its possession which may be relevant to a proposed decision regarding that person. This duty is at its highest in the criminal process, where the prosecution must disclose to the accused all material in its possession whether or not the Crown proposes to use such material. While rules governing prosecutions should not be imported without distinction into procedures relating to the transfer of penitentiary inmates, in the particular circumstances, the requirement of a progress summary in the hands of the decision-maker was an essential component of procedural fairness. The appellant had been transferred from Edmonton where he might have had access to documents and materials which might reflect favourably upon him, to Prince Albert where such access would be almost impossible and where he was held in conditions of extreme severity, bordering on isolation. The materials which would advance the appellant's case were under the exclusive control of the penitentiary authorities and it was not in accordance with fundamental justice to not only withhold such materials from him, but to refuse to consider them at all. The Acting Assistant Deputy Commissioner reached his decision based on information now known to be wrong and without considering more up-to-date material which was highly favourable to the appellant. Such material, or a summary thereof, was required to be considered and it was possible to provide it.

The appellant was denied the right to counsel. Although an inmate's right to consult counsel at any reasonable time does not require demonstration and exists independently of Charter guarantees, section 10 applies. That section provides that on arrest or detention everyone has the right to retain and instruct counsel without delay. It is well settled that a transfer into high security or administrative segregation amounts to a new and separate detention. The authorities were under a positive duty to inform the appellant of his right to counsel and to provide him with a reasonable opportunity to exercise that right as soon as they had decided to place him in administrative segregation and to transfer him to high maximum security. On the evidence, it would not have been impossible or impractical to have given the appellant an opportunity to consult a lawyer. Denial of the request to consult his lawyer could not be justified on the basis of the urgency of the situation. The Warden's decision breached the appellant's Charter rights and confirmation of the transfer should be quashed.

de transfèrement et de la confirmation ultérieure de celle-ci, il s'agit d'examiner s'il y a eu déni du droit à l'équité en matière de procédure et du droit de l'appellant d'avoir recours à un avocat.

^a *Arrêt*: l'appel doit être accueilli.

Il existe des cas où l'équité en matière de procédure exige d'une autorité administrative qu'elle communique à l'intéressé tous les documents qui se trouvent en sa possession et qui peuvent se rapporter à une décision envisagée le concernant. Cette obligation atteint son point culminant dans le processus pénal, où la poursuite doit communiquer à l'accusé tous les documents se trouvant en sa possession, que la Couronne ait l'intention d'utiliser ces documents ou non. Certes, les règles régissant les poursuites ne devraient pas être introduites sans distinction dans les procédures relatives au transfèrement de détenus d'un pénitencier; mais, dans les circonstances particulières de l'espèce, la présence obligatoire d'un rapport récapitulatif sur l'évolution du cas entre les mains du décideur était un élément essentiel de l'équité en matière de procédure. L'appellant avait été transféré d'Edmonton, où il aurait pu avoir accès à des documents et à des éléments susceptibles de lui être favorables, à Prince Albert, où un tel accès serait presque impossible et où il était détenu dans des conditions d'extrême sévérité frisant l'isolation. Les documents favorables à la cause de l'appellant étaient sous le contrôle exclusif des autorités pénitentiaires, et le fait pour celles-ci non seulement de ne pas les communiquer à l'appellant, mais en outre de refuser de les examiner, déroge à la justice fondamentale. Le sous-commissaire adjoint par intérim a pris sa décision en se fondant sur les renseignements dont on sait maintenant qu'ils sont faux et sans prendre en considération les documents plus à jour qui étaient très favorables à l'appellant. Ces documents, ou un résumé de ceux-ci, devaient être examinés, et il était possible de les fournir.

L'appellant s'est vu refuser le droit de consulter un avocat. Bien que le droit d'un détenu de consulter un avocat à un moment raisonnable se passe de démonstration et existe indépendamment des garanties prévues par la Charte, l'article 10 s'applique. Cet article prévoit que, en cas d'arrestation et de détention, chacun a le droit d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat. Il est bien établi que le transfèrement à une unité à sécurité élevée ou à une unité d'isolement préventif équivaut à une nouvelle et distincte détention. Les autorités étaient indéniablement tenues d'informer l'appellant de son droit à l'assistance d'un avocat et de lui donner la possibilité raisonnable d'exercer ce droit dès qu'elles avaient décidé de le placer en isolement préventif et de le transférer à un établissement à sécurité maximale élevé. D'après la preuve, il n'aurait nullement été impossible ni irréalisable de donner à l'appellant la possibilité de consulter un avocat. Le rejet de sa requête en consultation de son avocat ne pouvait se justifier par l'urgence de la situation. La décision du directeur a violé les droits que l'appellant tient de la Charte, et la confirmation du transfèrement devrait être annulée.

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. 10, 24.
Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46 (as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 27, s. 39), ss. 129, 279.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

The Queen v. Miller, [1985] 2 S.C.R. 613; (1985), 52 O.R. (2d) 585; 24 D.L.R. (4th) 9; 16 Admin. L.R. 184; 23 C.C.C. (3d) 97; 49 C.R. (3d) 1; 63 N.R. 321; 14 O.A.C. 33.

CONSIDERED:

R. v. Manninen, [1987] 1 S.C.R. 1233; (1987), 41 D.L.R. (4th) 301; 34 C.C.C. (3d) 385; 58 C.R. (3d) 97; 76 N.R. 198; *Mills v. The Queen*, [1986] 1 S.C.R. 863; (1986), 29 D.L.R. (4th) 161; 26 C.C.C. (3d) 481; 52 C.R. (3d) 1; 21 C.R.R. 76; 67 N.R. 241; 16 O.A.C. 81; *R. v. Gamble*, [1988] 2 S.C.R. 595; (1988), 31 O.A.C. 81; 45 C.C.C. (3d) 204; 66 C.R. (3d) 193; 89 N.R. 161.

REFERRED TO:

R. v. Stinchcombe, [1991] 3 S.C.R. 326; (1991), 120 A.R. 161; [1992] 1 W.W.R. 97; 83 Alta. L.R. (2d) 193; 68 C.C.C. (3d) 1; 8 C.R. (4th) 277; 130 N.R. 277; 8 W.A.C. 161.

APPEAL from trial judgment ([1991] 1 F.C. 251; (1990), 38 F.T.R. 169) dismissing application for orders quashing the Warden's decision to place the appellant in administrative segregation and to transfer him to high maximum security on an emergency basis, and the subsequent decision confirming and approving that transfer. Appeal allowed.

COUNSEL:

Charalee F. Graydon for appellant.
Larry M. Huculak for respondents.

SOLICITORS:

Bishop & McKenzie, Edmonton, for appellant.
Deputy Attorney General of Canada for respondents.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

LOIS ET RÈGLEMENTS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 10, 24.
Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46 (mod. par L.R.C. (1985) (1^{er} suppl.), ch. 27, art. 39), art. 129, 279.

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

La Reine c. Miller, [1985] 2 R.C.S. 613; (1985), 52 O.R. (2d) 585; 24 D.L.R. (4th) 9; 16 Admin. L.R. 184; 23 C.C.C. (3d) 97; 49 C.R. (3d) 1; 63 N.R. 321; 14 O.A.C. 33.

DÉCISIONS EXAMINÉES:

R. c. Manninen, [1987] 1 R.C.S. 1233; (1987), 41 D.L.R. (4th) 301; 34 C.C.C. (3d) 385; 58 C.R. (3d) 97; 76 N.R. 198; *Mills c. La Reine*, [1986] 1 R.C.S. 863; (1986), 29 D.L.R. (4th) 161; 26 C.C.C. (3d) 481; 52 C.R. (3d) 1; 21 C.R.R. 76; 67 N.R. 241; 16 O.A.C. 81; *R. c. Gamble*, [1988] 2 R.C.S. 595; (1988), 31 O.A.C. 81; 45 C.C.C. (3d) 204; 66 C.R. (3d) 193; 89 N.R. 161.

DÉCISION CITÉE:

R. c. Stinchcombe, [1991] 3 R.C.S. 326; (1991), 120 A.R. 161; [1992] 1 W.W.R. 97; 83 Alta. L.R. (2d) 193; 68 C.C.C. (3d) 1; 8 C.R. (4th) 277; 130 N.R. 277; 8 W.A.C. 161.

APPEL d'un jugement de première instance ([1991] 1 C.F. 251; (1990), 38 F.T.R. 169) qui a rejeté une demande visant à obtenir des ordonnances qui annuleraient la décision du directeur de placer l'appelant en isolement préventif et de le transférer d'urgence à une unité à sécurité maximale élevée, et la décision ultérieure de confirmer et d'approuver ce transfèrement. Appel accueilli.

h

AVOCATS:

Charalee F. Graydon pour l'appelant.
Larry M. Huculak pour les intimés.

i

PROCUREURS:

Bishop & McKenzie, Edmonton, pour l'appelant.
Le sous-procureur général du Canada pour les intimés.

j

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

HUGESSEN J.A.:

LE JUGE HUGESSEN, J.C.A.:

IntroductionIntroduction

The appellant is serving a sentence of life imprisonment for first degree murder. On November 5, 1989, he was an inmate at the Edmonton Institution, a federal penitentiary, and was a resident of Living Unit "A" which was composed largely of lifers. At about 6:00 p.m., a knife fight occurred between two inmates in the courtyard of the Institution where there was a large number of inmates present. The appellant was not in the courtyard at the time of the fight and was not implicated in it. Indeed, he was in his living unit. Because the correctional officers were only able to recover one of the two weapons used in the fight and because of the generally tense situation, the authorities ordered a "lock-down" of all the inmates i.e., that they all should be returned to and be locked in their cells. The lock-down did not proceed smoothly in Living Unit "A" and the Warden of the Institution, basing himself on information received from his subordinates, formed the opinion that the appellant and four others had been responsible for impeding the operation of the locking barriers and for preventing two correctional officers, who were in the living unit at the time, from leaving it. On November 6, 1989, he ordered the appellant's administrative segregation and his immediate transfer to the High Maximum Security Unit at the Saskatchewan Penitentiary. Some weeks later, on December 22, 1989, the appellant's involuntary transfer to high maximum security was confirmed by the Acting Assistant Deputy Commissioner.

This appeal is from a decision of the Trial Division [[1991] 1 F.C. 251] dismissing the appellant's application for orders quashing both the Warden's initial decision to place the appellant in administrative segregation and to transfer him to high maximum security on an emergency basis, and the subsequent decision confirming and approving that transfer.

a

L'appelant purge une peine d'emprisonnement à perpétuité pour avoir commis un meurtre au premier degré. Le 5 novembre 1989, il était détenu à l'établissement d'Edmonton, un pénitencier fédéral, et habitait l'unité résidentielle «A» qui était composée en grande partie de condamnés à perpétuité. À 18 h environ, il s'est produit une bagarre au couteau entre deux détenus dans la cour de l'établissement où se trouvait un grand nombre de détenus. L'appelant n'était pas dans la cour au moment de la bagarre, et il n'y était pas impliqué. En fait, il se trouvait dans son unité résidentielle. Les agents de correction ayant pu retrouver seulement une des deux armes utilisées dans la bagarre et étant donné la situation généralement tendue, les autorités ont ordonné un «isolement cellulaire» de tous les détenus, c'est-à-dire qu'ils devraient réintégrer leur cellule pour y être enfermés. L'isolement cellulaire ne s'est pas déroulé sans incident dans l'unité résidentielle «A», et le directeur de l'établissement, se fondant sur les renseignements reçus de ses subalternes, a estimé que l'appelant et quatre autres détenus étaient coupables d'avoir entravé le fonctionnement des barrières de blocage et empêché deux agents de correction, qui se trouvaient dans l'unité résidentielle à ce moment-là, de quitter celle-ci. Le 6 novembre 1989, il a ordonné l'isolement préventif de l'appelant et son transfèrement immédiat à l'unité à sécurité maximale élevée du pénitencier de la Saskatchewan. Quelques semaines plus tard, le 22 décembre 1989, le transfèrement non sollicité de l'appelant à l'unité à sécurité maximale élevée a été confirmé par le sous-commissaire adjoint par intérim.

h

i

Le présent appel est interjeté de la décision par laquelle la Section de première instance [[1991] 1 C.F. 251] a rejeté la demande d'ordonnances présentée par l'appelant pour faire annuler tant la décision initiale du directeur de le placer en isolement préventif et de le transférer d'urgence à l'unité à sécurité maximale élevée que la décision ultérieure portant confirmation et approbation du transfèrement.

j

The Facts

The initial decision of the Warden was based upon his understanding of the facts as communicated to him by the staff of the Institution. That understanding is set out in the first paragraph of a notification of recommendation for involuntary transfer which was given to the appellant on November 6, 1989 prior to his leaving Edmonton:

Commencing at 1815 hours on November 5, 1989 you did assist inmate McLaren in pulling open the lower "A" Unit riot barrier and then block it with a chair. You were observed providing direction to other A Unit inmates that resulted in two officers being blocked from emergency exiting the Unit Office. You prevented them by participating in intimidating behavior and placing objects on the floor to impede their ability to exit. You were observed armed with a bat-like object during this incident.

On August 24, 1989 during an inmate committee meeting you did become verbally aggressive and stated that you would take out staff members if an attempt was made to remove you.

89-06-08—You were threatening to disrupt the industrial program at the Institution while negotiating to introduce programs.

89-03-18—You signed a memorandum to all inmates indicating all were to participate in a peaceful sitdown until the Institution met seven demands.

On 89-02-16 at approximately 1300 hours you were involved in a fight with inmate Dingwall in the courtyard.

Your actions on November 5, 1989 contributed to a serious institutional incident by preventing an emergency lock-up of all inmates following a serious fight with weapons in the courtyard.

As a result of your demonstrated disruptive behavior, you are being transferred to higher security on an emergency basis. [Appeal Book, at page 70.]

(It may be noted parenthetically that the alleged incidents referred to in the second, third, fourth and fifth paragraphs of this document were never made the subject of any disciplinary or other action against the appellant and had not even, apparently, given rise to any warnings.)

The Warden's view of the facts justifying the transfer was enlarged upon and expanded in a second "Notification of Recommendation for Involuntary

Les faits

La décision initiale du directeur reposait sur son interprétation des faits tels qu'ils lui ont été communiqués par le personnel de son établissement. Cette interprétation se trouve dans le premier paragraphe d'un «avis de recommandation du transfèrement non sollicité» donné à l'appelant le 6 novembre 1989 avant qu'il ne quitte Edmonton:

[TRADUCTION] À partir de 18 h 15 le 5 novembre 1989, vous avez effectivement aidé le détenu McLaren à ouvrir la barrière contre les émeutes de la partie inférieure de l'unité «A», et vous l'avez bloquée à l'aide d'une chaise. On vous a observé alors que vous donniez des instructions à d'autres détenus de l'unité A, et il en est résulté que deux agents n'ont pu sortir d'urgence du bureau de l'unité. Vous les avez empêchés en participant à un comportement d'intimidation et en plaçant des objets au plancher pour entraver leur possibilité de sortir. On a remarqué que, au cours de cet incident, vous étiez armé d'un objet ressemblant à une batte.

Le 24 août 1989, au cours d'une réunion du comité des détenus, vous êtes effectivement devenu verbalement agressif, et vous avez dit que vous vous en prendriez aux membres du personnel si on tentait de vous déplacer.

8-6-89—Vous avez menacé de perturber le programme des ateliers industriels donné à l'établissement, au cours d'une négociation portant sur l'introduction de programmes.

18-3-89—Vous avez signé une note à l'intention de tous les détenus indiquant que tous devaient participer à une grève sur le tas pacifique jusqu'à ce que l'établissement ait satisfait à sept demandes.

Le 16-2-89, à 13 h environ, vous avez participé à une bagarre avec le détenu Dingwall dans la cour.

Vos actes le 5 novembre 1989 ont contribué à un sérieux incident à l'établissement, en empêchant un isolement cellulaire d'urgence de tous les détenus à la suite d'une grave bagarre avec des armes dans la cour.

En conséquence du comportement perturbateur dont vous avez fait preuve, vous êtes transféré d'urgence à un établissement à sécurité supérieure. [Dossier d'appel, à la page 70.]

(On peut noter par parenthèse que les incidents allégués mentionnés dans les deuxième, troisième, quatrième et cinquième paragraphes de ce document n'ont jamais fait l'objet d'une mesure disciplinaire ou autre contre l'appelant et n'ont même pas, apparemment, donné lieu à des avertissements.)

Le point de vue des faits adopté par le directeur pour justifier le transfèrement a été développé dans un second «avis de recommandation du transfèrement

Transfer" which was given to the appellant on November 7, 1989, after his arrival at Prince Albert:

Commencing at approximately 1815 hours on November 5, 1989 you did assist inmate McLaren in pulling open the lower "A" Unit riot barrier and then block it with a chair. You were overheard saying "What the fuck's going on. We're not locking up." You then appeared at the Unit Office door and advised Officers Kerich and Reekie that almost all the inmates in the Unit are lifers and "We have fuck all to lose." You were advised to lock up but refused. You were observed walking around the Unit armed with a wooden object shaped like a baseball bat. You were involved and overheard providing direction to other inmates to place broom and/or mop handles on the floor of the foyer by the base of the stairs, near the sub control so as to make it difficult for Officers Kerich and Reekie to walk across the floor in order to exit the Unit. You were also involved in blocking the "A" Unit door to the sub control airlock. When Officers Kerich and Reekie entered the "A" Unit vestibule, you jammed yourself into the inner door to prevent it from closing and thereby, preventing the Officers from completing an emergency exit from the Unit as the inner door has to be closed for the outer door to open. Throughout the incident you were observed providing direction to other "A" Unit inmates that resulted in the incident escalating in seriousness.

Your actions on November 5, 1989 contributed to a serious institutional incident by preventing an emergency lockup of all inmates following a serious fight with weapons in the courtyard.

On August 24, 1989 during an inmate committee meeting you did become verbally aggressive and stated that you would take out staff members if an attempt was made to remove you. On 89-06-08 you were threatening to disrupt the industrial program at the Institution while negotiating to introduce programs.

On 89-03-18, you signed a memorandum to all inmates indicating all were to participate in a peaceful sitdown until the Institution met your seven demands.

On 89-02-16 at approximately 1300 hours, you were involved in a fist fight with inmate Dingwall in the inner courtyard of Edmonton Institution.

As a result of your demonstrated disruptive behavior at Edmonton Institution, you were transferred on an emergency basis to higher security. [Appeal Book, at page 71.]

In addition to the transfer to high maximum security, the alleged involvement of the appellant and four others in the incident in Living Unit "A" in

non sollicité» qui a été donné à l'appelant le 7 novembre 1989, après son arrivée à Prince Albert:

[TRADUCTION] À partir de 18 h 15 environ, le 5 novembre 1989, vous avez effectivement aidé le détenu McLaren à ouvrir la barrière contre les émeutes de la partie inférieure de l'unité «A», et vous l'avez bloquée à l'aide d'une chaise. On vous a entendu dire «Diable, qu'est-ce qui se passe. Nous n'allons pas réintégrer notre cellule.» Vous êtes alors apparu à la porte du bureau de l'unité, et vous avez informé les agents Kerich et Reekie que presque tous les détenus de l'unité sont des condamnés à perpétuité et que «Nous n'avons rien à perdre». On vous a dit de réintégrer votre cellule mais vous avez refusé. On vous a vu en train de faire le tour de l'unité, armé d'un objet en bois ressemblant à une batte de base-ball. Vous vous êtes compromis et on vous a entendu donner des instructions à d'autres détenus selon lesquelles ils devaient placer des manches de balai ou des manches de balai laveur ou les deux sur le plancher du foyer près de la base des escaliers, près de la salle de contrôle, afin que les agents Kerich et Reekie aient de la difficulté à traverser à pied la pièce pour sortir de l'unité. Vous avez également participé au blocage de la porte de l'unité «A» conduisant au vestibule de la salle de contrôle. Lorsque les agents Kerich et Reekie sont entrés dans le vestibule de l'unité «A», vous vous êtes placé dans la porte intérieure pour l'empêcher de fermer et donc pour empêcher les agents de sortir d'urgence de l'unité, puisque la porte intérieure doit être fermée pour que la porte extérieure s'ouvre. Au cours de l'incident, on vous a vu en train de donner des instructions à d'autres détenus de l'unité «A», ce qui a fait accroître la gravité de l'incident.

Vos actes le 5 novembre 1989 ont contribué à un sérieux incident à l'établissement, en empêchant un isolement cellulaire d'urgence de tous les détenus à la suite d'une grave bagarre avec des armes dans la cour.

Le 24 août 1989, au cours d'une réunion du comité des détenus, vous êtes effectivement devenu verbalement agressif, et vous avez dit que vous vous en prendriez aux membres du personnel si on tentait de vous déplacer. Le 8-6-89, vous avez menacé de perturber le programme des ateliers industriels donné à l'établissement, au cours d'une négociation portant sur l'introduction de programmes.

Le 18-3-89, vous avez signé une note à l'intention de tous les détenus indiquant que tous devaient participer à une grève sur le tas pacifique jusqu'à ce que l'établissement ait satisfait à sept demandes.

Le 16-2-89, à 13 h environ, vous avez participé à une bagarre à coups de poing avec le détenu Dingwall dans la cour intérieure de l'établissement d'Edmonton.

En conséquence du comportement perturbateur dont vous avez fait preuve à l'établissement d'Edmonton, vous êtes transféré d'urgence à un établissement à sécurité supérieure. [Dossier d'appel, à la page 71.]

À part le transfèrement à l'unité à sécurité maximale élevée, la participation alléguée de l'appelant et de quatre autres détenus à l'incident survenu le 5

Edmonton Institution on November 5, 1989 also gave rise to charges being laid against them under sections 279 (unlawful confinement) and 129 (obstruction) of the *Criminal Code* [R.S.C., 1985, c. C-46 (as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 27, s. 39)]. At the hearing of the appeal, we were informed by counsel that, subsequent to the hearing in the Trial Division, those charges came on for preliminary inquiry in the criminal courts. The appellant, for medical reasons, was unable to be present, but, at the conclusion of the preliminary inquiry all four of his co-accused were discharged on all counts. Subsequently, the charges against the appellant were withdrawn by the Crown. The only conclusion that we can draw from this is that the Warden was mistaken in his view of what had taken place in Living Unit "A" on November 5, 1989 and that the appellant was and is innocent of the allegations made against him.

Prior to leaving Edmonton Institution, and as soon as he was advised of the intention of the authorities to transfer him to the High Maximum Security Unit, the appellant asked to be allowed to consult counsel but his request was denied. This is how he puts the matter in his affidavit:

7. On or about November 6, 1989 at approximately 2:00 p.m., Correctional Officer Fecteau attended at my cell in A Unit and advised me that I was being transferred to the High Maximum Security Unit, Saskatchewan Penitentiary. At the time Correctional Officer Fecteau attended at my cell, I was aware that he was accompanied by members of the Institutional Emergency Response Team.

8. I accompanied Correctional Officer Fecteau to the Admissions and Discharge Department where I was provided with a Notice stating that I would be transferred to Saskatchewan Penitentiary where I would be placed (*sic*) in Administrative Segregation on the High Maximum Security Unit (attached hereto and marked as Exhibit "A" is a true copy of the Notice I received from Mr. Fisher in Admissions and Discharge on November 6, 1989).

9. While at the Admissions and Discharge Department, I asked Correctional Officer Fisher to be provided an opportunity to contact legal counsel and was advised by Officer Fisher that I would not be allowed to contact legal counsel. [Affidavit of Arthur Winters, Appeal Book, at page 6.]

After his arrival at Prince Albert the appellant asserts that he again made several requests to consult his lawyer but that these were not complied with until

novembre 1989 à l'unité résidentielle «A» de l'établissement d'Edmonton a donné lieu à des accusations portées contre eux en vertu de l'article 279 (séquestration) et de l'article 129 (entrave) du *Code criminel* [L.R.C. (1985), ch. C-46 (mod. par L.R.C. (1985) (1^{er} suppl.), ch. 27, art. 39)]. À l'audition de l'appel, les avocats nous ont informés que, ultérieurement à l'audition tenue devant la Section de première instance, ces accusations ont fait l'objet d'une enquête préliminaire devant les cours criminelles. Pour des raisons médicales, l'appelant n'a pu y être présent, mais, à la conclusion de l'enquête préliminaire, ses quatre co-accusés ont tous bénéficié d'un non-lieu pour tous les chefs d'accusation. Par la suite, la Couronne a retiré les accusations portées contre l'appelant. La seule conclusion que nous puissions en tirer est que le directeur s'est mépris sur ce qui avait eu lieu à l'unité résidentielle «A» le 5 novembre 1989, et que l'appelant était et est innocent des allégations faites à son égard.

Avant de quitter l'établissement d'Edmonton, et dès qu'il a été informé de l'intention des autorités de le transférer à l'unité à sécurité maximale élevée, l'appelant a demandé l'autorisation de consulter un avocat, mais sa requête a été rejetée. Voici la façon dont il voit la question dans son affidavit:

[TRADUCTION] 7. Le 6 novembre 1989 ou vers cette date, à environ 14 h, l'agent de correction Fecteau est venu dans ma cellule de l'unité A pour m'informer qu'on avait décidé de me transférer à l'unité à sécurité maximale élevée du pénitencier de la Saskatchewan. Au moment où l'agent de correction Fecteau se trouvait dans ma cellule, je me suis rendu compte qu'il était accompagné des membres de l'équipe pénitentiaire d'intervention d'urgence.

8. J'ai accompagné l'agent de correction Fecteau à l'aire d'admission et d'élargissement où j'ai reçu un avis disant que je serais transféré au pénitencier de la Saskatchewan dans lequel je serais placé en isolement préventif à l'unité à sécurité maximale élevée (une copie conforme de l'avis que j'ai reçu de M. Fisher à l'aire d'admission et d'élargissement le 6 novembre 1989, marquée Pièce «A», est jointe aux présentes).

9. Alors que je me trouvais à l'aire d'admission et d'élargissement, j'ai demandé à l'agent de correction Fisher de m'accorder la possibilité de consulter un avocat, et cet agent m'a informé que je ne serais pas autorisé à le faire. [Affidavit d'Arthur Winters, dossier d'appel, à la page 6.]

Après son arrivée à Prince Albert, l'appelant affirme avoir de nouveau fait plusieurs demandes de consultation de son avocat, mais qu'on n'a pas satis-

after he was given the second "Notification of Recommendation for Involuntary Transfer". On his cross-examination he said:

Q I see. So on the plane you received Exhibit C from Mr. Fecteau, I believe?

A Yes, I did.

Q And did you receive any other documentation regarding why you were being transferred, either on the plane or after you got to Prince Albert?

A A couple of days later, we received another one of these in the SHU—that's what they call the special handling unit. It's a couple of pages down here.

Q Exhibit E?

A Exhibit E, yes. We received it.

Q So you personally got a copy of Exhibit E from a security officer or somebody?

A The guy that runs the SHU. His name is Vic Taylor.

Q And did he read it to you as well, Exhibit E?

A No, he didn't read it to me. He just gave it to me.

Q I see. And was there any discussion between you and Mr. Taylor regarding counsel?

A Yes, as soon as he found out. When we got there, we made numerous requests of the officers in the SHU that we wanted to make contact with legal counsel from the time we got there, and we were told we weren't allowed to make any calls.

Q You say "we". I'm just interested in what you did.

A Okay. I asked and I was told, no, I wasn't allowed to make any calls until I seen this Mr. Taylor. I told him and he ordered them at that time as soon as I finished talking to him to be taken to a telephone and allowed, be able to make a call.

Q You say when you arrived at Prince Albert, you asked to contact counsel?

A Yes, I did.

Q On how many occasions? Do you recall?

A Pretty well anybody—I can't say the exact number. Anybody that would listen more or less. Every officer that came to my door.

Q What time of the day were these requests made?

A Numerous times during the day. They do their range walks or they do the—come to our slots for meals, stuff like that.

fait à ces demandes avant qu'il n'ait reçu le second «avis de recommandation du transfèrement non sollicité». À son contre-interrogatoire, il a dit:

[TRANSDUCTION] Q. Je vois. Ainsi donc, dans l'avion, vous avez reçu la pièce C de M. Fecteau, je crois?

R. Oui, je l'ai reçue.

Q. Et avez-vous reçu d'autres documents portant sur la raison pour laquelle vous avez été transféré, soit dans l'avion, soit après votre arrivée à Prince Albert?

R. Deux ou trois jours plus tard, nous avons reçu un autre de ces documents dans l'USD—c'est ainsi qu'ils appellent l'unité spéciale de détention—c'est deux ou trois pages plus loin.

Q. Pièce E?

R. Pièce E, oui. Nous l'avons reçue.

Q. Ainsi, vous avez personnellement obtenu une copie de la pièce E d'un agent de sécurité ou de quelqu'un d'autre?

R. Du type qui dirige l'USD. Son nom est Vic Taylor.

Q. Et est-ce qu'il vous a lu cette pièce E?

R. Non, il ne l'a pas fait. Il s'est contenté de me la donner.

Q. Je vois, et y a-t-il eu une discussion entre vous et M. Taylor au sujet de la consultation d'un avocat?

A. Oui, dès qu'il s'en rendu compte. Une fois rendus là, nous avons demandé à plusieurs reprises aux agents de l'USD de consulter des avocats, et on nous a dit que nous n'étions pas autorisés à faire des appels.

Q. Vous dites «nous». Je m'intéresse uniquement à ce que vous avez fait.

R. D'accord. J'ai demandé et on m'a dit, non, on ne m'a pas autorisé à faire des appels avant que je n'aie vu ce M. Taylor. Je le lui ait dit et, à ce moment, il a donné l'ordre à ce sujet dès que j'ai eu fini de lui parler, et on m'a conduit devant un téléphone et j'ai été autorisé à téléphoner.

Q. Vous dites que lorsque vous êtes arrivé à Prince Albert, vous avez demandé à consulter un avocat?

R. Oui, je l'ai fait.

Q. À combien d'occasions? Vous rappelez-vous?

R. Pratiquement, je l'ai fait à quiconque—je ne peux me rappeler le nombre exact. Je l'ai demandé à quiconque écouterait plus ou moins. À tout agent qui est venu à ma porte.

Q. À quel moment de la journée ces demandes ont-elles été faites?

R. Plusieurs fois au cours de la journée. Ils font leur ronde ou ils font le—viennent à nos fentes pour les repas, quelque chose du genre.

Q So when you were taken to Prince Albert, you were placed in the special handling unit?

A M-hm.

Q Yes?

A Yes.

Q And how is that different from [sic] the situation at the Edmonton Institution?

A Well, what it is is you are handcuffed and shackled everywhere you go pretty well. If you are anywhere where you are in contact with anybody, you are handcuffed or put in a body belt, restrained with your hands to your side with shackles on your feet. There is a guard up above you with a rifle and you're escorted everywhere you go with a minimum two guards and you [sic] never at any time allowed with any other people, inmates or staff. [Cross-examination of Arthur Winters, Appeal Book, at pages 94-96.]

Following his finally being allowed to contact counsel, the appellant prepared and filed a written response to the proposed transfer as provided for in paragraphs 15 to 18 of Commissioner's Directive 540: "Transfers of Inmates":

INVOLUNTARY TRANSFERS

15. The inmate shall be notified, in writing, of a proposed involuntary transfer and the reasons for the transfer. The inmate shall be provided with as much substance and detail as possible to allow the inmate to know the case against him/her, and to provide him/her with the opportunity to respond.
16. The inmate shall be informed, in writing, that he or she has the right to respond to the proposed transfer, in writing, within 48 hours of the notification.
17. The inmate's written response to a proposed involuntary transfer shall be considered by the decision-maker. At such time as the decision-maker authorized an involuntary transfer, the reasons for the decision shall be provided, in writing, to the inmate. In those cases where the inmate has provided a written response to the proposed involuntary transfer, the reasons provided by the decision-maker shall indicate that consideration was given to the inmate's response.
18. In an emergency situation, a transfer may take place without prior notification to the inmate. In such cases, the inmate shall be informed of the reasons for the transfer within two working days after placement in the receiving institution, and shall have the opportunity to respond, in writing, within 48 hours from the time of notification. The reasons for the transfer and the response shall be considered by the decision-maker, and if the involuntary transfer decision is upheld, the decision-maker shall provide the inmate with the decision and the reasons in writing.

Q. Ainsi, lorsqu'on vous a emmené à Prince Albert, on vous a placé dans l'unité spéciale de détention?

R. Ouais.

Q. Oui?

R. Oui.

Q. Et en quoi cela diffère-t-il de la situation prévalant à l'établissement d'Edmonton?

R. Eh bien, la différence, c'est que vous avez les menottes aux poignets, qu'on vous met aux fers partout où vous allez presque. Si vous allez quelque part où vous êtes en contact avec quelqu'un, vous avez les menottes aux poignets ou vous êtes placé dans une ceinture de force, vous êtes entravé avec vos mains à votre côté, avec vos fers à vos pieds. Un gardien armé d'un fusil vous surveille d'en haut, et vous êtes escorté partout où vous allez par au moins deux gardiens, et, à aucun moment, vous n'êtes autorisé à rester avec d'autres gens, avec des détenus ou des employés. [Contre-interrogatoire d'Arthur Winters, dossier d'appel, aux pages 94 à 96.]

Après qu'il eut finalement obtenu l'autorisation de consulter un avocat, l'appelant a rédigé et déposé une réponse écrite au transfèrement envisagé comme le prévoient les paragraphes 15 à 18 de la Directive du commissaire n° 540: «Transfèrement de détenus»:

TRANSFÈREMENTS NON SOLLICITÉS

15. Le détenu concerné doit être avisé, par écrit, du transfèrement non sollicité envisagé et des motifs de cette mesure. Le détenu doit également recevoir le plus de détails possible pour qu'il sache ce qu'on lui reproche et puisse répondre en connaissance de cause.
16. Il faut informer, par écrit, le détenu qu'il peut faire connaître sa réaction, de la même manière, à cette proposition de transfèrement dans les 48 heures qui suivent la réception de l'avis.
17. La réponse du détenu au sujet d'un transfèrement non sollicité doit être examinée par le décideur. Lorsque le décideur autorise un transfèrement non sollicité, il doit indiquer, par écrit, les motifs de sa décision au détenu. Dans le cas où ce dernier a répondu par écrit au sujet de la proposition, le décideur doit indiquer, lorsqu'il donne les motifs de sa décision, qu'il a pris en considération cette réponse.
18. En cas d'urgence, un transfèrement peut avoir lieu sans que le détenu en soit prévenu. On doit alors lui en communiquer les motifs dans un délai de deux jours ouvrables après son placement dans l'établissement d'accueil et lui accorder un délai de 48 heures après la réception de l'avis pour répondre par écrit. Le décideur doit examiner la justification du transfèrement et la réponse reçue et, si la décision sur le transfèrement non sollicité est maintenue, il doit faire connaître au détenu, par écrit, la décision et les motifs de celle-ci.

In due course, and as indicated, the Acting Assistant Deputy Commissioner approved the transfer:

7. My decision to approve the transfer was made after considering the Notifications which are Exhibits "A" and "B" to this my Affidavit as well as the Applicant's response to these Notifications. [Affidavit of Jack Linklater, Appeal Book, at page 68.]

Issues In Appeal

Of several points taken by the appellant, we only called upon the respondents to reply to two, namely the failure to respect the requirements of procedural fairness and the denial of the right to counsel.

Procedural Fairness

As indicated, the decision of the Acting Assistant Deputy Commissioner was reached after considering only the two "Notification[s] of Recommendation for Involuntary Transfer" and the appellant's written response thereto. There was clearly a failure to comply with the provisions of Commissioner's Directive 540, Annex A: "Standards for Inmates Transfers" paragraphs 3 and 4 of which read as follows:

DOCUMENTATION

3. The decision-maker shall be provided with certain mandatory documents for review when considering all transfers. This requirement does not apply to transfers which occur in relation to the initial placement of offenders. The transfer documentation package shall include, but is not limited to, the following:

- a. progress summary;
- b. inmate transfer application (required for voluntary transfers only);
- c. FPS number;
- d. preventive security memoranda; and
- e. transfer referral decision sheet.

4. In addition to the documents identified as mandatory for all transfer decisions, the following information must be provided to the decision-maker when an involuntary transfer is proposed or after an emergency transfer has been effected:

- a. notice of involuntary transfer recommendation; and
- b. inmate written response. [Emphasis added.]

En temps utile, comme il a été indiqué, le sous-commissaire adjoint par intérim a approuvé le transfèrement:

[TRANSDUCTION] 7. J'ai décidé d'approuver le transfèrement après avoir examiné les avis qui constituent les pièces «A» et «B» jointes au présent affidavit, ainsi que la réponse du requérant à ces avis. [Affidavit de Jack Linklater, dossier d'appel, à la page 68.]

Les points litigieux en appel

Parmi les nombreux points soulevés par l'appellant, nous avons demandé aux intimés de répondre seulement à deux, à savoir l'omission de respecter les exigences de l'équité en matière de procédure et le déni du droit à l'assistance d'un avocat.

Équité en matière de procédure

Ainsi qu'il a été indiqué, la décision du sous-commissaire adjoint par intérim a été prise après examen seulement des deux «avis de recommandation du transfèrement non sollicité» et de la réponse écrite de l'appellant à ces avis. À l'évidence, il y a eu omission de respecter les dispositions de la directive 540 du commissaire, annexe A: «Normes relatives aux transfèrements de détenus», dont les paragraphes 3 et 4 sont ainsi rédigés:

DOCUMENTATION

3. Chaque fois qu'un transfèrement est envisagé, excepté le cas de transfèrements ayant rapport au placement initial, le décideur doit avoir certains documents en sa possession, aux fins d'examen. La documentation en vue d'un transfèrement doit comprendre les renseignements ou documents suivants et peut en inclure d'autres:

- a) rapport récapitulatif sur l'évolution du cas;
- b) demande de transfèrement formulée par le détenu (dans le cas des transfèrements volontaires seulement);
- c) numéro SED;
- d) notes de service sur la sécurité préventive; et
- e) feuille de recommandation et de décision relatives au transfèrement;

4. Outre les documents dont l'obtention est obligatoire pour toute décision, les renseignements indiqués ci-dessous doivent être fournis au décideur lorsqu'un transfèrement non sollicité est envisagé ou qu'un transfèrement est effectué par suite d'une situation d'urgence:

- a) avis de recommandation du transfèrement non sollicité; et
- b) réponse écrite du détenu. [C'est moi qui souligne.]

In particular, it is quite clear that no progress summary was ever prepared or submitted to the Acting Assistant Deputy Commissioner:

8. Normally, a Progress Summary Report would be prepared when an inmate is being transferred. However, in this case, I am advised by reviewing the files of the Correctional Service of Canada and truly believe that due to the emergency nature of this transfer, a Progress Summary Report was not prepared. I am also advised by reviewing the files of the Correctional Service of Canada and truly believe that at the time of the transfer, the individuals who would normally have prepared a Progress Summary Report were on strike. [Affidavit of Jack Linklater, Appeal Book, at page 68.]

The progress summary, as the name implies, is intended to give a brief picture of the inmate's general behaviour and progress during his incarceration. It is a document which may well be expected to contain material which will be favourable to the inmate. Indeed, if such material exists it would have to be reflected therein. In fact, it is clear that the files at Edmonton Institution contained a number of reports which spoke well of the appellant's performance.

In a document entitled "Progress Report" (we were not informed whether or not this was the same thing as a "progress summary") and dated April 17, 1989, we find the following:

SUMMARY

Overall, Mr. Winters' performance has been satisfactory up to February 2, 1989. His involvement in the Inmate Committee has made him more visible to the rest of the institutional staff. As stated in all progress reports in the past year or two, Mr. Winters will vocalize his concerns, but has not had a physical confrontation with staff. For the most part, Mr. Winters is an effective mediator on the Unit and with the Committee. Project continued employment with the Hobby Shop and family support in the next reporting period. [Appeal Book, at page 62.]

In a further document signed by Correctional Officer Harvie and dated September 11, 1989, it is written:

- 1) For over 5 months Art Winter was one of my inmate employees in the hobby shop here at Edmonton Institution.
- 2) Art helped me immensely in the administrative and operational areas of the hobby shop. If I had a question about

En particulier, il est tout à fait clair qu'aucun rapport récapitulatif sur l'évolution du cas n'a jamais été établi ni soumis au sous-commissaire adjoint par intérim:

^a [TRADUCTION] 8. Normalement, un rapport récapitulatif sur l'évolution du cas est établi lorsqu'un détenu est transféré. Toutefois, en l'espèce, l'examen des dossiers du Service correctionnel du Canada me permet de croire vraiment que, en raison du caractère urgent de ce transfèrement, un rapport récapitulatif sur l'évolution du cas n'a pas été établi. Cet examen me permet également de croire vraiment que, au moment du transfèrement, les personnes qui auraient normalement établi un rapport récapitulatif sur l'évolution du cas étaient en grève. [Affidavit de Jack Linklater, dossier d'appel, à la page 68.]

^c Le rapport récapitulatif sur l'évolution du cas, comme son nom le laisse entendre, vise à donner une brève image du comportement général du détenu et de l'évolution de son cas au cours de son incarcération. Il s'agit d'un document dont on peut s'attendre à ce qu'il contienne des éléments qui seront favorables au détenu. En fait, si ces éléments existent, ils devraient y être reflétés. Il est clair que, dans les faits, les dossiers de l'établissement d'Edmonton contenaient des rapports qui parlaient favorablement du rendement de l'appellant.

Dans un document intitulé «Rapport récapitulatif de l'évolution du cas» (on ne nous a pas fait savoir si ce rapport s'entendait d'un «*progress summary*») et daté du 17 avril 1989, nous trouvons ce qui suit:

[TRADUCTION] RÉSUMÉ

En général, le rendement de M. Winters a été satisfaisant jusqu'au 2 février 1989. Sa participation au comité des détenus a attiré davantage sur lui l'attention du personnel de l'établissement. Ainsi qu'il a été dit dans tous les rapports sur l'évolution du cas de l'année passée ou des deux dernières années, M. Winters exprimera ses préoccupations, mais il n'y a pas eu confrontation physique entre lui et le personnel. En général, M. Winters est un médiateur efficace de l'unité et au comité. Il est prévu qu'il continuera d'être employé au centre d'artisanat et de bricolage et au service de soutien familial dans la prochaine période du rapport. [Dossier d'appel, à la page 62.]

Dans un autre document signé par l'agent de correction Harvie et daté du 11 septembre 1989, on lit ceci:

- ^j [TRADUCTION] 1) Pendant plus de 5 mois, Art Winters a été l'un des détenus employés au centre d'artisanat et de bricolage de l'établissement d'Edmonton.
- 2) Art m'a aidé énormément dans la prestation des services administratifs et opérationnels du centre d'artisanat et de

procedure, when I first started in the ship, Art had the definitive answer.

- 3) As Art learned more about tools he was quick to assist others with his knowledge. Art was a very dependle (*sic*) and concientious (*sic*) employee.
- 4) I would be happy to have Art work for me anytime. He is a self-starter and able to see all aspects of a situation. He requires little supervision to do his job. [Appeal Book, at page 64.]

It may be noted that this latter document is subsequent in time to all of the alleged incidents mentioned in the "Notification of Recommendation for Involuntary Transfer" other than the alleged events of November 5, 1989.

Given the contents of Commissioner's Directive 540, previously quoted, the respondents can hardly contend that the progress summary would not have been relevant to the decision made by the Acting Assistant Deputy Commissioner. Indeed, although it is common ground that the Commissioner's Directive does not have the force of law, it describes the progress summary as being mandatory to the decision-making process.

In my view, there are some circumstances in which procedural fairness will require that an administrative authority disclose and make available to the person concerned all material which may be in the authority's possession and which may arguably have a bearing for or against a decision which it is proposed to make regarding such person. This duty is at its highest and most developed in the criminal process, where the Supreme Court has recently confirmed in unambiguous terms the duty of the prosecution to disclose to the accused all material in its possession whether or not the Crown proposes to use such material.¹

While I would not wish to be understood as holding that the rules governing prosecutions should be imported without distinction into the procedures relating to the transfer of penitentiary inmates, I am nonetheless of the view that, in the particular circumstances of this case, the requirement of a progress

bricolage. Si j'avais une question sur la procédure, lorsque j'ai commencé à travailler pour la première fois dans ce centre, Art avait la réponse définitive.

- 3) Au fur et à mesure qu' Art est devenu plus habile, il a partagé volontiers ses connaissances avec les autres. Art était un employé très sérieux et consciencieux.
- 4) Je serais toujours heureux qu'Art travaille pour moi. Il a de l'initiative et peut voir tous les aspects d'une situation. Dans son travail, il a besoin de peu de supervision. [Dossier d'appel, à la page 64.]

On peut noter que ce dernier document a été établi ultérieurement à tous les incidents allégués mentionnés dans l'«avis de recommandation du transfèrement non sollicité», à l'exception des événements allégués du 5 novembre 1989.

Étant donné la teneur de la Directive du commissaire n° 540, précédemment citée, les intimés ne peuvent guère prétendre que le rapport récapitulatif sur l'évolution du cas n'aurait pas été pertinent à la décision prise par le sous-commissaire adjoint par intérim. En fait, bien qu'il soit constant que la Directive du commissaire n'a pas force de loi, elle décrit le rapport récapitulatif sur l'évolution du cas comme étant un document dont l'obtention est obligatoire pour le processus décisionnel.

À mon avis, il existe des cas où l'équité en matière de procédure exige d'une autorité administrative qu'elle communique et mette à la disposition de l'intéressé tous les documents qui peuvent se trouver en sa possession et qui, vraisemblablement, seraient susceptibles d'avoir une influence favorable ou défavorable sur la décision qu'elle se propose de prendre à l'égard de cette personne. Cette obligation atteint son point culminant dans le processus pénal, la Cour suprême ayant récemment confirmé en termes non équivoques l'obligation de la poursuite de communiquer à l'accusé tous les documents se trouvant en sa possession, que la Couronne ait l'intention d'utiliser ces documents ou non¹.

Certes, je ne désire pas qu'on pense que je suis d'avis d'introduire sans distinction les règles régissant les poursuites dans les procédures relatives au transfèrement de détenus d'un pénitencier; mais j'estime que, dans les circonstances particulières de l'espèce, la présence obligatoire d'un rapport récapitula-

¹ *R. v. Stinchcombe*, [1991] 3 S.C.R. 326.

¹ *R. c. Stinchcombe*, [1991] 3 R.C.S. 326.

summary in the hands of the decision-maker was an essential component of procedural fairness.

It will be recalled that under the terms of the procedure laid down in Commissioner's Directive 540 the appellant was required to respond to the "Notification of Recommendation of Involuntary Transfer" within 48 hours. It will also be recalled that the appellant had, within that same 48-hour period, been transferred on an emergency basis from Edmonton, where he might be expected to have or to have access to documents and materials which might reflect favourably upon him, to Prince Albert where such access would be almost impossible and where he was held in conditions of extreme severity, bordering on isolation. The materials which would advance the appellant's case were under the exclusive control and direction of the penitentiary authorities and it is simply not in accordance with the dictates of fundamental justice for them not only to withhold such materials from him but to refuse to consider them at all.

The Acting Assistant Deputy Commissioner reached his decision on the basis of information relating to the November 5, 1989 incident which we now know to be wrong. He also reached it on the basis of allegations relating to previous incidents but without considering more up-to-date material which was highly favourable to the appellant and which was in the exclusive control of the correctional authorities. Such material, or a summary thereof, was required to be considered and, whether or not some employees were on strike, it was clearly possible to provide it. In those circumstances the decision cannot be allowed to stand.

Right to Counsel

It is clear that the appellant was denied the right to consult counsel. The existence of that right cannot be doubted. The most important breach of it occurred while the appellant was still in Edmonton and when he was first advised of the intention to transfer him to high maximum security. I have previously quoted from the appellant's affidavit to this effect. The circumstances of the denial of counsel are more fully stated in the appellant's cross-examination:

tif sur l'évolution du cas entre les mains du décideur était un élément essentiel de l'équité en matière de procédure.

a On se rappellera que, selon la procédure exposée dans la Directive du commissaire n° 540, l'appellant était tenu de répondre à l'«Avis de recommandation du transfèrement non sollicité» dans un délai de 48 heures. On se rappellera également que l'appellant *b* avait, dans ce même délai de 48 heures, été transféré d'urgence, d'Edmonton, où se trouvaient vraisemblablement en sa possession ou faciles d'accès des documents et des éléments susceptibles de lui être favorables, à Prince Albert où un tel accès serait presque impossible et où il était détenu dans des conditions d'extrême sévérité frisant l'isolation. Les documents favorables à la cause de l'appellant étaient sous le contrôle exclusif des autorités pénitentiaires, et le fait pour celles-ci non seulement de ne pas les communiquer à l'appellant, mais en outre de refuser de les examiner, déroge tout simplement aux exigences de la justice fondamentale.

e Le sous-commissaire adjoint par intérim a pris sa décision en se fondant sur les renseignements relatifs à l'incident du 5 novembre 1989 dont nous savons maintenant qu'ils sont faux. Il l'a également prise en tenant compte des allégations relatives à des incidents antérieurs, sans prendre en considération les documents plus à jour qui étaient très favorables à l'appellant et qui étaient sous le contrôle exclusif des autorités carcérales. Ces documents, ou un résumé de ceux-ci, devaient être examinés, et, que des employés soient en grève ou non, il était clairement possible de les fournir. Dans ces circonstances, la décision ne saurait être confirmée.

Le droit à l'assistance d'un avocat

h Il est clair que l'appellant s'est vu refuser le droit de consulter un avocat. On ne peut mettre en doute l'existence de ce droit. Sa violation la plus importante a eu lieu alors que l'appellant se trouvait encore à Edmonton et lorsqu'on l'a informé pour la première fois de l'intention de le transférer à un établissement à sécurité maximale élevée. J'ai auparavant cité un extrait de l'affidavit de l'appellant à cet égard. Les circonstances du déni du droit à l'assistance d'un avocat sont plus pleinement exposées au contre-interrogatoire de l'appellant:

- A I was taken from there to the A and D area here of the Institution where I was brought in front of Ed Fisher.
- Q What's the A and D Unit?
- A A and D is admission and discharge.
- Q Who is Ed Fisher?
- A Ed Fisher was a AS-5 and he was at the time, as far as I know, running the Institution.
- Q What happened to him there?
- A He gave me this sheet of paper right here.
- Q Which is Exhibit A to your Affidavit?
- A Yes.
- Q And did he tell you anything when he gave you that piece of paper?
- A He read it to me and told me that I was being transferred to Prince Albert Penitentiary, and that on an emergency basis, and that was about it.
- Q Did he give you any reasons at that time?
- A For being transferred?
- Q Yes.
- A No, he didn't. All he said was what is here.
- Q He basically read Exhibit A to you?
- A He read this thing.
- Q What happened after he read that Exhibit A to you?
- A As soon as he read it to me, I asked to contact a lawyer.
- Q What was his response?
- A No.
- Q Did he give a reason?
- A No, just no.
- Q And were you, in fact, transferred to Prince Albert Penitentiary that day?
- A Yes, within about two hours I was gone. [Cross-examination of Arthur Winters, Appeal Book, at pages 88-89.]
- [TRADUCTION] R. On m'a fait venir là, à l'aire d'A et d'É de l'établissement, où on m'a emmené devant Ed Fisher.
- Q. Qu'est-ce que c'est que l'unité A et É?
- R. Les lettres A et É désignent l'admission et l'élargissement.
- Q. Qui est Ed Fisher?
- R. Ed Fisher était un AS-5, et, à l'époque, autant que je sache, il dirigeait l'établissement.
- Q. Qu'est-ce qui lui est arrivé là?
- R. Il m'a donné cette feuille de papier qui se trouve tout juste là.
- Q. Qui est la pièce A jointe à votre affidavit?
- R. Oui.
- Q. Et vous a-t-il dit quelque chose lorsqu'il vous a donné ce morceau de papier?
- R. Il me l'a lu et il m'a informé que j'avais été transféré au pénitencier de Prince Albert, et que c'était urgent, et que c'est à peu près tout.
- Q. Vous a-t-il donné des motifs à ce moment-là?
- R. Les motifs du transfèrement?
- Q. Oui.
- R. Non, il ne l'a pas fait. Tout ce qu'il a dit s'y trouve.
- Q. Il vous a essentiellement lu la pièce A ?
- R. Il l'a lue.
- Q. Que s'est-il passé après lecture de cette pièce?
- R. Dès qu'il me l'a lue, j'ai demandé à consulter un avocat.
- Q. Quelle a été sa réponse?
- R. Non.
- Q. A-t-il donné un motif?
- R. Non, il s'est contenté de dire non.
- Q. Et avez-vous été, en fait, transféré au pénitencier de Prince Albert ce jour?
- R. Oui, en moins de deux heures, je suis parti. [Contre-interrogatoire d'Arthur Winters, dossier d'appel, aux pages 88 et 89.]

In an affidavit given by the Warden, the respondents make some attempt to justify the denial of counsel on the grounds of the emergency nature of the transfer:

7. Normally a Progress Summary Report would be prepared in support of a recommendation for an involuntary transfer. However, due to the emergency nature of this transfer, no such Progress Summary Report was prepared. For the same reason, there was no time to afford him the opportunity to obtain counsel. [Affidavit of Michael Gallagher, Appeal Book, at page 78.]

Dans un affidavit donné par le directeur, les intimés tentent dans une certaine mesure de justifier le déni du droit à l'assistance d'un avocat, invoquant le caractère urgent du transfèrement:

[TRADUCTION] 7. Normalement, un rapport récapitulatif sur l'évolution du cas est établi pour étayer une recommandation du transfèrement non sollicité. Toutefois, étant donné le caractère urgent de ce transfèrement, aucun rapport récapitulatif sur l'évolution du cas n'a été établi. Pour la même raison, on n'a pas eu le temps de lui accorder la possibilité de consulter un

However, in his cross-examination the Warden makes it quite clear that it would, by no means, have been impossible or impractical to give the appellant an opportunity to consult his lawyer, at least by telephone:

Q Sir, prior to their transfer to the high maximum security unit, the applicants were taken to the Admissions and Discharge Department at Edmonton Institution; is that correct?

A That's correct.

Q And approximately when would that have been?

A I can't say with certainty but I believe it was around 2 o'clock in the afternoon.

Q Is there a telephone in the Admissions and Discharge Department?

A Yes.

Q Sir, is it the case that the applicants remained at Edmonton Institution from the evening of November the 5th to the following day November the 6th at approximately 2 p.m.?

A Yes.

Q Sir, is it correct that the applicants each slept in their own cells on the night of November 5th following the alleged incident?

A I believe that to be the case.

Q Is it correct that none of applicants were removed to the segregation and disassociation unit following the alleged incident?

A Yes. [Cross-examination of Michael Gallagher, Appeal Book, Appendix 1, at page 61.]

It will be recalled that, on the appellant's evidence, *supra*, up to two hours passed from the time he was first taken to the Admissions and Discharge Department to the time he left Edmonton. Manifestly, the denial of his request to consult his lawyer could not be justified on the basis of the urgency of the situation.

The right of a person in the appellant's position to consult counsel at any reasonable time does not require demonstration and exists quite independently of Charter [*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]] guarantees. In the circumstances of this case, however, it is my view

avocat. [Affidavit de Michael Gallagher, dossier d'appel, à la page 78.]

Toutefois, dans son contre-interrogatoire, le directeur a précisé qu'il n'aurait nullement été impossible ni irréalisable de donner à l'appelant la possibilité de consulter son avocat, du moins par téléphone:

[TRADUCTION] Q. Monsieur, avant leur transfèrement à l'unité à sécurité maximale élevée, on a emmené les requérants à l'aire d'admission et d'élargissement de l'établissement d'Edmonton; est-ce exact?

R. C'est exact.

Q. Et à quel moment environ cela s'est-il passé?

R. Je ne peux le dire avec certitude, mais je crois c'était aux environs de 14 h.

Q. Y a-t-il un téléphone à l'aire d'admission et d'élargissement?

R. Oui.

Q. Monsieur, est-ce vrai que les requérants sont demeurés à l'établissement d'Edmonton du soir du 5 novembre au jour suivant, le 6 novembre, à 14 h environ?

R. Oui.

Q. Monsieur, est-il exact que les requérants ont chacun dormi dans leur cellule la nuit du 5 novembre à la suite de l'incident allégué?

R. Je crois que c'est le cas.

Q. Est-il exact qu'aucun des requérants n'a été déplacé à l'unité d'isolement à la suite de l'incident allégué.

R. Oui. [Contre-interrogatoire de Michael Gallagher, dossier d'appel, annexe 1, à la page 61.]

On se rappellera que, selon le témoignage de l'appelant ci-dessus, jusqu'à deux heures se sont écoulées du moment où il a pour la première fois été emmené à l'aire d'admission et d'élargissement au moment où il a quitté Edmonton. Manifestement, le rejet de sa requête en consultation de son avocat ne pouvait se justifier par l'urgence de la situation.

Le droit d'une personne se trouvant dans la situation de l'appelant de consulter un avocat à un moment raisonnable se passe de démonstration et existe tout à fait indépendamment des garanties prévues par la Charte [*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appen-

that section 10 of the Charter is also in play. That section reads:

10. Everyone has the right on arrest or detention

(a) to be informed promptly of the reasons therefor;

(b) to retain and instruct counsel without delay and to be informed of that right; and

(c) to have the validity of the detention determined by way of *habeas corpus* and to be released if the detention is not lawful.

It is now settled law that a transfer into high maximum security or administrative segregation such as that to which the appellant was subjected amounts to a new and separate detention over and above the detention to which he was already subject by reason of the sentence of life imprisonment that he was serving. In *The Queen v. Miller*,² Le Dain J., speaking for the Court, put the matter thus:

Confinement in a special handling unit, or in administrative segregation as in *Cardinal*, is a form of detention that is distinct and separate from that imposed on the general inmate population. It involves a significant reduction in the residual liberty of the inmate. It is in fact a new detention of the inmate, purporting to rest on its own foundation of legal authority. It is that particular form of detention or deprivation of liberty which is the object of the challenge by *habeas corpus*. It is release from that form of detention that is sought. For the reasons indicated above, I can see no sound reason in principle, having to do with the nature and role of *habeas corpus*, why *habeas corpus* should not be available for that purpose. I do not say that *habeas corpus* should lie to challenge any and all conditions of confinement in a penitentiary or prison, including the loss of any privilege enjoyed by the general inmate population. But it should lie in my opinion to challenge the validity of a distinct form of confinement or detention in which the actual physical constraint or deprivation of liberty, as distinct from the mere loss of certain privileges, is more restrictive or severe than the normal one in an institution.

While it is true that the *Miller* case turned on the definition of detention for the purposes of determining the availability of the writ of *habeas corpus* guaranteed by paragraph (c) of section 10, I can see no valid reason for accepting some different definition for the purposes of determining the limits of the right to counsel guaranteed by paragraph (b). That being so, and quite independently of the appellant's request to consult his lawyer, it seems to me that the authori-

dice II, n° 44]. Toutefois, dans les circonstances de l'espèce, j'estime que l'article 10 de la Charte entre également en jeu. Cet article est ainsi rédigé:

10. Chacun a le droit, en cas d'arrestation et de détention:

a) d'être informé dans les plus brefs délais des motifs de son arrestation ou de sa détention;

b) d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat et d'être informé de ce droit;

c) de faire contrôler, par *habeas corpus*, la légalité de sa détention et d'obtenir, le cas échéant, sa libération.

Il est maintenant établi en droit que le transfèrement à une unité à sécurité maximale élevée ou à une unité d'isolement préventif dont l'appelant a fait l'objet équivaut à une nouvelle et distincte détention en sus de la détention qu'il a déjà connue en raison de la peine à perpétuité qu'il purgeait. Dans l'arrêt *La Reine c. Miller*², le juge Le Dain a, au nom de la Cour, exposé la question en ces termes:

L'incarcération dans une unité spéciale de détention, ou en ségrégation administrative comme c'était le cas dans l'affaire *Cardinal*, constitue une forme de détention qui est tout à fait distincte de celle imposée à la population carcérale générale. Elle entraîne une diminution importante de la liberté résiduelle du détenu. Il s'agit en fait d'une nouvelle détention qui est censée avoir son propre fondement juridique. C'est cette forme précise de détention ou de privation de liberté qui est contestée par l'*habeas corpus*. C'est la libération de cette forme de détention qu'on demande. Voilà pourquoi je ne vois aucune raison valable fondée sur la nature et le rôle de l'*habeas corpus* pour laquelle il ne devrait pas servir à cette fin. Je ne dis pas qu'on devrait recourir à l'*habeas corpus* pour contester toutes et chacune des conditions d'incarcération dans un pénitencier ou une prison, y compris la perte d'un privilège dont jouit la population carcérale générale. Mais, selon moi, il y a lieu d'y recourir pour contester la validité d'une forme distincte de détention dans laquelle la contrainte physique réelle ou la privation de liberté, par opposition à la simple perte de certains privilèges, est plus restrictive ou sévère que cela est normalement le cas dans un établissement carcéral.

Bien qu'il soit vrai que l'affaire *Miller* portait sur la définition de la détention aux fins de déterminer la possibilité de recourir au bref d'*habeas corpus* garanti par l'alinéa c) de l'article 10, je ne vois aucune raison valable pour accepter une définition différente aux fins de déterminer les limites du droit à l'assistance d'un avocat garanti par l'alinéa b). Cela étant, et bien indépendamment de la demande faite par l'appelant de consulter son avocat, il me semble

² [1985] 2 S.C.R. 613, at p. 641.

² [1985] 2 R.C.S. 613 à la p. 641.

ties were under a positive duty both to inform the appellant of his right to counsel and to provide him with a reasonable opportunity to exercise that right as soon as they had decided to place him in administrative segregation and to transfer him to high maximum security. The circumstances are closely parallel to those which obtained and were commented on in *R. v. Manninen*:³

In my view, s. 10(b) imposes at least two duties on the police in addition to the duty to inform the detainee of his rights. First, the police must provide the detainee with a reasonable opportunity to exercise the right to retain and instruct counsel without delay. The detainee is in the control of the police and he cannot exercise his right to counsel unless the police provide him with a reasonable opportunity to do so. This aspect of the right to counsel was recognized in Canadian law well before the advent of the *Charter*. In *Brownridge v. The Queen*, [1972] S.C.R. 926, a case decided under the *Canadian Bill of Rights*, Laskin J., as he then was, wrote at pp. 952-53:

The right to retain and instruct counsel without delay can only have meaning to an arrested or detained person if it is taken as raising a correlative obligation upon the police authorities to facilitate contact with counsel. This means allowing him upon his request to use the telephone for that purpose if one is available.

The duty to facilitate contact with counsel has been consistently acknowledged under s. 10(b) of the *Charter* by the lower courts: *R. v. Nelson* (1982), 3 C.C.C. (3d) 147 (Man. Q.B.); *R. v. Anderson* (1984), 10 C.C.C. (3d) 417 (Ont. C.A.); *R. v. Dombrowski* (1985), 18 C.C.C. (3d) 164 (Sask. C.A.), and the Ontario Court of Appeal in this case. In *Dombrowski*, the Court held that, where a telephone is available at an earlier occasion, there is no justification for delaying the opportunity to contact counsel until arrival at the police station.

In my view, this aspect of the right to counsel was clearly infringed in this case. The respondent clearly asserted his right to remain silent and his desire to consult his lawyer. There was a telephone immediately at hand in the office, which the officers used for their own purposes. It was not necessary for the respondent to make an express request to use the telephone. The duty to facilitate contact with counsel included the duty to offer the respondent the use of the telephone. Of course, there may be circumstances in which it is particularly urgent that the police continue with an investigation before it is possible to facilitate a detainee's communication with counsel. There was no urgency in the circumstances surrounding the offences in this case.

What is not so clear in the present case is the remedy which should flow from the denial of counsel. On the one hand, the infringement of the appellant's

³ [1987] 1 S.C.R. 1233, at pp. 1241-1242, *per* Lamer J.

que les autorités étaient indéniablement tenues tant d'informer l'appelant de son droit à l'assistance d'un avocat que de lui donner la possibilité raisonnable d'exercer ce droit dès qu'elles avaient décidé de le placer en isolement préventif et de le transférer à un établissement à sécurité maximale élevée. Les faits sont très parallèles à ceux de l'affaire *R. c. Manninen*³, qui y sont commentés:

À mon avis, l'al. 10b) impose au moins deux obligations aux policiers, en plus de celle d'informer le détenu de ses droits. D'abord, le policier doit donner au détenu une possibilité raisonnable d'exercer son droit d'avoir recours sans délai à l'assistance d'un avocat. Le détenu est sous le contrôle de la police et il ne peut exercer son droit de recourir à un avocat que si elle lui donne une possibilité raisonnable de le faire. Cet aspect du droit à l'assistance d'un avocat a été reconnu en droit canadien bien avant l'avènement de la *Charte*. Dans l'arrêt *Brownridge c. La Reine*, [1972] R.C.S. 926, fondé sur la *Déclaration canadienne des droits*, le juge Laskin, alors juge puîné, écrit à la p. 953:

Le droit de retenir et constituer un avocat sans délai ne peut servir à une personne arrêtée ou détenue que si l'on considère qu'il entraîne de la part des autorités policières l'obligation corrélatrice de faciliter le recours à l'avocat. Cela veut dire qu'à la demande de cette personne, on doit lui permettre d'utiliser le téléphone à cette fin s'il en est un de disponible.

Les tribunaux d'instance inférieure ont constamment reconnu l'obligation de faciliter le recours à un avocat en vertu de l'al. 10b) de la *Charte*: *R. v. Nelson* (1982), 3 C.C.C. (3d) 147 (B.R. Man.), *R. v. Anderson* (1984), 10 C.C.C. (3d) 417 (C.A. Ont.), *R. v. Dombrowski* (1985), 18 C.C.C. (3d) 164 (C.A. Sask.), et la Cour d'appel de l'Ontario en l'espèce. Dans l'arrêt *Dombrowski*, la cour a jugé que lorsqu'un téléphone est disponible avant même l'arrivée au poste de police, rien ne justifie de retarder la possibilité d'entrer en communication avec un avocat jusqu'à l'arrivée au poste.

À mon avis, cet aspect du droit à l'assistance d'un avocat a manifestement été enfreint en l'espèce. L'intimé a clairement affirmé son droit de garder le silence et sa volonté de consulter son avocat. Il y avait, à portée de la main dans le bureau, un téléphone dont se sont servis les agents pour leurs propres fins. Il n'était pas nécessaire que l'intimé demande expressément à se servir du téléphone. L'obligation de faciliter le recours à un avocat incluait l'obligation d'offrir à l'intimé de se servir du téléphone. Il peut évidemment y avoir des circonstances où il est particulièrement urgent que la police poursuive une enquête avant qu'il lui soit possible de faciliter l'entrée en communication d'un détenu avec un avocat. Il n'y avait aucune urgence dans les circonstances ayant entouré les infractions en l'espèce.

En l'espèce, ce qui n'est pas clair, c'est la réparation qui devrait découler du déni du droit à l'assistance d'un avocat. D'une part, la violation du droit de

³ [1987] 1 R.C.S. 1233, aux p. 1241 et 1242, le juge Lamer.

rights was gross and cannot possibly be justified in the circumstances. On the other hand, it is arguable that the infringement had no consequences beyond the initial decision by the Warden, and that that decision was spent as soon as the appellant was in fact moved to the Saskatchewan Penitentiary where, in due course, he was given his right to counsel prior to the final decision by the Acting Assistant Deputy Commissioner. Given, however, that, as we now know, the Warden's decision was based on a wrong understanding of the facts and that, in reality, the appellant was innocent of the offences charged against him, I am unable to assert with confidence that the intervention of a lawyer at the earliest stages and prior to the appellant's removal from Edmonton might not have had a favourable impact upon the Warden's decision. And since the decision of the Acting Assistant Deputy Commissioner was itself triggered by the Warden's decision, the denial of counsel by the latter may have had very serious consequences indeed.

If it were necessary to do so, I would not hesitate on the authority of *Mills v. The Queen*⁴ and *R. v. Gamble*⁵ to exercise the broad discretion conferred by subsection 24(1) so as to set aside the Warden's decision. Since, however, on the facts of this case, I have already concluded that the decision of the Acting Assistant Deputy Commissioner must, in any event, be set aside on other grounds, I would simply declare that the Warden's decision had been reached in breach of the appellant's Charter rights.

Conclusion

For these reasons, I would allow the appeal with costs here and below. I would set aside the decision of the Trial Division and declare that the decision of the Warden of the Edmonton Institution to place the appellant in administrative segregation and to transfer him to the High Maximum Security Unit was reached in breach of the appellant's Charter rights. I would order that the decision of the Acting Assistant Deputy Commissioner approving and confirming the

⁴ [1986] 1 S.C.R. 863. See in particular McIntyre J., at p. 965 and Lamer J. [as he then was], at pp. 882-883.

⁵ [1988] 2 S.C.R. 595, particularly *per* Wilson J., at p. 647.

l'appelant était flagrante et ne saurait être justifiée dans les circonstances. D'autre part, on peut soutenir que cette violation n'a eu aucune conséquence au-delà de la décision initiale du directeur, dont les effets ont cessé dès que l'appelant a en fait été emmené au pénitencier de la Saskatchewan où, en temps utile, il a obtenu le droit de consulter un avocat antérieurement à la décision définitive du sous-commissaire adjoint par intérim. Étant donné toutefois que, comme nous le savons maintenant, la décision du directeur reposait sur une interprétation erronée des faits et que, en réalité, l'appelant était innocent des infractions dont on l'a inculpé, je ne peux affirmer en toute confiance que l'intervention d'un avocat au tout début et antérieurement au départ de l'appelant d'Edmonton n'aurait pu avoir un impact favorable sur la décision du directeur. Et puisque la décision du directeur elle-même a donné lieu à celle du sous-commissaire adjoint par intérim, le déni par le directeur du droit à l'assistance d'un avocat peut avoir eu de graves conséquences dans les faits.

S'il le fallait, je n'hésiterais pas, m'autorisant des décisions *Mills c. La Reine*⁴ et *R. c. Gamble*⁵, à exercer le pouvoir discrétionnaire général conféré par le paragraphe 24(1) pour infirmer la décision du directeur. Toutefois, ayant conclu, compte tenu des faits de l'espèce, que la décision du sous-commissaire adjoint par intérim doit, en tout état de cause, être infirmée pour d'autres motifs, je déclarerais simplement que la décision du directeur avait été prise en violation des droits que l'appelant tient de la Charte.

Conclusion

Par ces motifs, j'accueillerais l'appel avec dépens devant cette instance et devant l'instance inférieure. J'infirmerais la décision de la Section de première instance, et je déclarerais que la décision du directeur de l'établissement d'Edmonton de placer l'appelant en isolement préventif et de le transférer à l'unité à sécurité maximale élevée a été prise en violation des droits que l'appelant tient de la Charte. J'ordonnerais que la décision du sous-commissaire adjoint par inté-

⁴ [1986] 1 R.C.S. 863. Voir en particulier les motifs du juge McIntyre, à la p. 965, et ceux du juge Lamer [tel était alors son titre] aux p. 882 et 883.

⁵ [1988] 2 R.C.S. 595, particulièrement les motifs du juge Wilson, à la p. 647.

transfer of the appellant from the Edmonton Institution to the High Maximum Security Unit be quashed and that a copy of the judgment herein be placed on the appellant's file with Correctional Service Canada.

ISAAC C.J.: I agree.

PRATTE J.A.: I agree.

rim d'approuver et de confirmer le transfèrement de l'appelant de l'établissement d'Edmonton à l'unité à sécurité maximale élevée soit annulée, et qu'une copie du jugement rendu en l'espèce soit versée au dossier de l'appelant conservé au Service correctionnel du Canada.

LE JUGE EN CHEF ISAAC: Je souscris à ces motifs.

LE JUGE PRATTE, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

DIGESTS

Federal Court decisions digested are those which, while failing to meet the stringent standards of selection for full text reporting, are considered of sufficient value to merit coverage in that abbreviated format.

A copy of the full text of any Federal Court decision may be ordered from the central registry of the Federal Court in Ottawa or from the local offices in Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver and Winnipeg.

BARRISTERS AND SOLICITORS

After receipt of notice of motion solicitor moving to be removed from record—No actual notice to client of receipt of notice of motion, although letter sent to last known address and telephoned last known telephone number—Solicitor (not other parties) should make further attempts to find client before case dismissed without actual notice to client—Motion adjourned *sine die*.

BARRERA V. CANADA (T-768-89, Giles A.S.P., order dated 15/2/93, 2 pp.)

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

EXCLUSION AND REMOVAL

Immigration Inquiry Process

Motion to set aside deportation order made by adjudicator against applicant—At start of inquiry applicant informed adjudicator intended to claim refugee status, then withdrew claim—Adjudicator proceeded to conduct examination without further ado—Waiver of claim at first level should be by written notice duly filed or given orally to tribunal—Adjudicator should have exercised greater caution and circumspection—Waiver made by applicant himself before competent tribunal—No ground for intervention by Court—Motion dismissed.

FIGUEROA V. CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION) (A-100-92, Marceau J.A., judgment dated 3/12/92, 3 pp.)

Inadmissible Persons

Application for *certiorari* to quash decision of Immigration Officer finding applicant inadmissible on ground of son's disability—Immigration Act, s. 19(1)(a)(ii) identifying class of medically inadmissible persons—Immigration Regulations, s. 22 listing factors medical officers must consider under s. 19(1)(a)(ii)—Applicant's wife and son arrived in Canada in 1986 on visitors' visas—Son, then 5, diagnosed by physician at Victoria, B.C. as mentally retarded—Further reports sent to Health and Welfare in Ottawa not mentioning mental retardation—Applicant informed in December 1991 permanent residence application denied under Act, s. 19(1)(a)(ii)—

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION— Continued

Reviewing courts not competent to make findings of fact related to medical diagnosis, competent only to review evidence to determine whether medical officers' opinion reasonable in circumstances—Medical opinion of January 1988 unreasonable when relied on by Immigration Officer in December 1991—Immigration Officer's finding of son's inadmissibility based on that opinion patently unreasonable—No evidence factors in s. 22 considered as required and son's needs would place excessive demands on educational facilities in B.C.—Applicant owed more than abstract opportunity to make representations to Immigration Officer—Not given fair opportunity to make submissions before December 1991 decision—Immigration Officer failing to act fairly—Decision in *Muliadi v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1986] 2 F.C. 205 (C.A.), applied—Application allowed—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 19(1)(a)(ii)—Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172, s. 22 (as am. by SOR/78-316, s. 2).

GAO V. CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION) (T-980-92, Dubé J., order dated 8/2/93, 14 pp.)

Removal of Visitors

Application to set aside deportation order on ground Adjudicator erred in exercising discretion and deciding not to issue departure notice—Applicant arriving in Canada from Grenada as visitor, hoping to either study here or be landed as assisted relative—Visa expiring and indicating intention to claim Convention refugee status based on invasion of Grenada before departure—At inquiry declined to make claim—In deciding not to issue departure notice, adjudicator considering might again enter Canada and abuse refugee system by again claiming Convention refugee status—Application allowed—Adjudicator considering mere speculative possibility of future, not past, abuse of system—Line of cases, beginning with *Minister of Employment and Immigration v. Lau*, [1984] 2 F.C. 444 (C.A.), holding breach of Immigration Act not alone circumstance supporting exercise of discretion to refuse departure notice—As everyone liable to be deported has breached Act in some way, Parliament must have had something more in mind in giving adjudicators discretion—None of those cases dealing with abuse of refugee determination system—This decision not

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION— Continued

to be construed as considered opinion deliberate abuse of refugee determination system necessarily precluded by law as circumstance to be taken into account in deport/depart decision—Since applicant already returned to Grenada, no purpose in referring matter back—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 32(7).

JEFFERY V. CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION) (A-720-91, Mahoney J.A., judgment dated 28/1/93)

IMMIGRATION PRACTICE

Application to set aside three decisions by adjudicator at inquiry held to determine whether respondents and parents covered by allegations of report made under Immigration Act, s. 27(2), and whether should be allowed to remain in Canada—Applicant first challenged adjudicator's decision to grant adjournment, stating he failed to make conditional removal order against respondents, thereby refusing to exercise jurisdiction—Act, ss. 46.02(2), 32.1(4) allow adjudicator no latitude—Act compels him to make conditional deportation order not effective until one of conditions in s. 32.1(6) occurs—Adjudicator erred by failing to make conditional removal order, thereby refusing to carry out duty resting on him—Second, applicant challenged decision of adjudicator and member of Refugee Division finding respondent's claims to refugee status had credible basis—Adjudicator considered children based claim on parents'—Function of adjudicator and member of Refugee Division clearly defined by Act, s. 46.01(6)—Must ensure evidence concerning each element of definition of Convention refugee in Act, s. 2—By wrongly believing bound by decision of another access tribunal, adjudicator and member of Refugee Division erred in law by applying wrong test for determining whether respondents' refugee claims had credible basis—Should at least have recognized parents' refugee claims had been rejected by Refugee Division and applied decision to children in absence of any other evidence—Decision set aside—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 32.1(4) (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.)), c. 28, s. 12), 46.01(6) (as enacted *idem*, s. 14), 46.02(1) (as enacted *idem*).

CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION) V. JAWHARI (T-1477-92, T-1478-92, Denault J., order dated 16/12/92, 10 pp.)

Appeal from negative decision of Refugee Division—Appeal Book not including standardized country file—At hearing, Board indicating intention to refer to standardized country files available on Somalia—Such files consisting of materials from generally reliable sources (Amnesty International Reports, newspaper or journal articles) made available to Board, counsel, parties and public—As regularly updated, only materials in index filed at particular hearing can be used in considering claim—Pursuant to R. 324 motion to vary Appeal Book, Board ordered to show cause why standardized country file not produced as "papers relevant to the matter before the tribunal" within R. 1305—Immigration Act, s. 68(4) permitting Refugee Division to take notice of any facts that may be judicially noticed and of any other generally recognized facts and any information or opinion within its specialized knowl-

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION— Continued

ege—Before Refugee Division takes notice of any facts other than facts that may be judicially noticed, under s. 68(5) required to notify Minister and subject of proceedings of intention and afford them reasonable opportunity to make representations with respect thereto—Board acted properly in not producing whole of contents of standardized country files as part of papers relevant to matter before it—S. 68 extending concept of judicial notice for Board beyond normal meaning in court of law—Published information relating to conditions in countries from which refugee claimants come expected to be within "specialized knowledge of Board"—By making published information publicly available and by referring to then current index at outset of hearing, Board adequately complied with notice requirements of s. 68(5)—To extent any such material not specifically referred to by Board in reasons for decision, need not be produced to form part of record in Court—Not saying counsel may not make use of any other material in standardized country files—Party who asks Court to act on it in same way Board might have done must bring such material to Court's attention—Most convenient and effective way to reproduce copies of document as annex to memorandum of fact and law—Application to vary Appeal Book dismissed—Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, RR. 324, 1305, 1306 (as am. by SOR/92-43, s. 12)—Immigration Act, R.S.C., c. I-2, s. 68 (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.)), c. 28, s. 18).

HASSAN V. CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION) (A-757-91, Hugessen J.A., order dated 8/2/93, 6 pp.)

STATUS IN CANADA

Citizens

Appeal from decision of Citizenship Judge which held that appellant could not receive citizenship or take citizenship oath because under probation order—Convicted on charge of assault on April 11, 1991—Court imposed two-year probation period ending April 11, 1993—However, evidence disclosed appellant discharged on certain conditions—Criminal Code, s. 736 provides accused discharged deemed not to have been convicted of offence—Citizenship Act, s. 22(2) cannot be applied as appellant not convicted of offence mentioned in Act, s. 29(2) and (3) or of indictable offence under Act of Parliament—Citizenship Court right to find citizenship could not be granted to appellant while subject to probation—Once any sentence of imprisonment or probation served, three-year period under s. 22(2) still calculated from date of conviction—Appeal allowed in part—Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29, ss. 22, 29.

BAKAYOKO (RE) (T-603-92, Joyal J., judgment dated 6/1/93, 6 pp.)

Convention Refugees

Application to set aside decision by member of Refugee Division respondents' claim for refugee status had credible basis—Concluded Trinidadian authorities not in position to protect respondents effectively—One of latter said he feared reprisals by clandestine organization for refusing to participate in bank robbery—To decide whether claim has credible basis,

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION— Concluded

credible basis tribunal must take into account situation on day of hearing—On day of hearing organization from which respondents said feared reprisals seemed to have been rendered harmless—No indication Trinidadian authorities unable due to civil war or serious disturbance to provide respondents with protection against reprisals from clandestine organization—Application allowed.

CANADA (MINISTER OF EMPLOYMENT AND IMMIGRATION) V. JOHAN (T-1389-92, Denault J., judgment dated 9/2/93, 5 pp.)

CONSTITUTIONAL LAW

DISTRIBUTION OF POWERS

Action to claim \$848.16 for salary and payment of annual leave—"Notice of constitutional question" filed by defendant—Question whether Quebec Labour Standards Act applied to defendant's business—Relevant provision in case at bar s. 92(10)(a) of Constitution Act, 1867—Question whether business falls within federal or provincial jurisdiction one of fact—Defendant did not have much extra-provincial activity—Most of its operations consisted of cruises to observe whales in St. Lawrence—Volume of extra-provincial activity not in itself conclusive factor—Defendant tried to develop international markets, including Dominican Republic and Canadian Arctic—Defendant's current operations limited to province of Quebec—Criteria applied by courts do not require regular and continuous interprovincial service—Court must base judgment on facts and not conjecture—Defendant's business was at the time interprovincial in nature and plaintiff had capacity to act—Action allowed—Constitution Act, 1867, 30 & 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), ss. 91, 92—Labour Standards Act, R.S.Q. 1977, c. N. 1, s. 5.

QUEBEC (COMMISSION DES NORMES DU TRAVAIL) V. CROISIÈRES NAVIMEX INC. (T-1125-90, Joyal J., judgment dated 1/12/92, 10 pp.)

COPYRIGHT

INFRINGEMENT

Application for interlocutory injunction restraining defendants from infringing plaintiffs' copyright, importing, distributing or selling ornamental items, passing off and causing confusion—Plaintiff Mascot International Inc. manufacturing and selling ornamental items made of gold-plated metal and crystal—Defendants importing into Canada and selling ornamental items including designs of butterflies, hummingbirds, owls and eagles—Notice of motion filed by defendants to strike out statement of claim as disclosing no reasonable cause of action—Notice of motion by plaintiffs to amend statement of claim—Defendants objecting to application to amend—Filing of amended statement of claim allowed against both defendants—Application to strike moot—Principles set out in

COPYRIGHT—Concluded

Turbo Resources Ltd. v. Petro Canada Inc., [1989] 2 F.C. 451 (C.A.) with respect to interlocutory injunction applied herein—Plaintiffs must show arguable case, serious question to be tried—Defendants' argument raising difficult questions of law, conflicts of evidence, matters to be dealt with at trial—Plaintiffs having established claim for alleged copyright infringement neither frivolous nor vexatious, serious issue to be tried—Injunction against passing off granted only if plaintiffs' items have acquired secondary meaning within market, namely shape of wares, distinguishing guise or get-up representative of wares of plaintiffs—Requirement met herein—Likelihood of confusion in overall impression left in consumer's mind—Plaintiffs having demonstrated threshold case of passing off against defendants under Trade-marks Act, s. 7(b), (c)—Burden of establishing irreparable harm on plaintiffs—Evidence used to support allegation of irreparable harm must be clear and not speculative—Court must be satisfied plaintiffs would suffer irreparable harm not compensable in damages if interlocutory injunction refused—Evidence establishing irreparable damage to plaintiffs' reputation and goodwill, associated with products, if interlocutory injunction not granted—Defendants' products of lesser quality, degrading goodwill of plaintiffs' products—Plaintiffs' reputation and goodwill developed over number of years—Undertaking to pay damages not provided by defendants—Irreparable damage to plaintiffs' reputation not compensable in damages if interlocutory injunction refused—No evidence of irreparable harm to defendants if injunction granted—Balance of convenience favouring plaintiffs—Application granted—Trade-marks Act, R.S.C., 1985, c. T-13, s. 17(b), (c).

MASCOT INTERNATIONAL V. HARMAN INVESTMENTS LTD. (T-2315-92, Teitelbaum J., order dated 5/1/93, 26 pp.)

PRACTICE

Motion to strike portions of statement of claim concerning copyright infringement—Plaintiff claiming ownership of copyright in original work comprising rendering of boar's head—Particulars indicating work created while author employee of Mark Kent Associates—Author and employer intending ownership of copyright would vest in plaintiffs—Although no written assignment executed, alleging ownership of copyright vested in plaintiffs by way of work-for-hire provisions of U.S. copyright law—Copyright Act, s. 13 providing author of work first owner of copyright—In employer/employee situations, s. 13(3) providing employer first owner of copyright in absence of agreement to contrary—Under s. 13(4) owner may assign right, but assignment must be in writing and signed to be valid—Facts as pleaded by plaintiffs, including those provided in particulars, establishing no assignment in writing by owner of copyright to plaintiffs—S. 36 outlining circumstances in which party may seek to protect and enforce rights—No right under s. 36 to institute and maintain action to protect and enforce copyright—Although vague reference to rights accruing to plaintiffs under American law, plaintiffs not within terms of Canadian statutory scheme—Statement of claim in so far as relating to copyright infringement not disclosing reasonable cause of action—Copyright Act, R.S.C., 1985, c. C-42, ss. 13, 36—Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, R. 419.

FRANK BRUNCKHORST CO. V. GAINERS INC. (T-2202-92, McGillis J., order dated 17/2/93, 6 pp.)

FEDERAL COURT JURISDICTION

TRIAL DIVISION

Environmental group moving against Federal Ministers for judicial review, interim relief—R. 324 application by Queen in Right of Alberta for party status—Impossible as provincial Crown not “federal board, commission or tribunal”—Reference to legal dictionaries as to meaning of “implead”—Review of F.C.A., S.C.C. case law holding F.C. lacking jurisdiction over Crown in right of province—Jurisdiction not to be extended beyond statutory limits for sake of convenience—If parties oblivious to binding case law, Judge having to act *ex mero motu*—Whether F.C.A. panel in *Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, [1990] 2 F.C. 18, acting in defiance or ignorance of S.C.C. decision in *Union Oil Co. of Canada Ltd. v. R. in right of Canada*, [1972] 2 S.C.R. v (note (1977) 72 D.L.R. (3d) 82) in holding Court having jurisdiction over Queen in Right of Alberta—F.C. case law holding party over whom Court lacking jurisdiction not to be “slipped in” amongst others over whom Court having jurisdiction—F.C.A. having duty faithfully to follow S.C.C. decisions—New R. 1602(3) ineffectual to permit impleading of provincial Crown—Application granted on condition A.G. for Alberta *ex officio* give Her Majesty’s solemn written undertaking under Great Seal of Alberta to be bound by Court decision to pay any costs awarded against Alberta, comply with any Court orders—In alternative, Alberta might have intervenor status upon general conditions of exigibility to costs, with rights to cross-examine deponents, file depositions, participate at hearings, appeal *eo nomine*—Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, RR. 324, 1602 (as enacted by SOR/92-42, s. 19).

FRIENDS OF THE OLDMAN RIVER SOCIETY V. CANADA (MINISTER OF ENVIRONMENT) (T-101-93, Muldoon J., order dated 19/2/93, 9 pp.)

FISHERIES

Reference to determine value of seized fish—Plaintiff contesting \$0.75 per pound paid by Crown for seized tuna—Evidence relative to condition of fish and to provisions of contract between Crown and company purchasing seized fish not considered in determining value of seized fish—Findings based upon actual sale price obtained for fish in Japan as accurate indicator of overall quality of fish—\$6 per pound cost of shipping tuna to Japan in 1989 also relevant—Since plaintiff’s fish sold for price below shipping costs not entitled to further compensation—Atlantic Fishery Regulations, 1985, SOR/86-21, s. 33(2)—Fisheries Act, R.S.C., 1985, c. F-14, s. 71.

MACKEY V. CANADA (T-1576-90, Pilon Ref., reference dated 21/1/93, 12 pp.)

HUMAN RIGHTS

Application to quash decision of Canadian Human Rights Commission to deal with complaint although time-barred, and for *certiorari* and prohibition to prevent further inquiry—

HUMAN RIGHTS—Concluded

Respondent, Commanding Officer in Canadian Forces (CF), complaining of discrimination as told too old for job sought—Complaint Form signed by respondent on March 11, 1991, 14 months after denial of transfer and 18 months after alleged initial discriminatory comments—Commission deciding under Canadian Human Rights Act, s. 41(e) to extend time limit within which complaint may be filed—Commission having limited standing before Court to make submissions explaining record, not entitled to be heard on merits of own decision—Tribunals exercising administrative or executive functions required to accord procedural fairness—Decision of Commission herein administrative in nature, requiring Commission to comply with rules of procedural fairness in carrying out investigation and in considering complaint under Act, s. 44—Case law on procedural fairness reviewed—CF afforded full rights of procedural fairness—Commission not required under rules of procedural fairness to provide CF with entire content of documents before it—CF provided with copy of necessary documentation, accorded opportunity to make submissions to Commission—Commission must exercise discretion to extend time to file complaint beyond one-year statutory limit based on probative grounds—Commission’s decision to extend time to file complaint outside one-year time bar based on relevant consideration of evidence before it—Commission exercised discretion vested in it on proper principles and considered all relevant circumstances and correct facts—Filing of complaint 60 days outside time limitation not unreasonable delay—Institutional delay, where reasonable, acceptable grounds for delay in filing complaint—No evidence delay subsequent to filing of complaint prejudiced CF—Application dismissed—Canadian Human Rights Act, R.S.C., 1985, c. H-6, s. 41(e).

CANADA (ATTORNEY GENERAL) V. CANADA (HUMAN RIGHTS COMMISSION) (T-1187-92, Teitelbaum J., order dated 8/2/93, 23 pp.)

INCOME TAX

INCOME CALCULATION

Appeal from reassessments for 1985, 1986 disallowing deduction of interest expenses—Plaintiff borrowed \$1,000,000 from bank to acquire 1,000,000 shares in arm’s length corporation (Realwest)—By agreement of purchase and sale pursuant to Income Tax Act, s. 85, dated July 25, 1985, sold shares to arm’s length company (TWL) in consideration for 1,000 Class B common, non-voting, participating shares therein having fair market value of \$1,000—Plaintiff and TWL filed joint election form entitled “Election on Disposition of Property by a Taxpayer to a Taxable Canadian Corporation”—Plaintiff claimed \$1,004,000 allowable business investment loss on disposition of shares to TWL in 1985, and allowed \$502,000 pursuant to ss. 38(c), 39(1)(c)—Prior to July 25, 1985 plaintiff paid interest on full amount of loan and claimed full amount of interest under Income Tax Act, s. 20(1)(c)(i)—Continued to do so even after that date for 1985, 1986—Minister allowed deduction only for amount of interest plaintiff would have paid on \$1,000 loan—Assumed (1) once no longer owned Realwest shares acquisition of which purpose of loan, interest expense no

INCOME TAX—Continued

longer deductible; (2) \$1,000 for TWL shares only remaining investment in which borrowed money used to earn income from business or property; (3) after disposition of Realwest shares, plaintiff entitled to deduct interest only on borrowed \$1,000, as excess no longer used to gain or produce income from shares in Realwest—Appeals dismissed—Principle enunciated in *Bronfman Trust v. The Queen*, [1987] 1 S.C.R. 32 that borrowed funds must be traced through to current, direct and eligible use applied—Transfer of Realwest shares to TWL pursuant to s. 85 rollover not mere change in form of investment, but change of investment—Fact plaintiff allowed to claim business investment loss under ss. 38(c) and 39(1)(c) upon transfer of Realwest shares to TWL supporting conclusion—Under s. 38(c) taxpayer allowed to claim business investment loss “from disposition of that property”—Definition of “disposition” suggesting where person “disposed” of property, person not only formulated intention to give up property, but alienated property to point where no longer retains legal interest in it—Once taxpayer “disposed” of asset and claimed business investment loss, precluded from saying original investment vehicle not disappearing, but merely changing form—Under s. 39(1)(c) business investment loss allowed where disposition of property made “to person with whom he was dealing at arm’s length”—Since plaintiff dealt at arm’s length with TWL, cannot say transfer of Realwest shares to TWL in exchange for 1,000 shares of TWL mere insertion of holding company between himself and Realwest—After July 25, 1985, TWL shares acquired at cost of \$1,000 plaintiff’s only remaining source of income—Although entitled as shareholder to receive dividends from TWL whatever source of such amounts, plaintiff not retaining control over flow of dividend income from Realwest through TWL to himself—No legal or equitable interest in Realwest shares—Plaintiff effectively asking Court to lift corporate veil and look through to TWL’s assets as being direct investment of plaintiff—Cases where corporate veil pierced distinguished on facts—Loan not used in 1985, 1986 to earn income from property—Fact plaintiff indirectly earned income from Realwest through TWL not meaning Realwest shares survived as source of income to plaintiff—Becoming source of income for TWL—Loan not continuing to be used directly and actually by plaintiff to earn income from Realwest shares as plaintiff no longer legally or equitably owned shares—As of July 25, plaintiff only invested \$1,000 of original loan, and TWL shares only source to which interest expense can be applied—*Stubart Investments Ltd. v. The Queen*, [1984] 1 S.C.R. 536 holding taxing statute should be interpreted “with the words used therein read in their context and in harmony with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament”—Since plaintiff claimed allowable business investment loss, deemed to have disposed of Realwest shares—Contrary to Parliament’s intent to allow taxpayer to, at one level, defer capital gain where disposition of property occurred and at another level to allow deduction of interest pursuant to provision requiring source of income to exist—Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 18(1)(a), (b), 20(1)(c), 38(c) (as am. by S.C. 1977-78, c. 42, s. 2), 39(1)(c) (as am. by S.C. 1979, c. 5, s. 11), 85.

TENNANT v. M.N.R. (T-1242-89, T-2927-90, Teitelbaum J., judgment dated 15/1/93, 17 pp.)

INCOME TAX—Continued

Income or Capital Gain

Appeal from Tax Court decision upholding reassessment whereby Minister reassessing discount on sale of mortgage as capital loss—Plaintiff in business of real estate development—Taking mortgage back on sale of land in 1976—Treating profit on sale as income—In 1980 sold mortgage receivable at discount—Treating discount as loss on income account—Tax Court holding buying and selling of mortgages not part of regular business—Mortgage acquired as capital asset—Investment producing income until sold—Taking back mortgages usual practice in sale of real property—Necessary to effect sales—Mortgages taken back constituted significant portion of plaintiff’s assets—Proceeds of land and building sales always treated as revenue, even though portion of sale price not paid in cash, but represented by mortgage receivable—Sale of mortgage to relieve pressure from bankers—Appeal allowed—Rebuttable presumption income or loss resulting from activity done in pursuit of object in charter of corporate taxpayer business income or loss: *Canadian Marconi v. R.*, [1986] 2 S.C.R. 522—Test whether asset giving rise to gain or loss acquired to effect commercial transaction—Sale of mortgage taken back at discount reducing proceeds from sale of real property, and therefore income—Potential sale of mortgages integral part of scheme of plaintiff’s profit making by buying and selling real property—If business banking arrangements leading to sale of mortgage taken in ordinary course of business, sale should be considered as part of business of company also—If sale of mortgage at discount treated as separate and distinct transaction from sale of real property and taking back of mortgage, Minister receiving tax on income not received—Intention also relevant to characterization of gain or loss i.e. mortgage taken back to effect sales—Sale at discount to relieve pressure from bank—Intention re: both acquisition and sale related to business requirements, not to investment purposes—Fact sale of mortgage one-time transaction not disqualifying transaction from being treated as income transaction—Cases involving unusual situation not associated with ordinary course of business, i.e. winding up, sale of receivables by proprietor to company incorporated by him, sale of mortgage for unusually large discount for no apparent reason, distinguished—Sale of mortgage in response to pressure from bank, business purpose related to plaintiff’s ongoing operation and business—*Vancouver Pile Driving & Contracting Co. Ltd. v. M.N.R.*, [1963] Ex. C.R. 162, where company required to post performance bond and purchased government bonds to earn interest while performance bond in place, distinguished—Acquisition of government bonds not made in ordinary course of trading activities, but as investment—Mortgage herein acquired in normal trading activity of plaintiff and not as investment—Influenced treatment of loss arising on sale of mortgage—Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, s. 172(1).

MILLFORD DEVELOPMENT LTD. v. CANADA (T-1436-85, Rothstein J., judgment dated 22/1/93, 15 pp.)

SEIZURES

Appeal from Trial Division decision ([1992] 1 F.C. D-6) dismissing objection to seizure of appellant’s real property—Latter had acquired property in August 1978 by deed of partition of community property between herself and husband—Prop-

INCOME TAX—Concluded

erty seized for taxes unpaid by *mis en cause*, appellant's husband, for 1976-1982 taxation years—Appellant objected to seizure of property and asked seizure be quashed on ground she acquired property in question on August 3, 1978 when community dissolved and partitioned—Appellant's husband declared bankruptcy in January 1989—Bankruptcy Act, s. 69 provides proceedings in execution or for recovery of claim provable in bankruptcy to be stayed—Art. 746 under Civil Code of Lower Canada deed of partition declaratory, does not transfer ownership—Once partition in effect, property deemed to belong to appellant and to have never belonged to husband—Civil Code, art. 2091 does not apply as no conveyance of ownership and title—Seizure by respondent seizure *super non domino*, that is seizure made of property of owner who is not seizing party's debtor—Appellant's situation like that of giving in payment—Appeal allowed—Civil Code of Lower Canada, arts. 746, 2090, 2091—Bankruptcy Act, R.S.C., 1985, c. B-3, s. 69.

WOLF (RE) (A-865-91, Létourneau J.A., judgment dated 20/10/92, 14 pp.)

MARITIME LAW**CARRIAGE OF GOODS**

Action for damages for failure to produce cargo for loading on agreed dates—Counterclaim for damages due to plaintiff having arrested defendant's cargo in satisfaction of claim—Agreement to carry cargo of fertilizer belonging to defendant from Belledune, New Brunswick to Lome, Togo—Target loading date March 20-22, 1982—Defendant's supplier in Louisiana delayed in sending fertilizer—Plaintiff booking cargo of 913 tons of kraft liner board in place of defendant's cargo of fertilizer—Cargo of fertilizer arrested, released on bail—Arrest of cargo and undertaking to provide security set aside by Court order on December 12, 1983—Case of anticipatory breach of contract—Plaintiff entitled to rely on anticipatory breach of contract as clearly impossible for defendant to perform contract—SCAC Transport Canada Inc. acting as defendant's agent in negotiating with agent for plaintiff for carriage of cargo—Defendant paid in full for cargo—No evidence arrest on April 16, 1982 caused defendant damage due to delayed shipment—Counterclaim dismissed—Action for damages allowed for agreed amount of \$63,151.80 with interest.

ARMADA LINES LTD. V. CHALEUR FERTILIZER LTD. (T-2624-82, Reed J., judgment dated 22/2/93, 14 pp.)

PATENTS

S. 18 application for *certiorari* to quash respondent's decisions refusing request for entry into national phase for registration of International Application PCT/GB90/02017 and for *mandamus* to require respondent to consider applicant's request for correction of clerical error in Application under Patent Act, s. 8—Construction of Patent Cooperation Treaty (PCT) in accord with Canadian law at issue—Application relating to invention entitled Humanised Antibodies—Applica-

PATENTS—Concluded

tion for patent filed December 21, 1989 in United Kingdom patent office on behalf of applicant (Celltech)—International Application filed December 21, 1990 in same office under PCT—Celltech's patent agents failing to designate Canada among countries in which national registration would be pursued on basis of Application—Commissioner of Patents refusing to grant applicant's request for national entry for International Application as lacking authority under PCT, art. 25, 26—Receiving Office of British Patent Office declining to rectify application form by designating Canada—Application for judicial review by High Court of Justice denied—Requirements for entry into national phase of international application not met herein as application not designating Canada—Requirements set by Patent Cooperation Treaty Regulations, s. 7 not met—Neither Treaty and regulations nor Act and regulations applying to Celltech's Application as submitted to Patent Office—No basis for finding error in law in Commissioner's decision—Meaning of "obvious errors" under PCT regulations, R. 91.1 narrower in scope than "clerical errors" in Patent Act, s. 8—Extrinsic evidence admissible to establish clerical error under s. 8, error need not be obvious from face of document—General rule for construction of treaties requiring appropriate attention to terms of treaty in context and to objects and purpose—PCT, art. 26 not authority for Canadian Patent Office to resort to Patent Act, s. 8 to correct error, even if clerical error—Failure to designate Canada comparable, in case of national application, to failure to file Application—Patent Act, s. 8 not authority for rectifying Application by Canadian Patent Office—Treaty, Act and regulations no basis for Commissioner of Patents to consider Celltech's Application for entry into national phase under Treaty—Application dismissed—Patent Cooperation Treaty, Can. T. S., No. 22, art. 25, 26—Patent Act, R.S.C., 1985, c. P-4, ss. 8, 12—Patent Cooperation Treaty Regulations, SOR/89-453, ss. 6, 7.

CELLTECH LTD. V. CANADA (COMMISSIONER OF PATENTS) (T-224-92, MacKay J., order dated 1/2/93, 24 pp.)

PENITENTIARIES

Application for *certiorari* quashing decision to transfer applicant to Special Handling Unit facility in Ste. Anne des Plaines, Quebec—First ground, lack of opportunity to make submissions to Warden on recommendations to Deputy Commissioner with respect to proposed transfer, not clearly set out in notice of motion—Applicant said to be involved in smuggling of serious contraband, shotgun shell, into institution—Information leading to decision to transfer scam—Rebuttal submissions made by applicant—No breach of natural justice if inmate not given opportunity to know Warden's reasons for not accepting recommendation of penitentiary official—New circumstances occurring after previous recommendation must fundamentally change applicant's understanding of nature of case against him—Decision in *Cardinal et al. v. Director of Kent Institution*, [1985] 2 S.C.R. 643, distinguished—No prejudice to applicant because of information not being available to Warden and Deputy Commissioner—Reviewing Court not substituting conclusion on facts from that made by decision maker presumed to have more expertise than Court in making said decisions—Decisions by Warden and Deputy Commis-

PENITENTIARIES—Concluded

sioner not unreasonable as made with factual basis—Transfer of applicant to more secure facility justified, cannot be considered unfair—Applicant, not other inmate, demonstrating ability to circumvent security of Kingston Penitentiary—Application dismissed.

BEAUCAGE V. CANADA (DEPUTY COMMISSIONER OF THE CORRECTIONAL SERVICE) (T-1209-92, Reed J., order dated 15/1/93, 11 pp.)

PRACTICE**PARTIES***Standing*

Plaintiff Minority Advocacy and Rights Council non-profit corporation organized to monitor, assist and sponsor selective litigation including cases involving Charter—Plaintiff Cardozo Canadian citizen of Indo-Pakistani origin and Executive Director of Canadian Ethnocultural Council, umbrella organization of 35 national ethnocultural organizations—Plaintiffs learning of sale in Winnipeg and Calgary of imported pins allegedly of racist nature—M.N.R. refusing to stop importation of pins—Plaintiffs alleging pins exposing them to hate, dislike, enmity and contempt—Cardozo alleging importation and distribution of pins and buttons injured self-esteem and designed to intimidate him in work as defender of minority rights—Action seeking declarations importation of pins prohibited under Customs Tariff Act; New Hate Propaganda Guidelines invalid; Act, s. 114 invalid under Charter; damages—Defendants dispute plaintiffs' public interest standing—Test for public interest standing set out in *Canadian Council of Churches v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 236—Defendant conceding serious question as to validity of legislation and plaintiffs having genuine interest in validity of legislation—Submitting other reasonable and effective ways to bring issue raised by statement of claim before courts—Arguing as direct cause of harm not action of Department in allowing importation of pins, but action of importer and distributor, more reasonable, direct and effective to commence action against importers and distributors—Plaintiffs indicating issue not impropriety of sale and/or distribution of pins, but legality of government action in construing Act so as to allow importation—Motion to strike statement of claim dismissed—No other reasonable and equally effective ways to bring issue before Court—Cardozo having direct personal interest in litigation—As availability of financial remedy under Charter, s. 24 unclear, claim for damages not struck at this stage—Customs Tariff Act, R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 41, s. 114, Schedule VII, Code 9956—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. 15, 24—Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, R. 419.

CARDOZO V. CANADA (T-1645-92, Noël J., order dated 20/1/93, 6 pp.)

PRACTICE—Concluded**PLEADINGS***Motion to Strike*

Motion pursuant to R. 324 to strike statement of claim for failure to disclose cause of action—Plaintiffs requesting oral hearing—R. 324 permitting moving party to request motion be dealt with without appearance—Rule not providing moving party may require any other party to respond without personal appearance—General rule respondent entitled to oral hearing—R. 325 contemplating motion being made orally and responded to in writing without personal appearance of respondent—Respondent entitled *ex debito justitiae* to be heard orally—Federal Court Rules C.R.C., c. 663, RR. 324, 325.

TWILIGHT INDUSTRIES LTD. V. CANADA (T-2198-92, Giles A.S.P., order dated 11/2/93, 2 pp.)

STAY OF PROCEEDINGS

Application by defendant, Canarctic, for order referring parties to arbitration as against it, or granting leave to file conditional appearance to object to jurisdiction and staying proceedings—Bill of lading incorporating terms of contract of affreightment, requiring all disputes of law and fact arising under charterparty be referred to arbitration—Vessel chartered by defendant to carry cargo of zinc sinking, losing cargo and causing plaintiffs damage of \$5,000,000 U.S.—All issues in such complex action not solved by arbitration between plaintiffs and defendant Canarctic—Main issue relationship between Federal Court Act, s. 50(1) and Schedule under Commercial Arbitration Act, art. 8—Canarctic entitled to seek arbitration as not "submitting a first statement to the substance of the dispute"—Case law reviewed—Even agreement to arbitrate in bill of lading cannot remove all discretion from Court to continue proceedings before it and to decide whether stay of proceedings will be granted—Words "any disputes of law or fact" in charterparty, para. 32, very broad—Plaintiff, Zinc Corporation of America, not bound by arbitration clause in contract of affreightment between Canarctic and other plaintiff Nanisivik Mines Ltd.—Possibility of conflicting decisions not valid basis to refuse to exercise discretion to grant stay—Staying of proceedings appropriate under Commercial Arbitration Code, art. 8 so as to proceed to arbitration of claim against Canarctic—Discretion of Court under Federal Court Act, s. 50 must be relied on in granting stay against Canarctic—Application allowed—Commercial Arbitration Act, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 17, Schedule, art. 8—Federal Court Act, R.S.C., c. F-7, s. 50.

NANISIVIK MINES LTD. V. F.C.R.S. SHIPPING LTD. (T-27-92, Walsh J., order dated 19/1/93, 16 pp.)

PUBLIC SERVICE

Application to set aside Appeal Board's decision on ground refusal to adjourn hearing so as to allow applicant to be present denial of natural justice—Applicant prevented from attending due to illness—Suspended from job as registered nurse in Kent Institution, B.C. for thirty shifts for breach of discipline—Enhanced Reliability Status later removed based on failure to

PUBLIC SERVICE—Continued

report relationship with former inmate during period of parole—As no longer possessed necessary job qualification and no alternative employment available, deputy head recommending release—Public Service Employment Act, s. 31(2) permitting employee to appeal against recommendation to board established to conduct inquiry at which employee and deputy head or representatives shall be given opportunity to be heard—Appeal Board holding applicant's representative, non-lawyer, had had opportunity to be heard, to inform applicant of what had transpired, and not showing applicant's evidence relevant and essential to disposition of appeal—Application allowed—Failure to afford applicant opportunity to be present so as to testify on own behalf denial of natural justice—High standard of justice required when right to continue in one's profession at stake: *Kane v. Board of Governors (University of British Columbia)*, [1980] 1 S.C.R. 1105—Court refusing to speculate as to whether testimony advancing case as denial of right of fair hearing itself rendering decision invalid: *Cardinal et al. v. Director of Kent Institution*, [1985] 2 S.C.R. 643—Public Service Employment Act, R.S.C., 1985, c. P-33, s. 31.

KAMPMAN v. CANADA (A-1117-91, Stone J.A., judgment dated 21/1/93, 4 pp.)

SELECTION PROCESS*Competitions*

Merit principle—Action for damages by which plaintiff alleged defendant's servants denied him economist position with Department of Transport—Public competition announced by Public Service Commission in May 1981 to fill position of Strategic Economist-Analyst with Transport Canada—Decision to use overlapping procedure known as "piggy-back" to fill three vacant positions (other two, managerial positions)—Plaintiff told on August 14, 1981 no candidate qualified for Analyst position—When complaint of discrimination dismissed, brought action for damages in Federal Court on October 6, 1988—Defendant filed application to strike on ground action statute barred, as brought over six years after cause of action arose—Application allowed by Trial Division—Decision reversed by Federal Court of Appeal on ground application to strike premature—If fault by defendant's servants, fault committed in Ottawa where events giving rise to action occurred and where all persons involved present—Ontario limitation of actions rules to be applied—Under Ontario Limitations Act, s. 45(1)(g) action for damages statute barred six years after right of action arose—Cause of action arose when plaintiff told in August 1981 not qualified for Analyst position—Cause of action statute barred six years later, in August 1987—Plaintiff's action with respect to Analyst position must be dismissed—Remains to be determined at what point material facts forming basis of cause of action regarding two managerial positions were discovered by plaintiff, or should have been discovered if he had exercised reasonable diligence—Plaintiff's ignorance of possible entitlement to two managerial positions significant fact—Could not have discovered this significant fact even exercising reasonable diligence—Plaintiff's cause of action in respect of two managerial positions not statute barred—Action at bar not based on discrimination but on Crown Liability Act, s. 3(1)(a)—Whether merit principle

PUBLIC SERVICE—Concluded

laid down in Public Service Employment Act, s. 10 observed—Whether failure to comply constituting fault—Merit principle in Public Service recognized and accepted by courts—Use of "piggy-back" procedure not appropriate in circumstances and misused along the way—Requirements of Analyst position and those of two managerial positions not identical—Selection system misused since all candidates not assessed by same members of board—Failure of Crown's servants to conduct staffing process properly tort against plaintiff, but cause of action in respect of Analyst position prescribed—Irregularities committed by defendant's servants did not cause plaintiff to lose two managerial positions, for which not qualified—Merit principle observed in respect of those two positions—Action dismissed—Limitations Act, R.S.O. 1980, c. 240, s. 45(1)(g)—Crown Liability Act, R.S.C. 1970, c. C-38, s. 3(1)(a)—Public Service Employment Act, R.S.C. 1970, c. P-32, s. 10.

KIBALE v. CANADA (T-1891-88, Dubé J., judgment dated 2/11/92, 22 pp.)

TRADE MARKS**EXPUNGEMENT**

Appeal from decision of Registrar of Trade-marks maintaining respondent's registration of trade mark "Molson Stock Ale" and design under TMA 161,355 and refusing to expunge under Trade-marks Act, s. 45—Associated trade mark registered by respondent under TMA 300,903—Distinguishable characteristics of TMA 300,903 preserved—S. 45 proceedings narrow in scope and not substitute for initiatives taken under s. 57—Registrar's sole mandate under s. 45 to determine whether evidence by registrant shows use of trade mark or circumstances justifying non-use—Onus on appellant to establish Registrar wrong—Registered owner of trade mark not losing rights to trade mark when deviation from registered mark not causing deception or injury—Registration of associated and modified mark permitted under s. 15(1) where marks not creating confusion—Appeal dismissed—Trade-marks Act, R.S.C., 1985, c. T-13, ss. 15, 45, 57.

JOHN LABATT LTD. v. MOLSON BREWERIES (T-2147-91, Rouleau J., order dated 16/12/92, 7 pp.)

Application for order expunging respondent's trade mark "Molson Stock Ale" & Design under No. TMA 161,355—Applicant arguing abandonment of mark, or if mark in use, not *bona fide* use—Respondent also recorded as owner of trade mark "Molson Stock Ale" & Design registered under No. TMA 300,903 for use in association with brewed alcoholic beverages—Applicant previously unsuccessful in seeking expungement of TMA 161,355—Preservation of essential ingredients of mark obviating possibility of confusion and maintaining distinguishing features cannot support allegation of abandonment—Decision in *J.H. Munro Ltd. v. T. Eaton Co. Western Ltd. and T. Eaton Co. Ltd.* (1942), 2 C.P.R. 229, applied (B.C.S.C.)—Essential elements of TMA 161,355 preserved, in use—No evidence of confusion or deception, nor suggestion of abandonment by respondent—Existing mark

TRADE MARKS—Continued

cannot be attacked unless likely to cause confusion—*Bona fide* use sufficient to sustain registration—Application dismissed.

JOHN LABATT LTD. v. MOLSON BREWERIES (T-2148-91, Rouleau J., order dated 16/12/92, 7 pp.)

Appeal from Trial Division decision (37 C.P.R. (3d) 516) refusing to expunge respondent's trade mark "Cacharel"—Trial Judge finding no evidence establishing significant public reputation for Jean Cacharel in Canada—No error in law by Trial Judge in reaching conclusions of fact—Decisions in *MacDonald et al. v. Vapour Canada Ltd.*, [1977] 2 S.C.R. 134 and *Ashjorn Horgard A/S v. Gibbs/Nortac Industries Ltd.*, [1987] 3 F.C. 544 (C.A.), misunderstood by Trial Judge in *McCabe v. Yamamoto & Co. (America) Inc.* (1989), (3d) 498 (F.C.T.D.)—Appeal dismissed—Trade-marks Act, R.S.C., 1985, c. T-13, ss. 7, 9, 18.

BOUSQUET v. BARMISH INC. (A-958-91, Mahoney J.A., judgment dated 19/1/93, 4 pp.)

INFRINGEMENT

Appeal from Trial Division decision ([1987] 3 F.C. D-12) dismissing appellant's action to prohibit respondent using words "La Bagagerie" in trade name—Appeal based on Trade-marks Act, ss. 20 and 22—Trial Judge dismissed action on ground no possibility of confusion by public between appellant's brands and respondent's trade name—Holding word "bagagerie" already in common use at time appellant sought to appropriate it as trade mark—Judge erring by incorrectly applying "confusion" test based on s. 20 of Act and by misunderstanding meaning of word "bagagerie" in French—As appellant's marks registered and validity not challenged by respondent, presumed valid—Distinction between appellant's trade marks and respondent's trade name minimal since each contains same words "La Bagagerie"—Appellant's trade marks used in Canada since at least 1964, whereas respondent granted French trade name in 1979—Little difference in type of goods, services or business offered by appellant and respondent—Courts recognize no distinction between goods of same general class in which "price" factor main distinguishing feature—On this point, Trial Judge incorrectly applied case law rules relied on by him—Little difference in nature of two parties' business—Trial Judge erred in confusing respondent's trade name, which is bilingual, with its signage—Unilingual French nature of sign adds to degree of resemblance between appellant's marks and respondent's trade name—Few distinguishing features between them insufficient and create risk of confusion—To rely successfully on defence based on Act, s. 20 respondent required to establish word "bagagerie" was "accurate description" of goods it offered for sale, namely suitcases, handbags, travel accessories and so on—Word "bagage" [baggage], as defined in dictionaries, designates content, not container—Distinction between suitcase (container) and baggage (suitcase containing one or more effects)—In everyday speech baggage synonymous with suitcase containing effects—Publishing houses withdrawing word "bagagerie" from their respective dictionaries at appellant's instance—Word "bagagerie" or phrase "La Bagagerie" in 1984 when proceedings brought not descriptive of articles sold by respondent—Respondent's defence based on s. 20(b)(ii) inadmissible—

TRADE MARKS—Concluded

Appeal allowed—Trade-marks Act, R.S.C. 1985, c. T-13, ss. 20, 22.

BAGAGERIE S.A. v. BAGAGERIE WILLY LTÉE (A-301-87, Desjardins J.A., judgment dated 15/10/92, 18 pp.)

PRACTICE

Appeal from decision of Senior Prothonotary striking out paragraph of affidavit and allowing cross-examinations of three affiants—Respondent filing applications for registration of proposed trade mark "West Bay Polo Club & Design"—Appellant opposing respondent's applications on grounds of confusion, lack of distinctiveness—Senior Prothonotary striking out para. 9 of one affidavit as not only new evidence in appeal but new grounds to enlarge scope—Leaving paras. 10 to 14 and 19 of other affidavit to Trial Judge to decide as to relevancy—On appeal, judge to exercise own discretion, not rely on that of Prothonotary—Decision to strike out para. 9 of first affidavit correct—Appellant cannot enlarge scope of appeal by making evidence in affidavit filed as part of evidence in appeal of decision of Hearing Officer—Issue of relevancy should be left to judge hearing appeal from Hearing Officer's decision—Senior Prothonotary right in not striking paras. 10 to 14 and 19 of second affidavit—Whether Senior Prothonotary erred in allowing cross-examinations of three affiants—Party requesting examination must show ambiguity or confusion of statements in affidavit—Special circumstances must be shown to Court by applicant to warrant cross-examination of affiant—Respondent failing to indicate ambiguity, confusion or inconsistency in affidavit of two affiants—Appeal allowed in part.

POLO RALPH LAUREN CORP. v. IARRERA (T-2167-92, T-2168-92, Teitelbaum J., order dated 20/1/93, 14 pp.)

UNEMPLOYMENT INSURANCE

Application to set aside decision of Tax Court of Canada dismissing two appeals from two determinations by M.N.R.—Latter concluded applicant did not hold insurable employment within meaning of Unemployment Insurance Act, s. 3(1) while working for *Pourvoirie Claparo Inc.* as of view, no true contract of service between applicant and *Pourvoirie* during periods at issue—Tax Court of Canada Judge, who ruled in favour of Minister, sought to determine whether tests established to distinguish contract of service from contract for services applied—Only applied third test, chance of profit or risk of loss—Erred in law—Reference should be to criteria laid down by Supreme Court of Canada in *Stuart Investments Ltd. v. The Queen*, [1984] 1 S.C.R. 536—Question whether in circumstances applicant arranged affairs so as to be able to collect unemployment insurance benefits—Issue whether by agreements, parties did what they said they intended to do—Real legal relations between applicant and *Pourvoirie Claparo Inc.* and between applicant, wife and sons—Application allowed—Unemployment Insurance Act, R.S.C., 1985, c. U-1, s. 3(1).

NAVENNEC v. M.N.R. (A-1037-90, Desjardins J.A., judgment dated 4/11/92, 10 pp.)

UNEMPLOYMENT INSURANCE— Continued

Application to set aside decision of Umpire acting pursuant to Unemployment Insurance Act, s. 31—Question of determining, in circumstances, time at which applicant claimants ceased to be ineligible for benefits—Following deadlock over conclusion of initial collective agreement between Syndicat des employés professionnels et de bureau and Caisse d'économie des policiers de la Communauté urbaine de Montréal, union executive ordered strike on October 23, 1987 and 25 employees who were members of bargaining unit, including applicants, left employment—On July 6 following, arbitrator hearing dispute decided to himself determine content of collective agreement—Strike legally ended on July 6, 1988, but 17 of 25 employees refused to return to work—As applicants persisted in not returning to work, employer on August 8 sent each one letter of dismissal—Unemployment Insurance Commission found applicants not eligible for benefits since had lost employment as a result of work stoppage attributable to labour dispute—Board of referees held ineligibility ended on

UNEMPLOYMENT INSURANCE— Concluded

August 8, 1988, date of applicants' dismissal—Umpire reversed decision of board of referees and restored that of Commission which found applicants still ineligible for benefits—End of labour dispute does not necessarily mean end of work stoppage within meaning of Act, s. 31(1)(a)—Circumstances of particular case and intent of parties must be taken into account—Whether in case before Court massive dismissal of August 8 sufficed to constitute prevailing new cause of applicants' unemployment—It could not be said work stoppage remained dependent directly and exclusively on labour dispute—Board of referees properly concluded: for applicants, work stoppage attributable to labour dispute, and so ineligibility for benefits, ended on August 8, 1988—Application allowed—Unemployment Insurance Act, R.S.C. 1985, c. U-1, s. 31(1) (am. by S.C. 1990, c. 40, s. 23).

DEBIEN v. CANADA (UNEMPLOYMENT INSURANCE COMMISSION) (A-814-91, Marceau J.A., judgment dated 8/2/93, 12 pp.)

FICHES ANALYTIQUES

Les fiches analytiques résument les décisions de la Cour fédérale qui ne satisfont pas aux critères rigoureux de sélection pour la publication intégrale mais qui sont suffisamment intéressantes pour faire l'objet d'un résumé sous forme de fiche analytique. On peut demander une copie du texte complet de toute décision de la Cour fédérale au bureau central du greffe à Ottawa ou aux bureaux locaux de Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver et Winnipeg.

ASSURANCE-CHÔMAGE

Demande visant à faire annuler un jugement de la Cour canadienne de l'impôt qui a rejeté deux appels de deux décisions du M.R.N.—Celui-ci avait conclu que le requérant n'exerçait pas un emploi assurable au sens de l'art. 3(1) de la Loi sur l'assurance-chômage lorsqu'il a travaillé à la pourvoirie Clauparo Inc.—Selon lui, il n'existait pas, au cours des périodes en litige, un véritable contrat de louage de services entre le requérant et la pourvoirie—Le juge de la Cour canadienne de l'impôt, qui a donné raison au ministre, s'est demandé si les critères établis pour distinguer un contrat de louage de services d'un contrat d'entreprise s'appliquaient—Il a uniquement retenu le troisième critère, soit les chances de profit ou les risques de perte—Il a commis une erreur de droit—C'est aux critères établis par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Stuart Investments Ltd. c. La Reine*, [1984] 1 R.C.S. 536, qu'il faut se référer—Il s'agit de déterminer en l'espèce si le requérant n'a pas arrangé ses affaires de façon à pouvoir toucher des prestations d'assurance-chômage—Il importe d'établir si, par leurs conventions, les parties en l'espèce ont fait ce qu'elles ont dit vouloir faire—Il y a eu des rapports juridiques véritables entre le requérant et la pourvoirie Clauparo Inc., et entre le requérant, sa femme et ses fils—Demande accueillie—Loi sur l'assurance-chômage, L.R.C. (1985), ch. U-1, art. 3(1).

NAVENNEC C. M.R.N. (A-1037-90, juge Desjardins, J.C.A., jugement en date du 4-11-92, 10 p.)

Demande d'annulation d'une décision d'un juge-arbitre rendue en vertu de l'art. 31 de la Loi sur l'assurance-chômage—Il s'agissait de déterminer, dans les circonstances de l'espèce, le moment où l'inadmissibilité qui frappait les prestataires requérantes s'est terminée—Suite à une impasse concernant la conclusion d'une première convention collective entre le Syndicat des employés professionnels et de bureau et la Caisse d'économie des policiers de la Communauté urbaine de Montréal, l'exécutif du Syndicat ordonnait la grève le 23 octobre 1987 et les 25 employés membres de l'unité de négociation, dont les requérantes, quittaient leur emploi—L'arbitre saisi du différend décidait, le 6 juillet suivant, de déterminer lui-même le contenu de la convention collective—La grève était légalement terminée le 6 juillet 1988, mais 17 des 25 employés refusèrent de rentrer au travail—Devant la persistance des requérantes à

ASSURANCE-CHÔMAGE—Fin

ne pas retourner au travail, l'employeur a, le 8 août, adressé à chacune une lettre de congédiement—La Commission d'assurance-chômage a jugé que les requérantes n'étaient pas admissibles au bénéfice des prestations puisqu'elles avaient perdu leur emploi du fait d'un arrêt de travail dû à un conflit collectif—Le Conseil arbitral a décidé que l'inadmissibilité avait pris fin le 8 août 1988, jour du congédiement des requérantes—Le juge-arbitre a infirmé la décision du Conseil arbitral et rétabli celle de la Commission déclarant les requérantes toujours inadmissibles au bénéfice des prestations—La fin du conflit collectif ne signifie pas nécessairement la fin de l'arrêt de travail au sens de l'art. 31(1)a) de la Loi—Il faut tenir compte des circonstances de l'espèce et de la volonté des parties—Il s'agit de savoir si, en l'espèce, le congédiement massif du 8 août était suffisant pour constituer une cause nouvelle dominante du chômage des requérantes—On ne peut pas dire que l'arrêt de travail est resté rattaché directement et exclusivement au conflit collectif—Le Conseil arbitral a jugé à bon droit que pour les requérantes, l'arrêt de travail dû au conflit collectif, et partant leur inadmissibilité au bénéfice des prestations, prenaient fin le 8 août 1988—Demande accueillie—Loi sur l'assurance-chômage, L.R.C. (1985), ch. U-1, art. 31(1) (mod. par L.C. 1990, ch. 40, art. 23).

DEBIEN C. CANADA (COMMISSION DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION) (A-814-91, juge Marceau, J.C.A., jugement en date du 8-2-93, 12 p.)

AVOCATS ET PROCUREURS

Après avoir reçu un avis de requête, le procureur a demandé d'être dessaisi du dossier—Il n'a pas avisé son client de la réception de l'avis de requête, bien qu'il ait envoyé une lettre à la dernière adresse connue et appelé au dernier numéro de téléphone connu—Le procureur (et non les autres parties) devrait faire d'autres tentatives pour trouver le client avant que l'affaire soit rejetée sans qu'un avis ait réellement été donné au client—Requête ajournée *sine die*.

BARRERA C. CANADA (T-768-89, notaire adjoint Giles, ordonnance en date du 15-2-93, 2 p.)

BREVETS

Demande présentée en vertu de l'art. 18 en vue de l'obtention d'un bref de *certiorari* annulant la décision de l'intimé de refuser que l'enregistrement de la demande internationale PCT/GB90/02017 entre dans la phase nationale ainsi qu'en vue de l'obtention d'un *mandamus* enjoignant à l'intimé d'examiner la demande que la requérante a présentée en vue de faire corriger une erreur d'écriture dans la demande, en vertu de l'art. 8 de la Loi sur les brevets—L'interprétation du Traité de coopération en matière de brevets (le TCB) est conforme à la loi canadienne en litige—Demande se rapportant à une invention intitulée «Anticorps humanisés»—Une demande de brevet avait été déposée le 21 décembre 1989 au bureau des brevets du Royaume-Uni pour le compte de la requérante (Celltech)—La demande internationale a été déposée le 21 décembre 1990 au même bureau conformément au TCB—Les agents de brevets de Celltech ont omis de désigner le Canada comme l'un des pays dans lesquels l'enregistrement national serait requis en vertu de la demande—Le commissaire des brevets a refusé de faire droit à la demande de la requérante en vue de faire entrer dans la phase nationale la demande internationale pour le motif qu'il n'était pas compétent en vertu des art. 25 et 26 du TCB—L'office récepteur du bureau des brevets britannique a refusé de corriger la formule de demande en désignant le Canada—Demande de contrôle judiciaire par la High Court of Justice rejetée—Les exigences concernant l'entrée dans la phase nationale de la demande internationale ne sont pas satisfaites en l'espèce puisque la demande ne désigne pas le Canada—Les conditions établies à l'art. 7 du Règlement d'application du Traité de coopération en matière de brevets ne sont pas remplies—Ni le Traité et son règlement, ni la Loi et les règlements d'application ne s'appliquent à la demande que Celltech a présentée au bureau des brevets—Rien ne permet de conclure que le commissaire a commis une erreur de droit dans sa décision—L'expression «erreur évidente» figurant dans la Règle 91.1 du Règlement du TCB a un sens moins large que l'expression «erreur d'écriture» figurant à l'art. 8 de la Loi sur les brevets—Une preuve extrinsèque est admissible pour établir l'erreur d'écriture visée à l'art. 8, et il n'est pas nécessaire que l'erreur soit évidente à la lecture du document—La règle générale d'interprétation des traités exige qu'on tienne dûment compte des conditions du traité dans leur contexte ainsi que de son objet et de son but—L'art. 26 du TCB n'autorise pas le Bureau des brevets canadiens à s'appuyer sur l'art. 8 de la Loi sur les brevets pour corriger une erreur, même s'il s'agit d'une erreur d'écriture—L'omission de désigner le Canada équivaut à ne pas avoir déposé de demande, dans le cas d'une demande nationale—L'art. 8 de la Loi sur les brevets n'autorise pas le Bureau des brevets canadien à rectifier la demande—Le Traité, la Loi et les règlements ne permettent pas au commissaire aux brevets de considérer la demande présentée par Celltech comme une demande susceptible d'entrer dans la phase nationale en vertu du Traité—Demande rejetée—Traité de coopération en matière de brevets, R.T. Can., n° 22, art. 25, 26—Loi sur les brevets, L.R.C. (1985), chap. P-4, art. 8, 12—Règlement d'application du Traité de coopération en matière de brevets, DORS/89-453, art. 6, 7.

CELLTECH LTD. C. CANADA (COMMISSAIRE AUX BREVETS)
(T-224-92, juge MacKay, ordonnance en date du 1-2-93, 25 p.)

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION

EXCLUSION ET RENVOI

Personnes non admissibles

Demande en vue de l'obtention d'un bref de *certiorari* annulant la décision par laquelle l'agent d'immigration avait conclu que le requérant n'était pas admissible en raison de l'invalidité de son fils—L'art. 19(1)a(ii) de la Loi sur l'immigration identifie une catégorie de personnes non admissibles pour des raisons d'ordre médical—L'art. 22 du Règlement sur l'immigration énumère les facteurs dont les médecins agréés doivent tenir compte en vertu de l'art. 19(1)a(ii)—La femme du requérant et son fils sont entrés au Canada à titre de visiteurs en 1986—Un médecin, à Victoria (C.-B.), a diagnostiqué une arriération mentale du fils, alors âgé de cinq ans—Dans d'autres rapports envoyés à Santé et Bien-être social, à Ottawa, il n'était pas fait mention de l'arriération mentale—En décembre 1991, le requérant a été informé que la demande de résidence permanente avait été rejetée en vertu de l'art. 19(1)a(ii) de la Loi—Les tribunaux de révision n'ont pas compétence pour tirer des conclusions de fait liées au diagnostic médical; ils sont uniquement compétents pour examiner la preuve afin de déterminer si l'avis des médecins agréés est raisonnable, compte tenu des circonstances—L'avis médical donné au mois de janvier 1988 était déraisonnable à l'époque où l'agent d'immigration s'en est servi, en décembre 1991—La conclusion que l'agent d'immigration a tirée en se fondant sur cette opinion, à savoir que le fils n'était pas admissible, était manifestement déraisonnable—Il n'est pas établi que les facteurs énoncés à l'art. 22 aient été pris en considération, comme l'exige la Loi, et que les besoins du fils imposeraient un fardeau excessif aux établissements scolaires de la C.-B.—Il fallait accorder au requérant plus qu'une occasion abstraite de présenter des observations à l'agent d'immigration—Le requérant n'a pas eu d'occasion équitable de présenter des observations avant la décision du mois de décembre 1991—L'agent d'immigration n'a pas agi équitablement—Décision rendue dans *Muliadi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1986] 2 C.F. 205 (C.A.), appliquée—Demande accueillie—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), chap. I-2, art. 19(1)a(ii)—Règlement de 1978 sur l'immigration, DORS/78-172, art. 22 (mod. par DORS/78-316, art. 2).

GAO C. CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION) (T-980-92, juge Dubé, ordonnance en date du 8-2-93, 15 p.)

Processus d'enquête en matière d'immigration

Requête visant à faire annuler une mesure d'expulsion prononcée par un arbitre contre le requérant—Au début de son enquête, le requérant a informé l'arbitre qu'il entendait revendiquer le statut de réfugié, puis s'est désisté de sa demande—L'arbitre a procédé à son interrogatoire sans plus de formalité—Une renonciation à une réclamation au premier niveau devrait se faire par avis écrit dûment déposé ou oralement devant le tribunal—L'arbitre aurait dû faire preuve de plus de

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION— Suite

prudence et de circonspection—La renonciation a été faite par le requérant lui-même devant le tribunal compétent—La Cour n'a pas à intervenir—Requête rejetée.

FIGUEROA C. CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION) (A-100-92, juge Marceau, J.C.A., jugement en date du 3-12-92, 3 p.)

Renvoi de visiteurs

Demande d'annulation de la mesure d'expulsion fondée sur ce que l'arbitre a commis une erreur en exerçant son pouvoir discrétionnaire pour décider de ne pas émettre d'avis d'interdiction de séjour—Le requérant, qui venait de la Grenade, est entré au Canada à titre de visiteur, espérant soit étudier soit obtenir le droit d'établissement à titre de parent aidé—Le visa a expiré et le requérant a exprimé son intention de revendiquer le statut de réfugié au sens de la Convention en invoquant l'invasion de la Grenade avant son départ—À l'enquête, il a refusé de faire une revendication—En décidant de ne pas émettre d'avis d'interdiction de séjour, l'arbitre a tenu compte du fait que le requérant pourrait de nouveau entrer au Canada et abuser du processus de détermination du statut de réfugié en revendiquant de nouveau le statut de réfugié au sens de la Convention—Demande accueillie—L'arbitre a envisagé la simple possibilité conjecturale que le requérant abuse du processus à l'avenir, et non l'abus qu'il en a fait par le passé—Série d'arrêts, à commencer par *Ministre de l'Emploi et de l'Immigration c. Lau*, [1984] 2 C.F. 444 (C.A.), dans lesquels il a été statué que la violation de la Loi sur l'immigration ne saurait à elle seule donner lieu à l'exercice du pouvoir discrétionnaire de refuser d'émettre l'avis d'interdiction de séjour—Étant donné que quiconque est susceptible d'être expulsé a violé la Loi d'une certaine façon, le législateur doit avoir eu à l'esprit quelque chose de plus en conférant aux arbitres ce pouvoir discrétionnaire—Aucun de ces arrêts ne porte sur l'abus du processus de détermination du statut de réfugié—La présente décision ne doit pas être interprétée comme une opinion réfléchie selon laquelle l'abus délibéré du processus de détermination du statut de réfugié est nécessairement exclu, sur le plan juridique, comme circonstance dont il faut tenir compte dans la décision d'expulsion ou d'interdiction de séjour—Puisque le requérant est déjà retourné à la Grenade, il n'y a pas lieu de renvoyer l'affaire—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 32(7).

JEFFERY C. CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION) (A-720-91, juge Mahoney, J.C.A., jugement en date du 28-1-93, 4 p.)

PRATIQUE EN MATIÈRE D'IMMIGRATION

Demande d'annulation de trois décisions prononcées par un arbitre dans le cadre d'une enquête ayant pour but de vérifier si les intimés et leurs parents étaient visés par les allégations du rapport fait aux termes de l'art. 27(2) de la Loi sur l'immigration et s'ils devaient être autorisés à demeurer au Canada—Le requérant conteste en premier lieu la décision de l'arbitre d'accorder un ajournement, estimant qu'il a omis de prononcer une mesure de renvoi conditionnelle contre les intimés et qu'il a ainsi refusé d'exercer sa juridiction—Les art. 46.02(2) et

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION— Suite

32.1(4) de la Loi ne laissent aucune marge de manœuvre à l'arbitre—La Loi l'oblige à prendre une mesure d'expulsion conditionnelle qui ne deviendra exécutoire que si l'une des conditions prévues à l'art. 32.1(6) se réalise—L'arbitre a commis une erreur en omettant de prononcer une mesure de renvoi conditionnelle et en refusant ainsi d'exercer le devoir auquel il était tenu—Le requérant conteste en second lieu la décision de l'arbitre et du membre de la section du statut selon laquelle la revendication du statut de réfugié par les intimés a un minimum de fondement—L'arbitre a estimé que les enfants basaient leur demande sur celle des parents—Le rôle de l'arbitre et du membre de la section du statut est bien défini par l'art. 46.01(6) de la Loi—Ceux-ci doivent s'assurer qu'il existe une preuve en regard de chacun des éléments de la définition de réfugié au sens de la Convention à l'art. 2 de la Loi—En se croyant liés, à tort, par la décision d'un autre tribunal d'accès, l'arbitre et le membre de la section du statut ont erré en droit en appliquant le mauvais test quant à la détermination du minimum de fondement des revendications du statut de réfugié des intimés—Ils auraient dû, tout au moins, reconnaître que la revendication par les parents du statut de réfugié avait été rejetée par la section du statut et appliquer cette décision aux enfants en l'absence de toute autre preuve—Décision annulée—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 32.1(4) (édicte L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 12), 46.01(6) (édicte *idem*, art. 14), 46.02(1) (édicte *idem*).

CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION) C. JAWHARI (T-1477-92, T-1478-92, juge Denault, ordonnance en date du 16-12-92, 10 p.)

Appel contre une décision défavorable de la section du statut—Le dossier d'appel ne contient pas le dossier de référence sur le pays—À l'audience, la Commission a indiqué son intention de se reporter au dossier de référence disponible sur la Somalie—Ces dossiers se composent d'une documentation obtenue de sources généralement fiables (rapports d'Amnistie Internationale, articles de journaux) mise à la disposition de la Commission, des avocats, des parties et du public—Étant donné que les dossiers sont régulièrement mis à jour, seuls les documents figurant à l'index qui sont déposés à l'audience particulière peuvent servir à l'examen de la revendication—Conformément à la requête présentée en vertu de la Règle 324 en vue de la modification du dossier d'appel, le juge a ordonné à la Commission d'expliquer pourquoi le dossier de référence sur le pays n'avait pas été produit à titre de «pièce pertinente, en ce qui concerne l'affaire soumise au tribunal» conformément à la Règle 1305—L'art. 68(4) de la Loi sur l'immigration permet à la section du statut d'admettre d'office les faits admissibles en justice de même que les faits généralement reconnus et les renseignements ou opinions qui sont du ressort de sa spécialisation—Sauf pour les faits qui peuvent être admis d'office en justice, la section du statut doit informer le ministre et la personne visée par la procédure, en vertu de l'art. 68(5), de son intention d'admettre d'office des faits et leur donner la possibilité de présenter leurs observations à cet égard—La Commission a agi régulièrement en ne produisant pas l'ensemble du contenu de ses dossiers de référence sur les pays comme faisant partie des pièces pertinentes en ce qui concerne l'affaire—L'art. 68 donne au concept d'admission d'office par la Commission une extension beaucoup plus grande que celle norma-

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION— Suite

lement accordée à cette expression devant un tribunal judiciaire—Les renseignements publiés sur les conditions ayant cours dans les pays d'où viennent les personnes revendiquant le statut de réfugié sont le genre de renseignements dont on peut s'attendre à ce qu'ils soient du «ressort de la spécialisation de la Commission»—En mettant à la disposition générale les renseignements publiés et en se reportant à l'index courant dès le début de l'audience, la Commission a respecté les exigences relatives à l'avis requis énoncées à l'art. 68(5)—Dans la mesure où la Commission n'a pas expressément mentionné dans ses motifs de décision certains de ces documents, ils n'ont pas à être produits pour faire partie du dossier de la Cour—Cela ne signifie pas que les avocats ne peuvent utiliser tous autres documents figurant dans les dossiers de référence sur les pays—La partie qui demande à la Cour d'en tenir compte comme la Commission aurait pu le faire doit porter ces documents à l'attention de la Cour—La façon la plus pratique et la plus efficace est de reproduire des copies du document en annexe de son exposé des faits et du droit—Demande de modification du dossier d'appel rejetée—Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règles 324, 1305, 1306 (mod. par DORS/92-43, art. 12)—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 68 (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 18).

HASSAN C. CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION) (A-757-91, juge Hugessen, J.C.A., ordonnance en date du 8-2-93, 7 p.)

STATUT AU CANADA

Citoyens

Appel d'une décision d'un juge de la citoyenneté qui a jugé que l'appelant ne pouvait recevoir la citoyenneté ou prêter le serment de la citoyenneté parce qu'il était sous le coup d'une ordonnance de probation—Celui-ci avait été déclaré coupable d'une accusation de voies de fait le 11 avril 1991—La Cour lui a imposé une période de probation de deux ans se terminant le 11 avril 1993—La preuve révèle cependant que l'appelant a été absous à certaines conditions—L'art. 736 du Code criminel prévoit qu'un contrevenant qui est absous est réputé ne pas avoir été condamné à l'égard d'une infraction—L'art. 22(2) de la Loi sur la citoyenneté est inapplicable car l'appelant n'a pas été déclaré coupable d'une infraction prévue aux art. 29(2) et (3) de la Loi ou d'un acte criminel prévu par une loi fédérale—La Cour de la citoyenneté a eu raison de décider que la citoyenneté ne pouvait être accordée à l'appelant pendant la période de probation—Une fois purgée une peine quelconque imposée sous forme d'incarcération ou de probation, la période de trois ans prévue à l'art. 22(2) est toujours calculée à compter de la date de la condamnation—Appel accueilli en partie—Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 22, 29.

BAKAYOKO (RE) (T-603-92, juge Joyal, jugement en date du 6-1-93, 6 p.)

Refugiés au sens de la Convention

Demande d'annulation d'une décision rendue par un membre de la section du statut ayant conclu que la revendication,

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Fin

par les intimes, du statut de réfugié avait un minimum de fondement—Il a été jugé que les autorités de Trinidad n'étaient pas en mesure d'accorder une protection efficace aux intimes—L'un d'eux disait craindre des représailles d'une organisation clandestine pour avoir refusé de collaborer à un vol de banque—Pour décider si une revendication a un minimum de fondement, le tribunal d'accès doit tenir compte de la situation du pays concerné au jour de l'audience—À cette date, l'organisation dont les intimes disaient craindre les représailles semblait hors d'état de nuire—Rien n'indique que les autorités de Trinidad étaient incapables, en raison d'une guerre civile ou de troubles graves, d'offrir aux intimes une protection contre les représailles de cette organisation clandestine—Demande accueillie.

CANADA (MINISTRE DE L'EMPLOI ET DE L'IMMIGRATION) C. JOHAN (T-1389-92, juge Denault, jugement en date du 9-2-93, 5 p.)

COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE

SECTION DE PREMIÈRE INSTANCE

Un groupe environnemental a demandé le contrôle judiciaire ainsi qu'une réparation provisoire contre des ministres fédéraux—Demande fondée sur la Règle 324 par Sa Majesté la Reine du chef de l'Alberta en vue de la reconnaissance de sa qualité de partie—La chose est impossible car la Couronne provinciale n'est pas un «office fédéral»—Mention de dictionnaires juridiques quant au sens de l'expression anglaise «implead» («poursuivre, mettre en cause») —Examen de la jurisprudence de la C.A.F. et de la C.S.C. statuant que la C.F. n'a pas compétence à l'égard de la Couronne du chef d'une province—La compétence ne devrait pas être étendue, par souci de commodité, au delà des limites de la loi—Si les parties oublient la jurisprudence qui les lie, le juge doit agir *ex mero motu*—Question de savoir si la formation de la C.A.F. (dans *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1990] 2 C.F. 18), a agi par mépris ou par ignorance de la décision rendue par la C.S.C. dans *Union Oil Co. of Canada Ltd. c. R. du chef du Canada*, [1972] 2 R.C.S. v (note (1977) 72 D.L.R. (3d) 82) en statuant que la Cour a compétence à l'égard de Sa Majesté la Reine du chef de l'Alberta—Selon la jurisprudence de la C.F., on ne peut pas permettre à une partie à l'égard de laquelle la Cour n'a pas compétence de «se glisser» parmi celles sur laquelle la Cour a compétence—Il incombe à la C.A.F. de suivre fidèlement les décisions de la C.S.C.—La nouvelle Règle 1602(3) ne permet pas de constituer la Couronne provinciale partie—Demande accueillie à condition que le P.G. de l'Alberta donne en cette qualité par écrit et sous le grand sceau de l'Alberta l'engagement solennel de Sa Majesté de se conformer à la décision de la Cour de payer les dépens auxquels l'Alberta pourrait être condamnée et de se conformer à toute ordonnance de la Cour—Subsidiairement, l'Alberta pourrait agir à titre d'intervenante sous réserve des conditions générales de l'exigibilité des dépens, avec le droit de contre-interroger les déposants, de verser des dépositi-

COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE—Fin

tions au dossier, de participer aux audiences et de faire appel en son nom propre—Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règles 324, 1602 (édicte par DORS/92-42, art. 19).

FRIENDS OF THE OLDMAN RIVER SOCIETY C. CANADA (MINISTRE DE L'ENVIRONNEMENT) (T-101-93, juge Muldoon, ordonnance en date du 19-2-93, 10 p.)

DROIT CONSTITUTIONNEL

PARTAGE DES POUVOIRS

Action en réclamation d'une somme de 848,16 \$ au titre de versement de salaire et de congé annuel—«Avis d'une question constitutionnelle» déposé par la défenderesse—Il s'agit de savoir si la Loi sur les normes du travail du Québec s'applique à l'entreprise de la défenderesse—La disposition pertinente en l'espèce est l'art. 92(10)a) de la Loi constitutionnelle de 1867—La question de savoir si une entreprise est du ressort fédéral ou provincial est une question de fait—Les opérations extra-provinciales de la défenderesse ne sont pas nombreuses—La grande majorité de ses opérations consistait en des croisières d'observation des baleines dans le fleuve St-Laurent—Le volume d'activités extra-provinciales n'est pas en soi un élément déterminant—La défenderesse tente de développer des marchés internationaux, notamment en République dominicaine et dans l'Arctique canadien—Les opérations actuelles de la défenderesse sont limitées à la province de Québec—Les critères fixés par la jurisprudence n'exigent pas un service interprovincial régulier et continu—La Cour doit se fonder sur des faits et non sur des conjectures—L'entreprise de la défenderesse avait, à l'époque en cause, un caractère intra-provincial et la demanderesse avait qualité pour agir—Action accueillie—Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la Loi de 1982 sur le Canada, ch. II (R.-U.), annexe de la Loi constitutionnelle de 1982, n° 1), art. 91, 92—Loi sur les normes du travail, L.R.Q. ch. N. 1, art. 5.

QUEBEC (COMMISSION DES NORMES DU TRAVAIL) C. CROISIÈRES NAVIMEX INC. (T-1125-90, juge Joyal, jugement en date du 1-12-92, 10 p.)

DROIT D'AUTEUR

CONTREFAÇON

Demande d'injonction interlocutoire interdisant aux défenderesses de violer le droit d'auteur des demandereses, d'importer, de distribuer ou de vendre des articles décoratifs, de se livrer à de la commercialisation trompeuse et de causer de la confusion—La demanderesse Mascot International Inc. fabrique et vend des articles décoratifs en métal plaqué or et en cristal—Les défenderesses importent et vendent au Canada des articles décoratifs qui comprennent des dessins de papillons, de colibris, de hiboux et d'aigles—Les défenderesses ont déposé

DROIT D'AUTEUR—Suite

un avis de requête en vue de faire radier la déclaration pour le motif qu'elle ne révélait aucune cause raisonnable d'action—Les demandereses ont déposé un avis de requête en vue de faire modifier la déclaration—Les défenderesses se sont opposées à la demande de modification—Le dépôt de la déclaration modifiée a été autorisé contre les deux défenderesses—La demande de radiation n'a plus d'objet—Les principes énoncés dans *Turbo Resources Ltd. c. Petro Canada Inc.*, [1989] 2 C.F. 451 (C.A.) relativement à l'injonction interlocutoire sont appliqués en l'espèce—Les demandereses doivent démontrer l'existence d'une cause défendable, d'une question sérieuse à trancher—L'argument des défenderesses soulève d'épineuses questions de droit et des contradictions de la preuve qu'il faut trancher au procès—Les demandereses ont établi que la demande concernant la présumée violation du droit d'auteur n'est ni futile ni vexatoire, mais comporte plutôt une question sérieuse à trancher—Une injonction interdisant la commercialisation trompeuse n'est accordée que si les articles du demandeur ont acquis une notoriété propre sur le marché, à savoir une forme distinctive ou une présentation représentative de ses marchandises—Cette exigence a été satisfaite en l'espèce—La confusion est probable en ce qui concerne l'impression générale qui est laissée dans l'esprit du consommateur—Les demandereses ont satisfait au critère préliminaire et ont montré qu'elles avaient une cause de commercialisation trompeuse contre les défenderesses, conformément aux art. 7b) et c) de la Loi sur les marques de commerce—Il incombe aux demandereses d'établir l'existence d'un préjudice irréparable—La preuve utilisée à l'appui de l'allégation de préjudice irréparable doit être catégorique et non conjecturale—La Cour doit être convaincue que les demandereses subiraient un préjudice irréparable non compensable par des dommages-intérêts si l'injonction interlocutoire était refusée—Il est établi qu'un préjudice irréparable sera causé à la réputation et à la clientèle que les demandereses ont établies à l'égard de leurs produits, si l'injonction interlocutoire n'est pas accordée—Les produits des défenderesses sont d'une qualité inférieure et portent atteinte à la réputation des produits des demandereses—La réputation et la clientèle des demandereses ont été établies au fil des ans—Les défenderesses ne se sont pas engagées à payer des dommages-intérêts—Le préjudice irréparable causé à la réputation des demandereses ne pourrait pas être compensé au moyen de l'octroi de dommages-intérêts si l'injonction interlocutoire était refusée—Il n'est pas établi que les défenderesses subiront un préjudice irréparable si l'injonction est accordée—Quant à la répartition des inconvénients, la balance penche du côté des demandereses—Demande accueillie—Loi sur les marques de commerce, L.R.C. (1985), ch. T-13, art. 7b), c).

MASCOT INTERNATIONAL C. HARMAN INVESTMENTS LTD. (T-2315-92, juge Teitelbaum, ordonnance en date du 5-1-93, 30 p.)

PRATIQUE

Requête en radiation de parties de la déclaration se rapportant à la violation d'un droit d'auteur—La demanderesse allègue être titulaire du droit d'auteur afférent à une œuvre originale, se composant du rendu d'une tête de sanglier—Les détails fournis indiquent que l'œuvre a été créée pendant que l'auteur était au service de Mark Kent Associates—L'inten-

DROIT D'AUTEUR—Fin

tion de l'auteur et de l'employeur était que le droit d'auteur serait la propriété des demanderesse—Aucune cession écrite n'a été signée, mais il est allégué que la propriété du droit d'auteur était dévolue aux demanderesse en vertu des dispositions en matière d'œuvres à louer du droit relatif aux droits d'auteur des États-Unis—L'art. 13 de la Loi sur le droit d'auteur prévoit que l'auteur d'une œuvre est le premier titulaire du droit d'auteur—En ce qui concerne les situations d'employé-employeur, l'art. 13(3) dispose qu'à moins de stipulation contraire, l'employeur est le premier titulaire du droit d'auteur—Selon l'art. 13(4), le titulaire du droit d'auteur peut céder ce dernier, mais pour être valable, la cession doit être faite par écrit et signée—Les faits plaidés par les demanderesse, y compris ceux qui sont exposés dans les détails, établissent que le titulaire du droit d'auteur n'a pas cédé ce dernier par écrit aux demanderesse—L'art. 36 énonce les cas dans lesquels une partie peut chercher à faire protéger et exécuter le droit d'auteur—En vertu de l'art. 36, les demanderesse n'ont pas le droit d'intenter et de poursuivre une action en vue de la protection et de l'exécution du droit d'auteur—Bien qu'il ait vaguement été fait mention des droits conférés aux demanderesse en vertu du droit américain, ces dernières ne tombent pas sous le coup de l'économie de la loi canadienne—La déclaration, dans la mesure où elle se rapporte à la violation du droit d'auteur, ne révèle aucune cause raisonnable d'action—Loi sur le droit d'auteur, L.R.C. (1985), ch. C-42, art. 13, 16—Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règle 419.

FRANK BRUNCKHORST CO. C. GAINERS INC. (T-2202-92, juge McGillis, ordonnance en date du 17-2-93, 4 p.)

DROIT MARITIME**TRANSPORT DE MARCHANDISES**

Action en dommages-intérêts fondée sur l'omission de produire la cargaison pour fins de chargement aux dates convenues—Demande reconventionnelle en vue de l'obtention de dommages-intérêts fondée sur le fait que la défenderesse a fait saisir la cargaison de la défenderesse dans le but d'acquitter la demande—La défenderesse avait convenu de transporter une cargaison d'engrais appartenant à la défenderesse de Bellefune (Nouveau-Brunswick) à Lomé (Togo)—Le chargement devait être effectué entre le 20 et le 22 mars 1982—Le fournisseur de la défenderesse en Louisiane a tardé à envoyer l'engrais—La défenderesse a enregistré une cargaison de 913 tonnes de carton doublure kraft à la place de la cargaison d'engrais de la défenderesse—La cargaison d'engrais a été saisie, et la saisie a été levée sous cautionnement—La saisie de la cargaison et l'engagement concernant le cautionnement ont été annulés par une ordonnance de la Cour le 12 décembre 1983—Affaire de rupture anticipée de contrat—La défenderesse a le droit d'invoquer la rupture anticipée de contrat puisque la défenderesse se trouvait de toute évidence dans l'impossibilité d'exécuter le contrat—SCAC Transport Canada Inc. agissait à titre de représentant de la défenderesse lorsqu'elle a négocié avec le représentant de la défenderesse en vue du transport de la cargaison—Le transport de la cargaison a été intégralement payé à la défenderesse—Rien n'indique que la saisie du

DROIT MARITIME—Fin

16 avril 1982 ait causé à la défenderesse un dommage dû à l'expédition tardive—Demande reconventionnelle rejetée—Action en dommages-intérêts accueillie jusqu'à concurrence de la somme convenue de 63 151,80 \$, avec intérêts.

ARMADA LINES LTD. C. CHALEUR FERTILIZER LTD. (T-2624-82, juge Reed, jugement en date du 22-2-93, 18 p.)

DROITS DE LA PERSONNE

Demande en vue de l'annulation de la décision prise par la Commission canadienne des droits de la personne d'instruire la plainte, malgré l'expiration du délai de prescription, ainsi qu'en vue de l'obtention d'une ordonnance de *certiorari* et d'un bref de prohibition pour empêcher toute autre requête—L'intimé, qui était officier commandant dans les Forces canadiennes (les FC), a déposé une plainte de discrimination pour le motif qu'on lui avait dit qu'il était trop âgé pour l'emploi demandé—L'intimé a signé la formule de plainte le 11 mars 1991, c'est-à-dire 14 mois après le rejet de la demande de mutation et 18 mois après les premiers propos discriminatoires allégués—La Commission a décidé, en vertu de l'art. 41e) de la Loi canadienne sur les droits de la personne, de proroger le délai de dépôt de la plainte—Le rôle de la Commission devant la Cour se limite à expliquer le dossier; elle n'a pas le droit de se faire entendre sur le fond de sa décision—Les tribunaux administratifs exerçant des fonctions administratives ou exécutives sont tenus de respecter l'équité procédurale—La décision prise par la Commission en l'espèce est de nature administrative, de sorte que cette dernière doit se conformer aux règles d'équité procédurale pour ce qui est de l'enquête et de l'examen de la plainte en vertu de l'art. 44 de la Loi—Examen de la jurisprudence en matière d'équité procédurale—Les FC se sont vu accorder pleinement la possibilité d'exercer leurs droits pour ce qui est de l'équité procédurale—Les règles d'équité procédurale n'obligent pas la Commission à communiquer aux FC le contenu intégral des documents dont elle était saisie—Les FC se sont vu communiquer copie des documents nécessaires et se sont vu accorder la possibilité de faire valoir leurs arguments devant la Commission—La Commission doit, pour des motifs valides, exercer son pouvoir discrétionnaire de proroger le délai de dépôt de la plainte au-delà de la prescription légale d'un an—La décision de la Commission de proroger le délai de dépôt de la plainte au-delà du délai de prescription d'un an était fondée sur un examen pertinent de la preuve présentée devant elle—La Commission a exercé le pouvoir discrétionnaire dont elle était investie en se fondant sur les principes applicables et après avoir pris en considération toutes les circonstances pertinentes et tous les faits appropriés—Le dépôt de la plainte 60 jours après l'expiration du délai de prescription ne constitue pas un retard déraisonnable—Le retard du fait de l'autorité compétente, lorsqu'il est raisonnable, est une excuse acceptable pour le dépôt tardif de la plainte—Rien n'indique que le retard postérieur au dépôt de la plainte ait causé un préjudice aux FC—Demande rejetée—Loi canadienne sur les droits de la personne, L.R.C. (1985), ch. H-6, art. 41e), 43, 44.

CANADA (PROCURÉUR GÉNÉRAL) C. CANADA (COMMISSION DES DROITS DE LA PERSONNE) (T-1187-92, juge Teitelbaum, ordonnance en date du 8-2-93, 22 p.)

FONCTION PUBLIQUE

Demande d'annulation de la décision du comité d'appel fondée sur ce que le refus d'ajourner l'audience de manière à permettre à la requérante d'être présente constituerait un déni de justice naturelle—La requérante n'a pas pu être présente, pour des raisons de santé—Elle travaillait comme infirmière autorisée à l'établissement Kent (C.-B.) et a été suspendue pour 30 quarts de travail, par suite d'une infraction à la discipline—Sa cote de fiabilité approfondie a par la suite été supprimée parce qu'elle avait omis de signaler les relations qu'elle avait entretenues avec un ancien détenu pendant que ce dernier faisait l'objet d'une libération conditionnelle—Étant donné que la requérante n'avait plus les qualités professionnelles nécessaires et qu'aucun autre emploi n'était disponible, l'administrateur général a recommandé son renvoi—L'art. 31(2) de la Loi sur l'emploi dans la fonction publique permet au fonctionnaire de faire appel de la recommandation devant un comité chargé de mener une enquête au cours de laquelle les parties ou leurs représentants ont l'occasion de se faire entendre—Le comité d'appel a statué que le représentant de la requérante, un non-juriste, avait eu la possibilité de se faire entendre et d'informer celle-ci de ce qui s'était passé, et qu'il n'avait pas démontré que le témoignage de sa cliente était pertinent et essentiel au règlement de l'appel—Demande accueillie—Le fait que la requérante n'a pas eu la possibilité d'être présente à l'audience afin de témoigner pour son propre compte constitue un déni de justice naturelle—Une justice de haute qualité est nécessaire lorsque le droit d'une personne de continuer à exercer sa profession est en jeu: *Kane c. Conseil d'administration (Université de la Colombie-Britannique)*, [1980] 1 R.C.S. 1105—La Cour a refusé de s'interroger pour savoir si le témoignage aurait fait avancer la cause, car la négation du droit à une audition équitable elle-même rend la décision invalide: *Cardinal et autre c. Le directeur de l'établissement Kent*, [1985] 2 R.C.S. 643—Loi sur l'emploi dans la fonction publique, L.R.C. (1985), ch. P-33, art. 31.

KAMPMAN C. CANADA (A-1117-91, juge Stone, J.C.A., jugement en date du 21-1-93, 4 p.)

PROCÉDURE DE SÉLECTION

Concours

Principe du mérite—Action en dommages-intérêts par laquelle le demandeur allègue le refus des préposés de la défenderesse de lui attribuer un poste d'économiste au ministère des Transports—Concours public annoncé par la Commission de la fonction publique en mai 1981 pour combler un poste d'économiste-analyste stratégique à Transports Canada—Il fut décidé d'utiliser la procédure de chevauchement connue sous le nom de «piggy-back» pour combler trois postes vacants (les deux autres étant des postes de gestion)—Le demandeur a été informé le 14 août 1981 qu'aucun candidat n'était qualifié pour le poste d'analyste—À la suite du rejet de sa plainte fondée sur la discrimination, il a intenté une action en dommages-intérêts devant la Cour fédérale le 6 octobre 1988—La défenderesse a déposé une requête en radiation au motif que l'action était prescrite, ayant été intentée plus de six ans après la naissance de la cause d'action—Requête accueillie par la Section de première instance—Décision infirmée par la Cour d'appel fédérale au motif que la requête en radiation était prématurée—S'il y a eu faute de la part des préposés de la

FONCTION PUBLIQUE—Fin

défenderesse, cette faute a été commise à Ottawa où tous les événements générateurs de l'action se sont déroulés et où toutes les personnes impliquées étaient présentes—C'est la prescription ontarienne qui doit s'appliquer—En vertu de l'art. 45(1)g) de la Limitation Act de l'Ontario, une action en dommages-intérêts est prescrite six ans après la naissance du droit d'action—La cause d'action a pris naissance au moment où le demandeur a été informé en août 1981 qu'il n'était pas qualifié pour le poste d'analyste—Cette cause d'action était prescrite six ans plus tard, soit en août 1987—L'action du demandeur relative au poste d'analyste doit donc être rejetée—Il faut déterminer à quel moment les faits importants sur lesquels repose la cause d'action visant les deux postes de gestion ont été découverts par le demandeur ou auraient dû l'être s'il avait fait preuve de diligence raisonnable—L'ignorance du demandeur au sujet de son droit possible aux deux postes de gestion constitue un fait important—Il n'aurait pu découvrir ce fait important même s'il avait fait preuve de diligence raisonnable—La cause d'action du demandeur visant les deux postes de gestion n'est pas prescrite—La présente action est fondée non pas sur la discrimination mais sur l'art. 3(1)a) de la Loi sur la responsabilité de la Couronne—Le principe du mérite établi à l'art. 10 de la Loi sur l'emploi dans la fonction publique a-t-il été respecté?—Le non-respect de cet article constitue-t-il une faute?—Le principe du mérite dans la fonction publique est reconnu et consacré par la jurisprudence—Le recours à la procédure de chevauchement n'était pas approprié en l'espèce et la procédure a été faussée en cours de route—Les exigences du poste d'analyste et celles des deux postes de gestion n'étaient pas identiques—Le système de sélection a été faussé puisque tous les candidats n'ont pas été jugés devant les mêmes membres du jury—Le défaut des préposés de la Couronne de respecter le processus de dotation a constitué une faute à l'endroit du demandeur, mais la cause d'action relative au poste d'analyste est prescrite—Les irrégularités commises par les préposés de la défenderesse n'ont pas fait perdre au demandeur les deux postes de gestion pour lesquels il ne se qualifiait pas—Le principe du mérite a été observé relativement à ces deux postes—Action rejetée—Limitation Act, R.S.O. 1980, ch. 240, art. 45(1)g)—Loi sur la responsabilité de la Couronne, S.R.C. 1970, ch. C-38, art. 3(1)a)—Loi sur l'emploi dans la Fonction publique, S.R.C. 1970, ch. P-32, art. 10.

KIBALE C. CANADA (T-1891-88, juge Dubé, jugement en date du 2-11-92, 22 p.)

IMPÔT SUR LE REVENU

CALCUL DU REVENU

Appel contre les nouvelles cotisations relatives aux années 1985 et 1986, rejetant la déduction à l'égard de frais d'intérêts—Le demandeur a emprunté un million de dollars à la banque pour acquérir un million d'actions d'une corporation sans lien de dépendance (Realwest)—Par une convention de vente conclue le 25 juillet 1985 en vertu de l'art. 85 de la Loi de l'impôt sur le revenu, il a vendu ses actions à une société de portefeuille sans lien de dépendance (TWL) en contrepartie de 1 000 actions ordinaires participantes sans droit de vote de la catégorie B de TWL, ayant une juste valeur marchande de

IMPÔT SUR LE REVENU—Suite

1 000 \$—Le demandeur et TWL ont conjointement déposé une formule de choix intitulée «Choix concernant la disposition de biens par un contribuable en faveur d'une corporation canadienne imposable»—En 1985, le demandeur a réclamé une perte au titre d'un placement d'entreprise de 1 004 000 \$ à l'égard de la disposition des actions en faveur de TWL; la somme de 502 000 \$ a été admise conformément aux art. 38c) et 39(1)c)—Avant le 25 juillet 1985, le demandeur a versé des intérêts sur le plein montant de l'emprunt et a réclamé la déduction du plein montant des intérêts en vertu de l'art. 20(1)c)(i) de la Loi de l'impôt sur le revenu—Il a continué à le faire même après cette date pour les années 1985 et 1986—Le ministre n'a accordé une déduction qu'à l'égard du montant des intérêts que le demandeur aurait versé si l'emprunt avait été de 1 000 \$—Il a supposé (1) qu'étant donné que le demandeur avait contracté l'emprunt afin d'acquérir les actions de Realwest et qu'il ne détenait plus ces actions, les frais d'intérêts n'étaient plus déductibles; (2) que le seul autre placement que le demandeur avait effectué, pour lequel il avait utilisé l'argent emprunté en vue de tirer un revenu d'une entreprise ou d'un bien, se rapportait à la somme de 1 000 \$ qu'il avait payée pour acquérir les actions de TWL; (3) qu'après avoir disposé des actions de Realwest, le demandeur n'avait le droit de déduire les intérêts qu'à l'égard de l'emprunt de 1 000 \$, puisque la somme excédentaire n'était plus utilisée en vue de tirer un revenu à l'aide des actions de Realwest—Appels rejetés—Le principe énoncé dans *Bronfinan Trust c. La Reine*, [1987] 1 R.C.S. 32, selon lequel les fonds empruntés doivent avoir été affectés à une utilisation actuelle, directe et admissible, est appliqué—Le transfert des actions de Realwest à TWL, conformément à l'art. 85, ne constitue pas un simple changement dans la forme que prend le placement, mais constitue plutôt un changement d'investissement—Le fait que le demandeur a pu réclamer une perte au titre d'un placement d'entreprise en vertu des art. 38c) et 39(1)c), au moment du transfert des actions de Realwest à TWL, étaye cette conclusion—En vertu de l'art. 38c), le contribuable peut réclamer une perte au titre d'un placement d'entreprise découlant «de la disposition de ce bien»—La définition du mot «disposition» laisse entendre que lorsqu'une personne «a disposé» d'un bien, cette personne a non seulement exprimé son intention de céder le bien, mais a aussi aliéné le bien de sorte qu'elle ne conserve plus aucun droit sur celui-ci—Une fois que le contribuable a «disposé» d'un bien et a réclamé une perte au titre d'un placement d'entreprise, il ne peut plus dire que ce moyen de placement initial n'a pas disparu, mais a simplement pris une autre forme—En vertu de l'art. 39(1)c), une perte au titre d'un placement d'entreprise est admise si le contribuable dispose du bien «en faveur d'une personne avec laquelle il n'avait aucun lien de dépendance»—Étant donné que le demandeur n'avait aucun lien de dépendance avec TWL, il ne peut pas dire qu'en transférant les actions de Realwest à TWL, en échange de 1 000 actions de TWL, il a simplement interposé une société de portefeuille entre Realwest et lui-même—Après le 25 juillet 1985, la seule source de revenu qu'il restait au demandeur était constituée des actions de TWL, acquises au prix de 1 000 \$—En sa qualité d'actionnaire, le demandeur avait le droit de toucher les dividendes de TWL, quelle que soit la source de ceux-ci, mais il n'a pas conservé le contrôle sur le revenu qu'il

IMPÔT SUR LE REVENU—Suite

tirait des dividendes de Realwest par l'entremise de TWL—Il ne possédait pas de titre légal ou en *equity* sur les actions de Realwest—Le demandeur demande en fait à la Cour de lever le voile corporatif et de juger que les biens que TWL détient constituent un investissement direct de sa part—Les arrêts dans lesquels le voile corporatif a été levé sont distingués quant aux faits—En 1985 et en 1986, le demandeur n'a pas utilisé la somme empruntée en vue de tirer un revenu d'un bien—Le fait que le demandeur a indirectement tiré un revenu de Realwest par l'entremise de TWL ne veut pas dire que les actions de Realwest ont continué à être une source de revenu pour le demandeur—Elles sont devenues une source de revenu pour TWL—Le demandeur n'a pas continué à faire une utilisation directe et actuelle de la somme empruntée pour tirer un revenu des actions de Realwest puisqu'il n'était plus propriétaire en common law ou en *equity* des actions—Le 25 juillet, le demandeur n'a investi que 1 000 \$ du montant de l'emprunt initial, et les actions de TWL représentaient la seule source à laquelle les frais d'intérêts pouvaient être affectés—Dans *Stuart Investments Ltd. c. La Reine*, [1984] 1 R.C.S. 536, il a été statué que les termes d'une loi fiscale devaient être interprétés dans leur contexte global en leur donnant un sens qui s'harmonise avec l'économie de la loi, l'objet de la loi et l'intention du législateur—Puisque le demandeur a réclamé la perte déductible au titre d'un placement d'entreprise, il est réputé avoir disposé des actions de Realwest—Il serait contraire à l'intention du législateur de permettre au contribuable de reporter, d'une part, un gain en capital, lorsqu'il a disposé d'un bien, et de lui permettre, d'autre part, de se prévaloir de la disposition concernant la déductibilité des intérêts, selon laquelle la source de revenu doit continuer à exister—Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 18(1)a), b), 20(1)c), 38c) (mod. par S.C. 1977-78, ch. 42, art. 2), 39(1)c) (mod. par S.C. 1979, ch. 5, art. 11), 85.

TENNANT C. M.R.N. (T-1242-89, T-2927-90, juge Teitelbaum, jugement en date du 15-1-93, 19 p.)

Revenu ou gain en capital

Appel contre une décision de la Cour de l'impôt confirmant la nouvelle cotisation par laquelle le ministre avait traité une remise sur la vente d'une hypothèque comme une perte en capital—La demanderesse exerçait ses activités dans l'immobilier—En 1976, elle a converti une hypothèque à la suite de la vente d'un terrain—Elle a traité le produit de la vente comme un revenu—En 1980, elle a vendu la créance hypothécaire avec une remise—Elle a traité la remise comme une perte d'exploitation—La Cour de l'impôt a statué que l'achat et la vente des hypothèques ne faisaient pas partie des activités ordinaires de la demanderesse—Hypothèque acquise à titre de valeur immobilisée—Jusqu'à sa vente, il s'agissait d'un titre de placement qui produisait un revenu—Des hypothèques étaient habituellement accordées lorsque des biens immobiliers étaient vendus—Il fallait accorder des hypothèques pour effectuer des ventes—Les hypothèques constituaient une partie importante de l'actif de la demanderesse—Le produit de la vente de biens-fonds et d'immeubles était toujours traité comme une recette, même si le prix de vente n'était pas totalement payé en espèces, mais était assujéti à une créance hypothécaire—L'hy-

IMPÔT SUR LE REVENU—Suite

pothèque a été vendue à la suite de pressions exercées par la banque—Appel accueilli—Le revenu ou la perte résultant d'une activité à laquelle on se livre en vue de réaliser un objet des statuts d'une société contribuable est réputé constituer un revenu ou une perte d'entreprise, à moins que la chose ne soit réfutée: *Canadian Marconi c. R.*, [1986] 2 R.C.S. 522—Le critère consiste à déterminer si l'élément d'actif donnant lieu au gain ou à la perte a été acquis afin de permettre une opération commerciale—Lorsqu'une hypothèque était vendue avec une remise, cela entraînait une réduction du produit de la vente du bien immobilier, et par conséquent du revenu—La vente possible des hypothèques fait partie intégrante du projet que la demanderesse avait formé en vue de réaliser un bénéfice, en achetant et vendant des biens immobiliers—Si les dispositions bancaires commerciales ont entraîné la vente d'une hypothèque accordée dans le cadre ordinaire des activités, la vente devrait être considérée comme faisant partie des activités de la société également—Si la vente à rabais de l'hypothèque était traitée comme une opération séparée et distincte de la vente du bien immobilier et de l'hypothèque accordée, le ministre recevrait de l'impôt sur un revenu que la demanderesse n'a pas reçu—L'intention est également pertinente lorsqu'il s'agit de caractériser le gain ou la perte, c'est-à-dire si l'hypothèque était accordée afin de faciliter les ventes—L'hypothèque a été vendue à rabais à cause des pressions exercées par la banque—L'intention, en ce qui concerne l'acquisition et la vente, était liée aux exigences commerciales et ne visait pas à effectuer un placement—Le fait que la vente de l'hypothèque était une opération isolée n'empêche pas l'opération d'être traitée comme étant imputable au revenu—Arrêts se rapportant à des cas exceptionnels n'ayant rien à voir avec les activités habituelles de l'entreprise, à savoir, la liquidation, la vente de créances par le propriétaire d'une entreprise individuelle à une société constituée par celui-ci, la vente d'une hypothèque avec une remise considérable sans aucun motif apparent, distingués—La vente de l'hypothèque, effectuée à cause des pressions exercées par la banque, est un but commercial se rapportant à l'exploitation continue de l'entreprise de la demanderesse—*Vancouver Pile Driving & Contracting Co. Ltd. v. M.N.R.*, [1963] R.C.E. 162, dans lequel une société qui devait fournir une garantie de bonne exécution avait acheté des obligations d'État afin de gagner de l'intérêt pendant la durée de la garantie, distingué—Les obligations d'État n'ont pas été acquises dans le cadre ordinaire des activités commerciales—Elles ont été acquises aux fins d'un placement—En l'espèce, l'hypothèque a été acquise dans le cadre ordinaire des activités commerciales de la demanderesse et non à titre de placement—Cela a influé sur le traitement de la perte découlant de la vente de l'hypothèque—Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 172(1).

MILLFORD DEVELOPMENT LTD. C. CANADA (T-1436-85, juge Rothstein, jugement en date du 22-1-93, 15 p.)

SAISIES

Appel d'une décision de la Section de première instance ([1992] 1 C.F. F-10) ayant rejeté l'opposition à la saisie de l'immeuble de l'appelante—Celle-ci avait acquis l'immeuble en question en août 1978 par acte de partage de la communauté

IMPÔT SUR LE REVENU—Fin

de biens entre elle et son époux—L'immeuble avait été saisi en raison d'impôts impayés par le mis en cause, conjoint de l'appelante, pour les années d'imposition 1976 à 1982—L'appelante s'est opposée à la saisie de l'immeuble et en a demandé l'annulation au motif qu'elle avait acquis l'immeuble en question le 3 août 1978 lors de la dissolution et du partage de la communauté—Le conjoint de l'appelante a déclaré faillite en janvier 1989—L'art. 69 de la Loi sur la faillite prévoit la suspension des procédures en exécution ou en recouvrement d'une réclamation prouvable en matière de faillite—En vertu de l'art. 746 du Code civil du Bas-Canada, l'acte de partage est déclaratif et non translatif de propriété—Une fois le partage opéré, l'immeuble est réputé appartenir à l'appelante et n'avoir jamais appartenu à son conjoint—L'art. 2091 du Code civil ne s'applique pas car il n'y a pas eu de transmission de propriété et de titre d'acquisition—La saisie effectuée par l'intimée est une saisie *super non domino*, c'est-à-dire une saisie pratiquée sur le bien d'un propriétaire qui n'est pas le débiteur du saisissant—La situation de l'appelante s'apparente à celle de la dation en paiement—Appel accueilli—Code civil du Bas-Canada, art. 746, 2090, 2091—Loi sur la faillite, L.R.C. (1985), ch. B-3, art. 69.

WOLF (RE) (A-865-91, juge Létourneau, J.C.A., jugement en date du 20-10-92, 14 p.)

MARQUES DE COMMERCE

CONTREFAÇON

Appel d'une décision de la Section de première instance ([1987] 3 C.F. F-11) ayant rejeté l'action de l'appelante visant à interdire à l'intimée l'utilisation des mots «La Bagagerie» dans son nom commercial—Appel fondé sur les art. 20 et 22 de la Loi sur les marques de commerce—Le juge de première instance a rejeté l'action au motif qu'il n'y avait aucune confusion possible par le public entre les marques de l'appelante et le nom commercial de l'intimée—Selon lui, le mot «bagagerie» était déjà dans le langage courant à l'époque où l'appelante a voulu se l'approprier comme marque de commerce—Le juge a commis des erreurs en appliquant incorrectement le test de «confusion» fondé sur l'art. 20 de la Loi, et en appréciant fautivement le sens du mot «bagagerie» dans la langue française—Les marques de l'appelante ayant été enregistrées et leur validité n'ayant pas été attaquée par l'intimée, elles sont présumées valides—Entre les marques de commerce de l'appelante et le nom commercial de l'intimée, la distinction est minime puisqu'on y retrouve les mêmes mots «La Bagagerie»—Les marques de commerce de l'appelante sont employées au Canada depuis au moins 1964, alors que le nom commercial français de l'intimée lui a été octroyé en 1979—Il y a peu de différence entre le genre de marchandises, de services ou d'entreprises offert par l'appelante et l'intimée—La jurisprudence ne distingue pas entre les biens de même catégorie générale où le facteur «prix» est le principal élément distinctif—Sur ce point, le juge de première instance a incorrectement appliqué les critères jurisprudentiels sur lesquels il s'est appuyé—La nature du commerce des deux parties diffère peu—Le juge de première instance a erré en confondant la raison sociale de

MARQUES DE COMMERCE—Suite

l'intimée qui est bilingue, avec son affichage—Le caractère unilingue français de cet affichage ajoute au degré de ressemblance des marques de l'appelante et du nom commercial de l'intimée—Les quelques éléments de distinction qui existent entre eux sont insuffisants et créent une possibilité de confusion—Pour invoquer avec succès le moyen de défense fondé sur l'art. 20 de la Loi, l'intimée doit établir que le mot «bagagerie» constitue une «description exacte» des marchandises qu'elle offre, c'est-à-dire des valises, sacs à main, articles de voyage, etc.—Le mot «bagage», tel que défini dans les dictionnaires, désigne le contenu et non le contenant—Il faut distinguer entre une valise (le contenant) et un bagage (une valise contenant un ou des effets)—Dans la langue parlée courante, bagage est synonyme de valise contenant des effets—Des maisons d'édition ont retiré le mot «bagagerie» de leurs dictionnaires respectifs, à l'instance de l'appelante—Le mot «bagagerie» ou l'expression «La Bagagerie» en 1984, au moment où les procédures ont commencé, n'étaient pas descriptifs des objets vendus par l'intimée—La défense de l'intimée fondée sur l'art. 20b(ii) est irrecevable—Appel accueilli—Loi sur les marques de commerce, L.R.C. (1985), ch. T-13, art. 20, 22.

BAGAGERIE S.A. C. BAGAGERIE WILLY LTÉE (A-301-87, juge Desjardins, J.C.A., jugement en date du 15-10-92, 18 p.)

PRATIQUE

Appel de la décision par laquelle le protonotaire en chef a radié un paragraphe de l'affidavit et permis le contre-interrogatoire de trois déposants—L'intimée avait déposé des demandes d'enregistrement de la marque de commerce proposée «West Bay Polo Club & Design»—L'appelante s'est opposée aux demandes de l'intimée parce qu'il y aurait confusion et absence de caractère distinctif—Le protonotaire en chef a radié le paragraphe 9 d'un affidavit non seulement parce qu'il constituait une nouvelle preuve dans l'appel, mais aussi parce qu'il comportait de nouveaux motifs visant à en élargir la portée—En ce qui a trait aux paragraphes 10 à 14 et 19 de l'autre affidavit, il a décidé qu'il appartenait au juge de première instance d'en déterminer la pertinence—En appel, le juge doit exercer son propre pouvoir discrétionnaire, plutôt que de s'en remettre à celui du protonotaire—La décision de radier le paragraphe 9 du premier affidavit est fondée—L'appelant ne peut élargir la portée de l'appel en utilisant un affidavit produit en tant que partie de la preuve relative à l'appel d'une décision d'un agent d'audience—La question de la pertinence devrait être tranchée par le juge qui entend l'appel de la décision de l'agent d'audience—Le protonotaire en chef a eu raison de ne pas radier les paragraphes 10 à 14 et 19 du deuxième affidavit—Question de savoir si le protonotaire en chef a commis une erreur en permettant le contre-interrogatoire des trois déposants—La partie qui demande l'interrogatoire doit démontrer que les déclarations de l'affidavit sont ambiguës ou qu'elles prêtent à confusion—La requérante doit démontrer l'existence de circonstances spéciales pour justifier le contre-interrogatoire d'un déposant—L'intimé n'a pas prouvé que les affidavits des deux déposants étaient ambigus, créaient de la confusion ou étaient contradictoires—Appel accueilli en partie.

POLO RALPH LAUREN CORP. C. IARRERA (T-2167-92, T-2168-92, juge Teitelbaum, ordonnance en date du 20-1-93, 15 p.)

MARQUES DE COMMERCE—Suite

RADIATION

Appel de la décision par laquelle le registraire des marques de commerce a maintenu l'enregistrement de la marque de commerce de l'intimée, «Molson Stock Ale» et dessin, portant le numéro TMA 161,355, et a refusé de radier la marque en vertu de l'art. 45 de la Loi sur les marques de commerce—Une marque de commerce connexe a été enregistrée par l'intimée sous le numéro TMA 300,903—Les caractéristiques distinctives de la marque TMA 300,903 sont conservées—La procédure visée à l'art. 45 a une portée restreinte et n'est pas destinée à remplacer les mesures prises en vertu de l'art. 57—Le seul mandat du registraire en vertu de l'art. 45 est de déterminer si la preuve présentée par la personne qui demande l'enregistrement montre l'emploi de la marque de commerce ou l'existence de circonstances justifiant le défaut d'emploi—Il incombe à l'appelante d'établir que le registraire a commis une erreur—Le propriétaire inscrit de la marque de commerce ne perd pas les droits qu'il a sur la marque lorsque la modification de la marque déposée n'induit pas en erreur et ne cause pas de préjudice—L'enregistrement d'une marque connexe et modifiée est permis par l'art. 15(1) lorsque les marques ne créent pas de confusion parmi les membres du public—Appel rejeté—Loi sur les marques de commerce, L.R.C. (1985), ch. T-13, art. 15, 45, 57.

JOHN LABATT LTD. C. MOLSON BREWERIES (T-2147-91, juge Rouleau, ordonnance en date du 16-12-92, 7 p.)

Demande en vue de l'obtention d'une ordonnance radiant la marque de commerce «Molson Stock Ale» et dessin de l'intimée, portant le numéro TMA 161,355—La requérante invoque l'abandon de la marque ou, si la marque est employée, l'absence d'emploi véritable—L'intimée est également inscrite à titre de propriétaire de la marque de commerce «Molson Stock Ale» et dessin enregistrée sous le numéro TMA 300,903, laquelle est destinée à être employée en liaison avec des boissons brassées alcoolisées—La requérante a déjà demandé en vain la radiation de la marque TMA 161,355—La conservation des éléments essentiels de la marque, évitant la possibilité de confusion et assurant le maintien des caractéristiques distinctives, ne peut pas étayer l'allégation d'abandon—La décision rendue dans *J.H. Munro Ltd. v. T. Eaton Co. Western Ltd. & T. Eaton Co.* (1942), 2 C.P.R. 229 (C.S.C.-B.) est appliquée—Les éléments essentiels de la marque TMA 161,355 sont conservés et employés—Il n'est pas prouvé que la marque cause de la confusion ou induit en erreur, et rien ne laisse entendre que l'intimée ait abandonné la marque—La marque existante ne peut pas être contestée à moins qu'elle ne cause vraisemblablement de la confusion—L'emploi véritable est suffisant pour maintenir l'enregistrement—Demande rejetée.

JOHN LABATT LTD. C. MOLSON BREWERIES (T-2148-91, juge Rouleau, ordonnance en date du 16-12-92, 7 p.)

Appel de la décision (37 C.P.R. (3d) 516) par laquelle la Section de première instance a refusé de radier la marque de commerce «Cacharel» de l'intimée—Le juge de première instance a conclu qu'aucun élément de preuve n'établissait que Jean Cacharel avait acquis une solide réputation au Canada—Le juge de première instance n'a pas commis d'erreur de droit en tirant ses conclusions de fait—Les décisions rendues dans *MacDonald et autre c. Vapour Canada Ltd.*, [1977] 2 R.C.S.

MARQUES DE COMMERCE—Fin

134 et *Asbjorn Horgard A/S c. Gibbs/Nortac Industries Ltd.*, [1987] 3 C.F. 544 (C.A.), ont été mal comprises par le juge de première instance qui a rendu jugement dans *McCabe c. Yamamoto*, 23 C.P.R. (3d) 498 (C.F. 1^{re} inst.)—Appel rejeté—Loi sur les marques de commerce, L.R.C., 1985, chap. T-13, art. 7, 9, 18.

BOUSQUET C. BARMISH INC. (A-958-91, juge Mahoney, J.C.A., jugement en date du 19-1-93, 4 p.)

PÊCHES

Renvoi en vue de la détermination de la valeur du poisson saisi—Le demandeur conteste le prix de 0,75 \$ la livre payé par la Couronne pour le poisson saisi—Le juge n'a pas tenu compte de la preuve relative à l'état du poisson et aux clauses du contrat entre la Couronne et la compagnie qui a acheté le poisson saisi lorsqu'il a déterminé la valeur du poisson—Il a fondé ses conclusions sur le prix de vente effectivement obtenu pour le poisson au Japon comme indice exact de la qualité générale du poisson—Le fait qu'en 1989, les frais d'expédition du thon au Japon étaient de 6 \$ la livre est également pertinent—Étant donné que le poisson du demandeur a été vendu à un prix inférieur aux frais d'expédition, celui-ci n'a pas droit à une autre indemnité—Règlement de pêche de l'Atlantique, 1985, DORS/86-21, art. 33(2)—Loi sur les pêches, L.R.C. (1985), ch. F-14, art. 71.

MACKAY C. CANADA (T-1576-90, arbitre Pilon, renvoi en date du 21-1-93, 12 p.)

PÉNITENCIERS

Demande en vue de l'obtention d'une ordonnance de *certiorari* annulant la décision de transférer le requérant à l'Unité spéciale de détention, à Sainte-Anne-des-Plaines (Québec)—Le premier motif, soit le fait que le requérant n'a pas eu la possibilité de faire des observations au directeur relativement aux recommandations faites au sous-commissaire au sujet du transfert proposé, n'est pas clairement énoncé dans l'avis de requête—Il est allégué que le requérant a participé à l'introduction clandestine d'un objet interdit, une cartouche à fusil, dans l'établissement—La dénonciation qui a mené à la décision de transférer le requérant était une supercherie—Le requérant a présenté des observations en réplique—Il n'y a pas manquement à la justice naturelle si l'on ne donne pas au détenu la possibilité de connaître les motifs pour lesquels le directeur n'a pas accepté la recommandation du responsable du pénitencier—Les nouveaux événements qui se sont produits après la recommandation doivent changer fondamentalement la compréhension qu'a le requérant de la nature de la preuve présentée contre lui—Distinction faite avec *Cardinal et autre c. Directeur de l'établissement Kent*, [1985] 2 R.C.S. 643—Le requérant n'a pas subi de préjudice du fait que les renseignements n'ont pas été mis à la disposition du directeur et du sous-commissaire—Un tribunal saisi d'une demande de contrôle ne substitue pas sa conclusion quant aux faits à celle qu'a tirée le décideur, qui est réputé être plus compétent que le tribunal pour prendre de telles décisions—Il est impossible de conclure

PÉNITENCIERS—Fin

que les décisions prises par le directeur et par le sous-commissaire sont déraisonnables parce qu'elles ne reposent pas sur des faits—Le transfert du requérant à un établissement plus sûr est justifié et ne peut pas être considéré comme injuste—C'est le requérant, et non l'autre détenu, qui a montré qu'il était capable de déjouer la sécurité à l'établissement de Kingston—Demande rejetée.

BEAUCAGE C. CANADA (SOUS-COMMISSAIRE DU SERVICE CORRECTIONNEL) (T-1209-92, juge Reed, ordonnance en date du 15-1-93, 13 p.)

PRATIQUE

PARTIES

Qualité pour agir

Le Conseil de revendication des droits des minorités, partie demanderesse, est un organisme à but non lucratif qui exerce des activités de surveillance, d'aide et de parrainage relativement à des litiges choisis, y compris des causes qui reposent sur la Charte—Le demandeur Cardozo est un citoyen canadien d'origine indo-pakistanaise qui a été directeur administratif du Conseil ethnoculturel du Canada, organisation qui regroupe 35 associations ethnoculturelles nationales—Les demandeurs ont appris que des macarons importés qui étaient apparemment de nature raciste étaient vendus à Winnipeg et à Calgary—Le M.R.N. a refusé d'interdire l'importation des macarons—Les demandeurs allèguent que les macarons les ont exposés à la haine, à l'inimitié et au mépris—Cardozo allègue que l'importation et la distribution des macarons et des boutons ont blessé son amour-propre et qu'elles étaient destinées à l'intimider dans son travail de défendeur des droits des minorités—Action en vue de l'obtention d'un jugement déclaratoire portant que l'importation des macarons est interdite par le Tarif des douanes, que les nouvelles lignes directrices concernant la propagande haineuse sont invalides et que l'art. 114 de la Loi est invalide en vertu de la Charte, ainsi qu'en vue de l'obtention de dommages-intérêts—La défenderesse conteste que les demandeurs ont qualité pour agir dans l'intérêt public—Le critère concernant la qualité pour agir dans l'intérêt public est énoncé dans le *Conseil canadien des Églises c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 236—La défenderesse concède qu'il y a une question sérieuse relativement à la validité de la Loi en cause et que les demandeurs ont un intérêt véritable quant à la validité de cette Loi—Elle fait valoir qu'il existe d'autres moyens raisonnables et efficaces de saisir les tribunaux de la question soulevée par la déclaration—Elle souligne qu'étant donné que la cause directe du préjudice n'est pas l'action du Ministère, qui a permis l'importation des macarons, mais l'action de l'importateur et du distributeur, une manière plus raisonnable, directe et efficace consiste à intenter une action contre les importateurs et distributeurs—Les demandeurs indiquent que la question soulevée n'est pas l'illégitimité de la vente ou de la distribution des macarons, mais la légalité de l'action gouvernementale, c'est-à-dire l'interprétation de la Loi tendant à autoriser l'importation—Requête en radiation de la déclaration rejetée—Il n'existe pas d'autre manière raisonnable et aussi efficace de soumettre la question à

PRATIQUE—Suite

la Cour—Cardozo a un intérêt personnel direct dans le litige—Quant à la possibilité d'obtenir une réparation pécuniaire en application de l'art. 24 de la Charte, la question est incertaine et il n'y a pas lieu de radier la demande de dommages-intérêts à ce stade—Tarif des douanes, L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 41, art. 114, annexe VII, code 9956—Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la Partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi sur le Canada de 1982, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n^o 44], art. 15, 24—Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règle 419.

CARDOZO C. CANADA (T-1645-92, juge Noël, ordonnance en date du 20-1-93, 7 p.)

PLAIDOIRIES*Requête en radiation*

Requête présentée conformément à la Règle 324 en vue de la radiation de la demande au motif que la cause d'action n'a pas été révélée—Les demandeurs ont sollicité une audience orale—La Règle 324 permet à la partie requérante de demander que la requête soit réglée sans comparution—La règle ne prévoit pas que la partie requérante puisse exiger qu'une autre partie réponde sans comparution personnelle—En règle générale, l'intimé a le droit d'être entendu oralement—La Règle 325 prévoit qu'il est possible de répondre par écrit à une requête présentée oralement sans comparution en personne de l'intimé—L'intimé a le droit *ex debito justitiae* d'être entendu oralement—Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règles 324, 325.

TWILIGHT INDUSTRIES LTD. C. CANADA (T-2198-92, notaire adjoint Giles, ordonnance en date du 11-2-93, 2 p.)

SUSPENSION D'INSTANCE

Demande présentée par la défenderesse Canarctic en vue de l'obtention d'une ordonnance renvoyant les parties à l'arbitrage ou accordant l'autorisation de déposer une comparution

PRATIQUE—Fin

conditionnelle pour qu'elle puisse s'opposer à la compétence, et suspendant l'instance—Le connaissance incorpore les conditions du contrat d'affrètement, selon lesquelles tous les litiges de droit et de fait fondés sur la charte-partie doivent être renvoyés à l'arbitrage—Le navire affrété par la défenderesse en vue du transport d'une cargaison de zinc a coulé; la cargaison a été perdue, ce qui a causé aux demanderesse des dommages de 5 000 000 \$ US—L'arbitrage entre les demanderesse et la défenderesse Canarctic ne réglerait pas toutes les questions que soulève cette action complexe—La principale question en litige vise le rapport qui existe entre l'art. 50(1) de la Loi sur la Cour fédérale et l'art. 8 de l'annexe de la Loi sur l'arbitrage commercial—Canarctic a le droit de demander l'arbitrage parce qu'elle n'a pas «soumis ses premières conclusions quant au fond du différend»—Jurisprudence examinée—Même une clause compromissoire stipulée dans un connaissance ne saurait priver la Cour de tout pouvoir discrétionnaire de demeurer saisie d'un litige et de décider d'accorder ou non une suspension d'instance—Les termes [TRADUCTION] «les litiges [qui] portent sur le droit ou sur les faits» figurant au paragraphe 32 de la charte-partie sont très larges—La demanderesse, Zinc Corporation of America, n'est pas liée par la clause compromissoire stipulée dans le contrat d'affrètement entre Canarctic et l'autre demanderesse, Nanisivik Mines Ltd.—La possibilité de décisions contradictoires n'est pas un motif valable de refuser d'exercer le pouvoir discrétionnaire d'accorder une suspension—La suspension d'instance est appropriée en vertu de l'art. 8 du Code d'arbitrage commercial de façon à permettre l'arbitrage de la demande présentée contre Canarctic—Il faut s'appuyer sur le pouvoir discrétionnaire conféré à la Cour par l'art. 50 de la Loi sur la Cour fédérale pour accorder une suspension de l'instance contre Canarctic—Demande accueillie—Loi sur l'arbitrage commercial, L.R.C. (1985), (2^e suppl.), ch. 17 annexe, art. 8—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 50.

NANISIVIK MINES LTD. C. F.C.R.S. SHIPPING LTD. (T-27-92, juge suppléant Walsh, ordonnance en date du 19-1-93, 16 p.)



1993

**Canada
Federal Court
Reports**

Published by
PIERRE GARCEAU, Q.C.
Commissioner for Federal Judicial Affairs

Editorial Board

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

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

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

Legal Research Editors
LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Production Staff

Production and Publication Officer
LAURA VANIER

Editorial Assistant
PIERRE LANDRIAULT

Secretary
DENISE CÔTÉ

Volume 1

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

Publié par
PIERRE GARCEAU, c.r.
Commissaire à la magistrature fédérale

Bureau des arrêtistes

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

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

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

Préposées à la recherche et à la documentation
juridiques
LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Services techniques

Préposée à la production et aux publications
LAURA VANIER

Adjoint à l'édition
PIERRE LANDRIAULT

Secrétaire
DENISE CÔTÉ

Volume 1

JUDGES OF THE FEDERAL COURT OF CANADA

(DURING THE PERIOD COVERED BY THIS VOLUME)

CHIEF JUSTICE

The Honourable JULIUS A. ISAAC
(Appointed December 24, 1991)

ASSOCIATE CHIEF JUSTICE

The Honourable JAMES ALEXANDER JEROME, P.C.
(Appointed February 18, 1980)

COURT OF APPEAL JUDGES

The Honourable LOUIS PRATTE
(Appointed to the Trial Division June 10, 1971;
Appointed January 25, 1973; Supernumerary November 29, 1991)

The Honourable DARREL VERNER HEALD
(Appointed to the Trial Division June 30, 1971;
Appointed December 4, 1975; Supernumerary January 2, 1993)

The Honourable PATRICK M. MAHONEY, P.C.
(Appointed to the Trial Division September 13, 1973;
Appointed July 18, 1983)

The Honourable LOUIS MARCEAU
(Appointed to the Trial Division December 23, 1975;
Appointed July 18, 1983; Supernumerary February 6, 1992)

The Honourable JAMES KNATCHBULL HUGESSEN
(Appointed July 18, 1983)

The Honourable ARTHUR J. STONE
(Appointed July 18, 1983)

The Honourable MARK R. MACGUIGAN, P.C.
(Appointed June 29, 1984)

The Honourable ALICE DESJARDINS
(Appointed June 29, 1987)

The Honourable ROBERT DÉCARY
(Appointed March 14, 1990)

The Honourable ALLEN M. LINDEN
(Appointed July 5, 1990)

The Honourable GILLES LÉTOURNEAU
(Appointed May 13, 1992)

The Honourable JOSEPH T. ROBERTSON
(Appointed May 13, 1992)

TRIAL DIVISION JUDGES

The Honourable FRANK U. COLLIER
(Appointed September 16, 1971; Supernumerary November 1, 1987)

The Honourable JEAN-EUDES DUBÉ, P.C.
(Appointed April 9, 1975; Supernumerary November 6, 1991)

The Honourable PAUL ROULEAU
(Appointed August 5, 1982)

The Honourable FRANCIS CREIGHTON MULDOON
(Appointed July 18, 1983)

The Honourable BARRY L. STRAYER
(Appointed July 18, 1983)

The Honourable BARBARA J. REED
(Appointed November 17, 1983)

The Honourable PIERRE DENAULT
(Appointed June 29, 1984)

The Honourable YVON PINARD, P.C.
(Appointed June 29, 1984)

The Honourable L. MARCEL JOYAL
(Appointed June 29, 1984)

The Honourable BUD CULLEN, P.C.
(Appointed July 26, 1984)

The Honourable MAX M. TEITELBAUM
(Appointed October 29, 1985)

The Honourable W. ANDREW MACKAY
(Appointed September 2, 1988)

The Honourable DONNA C. MCGILLIS
(Appointed May 13, 1992)

The Honourable MARC NOËL
(Appointed June 24, 1992)

The Honourable MARSHALL E. ROTHSTEIN
(Appointed June 24, 1992)

JUGES DE LA COUR FÉDÉRALE DU CANADA

(EN FONCTION AU COURS DE LA PÉRIODE VISÉE PAR LE PRÉSENT VOLUME)

LE JUGE EN CHEF

L'honorable JULIUS A. ISAAC
(nommé le 24 décembre 1991)

LE JUGE EN CHEF ADJOINT

L'honorable JAMES ALEXANDER JEROME, C.P.
(nommé le 18 février 1980)

LES JUGES DE LA COUR D'APPEL

L'honorable LOUIS PRATTE
(nommé à la Section de première instance le 10 juin 1971;
nommé le 25 janvier 1973; surnuméraire le 29 novembre 1991)

L'honorable DARREL VERNER HEALD
(nommé à la Section de première instance le 30 juin 1971;
nommé le 4 décembre 1975; surnuméraire le 2 janvier 1993)

L'honorable PATRICK M. MAHONEY, C.P.
(nommé à la Section de première instance le 13 septembre 1973;
nommé le 18 juillet 1983)

L'honorable LOUIS MARCEAU
(nommé à la Section de première instance le 23 décembre 1975;
nommé le 18 juillet 1983; surnuméraire le 6 février 1992)

L'honorable JAMES KNATCHBULL HUGESSEN
(nommé le 18 juillet 1983)

L'honorable ARTHUR J. STONE
(nommé le 18 juillet 1983)

L'honorable MARK R. MACGUIGAN, C.P.
(nommé le 29 juin 1984)

L'honorable ALICE DESJARDINS
(nommée le 29 juin 1987)

L'honorable ROBERT DÉCARY
(nommé le 14 mars 1990)

L'honorable ALLEN M. LINDEN
(nommé le 5 juillet 1990)

L'honorable GILLES LÉTOURNEAU
(nommé le 13 mai 1992)

L'honorable JOSEPH T. ROBERTSON
(nommé le 13 mai 1992)

LES JUGES DE LA SECTION DE PREMIÈRE INSTANCE

L'honorable FRANK U. COLLIER
(nommé le 16 septembre 1971; surnuméraire le 1^{er} novembre 1987)

L'honorable JEAN-EUDES DUBÉ, C.P.
(nommé le 9 avril 1975; surnuméraire le 6 novembre 1991)

L'honorable PAUL ROULEAU
(nommé le 5 août 1982)

L'honorable FRANCIS CREIGHTON MULDOON
(nommé le 18 juillet 1983)

L'honorable BARRY L. STRAYER
(nommé le 18 juillet 1983)

L'honorable BARBARA J. REED
(nommée le 17 novembre 1983)

L'honorable PIERRE DENAULT
(nommé le 29 juin 1984)

L'honorable YVON PINARD, C.P.
(nommé le 29 juin 1984)

L'honorable L. MARCEL JOYAL
(nommé le 29 juin 1984)

L'honorable BUD CULLEN, C.P.
(nommé le 26 juillet 1984)

L'honorable MAX M. TEITELBAUM
(nommé le 29 octobre 1985)

L'honorable W. ANDREW MACKAY
(nommé le 2 septembre 1988)

L'honorable DONNA C. MCGILLIS
(nommée le 13 mai 1992)

L'honorable MARC NOËL
(nommé le 24 juin 1992)

L'honorable MARSHALL E. ROTHSTEIN
(nommé le 24 juin 1992)

TABLE
OF THE NAMES OF THE CASES REPORTED
IN THIS VOLUME

	PAGE
A	
Arthur v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.)	94
Atlantic Pilotage Authority (T.D.), Northeast Marine Services Ltd. v.	371
Ault Foods Ltd. v. Canada (Registrar of Trade Marks) (C.A.)	319
B	
Balshin (C.A.), Montres Rolex S.A. v.	236
Bell Canada v. Unitel Communications Inc. (C.A.)	669
Bennett v. Canada (National Parole Board) (T.D.)	613
Bland v. National Capital Commission (C.A.)	541
Boyce (Re) (T.D.)	280
British Columbia Telephone Co. v. Canada (T.D.)	303
C	
Canada v. Maritime Group (Canada) Inc. (T.D.)	131
Canada (Attorney General) (C.A.), Clare v.	641
Canada (Attorney General) (C.A.), Shannon v.	331
Canada (C.A.), Olson v.	32
Canada (Chicken Marketing Agency) (T.D.), Ontario (Chicken Producers' Marketing Board) v.	116
Canada (Federal Administrator) (C.A.), Eastmain Band v.	501
Canada (Information Commissioner) v. Canada (Prime Minister) (T.D.)	427
Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Lundgren (T.D.)	187
Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Mayers (C.A.)	154
Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.), Arthur v.	94
Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.), Demirtas v.	602
Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.), Nguyen v.	696
Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.), Singh v.	27
Canada (Minister of Indian and Northern Affairs) (T.D.), Fond du Lac Band v.	195
Canada (Minister of Transport) (T.D.), International Minerals & Chemicals Corp. (Canada) Ltd. v.	559
Canada (National Parole Board) (T.D.), Bennett v.	613
Canada (National Transportation Agency) (C.A.), McCain Foods Ltd. v.	583
Canada (Prime Minister) (T.D.), Canada (Information Commissioner) v.	427
Canada (Radio-television and Telecommunications Commission) (C.A.), Telecommunications Workers Union v.	231
Canada (Regional Transfer Board) (C.A.), Williams v.	710
Canada (Registrar of Trade Marks) (C.A.), Ault Foods Ltd. v.	319
Canada (T.D.), British Columbia Telephone Co. v.	303

	PAGE
Canada (T.D.), Clemiss v.	3
Canada (T.D.), Douglas v.	264
Canada (T.D.), Hickman Motors Ltd. v.	622
Canada (T.D.), Native Women's Assn. of Canada v.	171
Canada (T.D.), Peplinski v.	222
Canada (T.D.), Wharton v.	108
Canadian National Railway Co. v. Norsk Pacific Steamship Co. (T.D.).....	67
Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band (T.D.).....	74
Clare v. Canada (Attorney General) (C.A.).....	641
Clemiss v. Canada (T.D.)	3
D	
Demirtas v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.).....	602
Douglas v. Canada (T.D.).....	264
E	
Eastmain Band v. Canada (Federal Administrator) (C.A.).....	501
F	
Fond du Lac Band v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs) (T.D.)	195
H	
Hickman Motors Ltd. v. Canada (T.D.).....	622
I	
International Minerals & Chemicals Corp. (Canada) Ltd. v. Canada (Minister of Transport) (T.D.)	559
J	
J. L. Duval Ltée (T.D.), Steinberg Inc. v.	145
Jesionowski v. Wa-Yas (The) (T.D.).....	36
K	
Koo (Re) (T.D.).....	286
L	
Lady Tanya Fisheries Ltd. v. Sunderland Marine Mutual Insurance Co. (T.D.).....	547
Laurentian Pilotage Authority (C.A.), Sam Vézina Inc. v.....	60
Lundgren (T.D.), Canada (Minister of Employment and Immigration) v.....	187

M

McCain Foods Ltd. v. Canada (National Transportation Agency) (C.A.)	583
Maritime Group (Canada) Inc. (T.D.), Canada v.	131
Matsqui Indian Band (T.D.), Canadian Pacific Ltd. v.	74
Mayers (C.A.), Canada (Minister of Employment and Immigration) v.	154
Montres Rolex S.A. v. Balshin (C.A.)	236

N

National Capital Commission (C.A.), Bland v.	541
Native Women's Assn. of Canada v. Canada (T.D.)	171
Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.)	696
Norsk Pacific Steamship Co. (T.D.), Canadian National Railway Co. v.	67
Northeast Marine Services Ltd. v. Atlantic Pilotage Authority (T.D.)	371

O

Olson v. Canada (C.A.)	32
Ontario (Chicken Producers' Marketing Board) v. Canada (Chicken Marketing Agency) (T.D.)	116

P

Peplinski v. Canada (T.D.)	222
----------------------------------	-----

S

Sam Vézina Inc. v. Laurentian Pilotage Authority (C.A.)	60
Services de Béton Universels Ltée (C.A.), Signalisation de Montréal Inc. v.	341
Shannon v. Canada (Attorney General) (C.A.)	331
Signalisation de Montréal Inc. v. Services de Béton Universels Ltée (C.A.)	341
Singh v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.)	27
Steinberg Inc. v. J. L. Duval Ltée (T.D.)	145
Sunderland Marine Mutual Insurance Co. (T.D.), Lady Tanya Fisheries Ltd. v.	547

T

Telecommunications Workers Union v. Canada (Radio-television and Telecommunications Commission) (C.A.)	231
--	-----

U

Unitel Communications Inc. (C.A.), Bell Canada v.	669
--	-----

W

Wa-Yas (The) (T.D.), Jesionowski v.	36
Wharton v. Canada (T.D.)	108
Williams v. Canada (Regional Transfer Board) (C.A.)	710

TABLE
DES DÉCISIONS PUBLIÉES
DANS CE VOLUME

	PAGE
A	
Administration de pilotage de l'Atlantique (1 ^{re} inst.), Northeast Marine Services Ltd. c.	371
Administration de pilotage des Laurentides (C.A.), Sam Vézina Inc. c.	60
Aliments Ault Ltée c. Canada (Registraire des marques de commerce) (C.A.)	319
Arthur c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.)	94
B	
Balshin (C.A.), Montres Rolex S.A. c.	236
Bande d'Eastmain c. Canada (Administrateur fédéral) (C.A.)	501
Bande Fond du Lac c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien) (1 ^{re} inst.)	195
Bande indienne de Matsqui (1 ^{re} inst.), Canadien Pacifique Ltée c.	74
Bell Canada c. Unitel Communications Inc. (C.A.)	669
Bennett c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles) (1 ^{re} inst.)	613
Bland c. Commission de la capitale nationale (C.A.)	541
Boyce (Re) (1 ^{re} inst.)	280
British Columbia Telephone Co. c. Canada (1 ^{re} inst.)	303
C	
Canada c. Maritime Group (Canada) Inc. (1 ^{re} inst.)	131
Canada (Administrateur fédéral) (C.A.), Bande d'Eastmain c.	501
Canada (C.A.), Olson c.	32
Canada (Comité régional des transfèrements) (C.A.), Williams c.	710
Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Premier ministre) (1 ^{re} inst.)	427
Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles) (1 ^{re} inst.), Bennett c.	613
Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications) (C.A.), Syndicat des travailleurs en télécommunications c.	231
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Lundgren (1 ^{re} inst.)	187
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Mayers (C.A.)	154
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.), Arthur c.	94
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.), Demirtas c.	602
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.), Nguyen c.	696
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.), Singh c.	27
Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien) (1 ^{re} inst.), Bande Fond du Lac c.	195
Canada (Ministre des Transports) (1 ^{re} inst.), International Minerals & Chemicals Corp. (Canada) Ltd. c.	559

Canada (Office de commercialisation des poulets) (1 ^{re} inst.), Ontario (Commission de la commercialisation du poulet) c.	116
Canada (Office national des transports) (C.A.), McCain Foods Ltd. c.	583
Canada (1 ^{re} inst.), British Columbia Telephone Co. c.	303
Canada (1 ^{re} inst.), Clemiss c.	3
Canada (1 ^{re} inst.), Douglas c.	264
Canada (1 ^{re} inst.), Hickman Motors Ltd. c.	622
Canada (1 ^{re} inst.), Native Women's Assn. of Canada c.	171
Canada (1 ^{re} inst.), Peplinski c.	222
Canada (1 ^{re} inst.), Wharton c.	108
Canada (Premier ministre) (1 ^{re} inst.), Canada (Commissaire à l'information) c.	427
Canada (Procureur général) (C.A.), Clare c.	641
Canada (Procureur général) (C.A.), Shannon c.	331
Canada (Registraire des marques de commerce) (C.A.), Aliments Ault Ltée c.	319
Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui (1 ^{re} inst.).....	74
Cie des chemins de fer nationaux du Canada c. Norsk Pacific Steamship Co. (1 ^{re} inst.)	67
Clare c. Canada (Procureur général) (C.A.).....	641
Clemiss c. Canada (1 ^{re} inst.).....	3
Commission de la capitale nationale (C.A.), Bland c.	541

D

Demirtas c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.).....	602
Douglas c. Canada (1 ^{re} inst.).....	264

H

Hickman Motors Ltd. c. Canada (1 ^{re} inst.).....	622
--	-----

I

International Minerals & Chemicals Corp. (Canada) Ltd. c. Canada (Ministre des Transports) (1 ^{re} inst.)	559
--	-----

J

J.L. Duval Ltée (1 ^{re} inst.), Steinberg Inc. c.	145
Jesionowski c. Wa-Yas (Le) (1 ^{re} inst.).....	36

K

Koo (Re) (1 ^{re} inst.)	286
--	-----

L

Lady Tanya Fisheries Ltd. c. Sunderland Marine Mutual Insurance Co. (1 ^{re} inst.).....	547
Lundgren (1 ^{re} inst.), Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c.	187

M

Maritime Group (Canada) Inc., Canada c.	131
Mayers (C.A.), Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c.	154
McCain Foods Ltd. c. Canada (Office national des transports) (C.A.).....	583
Montres Rolex S.A. c. Balshin (C.A.).....	236

N

Native Women's Assn. of Canada c. Canada (1 ^{re} inst.)	171
Nguyen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.).....	696
Norsk Pacific Steamship Co. (1 ^{re} inst.), Cie des chemins de fer nationaux du Canada	67
Northeast Marine Services Ltd. c. Administration de pilotage de l'Atlantique (1 ^{re} inst.)	371

O

Olson c. Canada (C.A.).....	32
Ontario (Commission de la commercialisation du poulet) c. Canada (Office de commercialisation des poulets) (1 ^{re} inst.).....	116

P

Peplinski c. Canada (1 ^{re} inst.)	222
---	-----

S

Sam Vézina Inc. c. Administration de pilotage des Laurentides (C.A.).....	60
Services de Béton Universels Ltée (C.A.), Signalisation de Montréal Inc. c.	341
Shannon c. Canada (Procureur général) (C.A.)	331
Signalisation de Montréal Inc. c. Services de Béton Universels Ltée (C.A.).....	341
Singh c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.).....	27
Steinberg Inc. c. J. L. Duval Ltée (1 ^{re} inst.).....	145
Sunderland Marine Mutual Insurance Co. (1 ^{re} inst.), Lady Tanya Fisheries Ltd. c.	547
Syndicat des travailleurs en télécommunications c. Canada (Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications) (C.A.).....	231

U

Unitel Communications Inc. (C.A.), Bell Canada c.	669
--	-----

W

Wa-Yas (Le) (1 ^{re} inst.), Jesionowski c.	36
Wharton c. Canada (1 ^{re} inst.)	108
Williams c. Canada (Comité régional des transfèrements) (C.A.).....	710

CONTENTS OF THE VOLUME

	PAGE
ACCESS TO INFORMATION	
Canada (Information Commissioner) v. Canada (Prime Minister) (T.D.) (T-1418-92, T-1867-92, T-1524-92, T-1390-92).....	427
X v. Canada (Minister of National Defence) (T-2648-90).....	D-15
AGRICULTURE	
<i>See also:</i> Transportation, D-40	
Ontario (Chicken Producers' Marketing Board) v. Canada (Chicken Marketing Agency) (T.D.) (T-1346-92).....	116
ARMED FORCES	
<i>See also:</i> Federal Court Jurisdiction, D-5	
Douglas v. Canada (T.D.) (T-160-90).....	264
BARRISTERS AND SOLICITORS	
Barrera v. Canada (T-768-89)	D-41
Feherguard Products Ltd. v. Rocky's of B.C. Leisure Ltd. (T-1602-86).....	D-31
Merck & Co. v. Interpharm Inc. (T-1160-92).....	D-31
CHARITIES	
The Canada UNI Assn. v. M.N.R. (A-145-92)	D-31
CITIZENSHIP AND IMMIGRATION	
<i>See also:</i> Practice, D-10	
Exclusion and Removal	
Duggal v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-1409)	D-1
Garcia v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (T-1507-92).....	D-31
Thompson v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-1296)	D-1
<i>Immigration Inquiry Process</i>	
Demirtas v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.) (A-856-91)	602
Figueroa v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-100-92).....	D-41
Siloch v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-88-92).....	D-32
<i>Inadmissible Persons</i>	
Deol v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-280-90).....	D-15

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Continued**Exclusion and Removal—Continued***Inadmissible Persons—Continued*

Gao v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (T-980-92).....	D-41
Wong v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-195-91)	D-1

Removal of Permanent Residents

Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.) (A-1180-91)	696
---	-----

Removal of Visitors

Daw v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-1427).....	D-1
Jeffery v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-720-91).....	D-41

Immigration Practice

Abdi v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-A-3481).....	D-16
Arthur v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.) (A-991-90)	94
Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Jawhari (T-1477-92, T-1478-92).....	D-42
Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Lundgren (T.D.) (T-682-92).....	187
Canadian Free Speech League v. Canada (T-2557-92).....	D-16
Hassan v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-757-91)	D-42
Singh v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.) (92-A-4861)	27
Subuncuo v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-1555)	D-32

Judicial Review

Bempah v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-1006).....	D-2
Mahadeo v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-998)	D-2

Federal Court Jurisdiction

Ali v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-1647)	D-17
Aulakh v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-1082)	D-16
Duggal v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-1480-92).....	D-17
Essel v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-1724).....	D-2
Haider v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-1459)	D-17
Khan v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-1311).....	D-17
Mahadeo v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-757)	D-16
Rafique v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-991).....	D-16
Smith v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-1552).....	D-17

Leave Requirements

Chilumula v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-A-4547)	D-2
Sorae v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (92-T-785).....	D-2

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Continued**Status in Canada***Citizens*

Abboud (Re) (T-1064-91).....	D-2
Bakayoko (Re) (T-603-92)	D-42
Choi (Re) (T-513-92).....	D-3
Koo (Re) (T.D.) (T-20-92)	286
Sun (Re) (T-2755-91)	D-3
Wasfi v. Canada (Secretary of State) (T-2415-91).....	D-3

Convention Refugees

Ali v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-236-91).....	D-4
Anthonypillai v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-925-90)	D-3
Bindra v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-208-92).....	D-32
Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Johan (T-1389-92).....	D-42
Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Mayers (C.A.) (A-544-92)	154
Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Villafranca (A-69-90, A-70-90)	D-32
Hassan v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-831-90)	D-3
Jaipaulsingh v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-661-92)	D-33
Lai v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-484-91)	D-4
Membreno-Garcia v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (T-1312-92).....	D-17
Sikder v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-718-91)	D-4
Sundralingam v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (A-116-91)	D-18

CIVIL CODE

See also: Income Tax, D-45

Canada v. Maritime Group (Canada) Inc. (T.D.) (T-171-92).....	131
---	-----

CONSTITUTIONAL LAW

See also: Practice, D-47

Badger v. Canada (A-1019-90)	D-4
------------------------------------	-----

Charter of Rights*Criminal Process*

Williams v. Canada (Regional Transfer Board) (C.A.) (A-904-90)	710
--	-----

Enforcement

Native Women's Assn. of Canada v. Canada (A-1386-92).....	D-4
Native Women's Assn. of Canada v. Canada (T.D.) (T-2283-92)	171

Equality Rights

Douglas v. Canada (T.D.) (T-160-90).....	264
Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.) (A-1180-91).....	696

CONSTITUTIONAL LAW—Continued**Charter of Rights—Continued***Fundamental Freedoms*

Canada (Information Commissioner) v. Canada (Prime Minister) (T.D.) (T-1418-92, T-1867-92, T-1524-92, T-1390-92).....	427
--	-----

Life, Liberty and Security

Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.) (A-1180-91).....	696
--	-----

Distribution of Powers

International Minerals & Chemicals Corp. (Canada) Ltd. v. Canada (Minister of Transport) (T.D.) (T-1354-92).....	559
Quebec (Commission des normes du travail) v. Croisières Navimex Inc. (T-1125-90).....	D-43

CONSTRUCTION OF STATUTES

See also: p. 60

McCain Foods Ltd. v. Canada (National Transportation Agency (C.A.) (A-101-90, A-102-90, A-478-91, A-479-91, A-218-92).....	583
Shannon v. Canada (Attorney General) (C.A.) (A-1076-91).....	331

CONTRACTS

Clemiss v. Canada (T.D.) (T-44-88).....	3
Northeast Marine Services Ltd. v. Atlantic Pilotage Authority (T.D.) (T-2662-87)	371

CORPORATIONS

See: pp. 3, 37, 622, Income tax, D-44

COPYRIGHT

CTV Television Network Ltd. v. Canada (Copyright Board) (A-329-90).....	D-33
---	------

Infringement

Mascot International v. Harman Investments Ltd. (T-2315-92).....	D-43
--	------

Practice

Frank Brunckhorst Co. v. Gainers Inc. (T-2202-92).....	D-43
Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Landmark Cinemas of Canada Ltd. (T-633-92).....	D-18

CREDITORS AND DEBTORS

Wharton v. Canada (T.D.) (T-1779-88).....	108
---	-----

CRIMINAL JUSTICE*See also:* Federal Court Jurisdiction, D-5**Evidence**

Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Lundgren (T.D.) (T-682-92).....	187
---	-----

CROWN*See also:* Federal Court Jurisdiction, D-21

Fond du Lac Band v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs) (T.D.) (T-3201-91).....	195
---	-----

Contracts

D'Arcy v. Canada (Minister of Supply and Services) (T-1360-87).....	D-4
34661 Alberta Ltd. v. Canada (T-77-92).....	D-5

Practice

Canada v. Maritime Group (Canada) Inc. (T.D.) (T-171-92).....	131
---	-----

Torts

Roy v. Canada (T-1604-85).....	D-5
Wren v. Canada (T-2696-87).....	D-19

Negligence

Northeast Marine Services Ltd. v. Atlantic Pilotage Authority (T.D.) (T-2662-87)	371
--	-----

CUSTOMS AND EXCISE**Customs Act**

Dawe v. Canada (92-T-1284).....	D-33
Lakhia v. Canada (T-595-90).....	D-5
Smith v. Canada (T-1872-92).....	D-19

Excise Act

Pourvoirie Hart v. Canada (T-2374-91).....	D-19
--	------

Excise Tax Act

British Columbia Telephone Co. v. Canada (T.D.) (T-1855-88).....	303
Faema Distributeur Inc. v. M.N.R. (T-1992-91).....	D-20

DAMAGES**Compensatory**

Alexander v. El Primero (The) (T-2431-91).....	D-20
--	------

DAMAGES—Continued**Limiting Principles***Remoteness*

Northeast Marine Services Ltd. v. Atlantic Pilotage Authority (T.D.) (T-2662-87) 371

ELECTIONS

Native Women's Assn. of Canada v. Canada (T.D.) (T-2283-92) 171
 Roach v. Canada (Minister of State for Multiculturalism and Culture) (T-460-91) D-20

ENERGY

Nugar Ltd. v. Canada (T-1692-90) D-20

ENVIRONMENT

Eastmain Band v. Canada (Federal Administrator) (C.A.) (A-1071-91) 501
 International Minerals & Chemicals Corp. (Canada) Ltd. v. Canada (Minister of Transport) (T.D.) (T-1354-92) 559

EQUITY

Jesionowski v. Wa-yas (The) (T.D.) (T-1536-89) 36
 Northeast Marine Services Ltd. v. Atlantic Pilotage Authority (T.D.) (T-2662-87) 371

FEDERAL COURT JURISDICTION

See also: Citizenship and Immigration, D-2

Deputy M.N.R., Customs and Excise v. Philips Electronics Ltd. (A-1166-92) ... D-33

Appeal Division

Silbernagel v. Canada (A-1277-92) D-34

Trial Division

Beauregard v. Canada (T-1597-89) D-5
 Brydges v. Kinsman (A-786-90) D-22
 Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band (T.D.) (T-639-92, T-1306-92, T-1307-92, T-1316-92, T-1317-92, T-1318-92, T-1320-92) 74
 Dateline Navigation Co. v. Global Container Lines (Bahamas) Ltd. (T-2725-92) D-21
 Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of the Environment) (T-101-93) D-44
 Karl Mueller Construction Ltd. v. Canada (T-464-92) D-21
 Ontario (Chicken Producers' Marketing Board) v. Canada (Chicken Marketing Agency) (T.D.) (T-1346-92) 116
 Waye v. Canada (T-2063-91) D-5

FISHERIES

MacKay v. Canada (T-1576-90) D-44

HEALTH AND WELFARE

Peplinski v. Canada (T.D.) (T-1173-92) 222

HUMAN RIGHTS

Allen v. Canada (Human Rights Commission) (T-738-92)	D-5
Canada (Attorney General) v. Canada (Human Rights Commission) (T-1187-92)	D-44
Canadian Airlines International Ltd. v. Canada (Human Rights Commission) (T-2340-92).....	D-22
Wardair Canada Inc. v. Cremona (A-748-91).....	D-6

INCOME TAX

See also: Federal Court Jurisdiction, D-22, D-34; Practice, D-9

Kostiuk v. Canada (T-2887-89).....	D-34
Wharton v. Canada (T.D.) (T-1779-88).....	108

Corporations

United Equities Ltd. v. M.N.R. (T-1850-89).....	D-6
---	-----

Income Calculation

Blanchard v. Canada (T-2373-86).....	D-34
Clemmiss v. Canada (T.D.) (T-44-88).....	3
Tennant v. M.N.R. (T-1242-89, T-2927-90).....	D-44

Capital Cost Allowance

Hickman Motors Ltd. v. Canada (T.D.) (T-1582-89)	622
--	-----

Capital Gains

M.N.R. v. Augart (T-1396-89).....	D-22
-----------------------------------	------

Deductions

Canada v. Irving Garber Sales Canada Ltd. (T-2315-87).....	D-6
Imapro Corp. v. Canada (T-3233-90, T-3234-90).....	D-7
Mallett v. M.N.R. (T-435-89).....	D-22
Miller v. M.N.R. (A-782-90).....	D-34
Moloney v. Canada (A-73-89).....	D-7
Rolls-Royce (Canada) Ltd. v. Canada (A-1057-91).....	D-35

Farming

Bertrand v. Canada (T-565-88)	D-35
-------------------------------------	------

Income or Capital Gain

Milford Development Ltd. v. Canada (T-1436-85).....	D-45
---	------

Practice

Canadian Union of Public Employees v. M.N.R. (A-654-92).....	D-36
M.N.R. v. Carew (A-1240-91)	D-23
Roseland Farms Ltd. v. Canada (T-452-86).....	D-35

Seizures

Wolf (Re) (A-865-91)	D-45
----------------------------	------

INJUNCTIONS*See also:* Copyright, D-43

Fond du Lac Band v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs) (T.D.) (T-3201-91).....	195
Montres Rolex S.A. v. Balshin (C.A.) (A-370-90)	236
Saskatchewan Economic Development Corp. v. Westfalia DME, Inc. (T-1158-92)	D-36

JUDICIAL REVIEW*See also:* p. 116, Citizenship and Immigration, D-41; Public Service, D-47

Arthur v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.) (A-991-90)	94
Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band (T.D.) (T-639-92, T-1306-92, T-1307-92, T-1316-92, T-1317-92, T-1318-92, T-1320-92).....	74
McCaffrey v. Canada (T-1907-91).....	D-23
Telecommunications Workers Union v. Canada (Radio-television and Telecommu- nications Commission) (C.A.) (A-915-92)	231

Prerogative Writs

Demirtas v. Canada (Minister of Employment and Immigration) (C.A.) (A-856-91)	602
Williams v. Canada (Regional Transfer Board) (C.A.) (A-904-90)	710
Winters v. Canada (Regional Transfer Board), see Williams v. Canada (Regional Transfer Board) (C.A.) (A-904-90).....	710

Certiorari

Mosher v. Canada (T-598-91).....	D-36
----------------------------------	------

LABOUR RELATIONS*See also:* Practice, D-9

Alberta Wheat Pool v. Jacula (T-958-92).....	D-23
Murphy v. Canada (Adjudicator, Canada Labour Code) (T-609-92).....	D-36

MARITIME LAW*See also:* Federal Court Jurisdiction, D-21; Practice, D-47**Carriage of Goods**

Armada Lines Ltd. v. Chaleur Fertilizer Ltd. (T-2624-82)	D-46
--	------

Pilotage

Sam Vézina Inc. v. Laurentian Pilotage Authority (C.A.) (A-1111-91).....	60
--	----

Practice

Jesionowski v. Wa-Yas (The) (T.D.) (T-1536-89).....	36
---	----

NATIVE PEOPLES*See also:* Constitutional Law, D-4, Practice, D-9

Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band (T.D.) (T-639-92, T-1306-92, T-1307-92, T-1316-92, T-1317-92, T-1318-92, T-1320-92).....	74
Eastmain Band v. Canada (Federal Administrator) (C.A.) (A-1071-91)	501

NATIVE PEOPLES—Continued

Samson Indian Band and Nation v. Canada (T-2022-89)..... D-23

Lands

Fond du Lac Band v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs) (T.D.)
(T-3201-91)..... 195

Registration

Martel v. Samson Band of Indians (T-2391-88) D-37

PAROLE

Bennett v. Canada (National Parole Board) (T.D.) (T-2345-92)..... 613
Lake v. Canada (National Parole Board) (T-564-92)..... D-8

PATENTS

See also: Practice, D-26

Celltech Ltd. v. Canada (Commissioner of Patents) (T-224-92)..... D-46
Reliance Electric Industrial Co. v. Northern Telecom Ltd. (A-534-89)..... D-8
Upjohn Co. v. Novopharm Ltd. (A-272-91)..... D-8

Infringement

Perini America Inc. v. Alberto Consani North America Inc. (T-2334-91)..... D-24
Signalisation de Montréal Inc. v. Services de Béton Universels Ltée (C.A.)
(A-949-92, A-1222-92)..... 341

Practice

Mission View Vineyards Ltd. v. Traut (T-930-90)..... D-37
Teknion Furniture Systems v. Precision Mfg. Inc. (T-193-92) D-24

PENITENTIARIES

Beaucage v. Canada (Deputy Commissioner of the Correctional Service)
(T-1209-92)..... D-46
Leprette v. Canada (Warden of the Edmonton Institution) (T-3041-91)..... D-24
Williams v. Canada (Regional Transfer Board) (C.A.) (A-904-90) 710
Winters v. Canada (Regional Transfer Board), *see* Williams v. Canada (Regional
Transfer Board) (C.A.) (A-904-90) 710

PENSIONS

See: Judicial Review, D-36

POSTAL SERVICES

Concerned Citizens of Vinemount, Fruitland and Winona v. Canada Post Corp.
(T-2229-92)..... D-25

PRACTICE

See also: Barristers and Solicitors, D-41, Citizenship and Immigration, D-1, Copyright, D-18,
Customs and Excise, D-37, Federal Court Jurisdiction, D-44, Patents, D-33, Trade Marks,
D-11

PRACTICE—Continued

Olson v. Canada (C.A.) (A-345-91).....	32
Olympia Interiors Ltd. v. Canada (T-1436-92)	D-25
St-Onge v. Canada (Public Service Commission) (A-13-91)	D-25
Vojic v. Canada (Attorney General) (T-663-92).....	D-25

Contempt of Court

Montres Rolex S.A. v. Balshin (C.A.) (A-370-90)	236
---	-----

Costs

Bland v. National Capital Commission (C.A.) (A-568-91)	541
Canada (Director of Investigation and Research) v. Imperial Oil Ltd. (A-179-90)	D-38
Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Chan (91-A-3828)	D-38
Canada v. Jervis Crown (The) (A-389-90).....	D-26
Canadian National Railway Co. v. Jervis Crown (The) (A-387-90).....	D-26
Canimar Shipping N.V. v. Owners, Shippers, Consignees et al. (T-2055-91).....	D-8
Jesionowski v. Wa-Yas (The) (T-1536-89)	D-25
Prospec International Ltd. v. Custom Glass Ltd. (T-360-87)	D-25

Discovery*Examination for Discovery*

Diversified Products Corp. v. Weslo Design International Inc. (T-1153-85)	D-26
MacKay v. Scott Packing and Warehousing Co. (Canada) Ltd. (T-2015-89)	D-8

Production of Documents

Lady Tanya Fisheries Ltd. v. Sunderland Marine Mutual Insurance Co. (T.D.) (T-2981-90).....	547
--	-----

Dismissal of Proceedings

Graham v. Canada (T-741-88).....	D-38
----------------------------------	------

Want of Prosecution

Giagnocavo v. Canada (T-2475-88)	D-26
--	------

Evidence

Alberta Wheat Pool v. Canada (Labour Relations Board) (A-1271-91).....	D-26
Imperial Tobacco Ltd. v. Rothmans (A-398-91)	D-8

Interest

Northeast Marine Services Ltd. v. Atlantic Pilotage Authority (T.D.) (T-2662-87)	371
--	-----

Judgments and Orders

Canadian National Railway Co. v. Norsk Pacific Steamship Co. (T.D.) (T-552-88).....	67
--	----

PRACTICE—Continued**Judgments and Orders—Continued***Consent Judgment*

Douglas v. Canada (T.D.) (T-160-90).....	264
--	-----

Default Judgment

Sarraf v. Canada (T-1960-92).....	D-9
-----------------------------------	-----

Enforcement

Boyce (Re) (T.D.) (ITA-6861-91).....	280
--------------------------------------	-----

Stay of Execution

Canadian Broadcasting Corp. v. Frumkin (T-1731-92).....	D-9
Wellcome Foundation Ltd. v. Novopharm Ltd. (T-2998-91).....	D-26

Limitation of Actions

Canada v. Maritime Group (Canada) Inc. (T.D.) (T-171-92).....	131
---	-----

Parties*Joinder*

Montres Rolex S.A. v. Balshin (C.A.) (A-370-90).....	236
--	-----

Standing

Cardozo v. Canada (T-1645-92).....	D-47
------------------------------------	------

Third Party Proceedings

Montana Band v. Canada (A-118-91).....	D-9
--	-----

Pleadings

Blueberry River Indian Band v. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development) (A-1240-87).....	D-9
Frigault Estate v. Canada (T-1011-89).....	D-26

Amendments

Samsonite Canada Inc. v. Costco Wholesale Corp. (T-500-92).....	D-27
Yadlowski v. Canada (T-649-89).....	D-27

Motion to Strike

Canada v. Hodson (A-230-91).....	D-9
Montreal Aluminium Processing Ltd. v. Canada (Attorney General) (A-671-91)	D-9
Samsonite Canada Inc. v. Bentley Leather Inc. (T-789-92).....	D-27
Twilight Industries Ltd. v. Canada (T-2198-92).....	D-47
Witten v. Canada (T-1695-92).....	D-27

Pleadings—Continued*Particulars*

CSI Manufacturing and Distribution Inc. v. Astroflex Inc. (T-1562-91)..... D-10

Preliminary Determination of Question of Law

Cahill v. Canada (T-433-92)..... D-10

Privilege

Gregory v. M.N.R. (T-1423-92)..... D-27
 Jesionowski v. Wa-Yas (The) (T.D.) (T-1536-89)..... 36

Stay of Proceedings

Caribbean Ispat Ltd. v. Companhia de Navegacao Lloyd Brasileiro (T-631-92) D-39
 Enerchem Transport Inc. v. Avanti Mineraloelhandels Gesellschaft M.B.H. & Co.
 (T-1925-92)..... D-10
 Miramichi Pulp & Paper Inc. v. Canadian Pacific Bulk Ship Services Ltd.
 (T-2831-89)..... D-10
 Nanisivik Mines Ltd. v. F.C.R.S. Shipping Ltd. (T-27-92)..... D-47

Variation of Time

Rubilar v. Canada (Minister of Employment Immigration) (92-T-487) D-10

PRIVACY

Gauthier v. Canada (Minister of Consumer and Corporate Affairs) (T-468-92) D-27

PUBLIC SERVICE

See also: Practice, D-7, D-10

Kampman v. Canada (A-1117-91) D-47
 Shannon v. Canada (Attorney General) (C.A.) (A-1076-91)..... 331

Labour Relations

Brochu v. Canada (A-800-91)..... D-28
 Canada (Attorney General) v. Lajoie (A-894-91)..... D-28

Selection Process*Competitions*

Kibale v. Canada (T-1891-88)..... D-48
 Tiefenbrunner v. Canada (Attorney General) (A-915-91)..... D-10

Termination of Employment

Clare v. Canada (Attorney General) (C.A.) (A-466-91)..... 641

RCMP

See also: Crown, D-19

Laquerre v. Guay (T-896-92) D-28

RAILWAYS

McCain Foods Ltd. v. Canada (National Transportation Agency (C.A.) (A-101-90, A-102-90, A-478-91, A-479-91, A-218-92)	583
--	-----

TELECOMMUNICATIONS

Bell Canada v. Unitel Communications Inc. (C.A.) (A-900-92).....	669
Telecommunications Workers Union v. Canada (Radio-television and Telecom- munications Commission) (C.A.) (A-915-92)	231

TORTS**Negligence**

Northeast Marine Services Ltd. v. Atlantic Pilotage Authority (T.D.) (T-2662-87)	371
--	-----

TRADE MARKS

Cooper v. Barakett International Inc. (T-1569-92).....	D-28
--	------

Expungement

Bousquet v. Barmish Inc. (A-958-91).....	D-49
John Labatt Ltd. v. Molson Breweries (T-2147-91)	D-48
John Labatt Ltd. v. Molson Breweries (T-2148-91)	D-48
Sequa Chemicals, Inc. v. United Colour and Chemicals Ltd. (T-1478-91).....	D-11
Steinberg Inc. v. J.L. Duval Ltée (T.D.) (T-1027-91)	145

Infringement

Bagagerie S.A. v. Bagagerie Willy Ltée (A-301-87).....	D-49
Meubles Domani's v. Guccio Gucci S.p.A. (A-571-91).....	D-11
Montres Rolex S.A. v. Balshin (C.A.) (A-370-90)	236

Practice

Figgie International Inc. v. Citywide Machine Wholesale Inc. (T-1200-92).....	D-12
Polo Ralph Lauren Corp. v. Iarrera (T-2167-92)	D-49
Renaud Cointreau & Cie v. Cordon Bleu International Ltd. (T-2314-90).....	D-11
Saint Anna Bakery Ltd. v. Cheung's Bakery Products Ltd. (T-572-92)	D-11

Registration

Ault Foods Ltd. v. Canada (Registrar of Trade Marks) (C.A.) (A-627-91)	319
B. Jadov and Sons, Inc. v. Grupo Cyanomex, S.A. de C.V. (T-2729-89).....	D-29
Canadian Olympic Assn. v. Health Care Employees Union of Alberta (T-2774-91).....	D-39
Imperial Tobacco Ltd. v. Rothmans, Benson & Hedges Inc. (T-3220-91).....	D-39
Lipton Inc. v. Canada (Registrar of Trade Marks), see Ault Foods Ltd. v. Canada (Registrar of Trade Marks) (C.A.) (A-627-91).....	319
Toys "R" Us (Canada) Ltd. v. Babies-R-Us Inc. (T-770-91)	D-29

TRANSPORTATION

Canadian Pacific Ltd. v. National Transportation Agency (A-81-89).....	D-40
--	------

TRANSPORTATION—Continued

McCain Foods Ltd. v. Canada (National Transportation Agency (C.A.) (A-101-90, A-102-90, A-478-91, A-479-91, A-218-92)	583
--	-----

TRUSTS

Jesionowski v. Wa-Yas (The) (T.D.) (T-1536-89).....	36
---	----

UNEMPLOYMENT INSURANCE

Canada (Attorney General) v. Ellis (A-1023-91)	D-13
Canada (Attorney General) v. Prince (A-1026-91)	D-13
Canada (Attorney General) v. Richardson (A-596-91)	D-12
Debien v. Canada (Unemployment Insurance Commission) (A-814-91).....	D-50
Landry v. Canada (Deputy Attorney General) (A-719-91).....	D-13
Navenec v. M.N.R. (A-1037-90).....	D-49
Roussy v. M.N.R. (A-123-91).....	D-12

VETERANS

Canada (Chief Pensions Advocate) v. Canada (Veterans Appeal Board) (A-1234-91).....	D-30
--	------

TABLE DES MATIÈRES DU VOLUME

	PAGE
 ACCÈS À L'INFORMATION	
Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Premier Ministre) (1 ^{re} inst.) (T-1418-92, T-1867-92, T-1524-92, T-1390-92).....	427
X c. Canada (Ministre de la Défense nationale) (T-2648-90).....	F-17
 AGRICULTURE	
<i>Voir aussi:</i> Transports, F-48	
Ontario (Commission de la commercialisation du poulet) c. Canada (Office de commercialisation des poulets) (1 ^{re} inst.) (T-1346-92).....	116
 ANCIENS COMBATTANTS	
Canada (Chef avocat-conseil du Bureau) c. Canada (Tribunal d'appel des anciens combattants) (A-1234-91).....	F-17
 ASSURANCE-CHÔMAGE	
Canada (Procureur général) c. Ellis (A-1023-91).....	F-1
Canada (Procureur général) c. Prince (A-1026-91).....	F-2
Canada (Procureur général) c. Richardson (A-596-91).....	F-1
Debien c. Canada (Commission de l'Emploi et de l'Immigration) (A-814-91) ...	F-49
Landry c. Canada (Sous-procureur général) (A-719-91).....	F-1
Navenec c. M.R.N. (A-1037-90).....	F-49
Roussy c. M.R.N. (A-123-91).....	F-1
 AVOCATS ET PROCUREURS	
Barbera c. Canada (T-768-89).....	F-49
Feherguard Products Ltd. c. Rocky's of B.C. Leisure Ltd. (T-1602-86).....	F-37
Merck & Co. c. Interpharm Inc. (T-1160-92).....	F-37
 BREVETS	
<i>Voir aussi:</i> Pratique, F-33	
Celltech Ltd. c. Canada (Commissaire aux brevets) (T-224-92).....	F-50
Reliance Electric Industrial Co. c. Northern Telecom Ltd. (A-534-89).....	F-2
Upjohn Co. c. Novopharm Ltd. (A-272-91).....	F-2
 Contrefaçon	
Perini America Inc. c. Alberto Consani North America Inc. (T-2334-91).....	F-18
Signalisation de Montréal Inc. c. Services de Béton Universels Ltée (C.A.).....	341

BREVETS—Suite**Pratique**

Teknion Furniture Systems c. Precision Mfg. Inc. (T-193-92).....	F-18
Mission View Vineyards Ltd. c. Traut (T-930-90).....	F-37

CHEMINS DE FER

McCain Foods Ltd. c. Canada (Office national des transports) (C.A.) (A-101-90, A-102-90, (A-478-91, A-479-91, A-218-92)	583
--	-----

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION

Voir aussi: Pratique, F-15

Contrôle judiciaire*Compétence de la Cour fédérale*

Ali c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-1647).....	F-20
Aulakh c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-1082).....	F-19
Bempah c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-1006)	F-2
Duggal c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-1480-92)	F-20
Essel c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-1724)	F-3
Haider c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-1459).....	F-20
Khan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-1311).....	F-19
Mahadeo c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-757).....	F-19
Mahadeo c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-998).....	F-2
Rafique c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-991).....	F-19
Smith c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-1552)	F-20

Conditions d'autorisation

Chilumula c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-A-4547)	F-3
Sorae c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-785).....	F-3

Exclusion et renvoi

Duggal c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-1409).....	F-3
Garcia c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (T-1507-92).....	F-38
Thompson c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-1296)...	F-3

Personnes non admissibles

Deol c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-280-90)	F-21
Gao c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (T-980-92).....	F-50
Wong c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-195-91).....	F-4

Processus d'enquête en matière d'immigration

Demirtas c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.) (A-856-91)	602
Figueroa c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-100-92).....	F-50
Siloch c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-88-92).....	F-38

Renvoi de résidents permanents

Nguyen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.) (A-1180-91)	696
--	-----

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**Exclusion et renvoi—Suite***Renvoi de visiteurs*

Daw c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-1427).....	F-4
Jeffery c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-720-91).....	F-51

Pratique en matière d'immigration

Abdi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-A-3481).....	F-21
Arthur c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.) (A-991-90)	94
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Jawhari (T-1477-92, T-1478-92).....	F-51
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Lundgren (1 ^{re} inst.) (T-682-92).....	187
Canadian Free Speech League c. Canada (T-2557-92).....	F-21
Hassan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-757-91).....	F-51
Singh c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-A-4861).....	27
Subuncuo c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-1555)....	F-38

Statut au Canada*Citoyens*

Abboud (Re) (T-1064-91).....	F-4
Bakayoko (Re) (T-603-92).....	F-52
Choi (Re) (T-513-92).....	F-5
Koo (Re) (1 ^{re} inst.) (T-20-92).....	286
Sun (Re) (T-2755-91).....	F-5
Wasfi c. Canada (Secrétaire d'État) (T-2415-91).....	F-4

Réfugiés au sens de la Convention

Ali c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-236-91).....	F-6
Anthonypillai c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-925-90)	F-6
Bindra c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-208-92).....	F-39
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Johan (T-1389-92).....	F-52
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Mayers (C.A.) (A-544-92)	154
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Villafranca (A-69-90, A-70-90).....	F-39
Hassan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-831-90).....	F-5
Jaipaulsingh c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-661-92)	F-39
Lai c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-484-91).....	F-6
Membreno-Garcia c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (T-1312-92).....	F-22
Sikder c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-718-91).....	F-6
Sundralingam c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (A-116-91)	F-22

CODE CIVIL

Voir aussi: Impôt sur le revenu, F-57

Canada c. Maritime Group (Canada) Inc. (1 ^{re} inst.) (T-171-92).....	131
--	-----

COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE*Voir aussi:* Citoyenneté et Immigration, F-3

Sous-ministre M.R.N., Douanes et Accise c. Philips Electronics Ltd. (A-1166-92) F-40

Section d'appel

Silbernagel c. Canada (A-1277-92)..... F-40

Section de première instance

Beauregard c. Canada (T-1597-89)..... F-6

Brydges c. Kinsman (A-786-90)..... F-23

Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui (1^{re} inst.) (T-639-92, T-1306-92, T-1307-92, T-1316-92, T-1317-92, T-1318-92, T-1320-92).... 74

Dateline Navigation Co. c. Global Container Lines (Bahamas) Ltd. (T-2725-92) F-22

Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre de l'Environnement) (T-101-93)..... F-52

Karl Mueller Construction Ltd. c. Canada (T-464-92)..... F-22

Ontario (Commission de la commercialisation du poulet) c. Canada (Office de commercialisation des poulets) (1^{re} inst.) (T-1346-92)..... 116

Waye c. Canada (T-2063-91)..... F-6

CONTRATSClemiss c. Canada (1^{re} inst.) (T-44-88)..... 3Northeast Marine Services Ltd. c. Administration de pilotage de l'Atlantique (1^{re} inst.) (T-2662-87)..... 371**CONTRÔLE JUDICIAIRE***Voir aussi:* p. 116; Citoyenneté et Immigration, F-50; Fonction publique, F-55

Arthur c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.) (A-991-90) 94

Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui (1^{re} inst.) (T-639-92, T-1306-92, T-1307-92, T-1316-92, T-1317-92, T-1318-92, T-1320-92).... 74

McCaffrey c. Canada (T-1907-91)..... F-23

Syndicat des travailleurs en télécommunications c. Canada (Conseil de la radio-diffusion et des télécommunications) (C.A.) (A-915-92)..... 231

Brefs de prérogative

Demirtas c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.) (A-856-91) 602

Williams c. Canada (Comité régional des transfèrements) (C.A.) (A-904-90)..... 710

Certiorari

Mosher c. Canada (T-598-91)..... F-40

CORPORATIONS*Voir:* p. 3, 371, 622; Impôt sur le revenu, F-55**COURONNE***Voir aussi:* Compétence de la Cour fédérale, F-22Bande Fond du Lac c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien) (1^{re} inst.) (T-3201-91)..... 195

COURONNE—Suite**Contrats**

D'Arcy c. Canada (Ministre des Approvisionnements et Services) (T-1360-87)	F-7
34661 Alberta Ltd. c. Canada (T-77-92)	F-7

Pratique

Canada c. Maritime Group (Canada) Inc. (1 ^{re} inst.) (T-171-92).....	131
--	-----

Responsabilité délictuelle

Roy c. Canada (T-1604-85).....	F-7
Wren c. Canada (T-2696-87).....	F-23

CRÉANCIERS ET DÉBITEURS

Wharton c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-1779-88).....	108
--	-----

DOMMAGES-INTÉRÊTS**Compensatoires**

Alexander c. El Primero (Le) (T-2431-91).....	F-24
---	------

Facteurs limitatifs*Éloignement*

Northeast Marine Services Ltd. c. Administration de pilotage de l'Atlantique (1 ^{re} inst.) (T-2662-87).....	371
--	-----

DOUANES ET ACCISE**Loi sur l'accise**

Pourvoirie Hart c. Canada (T-2374-91).....	F-24
--	------

Loi sur la taxe d'accise

British Columbia Telephone Co. c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-1855-88).....	303
Faema Distributeur Inc. c. M.R.N. (T-1992-91).....	F-24

Loi sur les douanes

CTV Television Network Ltd. c. Canada (Commission du droit d'auteur) (A-329-90).....	F-41
Dawe c. Canada (92-T-1284).....	F-41
Lakhia c. Canada (T-595-90).....	F-7
Smith c. Canada (T-1872-92).....	F-25

DROIT CONSTITUTIONNEL

Voir aussi: Pratique, F-59

Badger c. Canada (A-1019-90).....	F-8
-----------------------------------	-----

DROIT CONSTITUTIONNEL—Suite**Charte des droits***Droits à l'égalité*

Douglas c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-160-90).....	264
Nguyen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.) (A-1180-91)	696

Libertés fondamentales

Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Premier ministre) (1 ^{re} inst.) (T-1418-92, T-1867-92, T-1524-92, T-1390-92).....	427
--	-----

Procédures criminelles et pénales

Williams c. Canada (Comité régional des transfèrements) (C.A.) (A-904-90).....	710
--	-----

Recours

Native Women's Assn. of Canada c. Canada (A-1386-92)	F-8
Native Women's Assn. of Canada c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-2283-92)	171

Vie, liberté et sécurité

Nguyen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (C.A.) (A-1180-91)	696
--	-----

Partage des pouvoirs

International Minerals & Chemicals Corp. (Canada) Ltd. c. Canada (Ministre des Transports) (1 ^{re} inst.) (T-1354-92)	559
Quebec (Commission des normes du travail) c. Croisières Navimex Inc. (T-1125-90).....	F-53

DROIT D'AUTEUR**Contrefaçon**

Mascot International c. Harman Investments Ltd. (T-2315-92)	F-53
---	------

Pratique

Frank Brunckhorst Co. c. Gainers Inc. (T-2202-92)	F-53
Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada c. Landmark Cinemas of Canada Ltd. (T-633-92).....	F-25

DROIT MARITIME

Voir aussi: Compétence de la Cour fédérale, F-22; Pratique, F-60

Pilotage

Sam Vézina Inc. c. Administration de pilotage des Laurentides (C.A.) (A-1111-91)	60
---	----

Pratique

Jesionowski c. Wa-Yas (Le) (1 ^{re} inst.) (T-1536-89).....	36
---	----

DROIT MARITIME—Suite**Transport de marchandises**

Armada Lines Ltd. c. Chaleur Fertilizer Ltd. (T-2624-82).....	F-54
---	------

DROITS DE LA PERSONNE

Allen c. Canada (Commission des droits de la personne) (T-738-92).....	F-8
Canada (Procureur général) c. Canada (Commission des droits de la personne) (T-1187-92).....	F-54
Canadian Airlines International Ltd. c. Canada (Commission des droits de la per- sonne) (T-2340-92)	F-26
Wardair Canada Inc. c. Cremona (A-748-91).....	F-8

ÉLECTIONS

Native Women's Assn. of Canada c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-2283-92).....	171
Roach c. Canada (Ministre d'État (Multiculturalisme et Citoyenneté)) (T-460-91)	F-26

ÉNERGIE

Nugas Ltd. c. Canada (T-1692-90)	F-26
--	------

ENVIRONNEMENT

Bande d'Eastmain c. Canada (Administrateur Fédéral (C.A.) (A-1071-91).....	501
International Minerals & Chemicals Corp. (Canada) Ltd. c. Canada (Ministre des Transports) (1 ^{re} inst.) (T-1354-92).....	559

EQUITY

Jesionowski c. Wa-Yas (Le) (1 ^{re} inst.) (T-1536-89).....	36
Northeast Marine Services Ltd. c. Administration de pilotage de l'Atlantique (1 ^{re} inst.) (T-2662-87).....	371

FIDUCIES

Jesionowski c. Wa-Yas (Le) (1 ^{re} inst.) (T-1536-89).....	36
---	----

FONCTION PUBLIQUE

Voir aussi: Pratique, F-14, F-15

Kampman c. Canada (A-1117-91).....	F-55
Shannon c. Canada (Procureur général) (C.A.) (A-1076-91).....	331

Fin d'emploi

Clare c. Canada (Procureur général) (C.A.) (A-466-91).....	641
--	-----

Procédure de sélection*Concours*

Kibale c. Canada (T-1891-88).....	F-55
Tiefenbrunner c. Canada (Procureur général) (A-915-91)	F-9

FONCTION PUBLIQUE—Suite**Relations du travail**

Brochu c. Canada (A-800-91)	F-27
Canada (Procureur général) c. Lajoie (A-894-91).....	F-28

FORCES ARMÉES

Voir aussi: Compétence de la Cour fédérale, F-6

Douglas c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-160-90).....	264
---	-----

GRC

Voir aussi: Couronne, F-23

Laquerre c. Guay (T-896-92).....	F-28
----------------------------------	------

IMPÔT SUR LE REVENU

Voir aussi: Compétence de la Cour fédérale, F-23, F-40; Pratique, F-15

Kostiuk c. Canada (T-2887-89).....	F-41
Wharton c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-1779-88).....	108

Calcul du revenu

Blanchard c. Canada (T-2373-86).....	F-41
Clemiss c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-44-88).....	3
Tennant c. M.R.N. (T-1242-89, T-2927-90).....	F-55

Allocation du coût en capital

Hickman Motors Ltd. c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-1582-89).....	622
--	-----

Déductions

Canada c. Irving Garber Sales Canada Ltd. (T-2315-87).....	F-9
Imapro Corp. c. Canada (T-3233-90, T-3234-90).....	F-10
Mallett c. M.R.N. (T-435-89).....	F-28
Miller c. M.R.N. (A-782-90).....	F-42
Moloney c. Canada (A-73-89).....	F-10
Rolls Royce (Canada) Ltd. c. Canada (A-1057-91).....	F-42

Entreprise agricole

Bertrand c. Canada (T-565-88).....	F-43
------------------------------------	------

Gains en capital

M.R.N. c. Augart (T-1396-89).....	F-29
-----------------------------------	------

Revenu ou gain en capital

Millford Development Ltd. c. Canada (T-1436-85).....	F-56
--	------

Corporations

United Equities Ltd. c. M.R.N. (T-1850-89).....	F-10
---	------

IMPÔT SUR LE REVENU—Suite**Pratique**

M.R.N. c. Carew (A-1240-91).....	F-29
Roseland Farms Ltd. c. Canada (T-452-86).....	F-43
Syndicat canadien de la Fonction publique c. M.R.N. (A-654-92).....	F-43

Saisies

Wolf (Re) (A-865-91).....	F-57
---------------------------	------

INJONCTIONS

Voir aussi: Droit d'auteur, F-53

Bande Fond du Lac c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien) (1 ^{re} inst.) (T-3201-91).....	195
Montres Rolex S.A. c. Balshin (C.A.) (A-370-90).....	236
Saskatchewan Economic Development Corp. c. Westphalia DME, Inc. (T-1158-92).....	F-44

INTERPRÉTATION DES LOIS

Voir aussi: p. 60

McCain Foods Ltd. c. Canada (Office national des transports) (C.A.) (A-101-90, A-102-90, A-478-91, A-479-91, A-218-92).....	583
Shannon c. Canada (Procureur général) (C.A.) (A-1076-91).....	331

JUSTICE CRIMINELLE ET PÉNALE

Voir aussi: Compétence de la Cour fédérale, F-6

Preuve

Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Lundgren (1 ^{re} inst.) (T-682-92).....	187
--	-----

LIBÉRATION CONDITIONNELLE

Bennett c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles) (1 ^{re} inst.) (T-2345-92).....	613
Lake c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles) (T-564-92).....	F-11

MARQUES DE COMMERCE

Cooper c. Barakett International Inc. (T-1569-92).....	F-29
--	------

Contrefaçon

Bagagerie S.A. c. Bagagerie Willy Ltée (A-301-87).....	F-57
Meubles Domani's c. Guccio Gucci S.p.A. (A-571-91).....	F-11
Montres Rolex S.A. c. Balshin (C.A.) (A-370-90).....	236

Enregistrement

Aliments Ault Ltée c. Canada (Registraire des marques de commerce) (C.A.) (A-627-91).....	319
--	-----

MARQUES DE COMMERCE—Suite**Enregistrement—Suite**

Assoc. olympique canadienne c. Health Care Employees Union of Alberta (T-2274-91).....	F-44
B. Jadov and Sons, Inc. c. Grupo Cyanomex, S.A. de C.V. (T-2729-89).....	F-30
Imperial Tobacco Ltd. c. Rothmans, Benson & Hedges Inc. (T-3220-91).....	F-44
Lipton Inc. c. Canada (Registraire des marques de commerce), voir Aliments Ault Ltée c. Canada (Registraire des marques de commerce) (C.A.) (A-627-91)	319
Toys «R» Us (Canada) Ltd. c. Babies-R-Us Inc. (T-770-91).....	F-31

Pratique

Figgie International Inc. c. Citywide Machine Wholesale Inc. (T-1200-92).....	F-12
Polo Ralph Lauren Corp. c. Iarrera (T-2167-92, T-2168-92).....	F-58
Renaud Cointreau & Cie c. Cordon Bleu International Ltd. (T-2314-90).....	F-12
Saint Anna Bakery Ltd. c. Cheung's Bakery Products Ltd. (T-572-92).....	F-12

Radiation

Bousquet c. Barmish Inc. (A-958-91).....	F-58
John Labatt Ltd. c. Molson Breweries (T-2147-91).....	F-58
John Labatt Ltd. c. Molson Breweries (T-2148-91).....	F-58
Sequa Chemicals, Inc. c. United Color and Chemicals Ltd. (T-1478-91).....	F-13
Steinberg Inc. c. J. L. Duval Ltée (1 ^{re} inst.) (T-1027-91).....	145

ORGANISMES DE CHARITÉ

The Canada UNI Assn. c. M.R.N. (A-145-92).....	F-45
--	------

PÊCHES

MacKay c. Canada (T-1576-90).....	F-59
-----------------------------------	------

PÉNITENCIERS

Beaucage c. Canada (Sous-commissaire du Service correctionnel) (T-1209-92)	F-59
Leprette c. Canada (Directeur de l'établissement d'Edmonton) (T-3041-91).....	F-31
Williams c. Canada (Comité régional des transfèrements) (C.A.) (A-904-90).....	710
Winters c. Canada (Comité régional des transfèrements), voir Williams c. Canada (Comité régional des transfèrements) (C.A.) (A-904-90).....	710

PENSIONS

Voir: Contrôle judiciaire, F-40

PEUPLES AUTOCHTONES

✓ *Voir aussi:* Droit constitutionnel, F-15; Pratique, F-8

Bande d'Eastmain c. Canada (Administrateur Fédéral) (C.A.) (A-1071-91).....	501
Bande et nation indiennes de Samson c. Canada (T-2022-89).....	F-31
Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui (1 ^{re} inst.) (T-639-92, T-1306-92, T-1307-92, T-1316-92, T-1317-92, T-1318-92, T-1320-92)....	74

Inscription

Martel c. Bande indienne de Samson (T-2391-88).....	F-45
---	------

PEUPLES AUTOCHTONES—Suite**Terres**

Bande Fond du Lac c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien) (1 ^{re} inst.) (T-3201-91).....	195
--	-----

POSTES

Concerned Citizens of Vinemount, Fruitland and Winona c. Société canadienne des postes (T-2229-92)	F-32
--	------

PRATIQUE

Voir aussi: Avocats et procureurs, F-49; Brevets, F-37; Citoyenneté et Immigration, F-4, F-19, F-21; Compétence de la Cour fédérale, F-52; Douanes et accise, F-41; Droit d'auteur, F-25; Marques de commerce, F-12

Olson c. Canada (C.A.) (A-345-91).....	32
Olympia Interiors Ltd. c. Canada (T-1436-92).....	F-32
St-Onge c. Canada (A-13-91).....	F-32
Vojic c. Canada (Procureur général) (T-663-92)	F-32

Communication de documents et interrogatoire préalable*Interrogatoire préalable*

Diversified Products Corp. c. Weslo Design International Inc. (T-1153-85).....	F-33
MacKay c. Scott Packing and Warehousing Co. (Canada) Ltd. (T-2015-89)	F-13

Production de documents

Lady Tanya Fisheries Ltd. c. Sunderland Marine Mutual Insurance Co. (1 ^{re} inst.) (T-2981-90).....	547
--	-----

Communications privilégiées

Gregory c. M.R.N. (T-1423-92).....	F-33
Jesionowski c. Wa-Yas (Le) (1 ^{re} inst.) (T-1536-89).....	36

Décision préliminaire sur un point de droit

Cahill c. Canada (T-433-92).....	F-14
----------------------------------	------

Frais et dépens

Bland c. Commission de la capitale nationale (C.A.) (A-568-91)	541
Canada c. Jervis Crown (Le) (A-389-90)	F-33
Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Imperial Oil Ltd. (A-179-90)	F-46
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Chan (91-A-3828).....	F-46
Canimar Shipping N.V. c. Propriétaires, expéditeurs, destinataires et autres (T-2055-91).....	F-14
Cie des chemins de fer nationaux du Canada c. Jervis Crown (Le) (A-387-90)	F-33
Jesionowski c. Wa-Yas (Le) (T-1536-89)	F-33
Prospec International Ltd. c. Custom Glass Ltd. (T-360-87)	F-33

PRATIQUE—Suite**Intérêts**

Northeast Marine Services Ltd. c. Administration de pilotage de l'Atlantique (1 ^{re} inst.) (T-2662-87).....	371
--	-----

Jugements et ordonnances

Cie des chemins de fer nationaux du Canada c. Norsk Pacific Steamship Co. (1 ^{re} inst.) (T-552-88).....	67
--	----

Exécution

Boyce (Re) (1 ^{re} inst.) (ITA-6861-91).....	280
---	-----

Jugement par défaut

Sarraf c. Canada (T-1960-92).....	F-14
-----------------------------------	------

Jugement sur consentement

Douglas c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-160-90).....	264
---	-----

Suspension d'exécution

Société Radio-Canada c. Frumkin (T-1731-92).....	F-14
Wellcome Foundation Ltd. c. Novopharm Ltd. (T-2998-91).....	F-34

Modification des délais

Rubilar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (92-T-487).....	F-15
--	------

Outrage au tribunal

Montres Rolex S.A. c. Balshin (C.A.) (A-370-90)	236
---	-----

Parties*Jonction*

Montres Rolex S.A. c. Balshin (C.A.) (A-370-90)	236
---	-----

Qualité pour agir

Cardozo c. Canada (T-1645-92).....	F-59
------------------------------------	------

Procédure de mise en cause

Bande Montana c. Canada (A-118-91)	F-15
--	------

Plaidoiries

Bande indienne de Blueberry River c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien) (A-1240-87).....	F-15
Frigault, succession c. Canada (T-1011-89)	F-34

PRATIQUE—Suite**Plaidoiries—Suite***Détails*

CSI Manufacturing and Distribution Inc. c. Astroflex Inc. (T-1562-91).....	F-15
--	------

Modifications

Samsonite Canada Inc. c. Costco Wholesale Corp. (T-500-92).....	F-34
Yadlowski c. Canada (T-649-89).....	F-34

Requête en radiation

Canada c. Hodson (A-230-91).....	F-15
Montreal Aluminium Processing Ltd. c. Canada (Procureur général) (A-671-91) ..	F-15
Samsonite Canada Inc. c. Benthley Leather Inc. (T-789-92)	F-34
Twilight Industries Ltd. c. Canada (T-2198-92).....	F-60
Weiten c. Canada (T-1695-92)	F-34

Prescription

Canada c. Maritime Group (Canada) Inc. (1 ^{re} inst.) (T-171-92).....	131
--	-----

Preuve

Alberta Wheat Pool c. Canada (Conseil des relations du travail) (A-1271-91) ...	F-35
Imperial Tobacco Ltd. c. Rothmans (A-398-91).....	F-16

Rejet des procédures

Graham c. Canada (T-741-88).....	F-47
----------------------------------	------

Défaut de poursuivre

Giagnocavo c. Canada (T-2475-88)	F-35
--	------

Suspension d'instance

Caribbean Ispat Ltd. c. Companhia de Navegacao Lloyd Brasileiro (T-631-92)	F-47
Enerchem Transport Inc. c. Avanti Mineraloelhandels Gesellschaft M.B.H. & Co. (T-1925-92).....	F-16
Miramichi Pulp & Paper Inc. c. Canadian Pacific Bulk Ship Services Ltd. (T-2831-89).....	F-16
Nanisivik Mines Ltd. c. F.C.R.S. Shipping Ltd. (T-27-92).....	F-60

PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS PERSONNELS

Gauthier c. Canada (Ministre de la Consommation et des Affaires commerciales) (T-468-92).....	F-35
--	------

RELATIONS DU TRAVAIL

Voir aussi: Pratique, F-14

Alberta Wheat Pool c. Jacula (T-958-92).....	F-36
Murphy c. Canada (Arbitre, Code canadien du travail) (T-609-92).....	F-47

RESPONSABILITÉ DÉLICTUELLE**Négligence**

Northeast Marine Services Ltd. c. Administration de Pilotage de l'Atlantique (1 ^{re} inst.) (T-2662-87).....	371
--	-----

SANTÉ ET BIEN-ÊTRE SOCIAL

Peplinski c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-1173-92).....	222
--	-----

TÉLÉCOMMUNICATIONS

Bell Canada c. Unitel Communications Inc. (C.A.) (A-900-92).....	669
Syndicat des travailleurs en télécommunications c. Canada (Conseil de la radio- diffusion et des télécommunications) (C.A.) (A-915-92).....	231

TRANSPORTS

Canadien Pacifique Ltée c. Office national des transports (A-81-89).....	F-48
McCain Foods Ltd. c. Canada (Office national des transports) (C.A.) (A-101-90, A-102-90, A-478-91, A-479-91, A-218-92).....	583

**TABLE
OF CASES DIGESTED
IN THIS VOLUME**

	PAGE
A	
Abboud (Re).....	D-2
Abdi v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-16
Alberta Wheat Pool v. Canada (Labour Relations Board).....	D-26
Alberta Wheat Pool v. Jacula.....	D-23
Alexander v. El Primero (The).....	D-20
Ali v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-4, D-17
Allen v. Canada (Human Rights Commission).....	D-5
Anthonypillai v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-3
Armada Lines Ltd. v. Chaleur Fertilizer Ltd.....	D-46
Aulakh v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-16
B	
B. Jadov and Sons, Inc. v. Grupo Cyanomex, S.A. de C.V.....	D-29
Badger v. Canada.....	D-4
Bagagerie S.A. v. Bagagerie Willy Ltée.....	D-49
Bakayoko (Re).....	D-42
Barrera v. Canada.....	D-41
Beaucage v. Canada (Deputy Commissioner of the Correctional Service).....	D-46
Beauregard v. Canada.....	D-5
Bempah v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-2
Bertrand v. Canada.....	D-35
Bindra v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-32
Blanchard v. Canada.....	D-34
Blueberry River Indian Band v. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development).....	D-9
Bousquet v. Barmish Inc.	D-49
Brochu v. Canada.....	D-28
Brydges v. Kinsman.....	D-22
C	
CSI Manufacturing and Distribution Inc. v. Astroflex Inc.	D-10
CTV Television Network Ltd. v. Canada (Copyright Board).....	D-33
Cahill v. Canada.....	D-10
Canada v. Hodson.....	D-9
Canada v. Irving Garber Sales Canada Ltd.	D-6

	PAGE
Canada v. Jervis Crown (The).....	D-26
Canada (Attorney General) v. Canada (Human Rights Commission).....	D-44
Canada (Attorney General) v. Ellis.....	D-13
Canada (Attorney General) v. Lajoie.....	D-28
Canada (Attorney General) v. Prince.....	D-13
Canada (Attorney General) v. Richardson.....	D-12
Canada (Chief Pensions Advocate) v. Canada (Veterans Appeal Board)	D-30
Canada (Director of Investigation and Research) v. Imperial Oil Ltd.	D-38
Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Chan.....	D-38
Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Jawhari.....	D-42
Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Johan.....	D-42
Canada (Minister of Employment and Immigration) v. Villafranca.....	D-32
Canada UNI Assn. v. M.N.R.....	D-31
Canadian Airlines International Ltd. v. Canada (Human Rights Commission).....	D-22
Canadian Broadcasting Corp. v. Frumkin.....	D-9
Canadian Free Speech League v. Canada.....	D-16
Canadian National Railway Co. v. Jervis Crown (The).....	D-26
Canadian Olympic Assn. v. Health Care Employees Union of Alberta	D-39
Canadian Pacific Ltd. v. National Transportation Agency.....	D-40
Canadian Union of Public Employees v. M.N.R.	D-36
Canimar Shipping N.V. v. Owners, Shippers, Consignees et al.	D-8
Cardozo v. Canada.....	D-47
Caribbean Ispat Ltd. v. Companhia de Navegacao Lloyd Brasileiro	D-39
Celltech Ltd. v. Canada (Commissioner of Patents)	D-46
Chilumula v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-2
Choi (Re).....	D-3
Concerned Citizens of Vinemount, Fruitland and Winona v. Canada Post Corp.....	D-25
Cooper v. Barakett International Inc.....	D-28

D

D'arcy v. Canada (Minister of Supply and Services).....	D-4
Dateline Navigation Co. v. Global Container Lines (Bahamas) Ltd.....	D-21
Daw v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-1
Dawe v. Canada	D-33
Debien v. Canada (Unemployment Insurance Commission).....	D-50
Deol v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-15
Deputy M.N.R., Customs and Excise v. Philips Electronics Ltd.	D-33
Diversified Products Corp. v. Weslo Design International Inc.....	D-26
Duggal v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-1, D-17

E

Enerchem Transport Inc. v. Avanti Mineraloelhandels Gesellschaft M.B.H. & Co....	D-10
Essel v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-2

F

Faema Distributeur Inc. v. M.N.R.....	D-20
Feherguard Products Ltd. v. Rocky's of B.C. Leisure Ltd.....	D-31
Figgie International Inc. v. Citywide Machine Wholesale Inc.....	D-12

Figueroa v. Canada (Minister of Employment and Immigration)	D-41
Frank Brunckhorst Co. v. Gainers Inc.	D-43
Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Environment).....	D-44
Frigault Estate v. Canada.....	D-27

G

Gao v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-41
Garcia v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-31
Gauthier v. Canada (Minister of Consumer and Corporate Affairs).....	D-27
Giagnocavo v. Canada	D-26
Graham v. Canada.....	D-38
Gregory v. M.N.R.	D-27

H

Haider v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-17
Hassan v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-3, D-42

I

Imapro Corp. v. Canada.....	D-7
Imperial Tobacco Ltd. v. Rothmans	D-8
Imperial Tobacco Ltd. v. Rothmans, Benson & Hedges Inc.	D-39

J

Jaipaulsingh v. Canada (Minister of Employment and Immigration)	D-33
Jerrery v. Canada (Minister of Employment and Immigration)	D-41
Jesionowski v. Wa-Yas (The)	D-25
John Labatt Ltd. v. Molson Breweries (T-2147-91).....	D-48
John Labatt Ltd. v. Molson Breweries (T-2148-91).....	D-48

K

Kampman v. Canada	D-47
Karl Mueller Construction Ltd. v. Canada	D-21
Khan v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-17
Kibale v. Canada.....	D-48
Kostiuk v. Canada	D-34

L

Lai v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-4
Lake v. Canada (National Parole Board).....	D-8
Lakhia v. Canada.....	D-5

	PAGE
Landry v. Canada (Deputy Attorney General)	D-12
Laquerre v. Guay.....	D-28
Leprette v. Canada (Warden of the Edmonton Institution).....	D-24

M

M.N.R. v. Augart	D-22
M.N.R. v. Carew	D-23
MacKay v. Canada.....	D-44
MacKay v. Scott Packing and Warehousing Co. (Canada) Ltd.....	D-8
Mahadeo v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-2, D-16
Mallett v. M.N.R.....	D-22
Martel v. Samson Band of Indians.....	D-37
Mascot International v. Harman Investments Ltd.	D-43
McCaffrey v. Canada	D-23
Membreno-Garcia v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-17
Merck & Co. v. Interpharm Inc.	D-31
Meubles Domani's v. Guccio Gucci S.p.A.....	D-11
Miller v. M.N.R.....	D-34
Millford Development Ltd. v. Canada.....	D-45
Miramichi Pulp & Paper Inc. v. Canadian Pacific Bulk Ship Services Ltd.	D-10
Mission View Vineyards Ltd. v. Traut.....	D-37
Moloney v. Canada	D-7
Montana Band v. Canada.....	D-9
Montreal Aluminium Processing Ltd. v. Canada (Attorney General).....	D-9
Mosher v. Canada	D-36
Murphy v. Canada (Adjudicator, Canada Labour Code)	D-36

N

Nanisivik Mines Ltd. v. F.C.R.S. Shipping Ltd.....	D-47
Native Women's Assn. of Canada v. Canada.....	D-4
Navenec v. M.N.R.....	D-49
Nugas Ltd. v. Canada.....	D-20

O

Olympia Interiors Ltd. v. Canada.....	D-25
---------------------------------------	------

P

Perini America Inc. v. Alberto Consani North America Inc.....	D-24
Polo Ralph Lauren Corp. v. Iarrera.....	D-49
Pourvoirie Hart v. Canada	D-19
Prospec International Ltd. v. Custom Glass Ltd.	D-25

Q

Quebec (Commission des normes du travail) v. Croisières Navimex Inc.	D-43
---	------

R

Rafique v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-16
Reliance Electric Industrial Co. v. Northern Telecom Ltd.	D-8
Renaud Cointreau & Cie v. Cordon Bleu International Ltd.	D-11
Roach v. Canada (Minister of State for Multiculturalism and Culture).....	D-20
Rolls-Royce (Canada) Ltd. v. Canada.....	D-35
Roseland Farms Ltd. v. Canada	D-35
Roussy v. M.N.R.....	D-12
Roy v. Canada	D-5
Rubilar v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-10

S

Saint Anna Bakery Ltd. v. Cheung's Bakery Products Ltd.....	D-11
Samson Indian Band and Nation v. Canada	D-23
Samsonite Canada Inc. v. Bentley Leather Inc.	D-27
Samsonite Canada Inc. v. Costco Wholesale Corp.	D-27
Sarraf v. Canada.....	D-9
Saskatchewan Economic Development Corp. v. Westfalia DME, Inc.	D-36
Sequa Chemicals, Inc. v. United Colour and Chemicals Ltd.	D-11
Sikder v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-4
Silbernagel v. Canada	D-34
Siloch v. Canada (Minister of Employment and Immigration)	D-32
Smith v. Canada	D-19
Smith v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-17
Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Landmark Cinemas of Canada Ltd.	D-18
Sorae v. Canada (Minister of Employment and Immigration)	D-2
St-Onge v. Canada (Public Service Commission).....	D-25
Subuncuo v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-32
Sun (Re).....	D-3
Sundralingam v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-18

T

Teknion Furniture Systems v. Precision Mfg. Inc.....	D-24
Tennant v. M.N.R.....	D-44
Thompson v. Canada (Minister of Employment and Immigration)	D-1
Tiefenbrunner v. Canada (Attorney General)	D-10
Toys "R" Us (Canada) Ltd. v. Babies-R-Us Inc.....	D-29
34661 Alberta Ltd. v. Canada	D-5
Twilight Industries Ltd. v. Canada	D-47

U

United Equities Ltd. v. M.N.R.	D-6
Upjohn Co. v. Novopharm Ltd.	D-8

V

Vojic v. Canada (Attorney General).....	D-25
---	------

W

Wardair Canada Inc. v. Cremona	D-6
Wasfi v. Canada (Secretary of State).....	D-3
Waye v. Canada.....	D-5
Weiten v. Canada	D-27
Wellcome Foundation Ltd. v. Novopharm Ltd.....	D-26
Wolf (Re).....	D-45
Wong v. Canada (Minister of Employment and Immigration).....	D-1
Wren v. Canada	D-19

X

X v. Canada (Minister of National Defence)	D-15
--	------

Y

Yadlowski v. Canada.....	D-27
--------------------------	------

TABLE
DES FICHES ANALYTIQUES PUBLIÉES
DANS CE VOLUME

	PAGE
A	
Abboud (Re).....	F-4
Abdi c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-21
Alberta Wheat Pool c. Canada (Conseil des relations du travail).....	F-35
Alberta Wheat Pool c. Jacula.....	F-35
Alexander c. El Primero (Le).....	F-24
Ali c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-6, F-20
Allen c. Canada (Commission des droits de la personne).....	F-8
Anthonypillai c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-6
Armada Lines Ltd. c. Chaleur Fertilizer Ltd.	F-54
Assoc. olympique canadienne c. Health Care Employees Union of Alberta.....	F-44
Aulakh c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-19
B	
B. Jadow and Sons, Inc. c. Grupo Cyanomex, S.A. de C.V.	F-30
Badger c. Canada.....	F-8
Bagagerie S.A. c. Bagagerie Willy Ltée.....	F-57
Bakayoko (Re).....	F-52
Bande et nation indiennes de Samson c. Canada.....	F-31
Bande indienne de Blueberry River c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien).....	F-15
Bande Montana c. Canada.....	F-15
Barrera c. Canada.....	F-49
Beaucage c. Canada (Sous-commissaire du Service correctionnel).....	F-59
Beauregard c. Canada.....	F-6
Bempah c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-2
Bertrand c. Canada.....	F-43
Bindra c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-39
Blanchard c. Canada.....	F-41
Bousquet c. Barmish Inc.....	F-58
Brochu c. Canada.....	F-27
Brydges c. Kinsman.....	F-23
C	
CSI Manufacturing and Distribution Inc. c. Astroflex Inc.	F-15
CTV Television Network Ltd. c. Canada (Commission du droit d'auteur).....	F-41

	PAGE
Cahill c. Canada	F-14
Canada c. Hodson	F-15
Canada c. Irving Garber Sales Canada Ltd.	F-9
Canada c. Jervis Crown (Le).....	F-33
Canada (Chef avocat-conseil du Bureau) c. Canada (Tribunal d'appel des anciens combattants).....	F-17
Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Imperial Oil Ltd.....	F-46
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Chan.....	F-46
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Jawhari.....	F-51
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Johan.....	F-52
Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) c. Villafranca	F-39
Canada (Procureur général) c. Canada (Commission des droits de la personne).....	F-54
Canada (Procureur général) c. Ellis.....	F-1
Canada (Procureur général) c. Lajoie.....	F-28
Canada (Procureur général) c. Prince.....	F-2
Canada (Procureur général) c. Richardson.....	F-1
Canada UNI Assn. c. M.R.N.....	F-45
Canadian Airlines International Ltd. c. Canada (Commission des droits de la personne).....	F-26
Canadian Free Speech League c. Canada	F-21
Canadien Pacifique Ltée c. Office national des transports	F-48
Canimar Shipping N.V. c. Propriétaires, expéditeurs, destinataires et autres.....	F-14
Cardozo c. Canada	F-59
Caribbean Ispat Ltd. c. Companhia de Navegacao Lloyd Brasileiro	F-47
Celltech Ltd. c. Canada (Commissaire aux brevets).....	F-50
Chilumula c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-3
Choi (Re)	F-5
Cie des chemins de fer nationaux du Canada c. Jervis Crown (Le).....	F-33
Concerned Citizens of Vinemount, Fruitland and Winona c. Société canadienne des postes	F-32
Cooper c. Barakett International Inc.	F-29

D

D'Arcy c. Canada (Ministre des Approvisionnements et Services).....	F-7
Dateline Navigation Co. c. Global Container Lines (Bahamas) Ltd.....	F-22
Daw c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-4
Dawe c. Canada.....	F-41
Debien c. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration).....	F-49
Deol c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-20
Diversified Products Corp. c. Weslo Design International Inc.	F-32
Duggal c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-3, F-20

E

Enerchem Transport Inc. c. Avanti Mineraloelhandels Gesellschaft M.B.H. & Co.	F-16
Essel c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-3

F

Faema Distributeur Inc. c. M.R.N.....	F-24
Feherguard Products Ltd. c. Rocky's of B.C. Leisure Ltd.	F-37
Figgie International Inc. c. Citywide Machine Wholesale Inc.	F-12
Figuroa c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-50
Frank Brunckhorst Co. c. Gainers Inc.	F-53
Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre de l'Environnement)	F-52
Frigault, succession c. Canada.....	F-34

G

Gao c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-50
Garcia c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-38
Gauthier c. Canada (Ministre de la Consommation et des Affaires commerciales).....	F-35
Giagnocavo c. Canada.....	F-35
Graham c. Canada	F-47
Gregory c. M.R.N.	F-33

H

Haider c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-20
Hassan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-5, F-51

I

Imapro Corp. c. Canada.....	F-10
Imperial Tobacco Ltd. c. Rothmans	F-16
Imperial Tobacco Ltd. c. Rothmans, Benson & Hedges Inc.	F-44

J

Jaipaulsingh c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-39
Jeffery c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-51
Jesionowski c. Wa-Yas (Le).....	F-33
John Labatt Ltd. c. Molson Breweries (T-2147-91).....	F-58
John Labatt Ltd. c. Molson Breweries (T-2148-91).....	F-58

K

Kampman c. Canada	F-55
Karl Mueller Construction Ltd. c. Canada.....	F-22
Khan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-19
Kibale c. Canada	F-55
Kostiuk c. Canada	F-41

L

Lai c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-6
Lake c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles).....	F-11
Lakhia c. Canada.....	F-7
Landry c. Canada (Sous-procureur général).....	F-1
Laquerre c. Guay.....	F-28
Leprette c. Canada (Directeur de l'établissement d'Edmonton).....	F-31

M

M.R.N. c. Augart.....	F-29
M.R.N. c. Carew.....	F-29
MacKay c. Canada.....	F-59
MacKay c. Scott Packing and Warehousing Co. (Canada) Ltd.....	F-13
Mahadeo c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-2, F-18
Mallett c. M.R.N.....	F-28
Martel c. Bande indienne de Samson.....	F-45
Mascot International c. Harman Investments Ltd.....	F-53
McCaffrey c. Canada.....	F-23
Membreno-Garcia c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-22
Merck & Co. c. Interpharm Inc.....	F-37
Meubles Domani's c. Guccio Gucci S.p.A.....	F-11
Miller c. M.R.N.....	F-42
Millford Development Ltd. c. Canada.....	F-56
Miramichi Pulp & Paper Inc. c. Canadian Pacific Bulk Ship Services Ltd.....	F-16
Mission View Vineyards Ltd. c. Traut.....	F-37
Moloney c. Canada.....	F-10
Montreal Aluminium Processing Ltd. c. Canada (Procureur général).....	F-15
Mosher c. Canada.....	F-40
Murphy c. Canada (Arbitre, Code canadien du travail).....	F-47

N

Nanisivik Mines Ltd. c. F.C.R.S. Shipping Ltd.....	F-60
Native Women's Assn. of Canada c. Canada.....	F-8
Navenec c. M.R.N.....	F-49
Nugas Ltd. c. Canada.....	F-26

O

Olympia Interiors Ltd. c. Canada.....	F-32
---------------------------------------	------

P

Perini America Inc. c. Alberto Consani North America Inc.....	F-18
Polo Ralph Lauren Corp. c. Iarrera.....	F-58
Pourvoirie Hart c. Canada.....	F-24
Prospec International Ltd. c. Custom Glass Ltd.....	F-33

Q

Quebec (Commission des normes du travail) c. Croisières Navimex Inc.	F-53
---	------

R

Rafique c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-19
Reliance Electric Industrial Co. c. Northern Telecom Ltd.	F-2
Renaud Cointreau & Cie c. Cordon Bleu International Ltd.	F-12
Roach c. Canada (Ministre d'État (Multiculturalisme et Citoyenneté))	F-26
Rolls Royce (Canada) Ltd. c. Canada	F-42
Roseland Farms Ltd. c. Canada	F-43
Roussy c. M.R.N.	F-1
Roy c. Canada	F-7
Rubilar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-15

S

Saint Anna Bakery Ltd. c. Cheung's Bakery Products Ltd.	F-12
Samsonite Canada Inc. c. Bentley Leather Inc.	F-34
Samsonite Canada Inc. c. Costco Wholesale Corp.	F-34
Sarraf c. Canada	F-14
Saskatchewan Economic Development Corp. c. Westphalia DME, Inc.	F-44
Sequa Chemicals, Inc. c. United Color and Chemicals Ltd.	F-13
Sikder c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-6
Silbernagel c. Canada	F-40
Siloch c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-38
Smith c. Canada	F-24
Smith c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-20
Société Radio-Canada c. Frumkin	F-14
Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada c. Landmark Cinemas of Canada Ltd.	F-25
Sorae c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-3
Sous-ministre M.R.N., Douanes et Accise c. Philips Electronics Ltd.	F-40
St-Onge c. Canada	F-32
Subuncuo c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-38
Sun (Re)	F-5
Sundralingam c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-22
Syndicat canadien de la Fonction publique c. M.R.N.	F-43

T

Teknion Furniture Systems c. Precision Mfg. Inc.	F-18
Tenant c. M.R.N.	F-55
Thompson c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)	F-3
Tiefenbrunner c. Canada (Procureur général)	F-9
Toys «R» Us (Canada) Ltd. c. Babies-R-Us Inc.	F-31
34661 Alberta Ltd. c. Canada	F-7
Twilight Industries Ltd. c. Canada	F-60

U

United Equities Ltd. c. M.R.N.	F-11
Upjohn Co. c. Novopharm Ltd.	F-2

V

Vojic c. Canada (Procureur général).....	F-32
--	------

W

Wardair Canada Inc. c. Cremona.....	F-8
Wasfi c. Canada (Secrétaire d'État)	F-4
Waye c. Canada	F-6
Weiten c. Canada.....	F-34
Wellcome Foundation Ltd. c. Novopharm Ltd.	F-34
Wolf (Re).....	F-57
Wong c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration).....	F-4
Wren c. Canada	F-23

X

X. c. Canada (Ministre de la Défense nationale).....	F-17
--	------

Y

Yadlowski c. Canada.....	F-34
--------------------------	------

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

TABLE DE LA JURISPRUDENCE CITÉE

	PAGE
<i>Abbott Laboratories v Portland Retail Druggists Asso.</i> (1976), 47 L Ed 2d 537 (U.S.S.C.).....	60
<i>Abel Skiver Farm Corporation v. Town of Sainte-Foy et al.</i> , [1983] 1 S.C.R. 403.....	74
<i>Adidas Sport-schuhfabriken Adi Dassler K.G. et al. v. Kinney Shoes of Canada Ltd., E'Mar Imports Ltd., Third Party</i> (1971), 19 D.L.R. (3d) 680; 2 C.P.R. 227 (Ex. Ct.).....	236
<i>Ahmad v. Public Service Commission</i> , [1974] 2 F.C. 644; (1974), 51 D.L.R. (3d) 470; 6 N.R. 287 (C.A.).....	641
<i>Air Atonabee Ltd. v. Canada (Minister of Transport)</i> (1989), 27 C.P.R. (3d) 180; 27 F.T.R. 194 (F.C.T.D.).....	427
<i>American Cyanamid Co v Ethicon Ltd.</i> , [1975] 1 All ER 504 (H.L.).....	195
<i>American Cyanamid Co. v. Novopharm Ltd.</i> , [1972] F.C. 739; (1972), 7 C.P.R. (2d) 61 (C.A.).....	341
<i>Amway Corp. v. The Queen</i> , [1986] 2 C.T.C. 339 (F.C.A.).....	541
<i>Andrews et al. v. Grand & Toy Alberta Ltd. et al.</i> , [1978] 2 S.C.R. 229; (1978), 8 A.R. 182; 83 D.L.R. (3d) 452; [1978] 1 W.W.R. 577; 3 C.C.L.T. 225; 19 N.R. 50.....	371
<i>Anisminic Ltd. v. Foreign Compensation Commission</i> , [1969] 2 A.C. 147 (H.L.).....	74
<i>Armstrong Cork Canada v. Domco Industries Ltd.</i> , [1982] 1 S.C.R. 907; (1982), 136 D.L.R. (3d) 596; 66 C.P.R. (3d) 46; 42 N.R. 254.....	341
<i>Arnold et al. v. Teno et al.</i> , [1978] 2 S.C.R. 287; (1978), 83 D.L.R. (3d) 609; 3 C.C.L.T. 272; 19 N.R. 1.....	371
<i>Arnold (on behalf of Australians for Animals) v Queensland</i> (1987), 73 ALR 607 Aust. Fed. Ct.).....	427
<i>Asbjorn Horgard A/S v. Gibbs/Nortac Industries Ltd.</i> (1987), 14 C.I.P.R. 17; 16 C.P.R. (3d) 112 (F.C.A.).....	67
<i>Atikokan, Ex p.</i> , [1959] O.W.N. 200 (H.C.).....	74
<i>Attorney General v. De Keyser's Royal Hotel</i> , [1920] A.C. 508 (H.L.).....	669
<i>Attorney-General for the Dominion of Canada v. Attorneys-General for the Provinces of Ontario, Quebec, and Nova Scotia</i> , [1898] A.C. 700 (P.C.).....	559
<i>Attorney-General of British Columbia v. Couillard et al.</i> (1984), 11 D.L.R. (4th) 567; 59 B.C.L.R. 102; 14 C.C.C. (3d) 169; 31 C.C.L.T. 26; 42 C.R. (3d) 273 (S.C.).....	236
<i>Attorney General of Canada v. Inuit Tapirisat of Canada et al.</i> , [1980] 2 S.C.R. 735; (1980), 115 D.L.R. (3d) 1; 33 N.R. 304.....	341
<i>Attorney-General of Hong Kong v. Ng Yuen Shiu</i> , [1983] 2 A.C. 629 (P.C.).....	602
<i>Attorney General of Quebec v. Fraser</i> (1906), 37 S.C.R. 577; confd <i>sub nom. Wyatt v. Attorney-General of Quebec</i> , [1911] A.C. 489 (P.C.).....	501

	PAGE
<i>Bains v. Canada (National Parole Board)</i> , [1989] 3 F.C. 450; (1989), 39 Admin. L.R. 39; 71 C.R. (3d) 343; 27 F.T.R. 316 (T.D.).....	613
<i>Barron v. Foothills No. 31 and Alberta</i> (1984), 57 A.R. 71; [1985] 2 W.W.R. 711; 36 Alta. L.R. (2d) 27; 10 Admin. L.R. 229; 28 M.P.L.R. 235 (C.A.).....	74
<i>Bassel's Lunch Ltd. v. Kick et al.</i> , [1936] O.R. 445; (1936), 4 D.L.R. 106; 67 C.C.C. 131 (C.A.).....	236
<i>Bechthold Resources Ltd. v. M.N.R.</i> , [1986] 1 C.T.C. 195; (1986), 86 DTC 6065; 1 F.T.R. 123 (F.C.T.D.)	74
<i>Bell v. Ontario Human Rights Commission</i> , [1971] S.C.R. 756; (1971), 18 D.L.R. (3d) 1	74
<i>Bell v. Quebec (Corporation of)</i> (1879-80), 5 App. Cas. 84 (P.C.).....	501
<i>Bell Canada v. Challenge Communications Limited</i> , [1979] 1 F.C. 857; (1978), 86 D.L.R. (3d) 351; 22 N.R. 1 (C.A.).....	669
<i>Bell Canada v. Hallé</i> (1989), 29 C.C.E.L. 213; 89 CLLC 14,052; 99 N.R. 149 (F.C.A.)	641
<i>Bell Canada v. Olympia & York Developments Ltd.</i> (1989), 68 O.R. (2d) 103; 33 C.L.R. 258; 36 C.P.C. (2d) 193 (H.C.).....	36
<i>Bell Telephone Co. v. The Mar-Tiremo</i> , [1974] 1 F.C. 294; (1974), 52 D.L.R. (3d) 702 (T.D.); affd [1976] 1 F.C. 539; (1976), 71 D.L.R. (3d) 608 (C.A.)	36
<i>Bendahmane v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1989] 3 F.C. 16; (1989), 61 D.L.R. (4th) 313; 26 F.T.R. 122 (note); 8 Imm. L.R. (2d) 20; 95 N.R. 385 (C.A.).....	602
<i>Bennett & White (Calgary) Ltd. v. Municipal Dist. of Sugar City (No. 5)</i> , [1951] 4 D.L.R. 129; (1951), 3 W.W.R. (N.S.) 111; [1951] C.T.C. 219; [1951] A.C. 786 (P.C.).....	74
<i>Berrahma v. Minister of Employment and Immigration</i> (1991), 132 N.R. 202 (F.C.A.)	696
<i>Bertram S. Miller Ltd. v. R.</i> , [1986] 3 F.C. 291; (1986), 31 D.L.R. (4th) 210; 28 C.C.C. (3d) 263; 1 C.E.L.R. (N.S.) 16; 69 N.R. 1 (C.A.).....	501
<i>Bests Cleaners and Contractors Ltd. v. The Queen</i> , [1985] 2 F.C. 293; (1985), 58 N.R. 295 (C.A.).....	371
<i>Betts v. Wilmott</i> (1871), L.R. 6 Ch. 239	341
<i>Bolus-Revelas-Bolus Ltd. v. M.N.R.</i> , [1971] C.T.C. 230; 71 D.T.C. 5153 (Ex. Ct.).....	622
<i>British Columbia Railway Company v. R.</i> , [1979] 2 F.C. 122; [1979] CTC 56 (T.D.); affd <i>sub nom. R. v. British Columbia Railway Co.</i> , [1981] 2 F.C. 783; [1981] CTC 110; (1981), 81 DTC 5089; 3 C.E.R. 114; 36 N.R. 369 (C.A.)	303
<i>Brougham Sand & Gravel Ltd. v. The Queen</i> , [1977] 1 F.C. 655; (1976), 11 L.C.R. 316 (T.D.)	264
<i>Bruinsma (Ben) & Sons Ltd. v. Chatham</i> (1984), 29 B.L.R. 148 (Ont. H.C.).....	371
<i>Brydges v. Brydges</i> , [1909] P. 187 (C.A.).....	236
<i>Building Products Ltd. v. BP Canada Ltd.</i> (1961), 36 C.P.R. 121; 21 Fox Pat. C. 130 (Ex. Ct.)	145
<i>Burlington Northern Railroad v. Norsk Pacific Steamship Co. Ltd.</i> , T-587-88, Addy J., order dated 27/4/90, F.C.T.D., not yet reported.....	36
<i>C.I.A.C. v. The Queen</i> , [1984] 2 F.C. 866; (1984), 7 Admin. L.R. 157; [1985] R.D.J. 16 (C.A.).....	195
<i>C.P.R. Co. v. Brady et al.</i> (1960), 26 D.L.R. (2d) 104; 33 W.W.R. 529 (B.C.S.C.).....	236

	PAGE
<i>Cabott (Walter) Construction Ltd. v. The Queen</i> (1974), 44 D.L.R. (3d) 82 (F.C.T.D.); vard (1975), 69 D.L.R. (3d) 542; 12 N.R. 285 (F.C.A.)	371
<i>Calder v. Minister of Employment and Immigration</i> , [1980] 1 F.C. 842; (1979), 107 D.L.R. (3d) 738; 80 CLLC 14,009; 31 N.R. 56 (C.A.).....	222
<i>Caledonian Railway Co. v. Greenock and Wenyss Bay Railway Company</i> (1874), L.R. 2 S.c. & Div. 347 (H.L.).....	583
<i>Calgary v. Northern Construction Co.</i> (1985), 67 A.R. 95; [1986] 2 W.W.R. 426; 42 Alta L.R. (2d) 1; 32 B.L.R. 81 (C.A.)	371
<i>Camara v. Canada (Minister of Employment & Immigration)</i> (1991), 13 Imm. L.R. (2d) 145 (F.C.A.).....	154
<i>Canada (Attorney General) v. Mossop</i> , [1991] 1 F.C. 18; (1990), 71 D.L.R. (4th) 661; 32 C.C.E.L. 276; 12 C.H.R.R. D/355; 90 CLLC 17,021 (C.A.); leave to appeal granted <i>sub nom. Canadian Human Rights Commission v. Department of Secretary of State</i> , [1991] S.C.R. vi	264
<i>Canada (Attorney General) v. Public Service Alliance of Canada</i> , [1991] 1 S.C.R. 614; (1991), 80 D.L.R. (4th) 520; 48 Admin. L.R. 161; 91 CLLC 14,017; 123 N.R. 161	613
<i>Canada (Attorney General) v. Ward</i> , [1990] 2 F.C. 667; (1990), 67 D.L.R. (4th) 1; 10 Imm. L.R. (2d) 189; 108 N.R. 60 (C.A.)	154
<i>Canada (Director of Investigation & Research) v. Imperial Oil Ltd.</i> (1990), 31 C.P.R. (3d) 284 (F.C.A.).....	231
<i>Canada Packers Inc. v. Canada (Minister of Agriculture)</i> , [1989] 1 F.C. 47; (1988), 53 D.L.R. (4th) 246; 32 Admin. L.R. 178; 26 C.P.R. (3d) 407; 87 N.R. 8 (C.A.)	427
<i>Canadian Aero Service Ltd. v. O'Malley</i> , [1974] S.C.R. 592; (1973), 40 D.L.R. (3d) 371; 11 C.P.R. (2d) 206.....	371
<i>Canadian Brine Ltd. v. The Ship Scott Misener and Her Owners</i> , [1962] Ex.C.R. 441	36
<i>Canadian National Railway Company v. Niles</i> , A-481-91, Heald J.A., judgment dated 2/7/92, F.C.A., not yet reported	641
<i>Canadian Pacific Ltd. v. Paul</i> , [1988] 2 S.C.R. 654; (1988), 1 C.N.L.R. 47; 1 R.P.R. (2d) 105	195
<i>Canadian Parks and Wilderness Society v. Superintendent of Wood Buffalo National Park</i> , T-272-92, MacKay J., judgment dated 23/6/92, 9 pp. F.C.T.D., not yet reported	264
<i>Canamerican Auto Lease and Rental Ltd. v. Canada</i> , [1987] 3 F.C. 144; (1987), 37 D.L.R. (4th) 591; 77 N.R. 141 (C.A.)	371
<i>Carrier-Sekani Tribal Council v. Canada (Minister of the Environment)</i> , [1992] 3 F.C. 316 (C.A.).....	501
<i>Carrier-Sekani Tribal Council v. Canada (Minister of the Environment)</i> , 3 F.C. 317 (C.A.).....	559
<i>Cartier, Inc. v. John Doe</i> (1987), 13 C.I.P.R. 316 (F.C.T.D.)	236
<i>Casey v. General Inc. Ltd.</i> (1988), 73 Nfld. & P.E.I.R. 103 (S.C.T.D.)	641
<i>Caterpillar Tractor Co. v. Babcock Allatt Limited</i> , [1983] 1 F.C. 487; (1982), 67 C.P.R. (2d) 135 (T.D.).....	501
<i>Cathay International Television Inc. v. Canadian Radio- television and Telecommunica- tion Commission</i> (1987), 50 C.P.R. (3d) 417; 80 N.R. 117 (F.C.A.)	231

<i>Cdn National Railway Co. v. Norsk Pacific Steamship Co.</i> (1989), 49 C.C.L.T. 1; 26 F.T.R. 81 (F.C.T.D.); affd [1990] 3 F.C. 114; (1990), 65 D.L.R. (4th) 321; 3 C.C.L.T. (2d) 229; 104 N.R. 321 (C.A.); affd (1992), 137 N.R. 241 (S.C.C.).....	67
<i>Centennial Grocery Brokers Ltd. v. Registrar of Trade Marks</i> , [1972] F.C. 257; (1972), 5 C.P.R. (2d) 235 (T.D.).....	319
<i>Central Trust Co. v. Rafuse</i> , [1986] 2 S.C.R. 147; (1986), 75 N.S.R. (2d) 109; 31 D.L.R. (4th) 481; 186 A.P.R. 109; 34 B.L.R. 187; 37 C.C.L.T. 117; 42 R.P.C. 161.....	371
<i>Chadwick v. Bridges (S. N.) & Co. Ltd.</i> , [1960] R.P.C. 85 (Ch. D.).....	341
<i>Charest v. Attorney General of Canada</i> , [1973] F.C. 1217; (1973), 2 N.R. 288 (C.A.)	331
<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; 8 C.R.R. (2d) 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161.....	696
<i>Chien Re</i> , (1992), 51 F.T.R. 317 (F.C.T.D.).....	286
<i>Chinook Aggregates Ltd. v. Abbotsford (Mun. Dist.)</i> (1989), 40 B.C.L.R. (2d) 345; [1990] 1 W.W.R. 624; 35 C.L.R. 241 (C.A.); affg (1987), 28 C.L.R. 290 (Co. Ct.)	371
<i>Claver v. Canada</i> , A-1892-83, Pratte J.A., judgment dated 21/2/91, F.C.A., not reported	641
<i>Commission des accidents du travail du Québec v. Valade</i> , [1982] 1 S.C.R. 1103; (1982), 44 N.R. 75.....	74
<i>Commissioner of Patents v. Farbwerke Hoechst Aktien-gesellschaft Vormalts Meister Lucius & Bruning</i> , [1964] S.C.R. 49; (1964), 41 C.P.R. 9; 25 Fox Pat. C. 99....	341
<i>Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.</i> , [1978] 1 S.C.R. 369; (1976); 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115.....	94
<i>Crabbe v. Minister of Transport</i> , [1973] F.C. 1091 (C.A.).....	67
<i>Cree Regional Authority v. Canada (Federal Administrator)</i> , [1991] 3 F.C. 533; (1991), 81 D.L.R. (4th) 659; 1 Admin. L.R. (2d) 173 (C.A.).....	501
<i>Cree Regional Authority v. Canada (Federal Administrator)</i> , [1992] 1 F.C. 440; (1991), 84 D.L.R. (4th) 51; 47 F.T.R. 251 (T.D.).....	501
<i>Crevier v. Attorney General of Quebec et al.</i> , [1981] 2 S.C.R. 220; 127 D.L.R. (3d) 1; 38 N.R. 541.....	116
<i>Crown Forest Indust. Ltd. v. Assessor of Area 24—Cariboo</i> (1986), 2 B.C.L.R. (2d) 397 (C.A.).....	74
<i>Cumberland Properties Ltd. v. Canada</i> , [1989] 3 F.C. 390; [1989] 2 C.T.C. 75; (1989), 84 D.T.C. 5333; 99 N.R. 145 (C.A.).....	108
<i>Dansereau v. Canada (Public Service Appeal Board)</i> , [1991] 1 F.C. 444; (1990), 91 CLLC 14,010; 122 N.R. 122 (C.A.).....	641
<i>Delory v. Guyett</i> (1920), 47 O.L.R. 137; 52 D.L.R. 506 (C.A.).....	108
<i>Dickinson v. Department of National Revenue (Taxation)</i> , [1987] ABD [8-1] 162 (P.S.C.A.B.).....	641
<i>Distillers Co (Bio-Chemicals) Ltd v Thompson (by her next friend Arthur Leslie Thompson)</i> , [1971] 1 All E.R. (P.C.).....	131
<i>Drummond v. Department of Fisheries and Oceans</i> , [1986] ABD [7-1] 3.1 (a)-12 (P.S.C.A.B.).....	641
<i>Dukoff et al. v. Toronto General Hospital et al.</i> (1986), 54 O.R. (2d) 58; 8 C.P.C. (2d) 93 (H.C.).....	236

	PAGE
<i>Eccles v. Bourque et al.</i> , [1975] 2 S.C.R. 739; (1974), 50 D.L.R. (3d) 753; [1975] 1 W.W.R. 609; 19 C.C.C. (2d) 129; 27 C.R.N.S. 325; 3 N.R. 259.....	280
<i>Egan v. Canada</i> , [1992] 1 F.C. 687; (1991), 87 D.L.R. (4th) 320; C.E.B. & P.G.R. 8110; 47 F.T.R. 305 (T.D.).....	264
<i>Elgin Construction Ltd. v. Russell (Twp)</i> (1987), 24 C.L.R. 253 (Ont. H.C.).....	371
<i>Elliott v. The Queen and four other actions</i> (1979), 17 L.C.R. 97 (F.C.T.D.).....	264
<i>Enviro-Clear Co. v. Baker International (Canada) Ltd.</i> , [1987] 3 F.C. 268; (1987), 13 F.T.R. 244 (T.D.).....	32
<i>Esso Petroleum Co. Ltd. v. Mardon</i> , [1976] Q.B. 801 (C.A.).....	371
<i>Falconer v. Minister of National Revenue</i> , [1962] S.C.R. 664; (1962), 34 D.L.R. (2d) 721; [1962] C.T.C. 426; 62 DTC 1247.....	3
<i>Faulkner v. Inglis and Barkhouse</i> (1989), 94 N.S.R. (2d) 411; 247 A.P.R. 411 (S.C.T.D.).....	547
<i>Fiberglas Canada, Ld. and Another v. Spun Rock Wools, Ld. and Another</i> , [1947] A.C. 313 (P.C.).....	341
<i>Finlay v. Canada (Minister of Finance)</i> , [1986] 2 S.C.R. 607; (1986), 33 D.L.R. (4th) 321; [1987] 1 W.W.R. 603; 23 Admin. L.R. 197; 17 C.P.C. (2d) 289; 71 N.R. 338.....	341
<i>Fjord Pacific Marine Industries Ltd. v. Registrar of Trade Marks</i> , [1975] F.C. 536; (1975), 20 C.P.R. (2d) 108 (T.D.).....	319
<i>Flewelling v. Johnston</i> (1921), 16 Alta. L.R. 409; 59 D.L.R. 419; [1921] 2 W.W.R. 374 (C.A.).....	559
<i>Fogel v. Min. of Manpower & Immigration</i> , [1975] F.C. 121; (1975), 7 N.R. 172 (C.A.).....	94
<i>Ford (G.) Homes Ltd. v. Draft Masonry (York) Co. Ltd.</i> (1983), 43 O.R. (2d) 401; 1 D.L.R. (4th) 262; 2 C.L.R. 210; 2 O.A.C. 231 (C.A.).....	36
<i>Fortin v. Employment and Immigration Commission (Can.)</i> (1988), 21 F.T.R. 280 (F.C.T.D.).....	222
<i>Foster v. Township of St. Joseph</i> , [1917] 39 O.L.R. 114; affd. [1917] 39 O.L.R. 525; (1917), 37 D.L.R. 283 (C.A.).....	74
<i>Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)</i> , [1992] 1 S.C.R. 3; (1992), 88 D.L.R. (4th) 1; [1992] 2 W.W.R. 193; 84 Alta. L.R. (2d) 129; 3 Admin. L.R. (2d) 1; 7 C.E.L.R. (N.S.) 1; 132 N.R. 321.....	501
<i>Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)</i> , [1992] 1 S.C.R. 3; [1992] 2 W.W.R. 193; (1992), 84 Alta L.R. (2d) 129; 7 C.E.L.R. (N.S.) 1....	559
<i>Fruit of the Loom, Inc. v. Registrar of Trade Marks et al.</i> (1986), 12 C.P.R. (3d) 381; 7 F.T.R. 239 (F.C.T.D.).....	319
<i>Galway v. Minister of National Revenue</i> , [1974] 1 F.C. 593; [1974] 1 F.C. 593; [1974] C.T.C. 313; (1974), 74 D.T.C. 6247; 2 N.R. 317 (C.A.).....	264
<i>Galway v. Minister of National Revenue</i> , [1974] 1 F.C. 600; [1974] C.T.C. 454; (1974), 74 D.T.C. 6355; 2 N.R. 317 (C.A.).....	264
<i>Goderich Roman Catholic Separate School Trustees and Town of Goderich, Re</i> , [1923] 53 O.L.R. 79 (App. Div.).....	74
<i>Golden Eagle Liberia Ltd. et al. v. International Organization of Masters, Mates and Pilots</i> , [1974] 5 W.W.R. 49 (B.C.S.C.).....	236
<i>Gonzalez v. Canada (Minister of Employment & Immigration)</i> (1991), 14 Imm. L.R. (2d) 51 (F.C.A.).....	154

	PAGE
<i>Grand Council of the Crees (of Quebec) v. R.</i> , [1982] 1 F.C. 599; (1981), 124 D.L.R. (3d) 574; 41 N.R. 257 (C.A.).....	195
<i>Grant v. The Queen</i> , [1974] 2 F.C. 31; [1974] CTC 332; (1974), 74 DTC 6252 (F.C.T.D.).....	3
<i>Greenberg v. Commissioners of Inland Revenue</i> (1971), 47 T.C. 240 (H.L.).....	622
<i>Greisinger v. M.N.R.</i> (1986), 15 C.C.E.L. 29; [1986] 2 C.T.C. 2441; 86 DTC 1802 (T.C.C.).....	3
<i>Guerin et al. v. The Queen et al.</i> , [1984] 2 S.C.R. 335; (1984), 13 D.L.R. (4th) 321; [1984] 6 W.W.R. 481; 59 B.C.L.R. 301; 1 C.N.L.R. 120; 20 E.T.R. 6; 55 N.R. 161; 36 R.P.R. 1.....	195, 371
<i>Guy v. Trizec Equities Ltd. et al.</i> , [1979] 2 S.C.R. 756; (1979), 32 N.S.R. (2d) 345; 99 D.L.R. (3d) 243; 54 A.P.R. 345; 10 C.C.L.T. 197; 27 N.R. 301	371
<i>Hadley v. Baxendale</i> (1854), 156 E.R. 145; 9 Ex. 341 (Ex. Ct.).....	371
<i>Haig v. Canada</i> (1991), 5 O.R. (3d) 245; (1991), 86 D.L.R. (4th) 617 (Gen. Div.)...	264
<i>Haig v. Canada</i> (1992), 9 O.R. (3d) 495 (C.A.).....	264
<i>Harelkin v. University of Regina</i> , [1979] 2 S.C.R. 561; (1979), 96 D.L.R. (3d) 14; [1979] 3 W.W.R. 676; 26 N.R. 364.....	74
<i>Harvey Foods Ltd. v. Reid</i> (1971), 3 N.B.R. (2d) 444; 18 D.L.R. (3d) 90 (C.A.).....	371
<i>Hawker Industries Ltd. v. Santa Maria Shipowning and Trading Co., S.A.</i> , [1978] 1 F.C. 617; (1977), 17 N.R. 349 (C.A.).....	32
<i>Heap v. Hartley</i> (1889), 42 Ch. D. 461 (C.A.).....	341
<i>Hedley Byrne & Co. Ltd. v. Heller & Partners Ltd.</i> , [1964] A.C. 465; [1963] 2 All E.R. 575 (H.L.).....	371
<i>Hickman v. Taylor</i> , 329 U.S. 495 (1947).....	36
<i>Highland Fisheries Ltd. v. Lynk Electric Ltd.</i> (1989), 93 N.S.R. (2d) 256; 63 D.L.R. (4th) 493; 242 A.P.R. 256 (S.C.T.D.).....	36
<i>Hirsh Co. v. Minshall et al.</i> (1988), 89 N.R. 136 (F.C.A.).....	341
<i>Holiday Luggage Mfg. Co. v. Canada</i> , [1987] 2 F.C. 249; [1987] 1 C.T.C. 23; (1986), 86 D.T.C. 6601; 8 F.T.R. 94 (T.D.).....	622
<i>Homstel v. Canada (Public Service Commission Appeal Board)</i> , A-303-89, Heald J.A., judgment dated 14/2/90, F.C.A., not reported.....	641
<i>Hosking Diamond Drilling Co. v. Canada</i> , [1991] 2 C.T.C. 60; (1991), 91 D.T.C. 5307; 46 F.T.R. 71 (F.C.T.D.).....	108
<i>Houweling Nurseries Ltd. v. Fisons Western Corp.</i> (1988), 49 D.L.R. (4th) 205; 37 B.C.L.R. (2d) 2; 29 C.P.C. (2d) 168 (C.A.); varg (1986), 9 B.C.L.R. (2d) 65 (S.C.)	371
<i>Huffman v. Canada</i> (1990), 71 D.L.R. (4th) 385; [1990] 2 C.T.C. 132; 90 DTC 6405; 112 N.R. 78 (F.C.A.)	3
<i>Huziak v. Andrychuck J.M.C.</i> (1977), 1 C.R. (3d) 132 (Sask. Q.B.).....	94
<i>Ingersoll Telephone Co. v. Bell Telephone Co.</i> (1916), 53 S.C.R. 583; 31 D.L.R. 49; 22 C.R.C. 135	669
<i>Inland Revenue Commissioners v. Westminster (Duke of)</i> , [1936] A.C. 1 (H.L.).....	622
<i>In re Schmitz</i> , [1972] 1 F.C. 1351; (1972), 31 D.L.R. (3d) 117 (Cit. App. Ct.).....	319
<i>International Longshoremen's Association, Locals 273, 1039, 1764 v. Maritime Employers' Association et al.</i> , [1979] 1 S.C.R. 120; (1978), 89 D.L.R. (3d) 289; 44 A.P.R. 458; 23 N.B.R. (2d) 458; 78 C.L.L.C. 14,171; 23 N.R. 386.....	236

	PAGE
<i>Inuvialuit Regional Corp. v. Canada</i> , [1992] 2 F.C. 502 (T.D.).....	195
<i>Iveson v. Harris</i> (1802), 32 E.R. 102; 7 Ves. Jun. 251	236
<i>Jackson v. Bubela et al.</i> (1972), 28 D.L.R. (3d) 500; [1972] 5 W.W.R. 80 (B.C.C.A.)	236
<i>Johnson v. Windle</i> (1836), 3 Bing (N.C.) 225; 132 E.R. 396	108
<i>Kawneer Co. Canada (Ltd.) v. Bank of Canada</i> (1982), 40 O.R. (2d) 275 (C.A.).....	371
<i>Keizer v. Hanna et al.</i> , [1978] 2 S.C.R. 342; (1978), 82 D.L.R. (3d) 449; 3 C.C.L.T. 316; 19 N.R. 209.....	371
<i>Kindler v. Canada (Minister of Justice)</i> , [1991] 2 S.C.R. 779; (1991), 84 D.L.R. (4th) 438; 67 C.C.C. (3d) 1; 8 C.R. (4th) 1; 129 N.R. 81	696
<i>Kleifges (In re) and in re Citizenship Act</i> , [1978] 1 F.C. 734; (1978), 84 D.L.R. (3d) 183 (T.D.)	286
<i>Kroepflin v. Canada (Public Service Commission Appeal Board)</i> (A-323-87, Mahoney J.A., judgment dated 18/2/88, F.C.A., not reported).....	331
<i>Lac Minerals Ltd. v. International Corona Resources Ltd.</i> , [1989] 2 S.C.R. 574; (1989), 69 O.R. (2d) 287; 61 D.L.R. (4th) 14; 26 C.P.R. (3d) 97.....	36
<i>Lai v. Canada (Minister of Employment & Immigration)</i> (1989), 8 Imm. L.R. (2d) 245 (F.C.A.); T89-01891/2, 23/1/90, Ref. Div.; T89-01960, 4/1/90, Ref. Div.; M89- 00244, March 1990, Ref. Div.; T89-03344, 5/2/90, Ref. Div.; T89- 02579, 8/12/89, Ref. Div.; M87-1541X, 10/8/87. I.A.B.; V83-6807, 26/6/86, I.A.B.; T87-9024X, 29/7/87, I.A.B.....	154
<i>Lau (Re)</i> , T-136-91, Dubé J., judgment dated 6/2/92, F.C.T.D., not yet reported.....	286
<i>Law (Re)</i> , T-1604-91, Reed J., judgment dated 22/5/92, F.C.T.D., not yet reported.....	286
<i>Lea-Don Canada Limited v. Minister of National Revenue</i> , [1971] S.C.R. 95; (1970), 13 D.L.R. (3d) 117; [1970] C.T.C. 346; 70 D.T.C. 6271	622
<i>Lee Re</i> , (1988), 24 F.T.R. 188 (F.C.T.D.).....	286
<i>Leo Lisi Ltd. v. Province of New Brunswick</i> (1975), 11 N.B.R. (2d) 701 (C.A.); affg (1975), 10 N.B.R. (2d) 449 (Q.B.).....	371
<i>Lethbridge, City of, v. Can. West. Nat. Gas, L.H. & P. Co.</i> , [1923] S.C.R. 652; [1923] 4 D.L.R. 1055; [1923] 3 W.W.R. 976	74
<i>Leung Re</i> , (1991), 42 F.T.R. 149 (F.C.T.D.).....	286
<i>Leung v. Canada (Minister of Employment & Immigration)</i> (1990), 74 D.L.R. (4th) 313; 12 Imm. L.R. (2d) 43; 129 N.R. 391 (F.C.A.).....	154
<i>Lewis v. Todd and McClure</i> , [1980] 2 S.C.R. 694; (1980), 115 D.L.R. (3d) 257; 14 C.C.L.T. 294; 34 N.R. 1	371
<i>Life Underwriters Assn. of Canada v. Provincial Assn. of Quebec Life Underwriters</i> , [1990] 3 F.C. 500; (1990), 49 B.L.R. 225; 33 C.P.R. (3d) 293; 112 N.R. 34 (C.A.)	60
<i>Lodge v. Minister of Employment and Immigration</i> , [1979] 1 F.C. 775; (1979), 94 D.L.R. (3d) 326; 25 N.R. 437 (C.A.).....	195, 319
<i>Lokeka v. Minister of Employment and Immigration et al.</i> (1986), 6 F.T.R. 85 (F.C.T.D.).....	319
<i>London Gardens Ltd. and Township of Westminster, Re</i> (1975), 9 O.R. (2d) 175 (Div. Ct.)	74
<i>Longia v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , A-1059-90, Mahoney J.A., judgment dated 23/9/91, F.C.A., not yet reported.....	696

	PAGE
<i>MacBain v. Lederman</i> , [1985] 1 F.C. 856; (1985), 22 D.L.R. (4th) 119; 16 Admin. L.R. 109; 6 C.H.R.R. D/3064; 85 CLLC 17,023; 18 C.R.R. 165; 62 N.R. 117 (C.A.)	94
<i>MacDonald v. Public Service Commission</i> , [1973] F.C. 1081; (1973), 41 D.L.R. (3d) 444 (C.A.)	331
<i>MacInnis v. Canada (Attorney General)</i> (1986), 4 F.T.R. 211 (F.C.T.D.)	613
<i>Mack v. Stuike</i> (1963), 43 D.L.R. (2d) 763; 45 W.W.R. 605 (Sask. Q.B.)	36
<i>MacMillan Bloedel Ltd. v. Mullin</i>	195
<i>Maislin Industries Limited v. Minister for Industry, Trade and Commerce</i> , [1984] 1 F.C. 939; (1984), 10 D.L.R. (4th) 417; 8 Admin. L.R. 305; 27 B.L.R. 84 (T.D.)	427
<i>Maligne Building Ltd. v. The Queen</i> , [1983] 2 F.C. 301 (T.D.)	67
<i>Manchester Ship Canal Company v. Company</i> , [1900] 2 Ch. 352; affd [1901] 2 Ch. 37 (C.A.)	583
<i>Manitoba (Attorney General) v. Metropolitan Stores Ltd.</i> , [1987] 1 S.C.R. 110; (1987), 38 D.L.R. (4th) 321; [1987] 3 W.W.R. 1; 46 Man. R. (2d) 241; 25 Admin. L.R. 20; 87 CLLC 14,015; 18 C.P.C. (2d) 273; 73 N.R. 341	195
<i>Manitoba Fisheries Ltd. v. The Queen</i> , [1979] 1 S.C.R. 101; (1978), 88 D.L.R. (3d) 462; [1978] 6 W.W.R. 496; 23 N.R. 159	60
<i>Marengo v. Daily Sketch and Sunday Graphic, Ltd.</i> , [1948] 1 All E.R. 406 (H.L.)	236
<i>Martin v. R. in Right of B.C.</i> , [1985] 3 W.W.R. 577; (1985), 61 B.C.L.R. 145; [1985] 2 C.N.L.R. 58 (C.A.)	195
<i>Martineau v. Matsqui Institution Disciplinary Board</i> , [1980] 2 S.C.R. 602; (1979), 106 D.L.R. (3d) 385; 50 C.C.C. (2d) 353; 13 C.R. (3d) 1 (Eng.); 15 C.R. (3d) 315 (Fr.); 30 N.R. 119	319
<i>Matthew v. Guardian Assur. Co.</i> (1919), 58 S.C.R. 47; 45 D.L.R. 32; [1919] 1 W.W.R. 67	236
<i>Max Factor & Co. v. Registrar of Trade Marks</i> (1982), 60 C.P.R. (2d) 158 (F.C.T.D.)	319
<i>McNeill v. Canada</i> , [1987] 1 F.C. 119; [1986] 2 C.T.C. 352; (1986), 86 DTC 6477; 5 F.T.R. 133 (T.D.)	3
<i>Megatech Contracting Ltd. v. Ottawa-Carleton (Regional Municipality)</i> (1989), 68 O.R. (2d) 503; 34 C.L.R. 35 (H.C.)	371
<i>Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Department of Health and Welfare Protection Branch)</i> (1988), 20 C.P.R. (3d) 177 (F.C.T.D.)	427
<i>Miller v. Advanced Farming Systems Limited</i> , [1969] S.C.R. 845	36
<i>Mills v. The Queen</i> , [1986] 1 S.C.R. 863; (1986), 29 D.L.R. (4th) 161; 26 C.C.C. (3d) 481; 52 C.R. (3d) 1; 21 C.R.R. 76; 67 N.R. 241; 16 O.A.C. 81	710
<i>Minister of Employment and Immigration v. Mahabir</i> , A-367-90, decision dated 11/4/91, F.C.A., no reasons rendered	154
<i>Minister of National Revenue & Queen (The) v. Creative Shoes Ltd.</i> , [1972] F.C. 993; (1972), 29 D.L.R. (3d) 89; 73 DTC 5127 (C.A.)	171
<i>Minister of National Revenue v. Parsons</i> , [1984] 2 F.C. 331; [1984] CTC 352; (1984), 84 DTC 6345 (C.A.)	74
<i>Mitchell v. Peguis Indian Band</i> , [1990] 2 S.C.R. 85; (1990), 71 D.L.R. (4th) 193; [1990] 5 W.W.R. 97; 67 Man. R. (2d) 81; [1990] 3 C.N.L.R. 46; 110 N.R. 241; 3 T.C.T. 5219	501

<i>Montana Band of Indians v. Can. (Min. of Indian & Nor. Affairs)</i> , [1988] 5 W.W.R. 151; (1988), 59 Alta. L.R. (2d) 353; 18 F.T.R. 15 (F.C.T.D.).....	427
<i>Montreal Street Railway Company v. Normandin</i> , [1917] A.C. 170 (P.C.).....	583
<i>Montres Rolex S.A. v. Lifestyles Imports Inc.</i> (1988), 23 C.P.R. (3d) 436 (F.C.T.D.)...	236
<i>Montres Rolex S.A. v. M.N.R.</i> , [1988] 2 F.C. 39; (1987), 14 C.E.R. 309; 17 C.P.R. (3d) 507 (T.D.).....	236
<i>Moran v. Pyle National (Canada) Ltd.</i> , [1975] 1 S.C.R. 393; (1973), 43 D.L.R. (3d) 239; [1974] 2 W.W.R. 586; 1 N.R. 122.....	131
<i>Morguard Properties Ltd. et al. v. City of Winnipeg</i> , [1983] 2 S.C.R. 493; (1983), 3 D.L.R. (4th) 1; [1984] 2 W.W.R. 97; 25 Man. R. (2d) 302; 6 Admin. L.R. 206; 24 M.P.L.R. 219; 50 N.R. 264.....	303
<i>Muldoon v. Canada</i> , [1988] 3 F.C. 628; (1988), 21 F.T.R. 154 (T.D.).....	264
<i>Native Women's Assn. of Canada v. Canada</i> , [1992] 3 F.C. 192 (C.A.).....	171
<i>Neilsen v. Canada (Human Rights Commission)</i> , [1992] 2 F.C. 561; (1992), 9 C.R.R. (2d) 289 (T.D.).....	264
<i>Nelson v. Attorney General of Canada</i> , [1980] 2 F.C. 38 (C.A.).....	641
<i>Nelson Lumber Co. Ltd. v. Koch</i> (1980), 111 D.L.R. (3d) 140; [1980] 4 W.W.R. 715; 2 Sask R. 303 (C.A.); affg [1977] 6 W.W.R. 25.....	371
<i>New Zealand Maori Council v Attorney-General</i> , [1987] 1 NZLR 641 (C.A.).....	501
<i>Nicholson v. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police</i> , [1979] 1 S.C.R. 311; (1978), 88 D.L.R. (3d) 671; 78 CLLC 14,181; 23 N.R. 410.....	319
<i>Noël v. Minister of Employment and Immigration</i> (1991), 136 N.R. 398 (C.A.).....	331
<i>Nord-Deutsche Versicherungs Gesellschaft et al. v. The Queen et al.</i> , [1968] 1 Ex. C.R. 443.....	94
<i>Northern Electric co. Ltd. v. Frank Warkentin Electric Ltd. et al.</i> (1972), 27 D.L.R. (3d) 519 (Man. C.A.).....	371
<i>Northern Telecom Canada Ltd. et al. v. Communication Workers of Canada et al.</i> , [1983] 1 S.C.R. 733; (1983), 147 D.L.R. (3d) 1; 83 C.L.L.C. 14,048; 48 N.R. 161.....	131
<i>Nowegijick v. The Queen</i> , [1983] 1 S.C.R. 29; (1983), 144 D.L.R. (3d) 193; [1983] 2 C.N.L.R. 89; [1983] CTC 20; 83 DTC 5041; 46 N.R. 41.....	195, 501
<i>Oakwood Development Ltd. v. Rural Municipality of St. François Xavier</i> , [1985] 2 S.C.R. 164; (1985), 20 D.L.R. (4th) 641; [1985] 6 W.W.R. 147; 36 Man. R. (2d) 215; 18 Admin. L.R. 59; 31 M.P.L.R. 1; 61 N.R. 321; 37 R.P.R. 101.....	319
<i>Oceanspan Carriers Ltd. v. Canada</i> , [1987] 2 F.C. 171; [1987] 1 C.T.C. 210; (1987), 87 D.T.C. 5102; 73 N.R. 91 (C.A.).....	622
<i>Ogilvie v. Cooke and Hannah</i> , [1952] O.R. 862 (C.A.).....	36
<i>Ogilvie Mills Ltd. v. Canada (National Transportation Agency)</i> , A-1106-91, Marceau and Décaré J.J.A., judgment dated 11/2/92, F.C.A., not yet reported.....	583
<i>Olson v. The Queen</i> , T-2603-89, Strayer J. order dated 12/10/90, F.C.T.D., not yet reported.....	32
<i>Optical Recording Corp. v. Canada</i> , [1991] 1 F.C. 309; [1990] 2 C.T.C. 524; (1990), 90 DTC 6647; 116 N.R. 200 (C.A.).....	74
<i>Order 1978-5 of Review Committee of Canadian Transport Commission</i> , [1982] 2 F.C. 289; (1981), 46 N.R. 412 (C.A.).....	583
<i>Orr and Barber v. Union Bank of Scotland</i> (1854), 1 Macq. 513; C.L.R. 1566 (H.L.).....	108

	PAGE
<i>Ottawa-Carleton (Regional Municipality) v. Consumers' Gas Co.</i> (1990), 74 O.R. (2d) 637; 74 D.L.R. (4th) 742; 45 C.P.C. (2d) 293; 41 O.A.C. 65 (Div. Ct.).....	36
<i>Ottawa Football Club v. Canada (Minister of Fitness and Amateur Sports)</i> , [1989] 2 F.C. 480; (1989), 23 C.P.R. (3d) 297; 24 F.T.R. 62 (T.D.).....	427
<i>P.G. du Québec c. Société du parc industrielle du centre du Québec</i> , [1979] C.A. 357	501
<i>Pacific Salmon Industries Inc. v. The Queen</i> , [1985] 1 F.C. 504; (1984), 3 C.P.R. (3d) 289 (T.D.).....	195
<i>Page v. Churchill Falls (Labrador) Corp. Ltd.</i> , [1972] F.C. 1141; (1972), 29 D.L.R. (3d) 236 (C.A.).....	131
<i>Papadogiorgakis (In re) and in re Citizenship Act</i> , [1978] 2 F.C. 208 (T.D.).....	286
<i>Pearce v. Tucker</i> (1862), 3 F. & F. 136; 176 E.R. 61 (N.P.).....	36
<i>Pellizzari (T.) v. M.N.R.</i> , [1987] 1 C.T.C. 2106; (1987), 87 DTC 56 (T.C.C.).....	3
<i>Penikett v. Canada</i> (1987), 45 D.L.R. (4th) 108; [1988] 2 W.W.R. 481; 21 B.C.L.R. (2d) 1; [1988] N.W.T.R. 18; 2 Y.R. 314 (Y.T.C.A.).....	171
<i>Perras v. R.</i> , [1982] 2 F.C. 589 (T.D.).....	641
<i>Petkus v. Becker</i> , [1980] 2 S.C.R. 834; (1980), 117 D.L.R. (3d) 257; 8 E.T.R. 143; 34 N.R. 384; 19 R.F.L. (2d) 165.....	36
<i>Phillips (W.R.) v. M.N.R.</i> , [1990] 1 C.T.C. 2372; (1990), 90 DTC 1274 (T.C.C.).....	3
<i>Polyok Corporation v. Montreal Fast Print (1975) Ltd.</i> , [1984] 1 F.C. 713; (1983), 1 C.I.P.R. 113; 76 C.P.R. (2d) 151; 41 C.P.C. 294; 52 N.R. 218 (C.A.).....	67
<i>Potash Corp. of Sask. Mining Ltd. v. Todd</i> , [1986] 6 W.W.R. 646; (1986), 52 Sask. R. 231 (Q.B.).....	187
<i>Prassad v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1989] 1 S.C.R. 560; (1989), 57 D.L.R. (4th) 663; [1989] 3 W.W.R. 289; 36 Admin. L.R. 72; 7 Imm. L.R. (2d) 253; 93 N.R. 81.....	187
<i>Procureur général du Canada v. Dallaire et Dallaire</i> , [1949] B.R. 365 (C.A.).....	131
<i>Professional Institute of the Public Service v. Treasury Board</i> , [1977] 1 F.C. 304 (T.D.)	319
<i>Public Service Alliance of Canada et al. v. Canada (Treasury Board) et al.</i> (1990), 36 F.T.R. 182 (F.C.T.D.).....	74
<i>Pursley v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1989), 8 Imm. L.R. (2d) 211 (F.C.T.D.).....	94
<i>Queen (The) v. City of Montreal</i> , [1972] F.C. 382 (T.D.).....	131
<i>R. in right of Ontario et al. v. Ron Engineering & Construction (Eastern) Ltd.</i> , [1981] 1 S.C.R. 111; (1981), 119 D.L.R. (3d) 267; 13 B.L.R. 72; 35 N.R. 40.....	371
<i>R. v. Clemiss</i> , Judge McGivern, judgment dated November 9, 1979, B.C. Prov. Ct., not reported.....	3
<i>R. v. Gamble</i> , [1988] 2 S.C.R. 595; (1988), 31 O.A.C. 81; 45 C.C.C. (3d) 204; 66 C.R. (3d) 193; 89 N.R. 161.....	710
<i>R. v. Manninen</i> , [1987] 1 S.C.R. 1233; (1987), 41 D.L.R. (4th) 301; 34 C.C.C. (3d) 385; 58 C.R. (3d) 97; 76 N.R. 198.....	710
<i>R. v. Poynton</i> , [1972] 3 O.R. 727; (1972), 29 D.L.R. (3d) 389; 9 C.C.C. (2d) 32; [1972] CTC 412; 72 DTC 6329 (C.A.).....	3
<i>R. v. Savage</i> , [1983] 2 S.C.R. 428; [1983] C.T.C. 393; 83 DTC 5409; 50 N.R. 321...	3
<i>R. v. Sioui</i> , [1990] 1 S.C.R. 1025; (1990), 30 Q.A.C. 287; 70 D.L.R. (4th) 427; 56 C.C.C. (3d) 225; [1990] 3 C.N.L.R. 127; 109 N.R. 22.....	501

	PAGE
<i>R. v. Stinchcombe</i> , [1991] 3 S.C.R. 326; (1991), 120 A.R. 161; [1992] 1 W.W.R. 97; 83 Alta. L.R. (2d) 193; 68 C.C.C. (3d) 1; 8 C.R. (4th) 277; 130 N.R. 277; 8 W.A.C. 161	710
<i>R. v. White and Bob</i> (1964), 50 D.L.R. (2d) 613; 52 W.W.R. 193 (B.C.C.A.).....	501
<i>Rajudeen v. Minister of Employment and Immigration</i> (1984), 55 N.R. 129 (F.C.A.)	154
<i>Ransom, Cyril John v. Minister of National Revenue</i> , [1968] 1 Ex.C.R. 293; [1967] C.T.C. 346; (1967), 67 DTC 5235.....	3
<i>Rathwell v. Rathwell</i> , [1978] 2 S.C.R. 436; (1978), 83 D.L.R. (3d) 289; [1978] 2 W.W.R. 101; 1 E.T.R. 307; 1 R.F.L. (2d) 1	36
<i>Re Coleman et al. and Attorney-General for Ontario et al.</i> (1983), 143 D.L.R. (3d) 608; 12 C.E.L.R. 104; 27 R.P.R. 107 (Ont. H.C.).....	559
<i>Re Germain and Malouin et al.</i> (1977), 80 D.L.R. (3d) 659 (F.C.T.D.).....	319
<i>Re Hart and the Queen</i> (1981), 60 C.C.C. (2d) 474 (Ont. H.C.J.).....	94
<i>Re Klydel Holdings Inc. et al. and Ontario Municipal Board et al.</i> (1979), 10 O.M.B.R. 203 (Ont. Div. Ct.).....	94
<i>Re Kinaschuk and Weiser</i> (1983), 3 D.L.R. (4th) 521 (B.C.S.C.).....	94
<i>Re Kinookimaw Beach Association and The Queen in right of Saskatchewan</i> (1979), 102 D.L.R. (3d) 333; [1979] 6 W.W.R. 84 (Sask. C.A.)	371
<i>Re Moore and The Queen</i> (1983), 41 O.R. (2d) 271; 147 D.L.R. (3d) 528; 4 C.C.C. (3d) 206; 33 C.R. (3d) 99; 52 N.R. 258 (C.A.)	613
<i>Re Rosario</i> , [1985] C.S. 290; (1984), 10 Admin. L.R. 90 (Que. S.C.).....	94
<i>Re Vance and Hardit Corp. et al.</i> (1985), 53 O.R. (2d) 183; 18 Admin. L.R. 111; 12 O.A.C. 223 (Div. Ct.)	94
<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; 58 B.C.L.R. (2d) 1; 127 N.R. 161.....	116, 171
<i>Reference re Manitoba Language Rights</i> , [1985] 1 S.C.R. 721; (1985), 19 D.L.R. (4th) 1; [1985] 4 W.W.R. 385; 35 Man. R. (2d) 83; 59 N.R. 321	583
<i>Reference re Waters and Water-Powers</i> , [1929] S.C.R. 200; [1929] 2 D.L.R. 481	559
<i>Rendell v. Went</i> (1963), 41 Tax Cas. 641 (Ch. D.); varied [1963] 3 All E.R.; (1963), 41 Tax Cas. 650 (C.A.); affd [1964] 2 All E.R. 464; (1963), 41 Tax Cas. 654 (H.L.)	3
<i>Regional Municipality of Ottawa-Carleton v. Canada Employment and Immigration Commission</i> (1986), 86 CLLC 14,053; 69 N.R. 156 (F.C.A.)	583
<i>Reynolds, PM v The Queen</i> , [1975] CTC 85 (F.C.T.D.).....	3
<i>Rich Colour Prints Ltd. v. Deputy Minister of National Revenue</i> , [1984] 2 F.C. 246; (1984), 60 N.R. 235 (C.A.)	231
<i>Rivet v. Canfarge Ltd.</i> (1977), 4 A.R. 164; [1977] 4 W.W.R. 515; 1 B.L.R. 316 (S.C.T.D.).....	641
<i>Rivtow Industries Ltd. v. British Columbia (Assessor of Area 01-Saanich-Capital)</i> (1989), 55 D.L.R. (4th) 447; 34 B.C.L.R. (2d) 196 (S.C.).....	74
<i>Roncarelli v. Duplessis</i> , [1959] S.C.R. 121; (1959), 16 D.L.R. (2d) 689.....	641
<i>Rubin v. Canada (Canada Mortgage and Housing Corp.)</i> , [1989] 1 F.C. 265; (1988), 52 D.L.R. (4th) 671; 19 F.T.R. 160; 86 N.R. 186 (C.A.).....	427
<i>Rust-Oleum Corp. v. Reg. T.M.</i> (1986), 8 C.I.P.R. 1; 9 C.P.R. (3d) 271; 3 F.T.R. 113 (F.C.T.D.).....	319

	PAGE
<i>Saint John Shipbuilding Ltd. v. Canada (Minister of Supply and Services)</i> (1990), 67 D.L.R. (4th) 315; 107 N.R. 315 (F.C.A.)	427
<i>Salomon v. Salomon & Co.</i> , [1897] A.C. 22 (H.L.)	371
<i>Sanchez-Trujillo v. I.N.S.</i> , 801 F. 2d 1571 (9th Cir, 1986).....	154
<i>Sask. Power Corp. v. Doe</i> , [1988] 6 W.W.R. 634; (1988), 69 Sask. R. 158; 31 C.P.C. (2d) 283 (C.A.); affg [1988] 6 W.W.R. 27; (1988), 69 Sask. R. 138; 30 C.P.C. (2d) 315 (Q.B.).....	236
<i>Saskatchewan Action Foundation for the Environment Inc. v. Saskatchewan (Minister of the Environment and Public Safety)</i> (1992), 86 D.L.R. (4th) 577; [1992] 2 W.W.R. 97 (Sask. C.A.).....	559
<i>Schachter v. Canada</i> , [1992] 2 S.C.R. 679; (1992), 93 D.L.R. (4th) 1; 10 C.R.R. (2d) 1	264
<i>Schechter v. Canada</i> (1986), 8 F.T.R. 144 (F.C.T.D.).....	641
<i>Schmid Laboratories v. Atlantic Packaging Ltd.</i> (1989), 24 C.P.R. (3d) 258; 26 F.T.R. 203 (F.C.T.D.)	145
<i>Silverwood Industries Ltd. v. Registrar of Trade Marks</i> , [1981] 2 F.C. 428; (1980), 65 C.P.R. (2d) 169 (T.D.).....	319
<i>Sim E. Bak v. Ang Yong Huat</i> , [1923] A.C. 429 (P.C.).....	501
<i>Simon v. The Queen et al.</i> , [1985] 2 S.C.R. 387; (1985), 71 N.S.R. (2d) 15; 24 D.L.R. (4th) 390; 171 A.P.R. 15; 23 C.C.C. (3d) 238; [1986] 1 C.N.L.R. 153; 62 N.R. 366	195
<i>Singh et al. v. Minister of Employment and Immigration</i> , [1985] 1 S.C.R. 177; (1985), 17 D.L.R. (4th) 422; 12 Admin. L.R. 137; 14 C.R.R. 13; 58 N.R. 1	696
<i>Sirois and Therrien v. New Brunswick Teachers Federation (N.B.T.F.) and L'Association des Enseignants Francophones du Nouveau-Brunswick (A.E.F.N.B.)</i> (1984), 56 N.B.R. (2d) 50; 8 D.L.R. (4th) 279; 146 A.P.R. 50; 28 C.C.L.T. 280 (Q.B.)	371
<i>Slaight Communications Inc. v. Davidson</i> , [1989] 1 S.C.R. 1038; (1989), 59 D.L.R. (4th) 416; 26 C.C.E.L. 85; 89 CLLC 14,031; 93 N.R. 183	427
<i>Snaauw v. Public Service Commission Appeal Board</i> , [1980] 1 F.C. 78; (1979), 30 N.R. 581 (C.A.).....	641
<i>Sodd Corporation Inc. v. Tessis</i> (1977), 17 O.R. (2d) 158; 79 D.L.R. (3d) 632; 25 C.B.R. (N.S.) 16; 2 C.C.L.T. 245 (C.A.).....	371
<i>Splane (R.O.J.) v. Canada</i> , [1990] 2 C.T.C. 199; (1990), 90 DTC 6442; 36 F.T.R. 35 (F.C.T.D.).....	3
<i>Steen (W.R.) v. The Queen</i> , [1988] 1 C.T.C. 256; (1988), 88 DTC 6171; 86 N.R. 165 (F.C.A.); affg <i>Steen v. Canada</i> , [1987] 1 F.C. 139; [1986] 2 C.T.C. 394; (1986), 86 DTC 6498; 6 F.T.R. 179 (T.D.).....	3
<i>Steward v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1988] 3 F.C. 452; (1988), 84 N.R. 240 (C.A.)	67
<i>Stuart Investments Ltd. v. The Queen</i> , [1984] 1 S.C.R. 536; [1984] CTC 294; (1984), 84 DTC 6305; 53 N.R. 241	303, 622
<i>Sun Trust Company Ltd. v. Bégin</i> , [1937] S.C.R. 305; [1973] 3 D.L.R. 81; (1937), 18 C.B.R. 357	371
<i>Syntex Inc. v. Novopharm Ltd.</i> (1991), 36 C.P.R. (3d) 129 (F.C.A.).....	195
<i>Tabi International Inc. v. Reg. of Trade Marks</i> (1987), 17 C.I.P.R. 265; 17 C.P.R. (3d) 572; 14 F.T.R. 158 (F.C.T.D.).....	319

	PAGE
<i>Ternette v. Canada (Solicitor General)</i> , [1992] 2 F.C. 75; (1991), 86 D.L.R. (4th) 281; 39 C.P.R. (3d) 371; 49 F.T.R. 161 (T.D.).....	427
<i>Terrasses Zarolega Inc. et al. v. Régie des installations olympiques</i> , [1981] 1 S.C.R. 94; (1981), 124 D.L.R. (3d) 204; 23 L.C.R. 97; 38 N.R. 411.....	74
<i>The King v. Fraser Companies Ltd.</i> , [1931] S.C.R. 490; [1931] 4 D.L.R. 145.....	303
<i>The King v. Wampole (Henry K.) & Co. Ltd.</i> , [1931] S.C.R. 494; [1931] 3 D.L.R. 754	303
<i>The Pas (Town of) v. Porky Packers Ltd. et al.</i> , [1977] 1 S.C.R. 51 (1976), 65 D.L.R. (3d) 1; [1976] 3 W.W.R. 138; 7 N.R. 569.....	371
<i>The Queen v. Golden et al.</i> , [1986] 1 S.C.R. 209; (1986), 25 D.L.R. (4th) 490; [1986] 3 W.W.R. 1; [1986] 1 C.T.C. 274; 86 DTC 6138; 65 N.R. 135; 39 R.P.R. 297.....	303
<i>The Queen v. Jennings et al.</i> , [1966] S.C.R. 532.....	371
<i>The Queen v. Miller</i> , [1985] 2 S.C.R. 613; (1985), 52 O.R. (2d) 585; 24 D.L.R. (4th) 9; 16 Admin. L.R. 184; 23 C.C.C. (3d) 97; 49 C.R. (3d) 1; 63 N.R. 321; 14 O.A.C. 33	710
<i>The Queen v. Stevenson Construction Co Ltd et al.</i> , [1979] CTC 86; (1979), 79 DTC 5044; 24 N.R. 390 (F.C.A.).....	264
<i>Thomson, Percy Walker v. Minister of National Revenue</i> , [1945] Ex. C.R. 17.....	286
<i>Thomson v. The Minister of National Revenue</i> , [1946] S.C.R. 209; [1946] 1 D.L.R. 689; [1946] C.T.C. 51.....	286
<i>Tilbury Cement Ltd. v. Seaspan International Ltd.</i> (1991), 47 C.P.C. (2d) 292 (B.C.S.C.)	36
<i>Tomko v. N.S. Labour Relations Board; Canatom Mon-Max; Labourers' International Union of North America, Local 1115; and the Attorney General of N.S.</i> (1974), 9 N.S.R. (2d) 277 (S.C.); affd on this point <i>sub nom. Tomko v. Labour Relations Board (N.S.) et al.</i> , [1977] 1 S.C.R. 112; (1975), 14 N.S.R. (2d) 191; 69 D.L.R. (3d) 250; 76 C.L.L.C. 14,005; 10 N.R. 35 (English); 7 N.R. 317 (French).....	94
<i>Turbo Resources Ltd. v. Petro Canada Inc.</i> , [1989] 2 F.C. 451; (1989), 22 C.I.P.R. 172; 24 C.P.R. (3d) 1; 91 N.R. 341 (C.A.).....	195
<i>Turney v. Zhilka</i> , [1959] S.C.R. 578.....	3
<i>Uniroyal Ltd. v. Canada (Registrar of Trade Marks)</i> , [1987] 2 F.C. 124; (1986), 12 C.P.R. (3d) 376; 7 F.T.R. 149 (T.D.).....	319
<i>Vancouver Community College v. Phillips, Barratt</i> (1987), 20 B.C.L.R. (2d) 289; 27 C.L.R. 11; 38 L.C.R. 30 (S.C.).....	36
<i>Veysey v. Canada (Commissioner of the Correctional Service)</i> , [1990] 1 F.C. 321; (1989), 39 Admin. L.R. 161; 44 C.R.R. 364; 29 F.T.R. 74 (T.D.).....	264
<i>Veysey v. Canada (Correctional Service)</i> (1990), 109 N.R. 300 (F.C.A.).....	264
<i>Veysey v. Millhaven Institution</i> (1992), 15 C.R. (4th) 272 (Ont. Gen. Div.).....	613
<i>Vidéotron Ltée v. Industries Microlec Produits Électroniques Inc.</i> , [1992] 2 S.C.R. 1065	236
<i>Vorvis v. Insurance Corporation of British Columbia</i> , [1989] 1 S.C.R. 1085; (1989), 58 D.L.R. (4th) 193; [1989] 4 W.W.R. 218; 36 B.C.L.R. (2d) 273; 94 N.R. 321.....	371
<i>W.T.C. Western Technologies Corp. v. M.N.R.</i> , [1986] 1 C.T.C. 110; (1986), 86 DTC 6027; 1 F.T.R. 119 (F.C.T.D.).....	74
<i>Weider v. Beco Industries Ltd.</i> , [1976] 2 F.C. 739; (1976), 29 C.P.R. (2d) 175 (T.D.)	171
<i>Welton Tool Rental Limited v. Douglas Aircraft Company</i> (1978), 28 N.S.R. (2d) 636; 43 A.P.R. 636 (S.C.T.D.).....	36
<i>Whistler Service Park Ltd. v. Whistler (Resort Municipality)</i> (1990), 41 C.L.R. 132; 50 M.P.L.R. 233 (B.C.S.C.).....	371

	PAGE
<i>Wilfong, Re Cathcart v. Lowery</i> (1962), 32 D.L.R. (2d) 477; 37 W.W.R. 612; 37 C.R. 319 (Sask. C.A.).....	74
<i>Williams v. Minister of Employment and Immigration</i> , [1985] 2 F.C. 153 (T.D.).....	154
<i>Yeager v. R.J. Hastings Agencies Ltd.</i> , [1985] 1 W.W.R. 218; (1984), 5 C.C.E.L. 266 (B.C.S.C.).....	641
<i>Yorkshire Copper Works Ld.'s application (Trade Mark)</i> (1953), 71 R.P.C. 150 (H.L.)	145

**STATUTES
AND
REGULATIONS
JUDICIALLY
CONSIDERED**

**LOIS
ET
RÈGLEMENTS**

STATUTES

LOIS

CANADA

CANADA

		PAGE
Access to Information Act, S.C. 1980-81-82-83, c. 111, Schedule I	Loi sur l'accès à l'information, S.C. 1980-81-82-83, ch. 111, annexe I	
— — —		427
s./art. 41		541
s./art. 53(1).....		541
 R.S.C., 1985, c. A-1	 L.R.C. (1985), ch. A-1	
s./art. 2		427
s./art. 4		427
s./art. 13		427
s./art. 14		427
s./art. 15		427
s./art. 16		427
s./art. 17		427
s./art. 18		427
s./art. 19		427
s./art. 20		427
s./art. 21		427
s./art. 22		427
s./art. 23		427
s./art. 24		427
s./art. 25		427
s./art. 41		427
s./art. 42		427
s./art. 47		427
s./art. 48		427
s./art. 50		427
 An Act respecting certain works constructed in or over Navigable Waters, S.C. 1886, c. 35	 Acte concernant certaines constructions dans et sur les eaux navigables, S.C. 1886, ch. 35	
— — —		559

	PAGE
An Act to amend the Acts relating to the New Brunswick Railway Company, S.C. 1881, c. 42	Acte à l'effet d'amender les actes concernant la compagnie du chemin de fer du Nouveau-Brunswick, S.C. 1881, ch. 42
.....	583
An Act to amend the Immigration Act and to amend other Acts in consequence thereof, R.S.C., 1985 (4th Supp.) c. 28	Loi modifiant la Loi sur l'immigration et d'autres lois en conséquence, L.R.C. (1985) (4 ^e suppl.), ch. 28
s./art. 41	602
s./art. 42	602
s./art. 43	602
s./art. 48	602
An Act to confirm an Indenture made between New Brunswick Railway Company and the Canadian Pacific Railway Company, S.C. 1891, c. 74, Schedule	Acte à l'effet de ratifier un contrat passé entre la Compagnie de chemin de fer du Nouveau-Brunswick et la Compagnie du chemin S.C. 1891, ch. 74, annexe
.....	583
Bills of Exchange Act, R.S.C., 1985, c. B-4	Loi sur les lettres de change, L.R.C. (1985), ch. B-4
s./art. 48(1).....	108
Broadcasting Act, R.S.C. 1970, c. B-11	Loi sur la radiodiffusion, S.R.C. 1970, ch. B-11
s./art. 26(1).....	231
Canada Elections Act, R.S.C. 1970 (1st Supp.) c. 14	Loi électorale du Canada, S.R.C. 1970 (1 ^{re} Supp.) ch. 14
.....	264
Canada Evidence Act, R.S.C., 1985, c. C-5	Loi sur la preuve au Canada, L.R.C. (1985), ch. C-5
s./art. 5	187
s./art. 39	264
Canada Labour Code, R.S.C. 1970, c. L-1	Code canadien du travail, S.C.R. 1970, ch. L-1
.....	427
s./art. 61.5	641
Canada Pension Plan, R.S.C., 1985, c. C-8	Régime de pensions du Canada, L.R.C. (1985), ch. C-8
.....	280
s./art. 60(7).....	222
s./art. 81	222
s./art. 82(1).....	222
s./art. 84(2).....	222

	PAGE
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]	
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]	
.....	236
s./art. 1	264
s./art. 2(b).....	171, 264, 427
s./art. 2(d).....	264
s./art. 3	264
s./art. 7	264, 696
s./art. 10	710
s./art. 11	696
s./art. 11(c).....	187
s./art. 12	696
s./art. 15	171, 696
s./art. 15(1).....	264
s./art. 24	710
s./art. 28	171
s./art. 32(1).....	171
Canadian Human Rights Act, S.C. 1976-77, c. 33	
Loi canadienne sur les droits de la personne, S.C. 1976-77, ch. 33	
s./art. 3	264
Canadian Radio-television and Telecommunications Communication Act, R.S.C., 1985, c. C-22	
Loi sur le Conseil de la radiodiffusion et des télécom- munications canadiennes, L.R.C. (1985), ch. C-22	
.....	669
Citizenship Act, S.C. 1974-75-76, c. 108	
Loi sur la citoyenneté, S.C. 1974-75-76, ch. 108	
s./art. 5	286
R.S.C., 1985, c. C-29	
L.R.C. (1985), ch. C-29	
s./art. 5(1)(c).....	286
s./art. 5(4).....	286
Civil Code of Lower Canada,	
Code civil du Bas-Canada,	
Art. 2215.....	131
Art. 2224.....	131
Art. 2261.....	131
Competition Act, R.S.C., 1985, c. C-34	
Loi sur la concurrence, L.R.C. (1985), ch. C-34	
.....	669
Competition Tribunal Act, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 19	
Loi sur le Tribunal de la concurrence, L.R.C. (1985) (2 ^e suppl.), ch. 19	
s./art. 13(1).....	231
Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]	
Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appen- dice II, n° 5]	
s./art. 91	501

	PAGE
Constitution Act, 1867—Continued	
s./art. 91(10).....	559
s./art. 91(24).....	195
s./art. 92.....	501
s./art. 92A.....	501
s./art. 129.....	131
Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]	
-----	171
s./art. 35.....	195
Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46	
s./art. 129.....	710
s./art. 279.....	710
Crown Liability and Proceedings Act, R.S.C., 1985, c. C-50	
s./art. 22.....	195
Customs Tariff, R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 41	
s./art. 110.....	236
s./art. 114.....	236
Exchequer Court Act, R.S.C. 1952, c. 98	
s./art. 31.....	131
Excise Tax Act, R.S.C. 1970, c. E-13	
s./art. 26(1).....	303
s./art. 27(1).....	303
s./art. 28.....	303
Expropriation Act, R.S.C., 1985, c. E-21	
-----	264
Farm Products Marketing Agencies Act, S.C. 1970-71-72, c. 65	
s./art. 16(1).....	116
s./art. 17(1).....	116
s./art. 17(2).....	116
s./art. 22.....	116
s./art. 31.....	116

Farm Products Marketing Agencies Act—Continued

Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme—Suite

s./art. 36	116
s./art. 37	116

**Federal Court Act,
R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10**

**Loi sur la Cour fédérale,
S.R.C. 1970 (2^e Supp.), ch. 10**

s./art. 38	131
s./art. 41(2).....	427
R.S.C., 1985, c. F-7	
L.R.C. (1985), ch. F-7	
s./art. 2	116
s./art. 18	74, 171, 602, 613
s./art. 18.1	74, 116
s./art. 18.1(2).....	559
s./art. 18.(4).....	559
s./art. 18.5	74, 231
s./art. 28	94, 231, 331, 641
s./art. 36	371
s./art. 37	371
s./art. 57	427

**Financial Administration Act,
R.S.C. 1970, c. F-10**

**Loi sur la gestion des finances publiques,
S.R.C. 1970, ch. F-10**

s./art. 124	371
R.S.C., 1985, c. F-11	
L.R.C. (1985), ch. F-11	
s./art. 115	371

**Fisheries Act,
R.S.C., 1985, c. F-14**

**Loi sur les pêches,
L.R.C. (1985), ch. F-14**

s./art. 2	501
s./art. 20	501
s./art. 21	501
s./art. 22	501
s./art. 29	501
s./art. 30	501
s./art. 35	501
s./art. 37	501
s./art. 40	501

**Immigration Act,
R.S.C., 1985, c. I-2**

**Loi sur l'immigration,
L.R.C. (1985), ch. I-2**

.....	602
s./art. 2	154
s./art. 3(g).....	154
s./art. 6(2).....	154
s./art. 27	696
s./art. 27(2)(h).....	187
s./art. 43	696
s./art. 46	696
s./art. 46.01	696
s./art. 46.01(6).....	154
s./art. 70(1)(b).....	696
s./art. 84(1).....	154
s./art. 95	187

	PAGE
Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52 s./art. 72(1)(b).....	696
Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, ch. 52	
Income Tax Act, R.S.C. 1952, c. 148 s./art. 11	622
Loi de l'impôt sur le revenu, S.R.C. 1952, ch. 148	
S.C. 1970-71-72, c. 63	280
S.C. 1970-71-72, ch. 63	3
s./art. 6(1)(a).....	3
s./art. 7(1)(a).....	622
s./art. 20(1)(a).....	622
s./art. 88(1).....	622
s./art. 88(1.1).....	622
s./art. 111	622
s./art. 172(2).....	622
s./art. 245	622
s./art. 248(1).....	622
Indian Act, R.S.C. 1952, c. 149 s./art. 18(1).....	371
Loi sur les Indiens, S.R.C. 1952, ch. 149	
R.S.C. 1970, c. I-6	501
S.R.C. 1970, ch. I-6	
s./art. 87	74
R.S.C., 1985, c. I-5	74
L.R.C. (1985), ch. I-5	
s./art. 2(1).....	
s./art. 83	
Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21 s./art. 2	74, 501
Loi d'interprétation, L.R.C. (1985), ch. I-21	
s./art. 3	501
s./art. 33	501
s./art. 45(2).....	303
James Bay and Northern Quebec Native Claims Settlement Act, S.C. 1976-77, c. 32	501
Loi sur le règlement des revendications des autochtones de la Baie James et du Nord québécois, L.C. 1976-77, ch. 32	
Manitoba Act, 1870, The R.S.C. 1970, Appendix II, No. 8 s./art. 23	583
Acte du Manitoba, 1870, S.R.C. 1970, Appendice II, n° 8	
National Telecommunications Powers and Procedures Act, R.S.C., 1985, c. N-20 s./art. 54	669
Loi nationale sur les attributions en matière de télécommunications, L.R.C. (1985), ch. N-20	
s./art. 68	231, 669

	PAGE
National Transportation Act, 1987, R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 28	
Loi de 1987 sur les transports nationaux, L.R.C. (1985) (3 ^e suppl.), ch. 28	
s./art. 65	583
s./art. 65(4).....	583
s./art. 159	583
s./art. 160	583
s./art. 161	583
s./art. 163	583
s./art. 165	583
 Navigable Waters Protection Act, R.S.C., 1985, c. N-22	
Loi sur la protection des eaux navigables, L.R.C. (1985), ch. N-22	
s./art. 2	559
s./art. 5	501, 559
s./art. 6	559
s./art. 10.....	559
s./art. 11	559
 Old Age Security Act, R.S.C., 1985, c. O-9	
Loi sur la sécurité de la vieillesse, L.R.C. (1985), ch. O-9	
— — —.....	264
 Patent Act, R.S.C., 1985, c. P-4	
Loi sur les brevets, L.R.C. (1985), ch. P-4	
s./art. 2	341
s./art. 42	341
s./art. 55	341
 Pilotage Act, S.C. 1970-71-72, c. 52	
Loi sur le pilotage, S.C. 1970-71-72, ch. 52	
— — —.....	371
R.S.C., 1985, c. P-14	L.R.C. (1985), ch. P-14
s./art. 15(2).....	60
s./art. 18	60
s./art. 19	60
 Public Service Employment Act, S.C. 1966-67, c. 71	
Loi sur l'emploi dans la Fonction publique, S.C. 1966-67, ch. 71	
— — —.....	331
R.S.C. 1970, c. P-32	S.R.C. 1970, ch. P-32
s./art. 21	331
R.S.C., 1985, c. P-33	L.R.C. (1985), ch. P-33
s./art. 2(1).....	331
s./art. 11	331
s./art. 21	331
s./art. 27	641
s./art. 31	641

	PAGE
Railway Act, S.C. 1919, c. 68	
s./art. 375(7).....	669
R.S.C. 1970, c. R-2	S.R.C. 1970, ch. R-2
s./art. 254(4).....	583
R.S.C., 1985, c. R-3	L.R.C. (1985), ch. R-3
s./art. 2	669
s./art. 3(1)(a).....	583
s./art. 258	583
s./art. 275	669
s./art. 335(2).....	669
s./art. 336(1).....	669
s./art. 336(3).....	669
s./art. 340	669
s./art. 350	583
Referendum Act, S.C. 1992, c. 30	
s./art. 3	171
Revised Statutes of Canada, 1985 Act, R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 40	
s./art. 4	331
Special War Revenue Act, R.S.C. 1927, c. 179	
s./art. 85	303
s./art. 87(d).....	303
Statute Revision Act, S.C. 1974-75-76, c. 20	
s./art. 5	331
s./art. 6	331
Trade-marks Act, R.S.C., 1985, c. T-13	
s./art. 2	145
s./art. 18(1)(b).....	145
s./art. 19	236
s./art. 20	236
s./art. 22	236
s./art. 30(a).....	145
s./art. 38	319
s./art. 39	319
s./art. 47	319
s./art. 50	145
s./art. 52(1).....	236
s./art. 52(4).....	236
s./art. 53	236
s./art. 57	145, 319

Unemployment Insurance Act, 1971, S.C. 1970-71-72, c. 48	Loi de 1971 sur l'assurance-chômage, S.C. 1970-71-72, ch. 48	
-----	-----	280
s./art. 57	-----	222

BRITISH COLUMBIA

COLOMBIE-BRITANNIQUE

Company Act, R.S.B.C. 1979, c. 59	Company Act, R.S.B.C. 1979, ch. 59	
s./art. 152(1)(a).....	-----	3
s./art. 152(1)(b).....	-----	3
s./art. 152(2).....	-----	3

Securities Act, 1967, S.B.C. 1967, c. 45	Securities Act, 1967, S.B.C. 1967, ch. 45	
s./art. 56	-----	3

NEW BRUNSWICK

NOUVEAU-BRUNSWICK

An Act to confirm a certain Agreement made by the New Brunswick Railway Company with the Canadian Pacific Railway Company, S.N.B. 1891, c. 14	An Act to confirm a certain Agreement made by the New Brunswick Railway Company with the Canadian Pacific Railway Compa S.N.B. 1891, ch. 14	
-----	-----	583

An Act to incorporate the New Brunswick Railway Com- pany, S.N.B. 1870, c. 49	An Act to incorporate the New Brunswick Railway Company, S.N.B. 1870, ch. 49	
-----	-----	583

NOVA SCOTIA

NOUVELLE-ÉCOSSE

Civil Procedure Rules, R. 20	Civil Procedure Rules, -----	547
R. 31.15(1).....	-----	547
R. 31.15(2).....	-----	547

Interest on Judgments Act, R.S.N.S. 1989, c. 233	Interest on Judgments Act, R.S.N.S. 1989, ch. 233	
s./art. 2	-----	371

ONTARIO

ONTARIO

Farm Products Marketing Act, R.S.O. 1990, c. F.9	Loi sur la commercialisation des produits agricoles, L.R.O. 1990, ch. F.9	
s./art. 16	-----	116

QUEBEC

QUÉBEC

An Act approving the Agreement concerning James Bay and Northern Québec, S.Q. 1976, c. 46	Loi approuvant la Convention de la Baie James et du Nord québécois, L.Q. 1976, ch. 46	
-----	-----	501

Code of Civil Procedure, R.S.Q., c. C-25 -----	Code de procédure civile, L.R.Q., ch. C-25 -----	236
Environment Quality Act, R.S.Q. 1977, c. Q-2 s./art. 22 s./art. 153	Loi sur la qualité de l'environnement, L.R.Q. 1977, ch. Q-2 -----	501 501
Interpretation Act, R.S.Q. 1977, c. I-16 s./art. 54	Loi d'interprétation, L.R.Q. 1977, ch. I-16 -----	501
Order in Council 1371-90, (1990), 122 G.O.Q. II 3746, -----	Décret 1371-90, (1990), 122 G.O.Q. II 3746, -----	501
Regulation respecting the administration of the Environ- ment Quality Act, R.R.Q. 1981, c. Q-2 s./art. 1	Règlement relatif à l'administration de la Loi sur la qualité de l'environnement, R.R.Q. 1981, ch. Q-2 -----	501

SASKATCHEWAN

SASKATCHEWAN

Environmental Assessment Act, S.S. 1979-80, c. E-10.1 -----	Environmental Assessment Act, S.S. 1979-80, ch. E-10.1 -----	559
--	---	-----

AUSTRALIA

AUSTRALIE

Freedom of Information Act, No. 3, 1982 (Aust.) s./art. 3 s./art. 33A(1).....	Freedom of Information Act, No. 3, 1982 (Aust.) -----	427 427
---	--	------------

UNITED STATES

ÉTATS-UNIS

Refugee Act of 1980, Pub. L. No. 96-212, title II, § 201(a), 94 Stat. 102 (U.S.) -----	Refugee Act of 1980, Pub. L. No. 96-212, title II, § 201(a), 94 Stat. 102 (É.U.) -----	154
--	--	-----

ORDERS AND REGULATIONS

ORDONNANCES ET RÈGLEMENTS

Canadian Chicken Marketing Agency Proclamation, SOR/79-158, Schedule s./art. 6(3)..... s./art. 11 s./art. 12	Proclamation visant l'Office canadien de commercialisa- tion des poulets, DORS/79-158, annexe -----	116 116 116
---	--	-------------------

Canadian Chicken Marketing Quota Regulations, SOR/79-559 -----	Règlement canadien sur le contingentement de la commercialisation des poulets, DORS/79-559 -----	116
Environmental Assessment and Review Process Guidelines Order, SOR/84-467 -----	Décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement, DORS/84-467 -----	559
s./art. 3		501
Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172 -----	Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172 -----	602
SOR/78-316 -----	DORS/78-316 -----	187
s./art. 35(1).....		
Income Tax Regulations, C.R.C., c. 945 s./art. 1100(15)..... s./art. 1102(1)(c).....	Règlement de l'impôt sur le revenu, C.R.C., ch. 945 -----	622 622
Refugee Claimants Designated Class Regulations, SOR/90-40 -----	Règlement sur la catégorie admissible de demandeurs du statut de réfugié, DORS/90-40 -----	602 154
s./art. 3		
Unemployment Insurance Regulations, C.R.C., c. 1576 -----	Règlement sur l'assurance-chômage, C.R.C., ch. 1576 -----	583

RULES

RÈGLES

Federal Court Immigration Rules, SOR/89-26 s./art. 20	Règles de la Cour fédérale en matière d'immigration, DORS/89-26 -----	27 27
s./art. 21		
Federal Court Rules, C.R.C., c. 663 R. 324	Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663 -----	32 67 264 264 541 501 131, 341 171 171 195 547
R. 337		
R. 340		
R. 341		
R. 344(5)(c)		
R. 412(2).....		
R. 419		
R. 419(1)(a)		
R. 419(1)(f)		
R. 420		
R. 448		

Federal Court Rules—Continued	Règles de la Cour fédérale—Suite	
R. 450		547
R. 494		547
R. 1101		559
R. 1312		669
R. 1408		154
R. 1604		27
R. 1733		67
R. 1900		67
National Transportation Agency General Rules, SOR/88-23	Règles générales de l'Office national des transports, DORS/88-23	
s./art. 11		583
s./art. 12		583

AGREEMENTS

ACCORDS

Federal-Provincial Agreement with respect to the Estab- lishment of a Comprehensive Chicken Marketing Program in Canada,	Accord fédéral-provincial visant la création d'un sys- tème global de commercialisation du poulet au Canada,	
s./art. 2		116
s./art. 3		116
s./art. 4		116
s./art. 5		116
s./art. 9		116
James Bay and Northern Quebec Agreement, The	Convention de la Baie James et du Nord québécois,	
s./art. 8		501
s./art. 22		501

TREATIES

TRAITÉS

United Nations Convention Relating to the Status of Ref- ugees, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Art. 33	Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, Art. 33	
.....		696

AUTHORS CITED

DOCTRINE

	PAGE
Alpert, Howard J. "Winding-Up Under Section 88" (1974), XXII <i>Can. Tax J.</i> 98.....	622
Arnold, Brian J., et al. (eds.) <i>Materials on Canadian Income Tax</i> , 8th ed. Don Mills, Ont.: R. de Boo, 1989	622
Beam, Robert E. and S. N. Laiken. <i>Introduction to Federal Income Taxation in Canada: Commentary and Problems</i> , 1990-91 ed. Don Mills, Ont.: CCH Canadian Limited, 1990.....	622
Bereskin, D. "The Source Theory of Trade Mark Law and its Effect on Trade Mark Licensing" (1987), 3 <i>Can. Intell. Prop. Rev.</i> 322.....	145
Bureau du Haut commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, <i>Guide des procédures et critères à appliquer pour déterminer le statut de réfugié au regard de la Convention de 1951 et du Protocole de 1967 relatifs au statut des réfugiés</i> , Genève, 1979.....	154
Canada, Affaires indiennes et du Nord canadien, <i>Inuit Land Use and Occupancy Project Report</i> , Ottawa: Approvisionnement et Services Canada, 1976.....	195
Canada, Affaires indiennes et du Nord canadien, <i>La Politique des revendications territoriales globales</i> , Ottawa: Approvisionnement et Services Canada, 1986.....	195
Canada. <i>Bâtir ensemble l'avenir du Canada — Propositions</i> , ministre des Approvisionnement et Services, Canada, 1991.....	171
Canada, Indian and Northern Affairs, <i>Comprehensive Land Claims Policy</i> , Ottawa: Supply and Services Canada, 1986.....	195
Canada, Indian and Northern Affairs, <i>Inuit Land Use and Occupancy Project Report</i> , Ottawa: Supply and Services Canada, 1976.....	195
Canada, <i>Shaping Canada's Future Together — Proposals</i> , Minister of Supply and Services Canada, 1991	171
Canadian Coast Guard. <i>Aids and Waterways: Navigable Waters Protection: Application Guide</i> . Ottawa: Minister of Supply and Services, 1980, reprinted 1989.....	559
<i>Charlesworth on Negligence</i> , 5th ed. by R. A. Percy. London: Sweet and Maxwell, 1971.....	371
Compton, Daniel "Asylum for Persecuted Social Groups: a Closed Door Left Slightly Ajar" (1987), 62 <i>Wash. L. Rev.</i> 913.....	154
Côté, Pierre-André. <i>Interprétation des lois</i> , 2 ^e éd., Montréal: Éditions Yvon Blais Inc., 1990.....	501
Côté, Pierre-André. <i>The Interpretation of Legislation in Canada</i> , 2nd ed., Cowansville, Qué.: Éditions Yvon Blais Inc., 1991.....	501
Cross, Rupert and Colin Tapper, <i>Cross on Evidence</i> , 7th ed., London: Butterworths, 1990.....	36
Driedger, Elmer A. <i>Construction of Statutes</i> , 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983.....	622

Finkelman, Jacob. <i>Employer-Employee Relations in the Public Service of Canada; Proposals for Legislative Change</i> , Part I, March 1974, Ottawa: Information Canada, 1974	641
Finkelman, Jacob. <i>Employeur-employés — Relations de travail dans la Fonction publique du Canada; Propositions de modification législative</i> , Partie I, mars 1974, Information Canada, 1974.....	641
Fisher, Harold and Russel S. Smart. <i>Canadian Patent Law and Practice</i> , Toronto: Canada Law Book Co., 1914	341
Fleming, John G. <i>The Law of Torts</i> , 7th ed. Sydney: Law Book Company Limited, 1987.....	371
Fox, Harold G. <i>Canadian Law and Practice relating to Letters Patent for Inventions</i> , 4th ed., Toronto: Carswell Co. Ltd., 1969.....	341
Fox, H. G. <i>The Canadian Law of Trade Marks and Unfair Competition</i> , 3rd ed., Toronto: Carswell Co. Ltd., 1972	145
Fridman, G. H. L. and James G. McLeod. <i>Restitution</i> , Toronto: Carswell, 1982.....	36
Fridman, G. H. L. <i>The Law of Contract in Canada</i> , 2nd ed., Toronto: Carswell Co. Ltd., 1986	3
Garde côtière canadienne. <i>Aides et voies navigables: La protection des eaux navigables: Guide de présentation d'une demande</i> . Ottawa: Ministre des Approvisionnements et Services Canada, 1980, réimprimé 1989	559
Gilmour, Arthur W. <i>Income Tax Handbook, 1978-79</i> , 27th ed. Toronto: R. de Boo, 1979.....	622
Goldsmith, Immanual and Thomas G. Heintzman. <i>Goldsmith on Canadian Building Contracts</i> , 4th ed., Toronto: Carswell, 1988.....	36
Gower, L. C. B. <i>Gower's Principles of Modern Company Law</i> , 4th ed. London: Stevens & Sons, 1979...	371
Harris, Edwin C. "Winding-up (Subsection 88(1))" (1980), 32 <i>Can. Tax Found.</i> 102.....	622
Hathaway, James C. <i>The Law of Refugee Status</i> , Toronto: Butterworths, 1991.....	154
Hogg, Peter W. <i>Constitutional Law of Canada</i> , 2nd ed., Toronto: Carswell Co. Ltd., 1985.....	60
Johnston, Richard et al. <i>Letting the People Decide: Dynamics of a Canadian Election</i> , Montréal: McGill-Queen's University Press, 1992.....	427
Kavanagh, John A. <i>A Guide to Judicial Review</i> , 2nd ed., Toronto: Carswell Legal Publications, 1984.....	74
Krishna, Vern. <i>The Fundamentals of Canadian Income Tax: an Introduction</i> , 3rd ed. Toronto: Carswell, 1989	622
La Forest, G. V. and Associates. <i>Water Law in Canada — The Atlantic Provinces</i> , Expansion Économique Régionale, 1973.....	501
La Forest, G. V. and Associates. <i>Water Law in Canada — The Atlantic Provinces</i> , Regional Economic Expansion, 1973.....	501
Lehr, Richard I. & David J. Middlebrooks, "Legal Implications of Employee Assistance Programs" (1986), 12 <i>Employee Relations Law Journal</i> 262.....	641
Linden, Allen M. <i>Canadian Tort Law</i> , 4th ed. Toronto: Butterworths, 1988	371
Loomis, Lloyd, "Employee Assistance Programs: Their Impact on Arbitration and Litigation of Termination Cases" (1986), 12 <i>Employee Relations Law Journal</i> 275.....	641
Lord G. <i>Le Droit québécois de l'eau</i> , Centre de recherche en droit public, Université de Montréal, Éditeur officiel du Québec, 1977.....	501
McCormick, Charles Tilford. <i>McCormick on Evidence</i> , 3rd ed., St. Paul, Minn: West Publishing Co., 1984	36
Mullan, David "Administrative Law" 1 <i>C.E.D.</i> (Ont. 3rd), §54, title 3	94
Office of the United Nations High Commissioner for Refugees <i>Handbook on Procedures and Criteria for Determining Refugee Status under the 1951 Convention and the 1967 Protocol relating to the Status of Refugees</i> , Geneva, 1988.....	154

Phipson, Sidney L. <i>Phipson on Evidence</i> , 14th ed., London: Sweet & Maxwell, 1990	36
Richard, H. G., Editor-in-Chief. <i>Canadian Trade-marks Act — Annotated</i> . Revised, Binder 2. Toronto: De Boo	236
Sharpe, Robert J. “Claiming Privilege in the Discovery Process”, <i>Special Lectures of the Law Society of Upper Canada, 1984</i> (Don Mills, Ont.: Richard DeBoo, 1984) 163	36
Sharpe, Robert J. <i>Injunctions and Specific Performance</i> , 2nd ed. Toronto: Canada Law Book Inc., 1992	236
<i>Shorter Oxford English Dictionary</i> , vol. I, 3rd ed., Oxford: Clarendon Press, 1969, “appropriate”	303
Sopinka, John et al. <i>The Law of Evidence in Canada</i> , Toronto: Butterworths, 1992	36
Sproat, John R. <i>Employment Law Manual</i> , Toronto: Carswell 1990	641
Tungavik Federation of Nunavut, <i>Agreement-in-Principle between the Inuit of the Nunavut Settlement Area and Her Majesty in Right of Canada</i> , Ottawa, 1990	195
Tungavik Federation of Nunavut, <i>Entente de principe entre les Inuit de la région du Nunavut et Sa Majesté du chef du Canada</i> , Ottawa, 1990	195
Waddams, S. M. <i>The Law of Damages</i> , 2nd ed. Toronto: Canada Law Book Inc., 1992	371
Wade, H. W. R. <i>Administrative Law</i> , 6th ed., 1988	319
Wade, Sir William. <i>Administrative Law</i> , 6th. ed., Oxford: Clarendon Press, 1988	116
Waters, D. W. M. <i>Law of Trusts in Canada</i> , 2nd ed., Toronto: Carswell Co. Ltd., 1984	36
Welling, Bruce <i>Corporate Law in Canada: The Governing Principles</i> , 2nd ed., Toronto: Butterworths, 1991	3, 371
Wydrzynski, Christopher J. <i>Canadian Immigration Law and Procedure</i> , Aurora: Canada Law Book Limited, 1983	187



If undelivered, return COVER ONLY to:
Canada Communication Group — Publishing
Ottawa, Canada K1A 0S9

En cas de non-livraison,
retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à :
Groupe Communication Canada — Édition
Ottawa, Canada K1A 0S9