

A-26-81

A-26-81

**Warwick Shipping Limited (Plaintiff)**

v.

**The Queen (Defendant)**

Court of Appeal, Thurlow C.J., Pratte J. and Hyde D.J.—Montreal, April 21; Ottawa, September 9, 1983.

*Practice — Costs — Appeal by plaintiff from award of increased Tariff B costs to defendant for discovery, trial preparation, and conduct of trial — Other decisions consistent with restrictive approach in Smerchanski to increases — No rule of thumb that party and party costs approximate one third of solicitor-client when increase warranted — Tariff speaking at current date and starting-point for increase — Increase justified where plaintiff responsible for cost-amplifying events outside contemplation of Smerchanski case, but not where additional costs occasioned by pre-trial death of witness — Tariff s. 2(1)(b) permitting allowance only for actual examination days — Per diem basis compensating for length of examination and trial — Discovery allowance increased since counsel's work in fulfilling undertakings shortened examination time and enhanced value — Increase for trial preparation not excessive — Separate award relating to junior counsel at trial improper since single amount intended to cover all lawyers — Importance and complexity of case not grounds for increasing trial allowance — Appeal allowed — Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, Tariff B, ss. 2(1)(b) (as am. by SOR/79-57, s. 37), (d),(e), 3.*

The plaintiff's action, which resulted from the grounding of its ship, was unsuccessful. In an order made pursuant to section 3 of Tariff B, the Trial Division awarded the defendant amounts greater than those specified in the Tariff, for services of solicitors and counsel in relation to examination for discovery, preparation for trial, and conduct of the trial. The award in respect of the conduct of the trial included an amount designated as relating to the services of junior counsel, although no distinct allotment of this sort had been requested.

The plaintiff appealed the order as to costs.

*Held*, the appeal should be allowed, and the judgment of the Trial Division varied.

In the *Smerchanski* case, Chief Justice Jackett stated that party and party costs are not intended to provide the successful litigant with full compensation, and he adopted a restrictive view as to what circumstances would justify the awarding of amounts greater than those set forth in Tariff B. This interpretation of the Tariff is correct and ought to be followed. It was not departed from in *Manitoba Fisheries*, either by the Trial

**Warwick Shipping Limited (demanderesse)**

c.

**a La Reine (défenderesse)**

Cour d'appel, juge en chef Thurlow, juge Pratte et juge suppléant Hyde—Montréal, 21 avril; Ottawa, 9 septembre 1983.

*Pratique — Frais et dépens — Appel formé par la demanderesse d'une hausse des frais du Tarif B accordés à la défenderesse au titre de l'interrogatoire préalable, de la préparation de l'instruction et de l'instruction elle-même — D'autres décisions sont conformes à l'approche restrictive de l'affaire Smerchanski concernant ces hausses — Il n'y a pas de règle empirique voulant que les dépens entre parties équivalent au tiers environ des frais taxés sur la base procureur-client quand leur hausse est justifiée — Le Tarif est là, en vigueur; c'est le point de départ de toute hausse justifiée — Une hausse peut être justifiée par des événements qui accroissent le coût de l'action autres que ceux qu'envisageait l'affaire Smerchanski, mais pas l'augmentation des frais due à la mort d'un témoin — L'art. 2(1)(b) du Tarif prévoit une compensation pour les jours d'audition seulement — La longueur de l'instruction et du procès trouvent une compensation dans le taux per diem — La compensation au titre de l'interrogatoire préalable est augmentée, l'instruction ayant été écourtée et sa valeur accrue par les engagements pris et respectés par les avocats — La hausse des frais de l'instruction n'est pas excessive — Rien ne justifie l'octroi de frais distincts pour la présence d'un avocat en second, les frais alloués au titre des avocats ayant pour but de les indemniser tous dans un montant unique — L'importance et la complexité de cette affaire ne sont pas des raisons qui justifient une hausse des frais d'instruction — Appel accueilli — Règles de la Cour fédérale, C.R.C., chap. 663, Tarif B, art. 2(1)(b) (mod. par DORS/79-57, art. 37), d),e), 3.*

L'action de la demanderesse, fondée sur l'échouement de son navire, avait été rejetée. Dans une ordonnance rendue en vertu de l'article 3 du Tarif B, la Division de première instance a accordé à la défenderesse des frais supérieurs à ceux prévus dans le Tarif au titre des services rendus par les procureurs et avocats pour l'interrogatoire préalable, la préparation de l'instruction et l'instruction elle-même. Au titre de l'instruction, les frais accordés incluaient une somme en compensation des services rendus par un avocat en second bien qu'aucune demande en ce sens n'ait été faite.

La demanderesse forme appel de l'ordonnance de condamnation à ces frais.

*Arrêt*: l'appel est accueilli et le jugement de la Division de première instance réformé.

Dans l'affaire *Smerchanski*, le juge en chef Jackett a dit que les frais entre parties n'ont pas pour but d'indemniser intégralement la partie qui a gain de cause; il a adopté une vue restrictive des circonstances susceptibles de justifier des sommes supérieures à celles prévues par le Tarif B. Cette interprétation du Tarif est bien fondée et devrait être suivie. Dans l'arrêt *Manitoba Fisheries*, ni le premier juge ni la

Judge or by the majority in the Court of Appeal. The only point determined in *Manitoba Fisheries* was that, because the action's costs were increased by virtue of its being a test case, a direction granting increased costs was, in the circumstances, justified. *McCain Foods* as well is quite consistent with *Smerchanski*. In accepting that an award of increased costs might be proper where the plaintiff's delay in discontinuing the action had caused the defendant to incur unnecessary costs, the Court of Appeal in *McCain Foods* was simply identifying one of the "factors arising out of the conduct of the particular proceeding"—which factors could, according to *Smerchanski*, afford a basis for varying the tariff figures.

In the case at bar, the Trial Judge appears to have taken two factors into account in granting the increases in question. The first was that the amounts of expert evidence and trial preparation which were necessary were considerably greater than usual, because the subject vessel had been delivered to ship-breakers before the issues between the parties had been fully raised, because many of the ship's documents were lost, and because the pilot died before the trial. Secondly, the Trial Judge apparently took the view that where the award of an amount greater than Tariff is justified, the Court might take it to be a rule of thumb that party and party costs should be approximately one third of solicitor-client costs, inasmuch as the value of the dollar has declined since the Tariff was legislated.

The second of these considerations is not a proper one, for the acceptance of such a rule of thumb would amount to the abandonment of the scale set out in the Tariff. The Tariff must always be regarded as speaking at the current date, and must be taken as the starting point when one is considering any increase.

Furthermore, even if the pilot's death did occasion an addition to the costs of the defence, it does not follow that the plaintiff should be required to pay increased costs. On the other hand, the untimely disposal of the ship, and the loss of documents, were cost-amplifying occurrences for which the plaintiff was responsible. They were therefore matters which the Trial Judge could properly have regarded as grounds for supplementing the tariff amounts, even though it would seem that they were not matters of the sort which Jactett C.J. had in mind when he spoke of factors arising out of the conduct of the proceeding.

The amount granted by the Trial Judge in respect of discovery was too great, but some enhancement of the tariff amount under this head is warranted. Paragraph 2(1)(b) permits an allowance to be made only in respect of days on which the examination actually occurs; and by making the allowance recoverable on a *per diem* basis, it compensates for the length of an extended examination. Nevertheless, an examination may be substantially shortened by counsel's undertaking to supply, at some later time, answers which the witness is unable immediately to provide. Costs are thereby saved, and the practice should not be discouraged. If it results in a reduction in the number of days taken up by the examination, that result is due to the work which counsel, having given the undertaking, is obliged to perform in order to furnish the answers. Such work, though, adds to the value of the actual examination time, so when the case is one in which augmented costs are called for,

majorité de la Cour d'appel ne s'en sont écartés. Tout ce qui a été décidé dans l'affaire *Manitoba Fisheries*, c'est que, s'agissant d'une cause-précédent, cela justifiait une hausse des dépens dans le cas d'espèce. L'affaire *McCain Foods* est tout à fait conforme au principe énoncé dans l'affaire *Smerchanski*.

a En acceptant le bien-fondé d'une hausse des frais pour retard indu de la demanderesse à se désister, causant inutilement des frais supplémentaires à la défenderesse, la Cour d'appel, dans l'arrêt *McCain Foods*, ne faisait qu'indiquer un des «facteurs relatifs au déroulement de la procédure dont il s'agit» autorisant, d'après l'affaire *Smerchanski*, de s'écarter du Tarif.

b

En l'espèce, le juge de première instance semble avoir tenu compte de deux facteurs en accordant la hausse en cause. En premier lieu, un plus grand nombre d'avis d'experts et une préparation de l'audition beaucoup plus élaborée que d'ordinaire avaient été nécessaires parce que le navire en cause avait été envoyé à la ferraille avant que la contestation ne soit liée entre les parties, aussi parce qu'un nombre important de papiers de bord avaient été perdus et enfin parce que le pilote était mort avant l'instruction. En second lieu, le juge de première instance a apparemment été d'avis que lorsqu'une hausse du Tarif était justifiée par la diminution de la valeur du dollar depuis l'adoption de l'échelle tarifaire, la Cour pouvait appliquer la règle empirique consistant à estimer les dépens entre parties au tiers environ des frais taxés sur la base procureur-client.

c  
d  
e Ce second argument est mal fondé car appliquer une règle empirique équivaut à abandonner l'échelle du Tarif. Le Tarif est là, en vigueur; il est le point de départ de toute hausse envisagée.

f De plus, ce n'est pas parce que la mort du pilote a accru les frais de la défense qu'il s'ensuit que la demanderesse doit payer des dépens plus élevés. Cependant, l'envoi du navire à la casse au mauvais moment et la perte des papiers de bord ont accru les frais et la demanderesse en est responsable. C'est donc à bon droit que le premier juge y a vu une raison d'augmenter les montants prévus au Tarif même s'il semble que ce ne sont pas là des facteurs relatifs au déroulement de l'instance qu'envisageait le juge en chef Jactett.

g  
h  
i  
j La somme accordée par le premier juge au titre de l'interrogatoire préalable est trop élevée, néanmoins une certaine hausse du montant tarifaire à ce titre est justifiée. Comme l'alinéa 2(1)(b) prévoit un montant journalier, il y a compensation par le fait même en cas d'audience prolongée, pour les jours d'audition seulement. Par ailleurs, une audition peut être écourtée par les engagements que prennent les avocats de fournir ultérieurement les réponses que l'interrogé est incapable de donner immédiatement. Cette pratique économise des frais et doit être encouragée. Si le nombre de jours d'audition en est diminué, c'est grâce à l'avocat qui s'est engagé à fournir ces réponses et à son travail. Cette manière de procéder accroît la valeur du temps d'audition, aussi, dans les cas où il y a lieu d'augmenter les montants, elle justifie la hausse du montant journalier. En l'espèce, l'interrogatoire préalable a duré dix jours, mais l'avocat de la défenderesse a fourni des réponses à 150 questions;

an increase in the daily allowance for discovery would be justified. An increase should be granted in the present case, in which discovery lasted ten days, but defendant's counsel undertook to provide answers to 150 questions.

An increase in the amount relating to trial preparation also is appropriate, and the figure chosen by the Trial Judge is not unduly large.

However, no increase should have been granted with respect to the conduct of the trial. Under the Tariff, a single amount is intended to cover all solicitors or counsel whom a party engages. There is, accordingly, no justification for making a separate or further allowance on the ground that the importance and complexities of the case necessitated the presence at trial of an additional, junior counsel. Nor does the case's importance or complexity constitute a proper reason for increasing the single amount. Again, the *per diem* nature of the tariff rate compensates for an escalation of costs attendant upon a prolongation of the trial, and it also compensates for the factors previously identified as warranting an increase in costs.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### FOLLOWED:

*Smerchanski v. Minister of National Revenue*, [1979] 1 F.C. 801 (C.A.).

##### APPLIED:

*MacMillan Bloedel (Saskatchewan) Ltd. v. Consolboard Inc.* (1981), 124 D.L.R. (3d) 342 (F.C.A.); *Guerin, et al. v. The Queen*, [1982] 2 F.C. 445 (T.D.).

##### CONSIDERED:

*Manitoba Fisheries Limited v. The Queen*, [1980] 2 F.C. 217 (C.A.), affirming [1980] 1 F.C. 36 (T.D.); *McCain Foods Limited v. C. M. McLean Limited*, [1981] 1 F.C. 534 (C.A.).

#### COUNSEL:

*P. G. Côté and J. Gauthier* for plaintiff.

*D. H. Aylen, Q.C.* for defendant.

#### SOLICITORS:

*Ogilvy, Renault*, Montreal, for plaintiff.

*Deputy Attorney General of Canada* for defendant.

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

THURLOW C.J.: This is an appeal by the plaintiff from that portion of an order of the Trial Division [dated January 7, 1981, T-3324-75, not reported] which, under section 3 of Tariff B of the Rules of Court [*Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663], directed increases in the amounts taxable for

une augmentation devrait donc être accordée.

Une augmentation du montant au titre des frais de préparation de l'instruction est justifiée aussi et celle autorisée par le premier juge n'est pas excessive.

Cependant, aucune hausse n'aurait dû être accordée pour l'instruction proprement dite. Aux termes du Tarif, les frais pour services d'avocat ont pour but de réunir en un montant unique les frais accordés pour tous les avocats dont les services ont été retenus par une partie. L'octroi de frais distincts séparés, parce que l'importance et la complexité de l'affaire ont exigé la présence d'un avocat en second, n'est en rien justifié. L'importance de l'affaire et sa complexité ne justifient pas non plus la hausse de la somme unique allouée à ce titre. Ici encore, l'accroissement des frais que la longueur de l'instruction a entraîné trouve une compensation dans le taux *per diem*, qui compense aussi les deux facteurs indiqués plus haut justificatifs d'une augmentation.

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISION SUIVIE:

*Smerchanski c. Le ministre du Revenu national*, [1979] 1 C.F. 801 (C.A.).

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*MacMillan Bloedel (Saskatchewan) Ltd. c. Consolboard Inc.* (1981), 124 D.L.R. (3d) 342 (C.F. Appel); *Guerin, et autres c. La Reine*, [1982] 2 C.F. 445 (1<sup>re</sup> inst.).

##### DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Manitoba Fisheries Limited c. La Reine*, [1980] 2 C.F. 217 (C.A.), confirmant [1980] 1 C.F. 36 (1<sup>re</sup> inst.); *McCain Foods Limited c. C. M. McLean Limited*, [1981] 1 C.F. 534 (C.A.).

#### AVOCATS:

*P. G. Côté et J. Gauthier* pour la demanderesse.

*D. H. Aylen, c.r.*, pour la défenderesse.

#### PROCUREURS:

*Ogilvy, Renault*, Montréal, pour la demanderesse.

*Le sous-procureur général du Canada* pour la défenderesse.

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

LE JUGE EN CHEF THURLOW: La demanderesse forme appel d'une partie d'une ordonnance de la Division de première instance [en date du 7 janvier 1981, T-3324-75, non publiée] qui, sur le fondement de l'article 3 du Tarif B des Règles de la Cour [*Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., chap.

services of solicitors and counsel for discovery, preparation for trial and conduct of the trial under paragraphs 2(1)(b) [as am. by SOR/79-57, s. 37], (d) and (e) of the Tariff. For convenience, in what follows I shall refer to the plaintiff as the appellant and to the defendant as the respondent.

**Section 3 provides:**

3. No amounts other than those set out above shall be allowed on a party and party taxation, but any of the above amounts may be increased or decreased by direction of the Court in the judgment for costs or under Rule 344(7).

**The relevant parts of section 2 are:**

2. The following may be allowed unless the Court otherwise directs:

(1) *For services of solicitors and counsel:*

(b) for examination for discovery, taxing costs, taking evidence on commission, a reference, or cross-examination on an affidavit (including preparation);

Class III—\$100 per day or part day of hearing;

(d) preparation for hearing either in the Trial Division or Court of Appeal:

Class III—\$350

(e) conduct of hearing either in the Trial Division or Court of Appeal:

Class III—\$400 plus \$200 for every day after the first;

The amounts claimable under the Tariff, the amounts asked by the respondent and the amounts allowed by the Trial Division are as follows:

	<u>Tariff</u>	<u>Asked</u>	<u>Allowed</u>
Discovery			
Item 2(1)(b) 10 days	1,000	3,000	3,000
Preparation for trial			
Item 2(1)(d)	350	10,000	3,000
Conduct of trial			
Item 2(1)(e) 22 days	4,600	13,800	13,800
Junior Counsel	—	—	6,900
Totals	5,950	26,800	26,700

The respondent's application for an increase in the taxable amounts was supported by an affidavit

663], ordonnait la hausse des frais taxables au titre des services rendus par les procureurs et avocats pour l'interrogatoire préalable, la préparation de l'audition et l'audition elle-même, aux termes des alinéas 2(1)(b) [mod. par DORS/79-57, art. 37], (d) et (e) du Tarif. Pour plus de commodité, je dirai l'appelante en parlant de la demanderesse et l'intimée en parlant de la défenderesse.

**L'article 3 porte:**

3. Il ne doit pas être accordé, par taxation, entre parties, d'autres sommes que celles indiquées ci-dessus; toutefois, tout ou partie des sommes indiquées ci-dessus peuvent être augmentées ou diminuées sur instructions données par la Cour dans le jugement relatif aux dépens ou en vertu de la Règle 344(7).

**Voici les extraits pertinents de l'article 2:**

2. Les frais suivants peuvent être accordés, sauf instructions contraires de la Cour:

(1) *Pour les services des solicitors et conseils:*

(b) pour un interrogatoire préalable, la taxation des frais, la prise d'une déposition sur commission, un renvoi ou un contre-interrogatoire sur un affidavit (y compris la préparation);

en classe III—\$100 par journée ou fraction de journée d'audition;

(d) pour la préparation d'une audition soit devant la Division de première instance soit devant la Cour d'appel:

en classe III—\$350

(e) pour l'audition elle-même soit devant la Division de première instance, soit devant la Cour d'appel:

en classe III—\$400 pour la première journée et \$200 par journée supplémentaire;

Voici les montants qu'on peut réclamer en vertu du Tarif, ceux que l'intimée demande et ceux qu'a accordés la Division de première instance:

	<u>Tarif</u>	<u>Demandé</u>	<u>Accordé</u>
Interrogatoire préalable			
poste 2(1)(b) 10 jours	1 000	3 000	3 000
Préparation de l'audition			
poste 2(1)(d)	350	10 000	3 000
Audition			
poste 2(1)(e) 22 jours	4 600	13 800	13 800
Avocats en second	—	—	6 900
Totaux	5 950	26 800	26 700

La requête de l'intimée en hausse de la taxation était appuyée d'un affidavit de son avocat qui

of the respondent's counsel setting out some of the history of the litigation arising out of the grounding of the appellant's ship, *Golden Robin*, and describing the work involved in defending the appellant's action. In addition, the learned Trial Judge would have had in mind many facts brought to his attention in the course of the 22-day trial of the action, involving as it did a claim for damages totalling \$1,286,418.69. In his reasons for making the order under appeal the learned Judge said [at page 2]:

The case at bar was undoubtedly an important one not mainly because of the amounts involved but rather by reason of the issues raised and the basic difficulties which arose in determining the facts in issue. These difficulties were due to certain circumstances which are touched upon in the third paragraph on page 3 of my reasons for judgment [the first paragraph on page 152 of [1982] 2 F.C. 147]. Because of these special circumstances, considerably more than the normal amount of expert evidence and preparation for trial were required. Many facts had to be established by circumstantial evidence and expert opinion which would, in most cases, have been readily established by direct evidence.

The official Tariff provided for in the Rules should be adhered to as much as possible. However, when, as in the present case, special circumstances do exist which justify an increase and, when one is considering what would be reasonable under those circumstances, it is well to bear in mind that approximately ten years have now elapsed since most of the tariff items were fixed and that the value of the dollar has decreased by over 50% in the interval. A useful method of determining what might be fair on a party and party basis, when the Tariff appears to be inordinately low, would be to consider the converse application of the rule of thumb which the courts have often applied in taxation of fees on a solicitor and client basis, to the effect that they are generally calculated at three times the party and party tariff.

At page 3 of his reasons for judgment [[1982] 2 F.C. 147, at page 152] the learned Judge had said:

Several circumstances rendered the determination of the true factual situation in the case at bar more difficult than usual: the ship had been delivered to shipbreakers for scrap before the issues between the parties were fully raised, including an issue as to engine response. Many of the ship's original documents and logs were lost or mislaid and the pilot died before the date of trial. The parties and the Court were thus deprived of important evidence including the benefit of the *viva voce* examination of the pilot at trial. As the latter had previously been a party to the action and had been examined for discovery as such, a transcript of his examination was filed by consent as an exhibit to be used in evidence. It was understood as a condition of the filing that the discovery of the pilot was not to be considered as having been submitted by either of the two parties as an integral part of their cases. It was, however, to be considered as fully admissible evidence as to all issues before the Court, with each party remaining free to rely on, contradict or argue for or against any portion of that evidence.

exposait en partie l'évolution du litige né de l'échouement du navire de l'appelante, le *Golden Robin*, et décrivait la tâche accomplie pour assurer une défense à l'action de l'appelante. En outre, le premier juge avait certainement encore à l'esprit la plupart des faits sur lesquels on avait appelé son attention au cours des 22 jours d'instruction de l'action en dommages-intérêts, pour une somme de 1 286 418,69 \$. Dans les motifs de l'ordonnance attaquée, le juge dit [à la pages 2):

L'espèce était, nul n'en doute, importante non seulement du fait des sommes en cause mais aussi en raison des points soulevés et des difficultés fondamentales que suscitaient les faits litigieux. Ces difficultés étaient dues à certaines circonstances mentionnées au troisième paragraphe de la page 3 des motifs de mon jugement [premier paragraphe de la page 152 de [1982] 2 C.F. 147]. Ces circonstances extraordinaires ont exigé un plus grand nombre de témoignages d'experts que de coutume et un surcroît de préparation. Plusieurs faits ont dû être établis par des preuves indirectes et des avis d'experts alors que, dans la plupart des affaires, ils l'auraient été par des preuves directes.

Le Tarif statutaire des Règles doit être respecté autant que possible. Cependant, lorsque, comme en l'espèce, des circonstances particulières justifieraient une hausse et lorsqu'on se demande ce qui serait raisonnable dans ces circonstances, on peut se rappeler qu'environ dix années se sont maintenant écoulées depuis l'adoption de la plupart des postes du Tarif et que la valeur du dollar a diminué de plus de 50 % dans l'intervalle. Une méthode utile pour déterminer équitablement des frais entre parties, lorsque le Tarif paraît si démesurément bas, serait d'appliquer à rebours la règle empirique que les tribunaux ont si souvent suivie pour la taxation des frais sur la base procureur-client, et qui consiste à les fixer généralement au triple du tarif des frais entre parties.

À la page 3 des motifs de son jugement [[1982] 2 C.F. 147, à la page 152], le juge a dit:

Plusieurs circonstances ont rendu l'établissement des faits dans l'espèce plus difficile que d'habitude: le bâtiment a été livré à la ferraille avant que la cause ne soit parfaitement en état et qu'on n'ait pu déterminer la vitesse de réponse des machines. Bon nombre de papiers et journaux de bord originaux ont été perdus ou égarés et le pilote est mort avant l'instruction. Les parties et la Cour ont donc été privées de preuves importantes et notamment du bénéfice de l'interrogatoire *viva voce* du pilote à l'instruction. Comme ce dernier avait antérieurement été partie à l'action et avait été interrogé au préalable, une transcription de son interrogatoire a été versée au dossier du consentement des parties. Il était entendu que l'interrogatoire ne devrait pas être considéré comme soumis par l'une ou l'autre des parties en tant qu'élément de leurs preuves. L'interrogatoire serait toutefois entièrement admissible relativement à tous les points en litige, chaque partie demeurant libre de l'invoquer, de le contredire ou d'argumenter dans le même sens ou dans un sens contraire.

The appellant's case was, first, that as no fee for a junior counsel had been sought none should have been allowed and, second, that the increases in the other amounts in issue were contrary to established principles applicable to the exercise of the discretion of the Court to increase tariff items. The case for the respondent was that the decision was one for the exercise of the discretion of the learned Trial Judge and that the discretion was properly exercised in the circumstances. Counsel also submitted that the interpretation of the Rules in the judgments of the Court in *Smerchanski v. Minister of National Revenue*<sup>1</sup> and *MacMillan Bloedel (Saskatchewan) Ltd. v. Consolboard Inc.*<sup>2</sup> sterilizes the authority of the Court to direct increased costs on the basis of the importance of the case and the volume of the work involved in it. He referred to *Manitoba Fisheries Limited v. The Queen*<sup>3</sup> where the Trial Judge was said to have directed the taxing authority to take such factors into account in a judgment which was sustained by a majority of the Court on appeal.

In the *Smerchanski* case, Jackett C.J. put the matter thus [at pages 805-806]:

Finally, I should say on this point that the material submitted in support of this application does not, in my opinion, provide a reasonably arguable case for an exercise of judicial discretion increasing the fees for services of solicitors and counsel in connection with this appeal. Such a direction must be based on relevant considerations and must not be made on an arbitrary basis. All that has been established here is that the respondent incurred a very large solicitor and client bill in connection with the appeal, which would have been relevant if costs had been awarded on a solicitor and client basis but is not ordinarily relevant to the determination of costs on a party and party basis. Nothing has been put forward to suggest that there was anything in the conduct of the appeal to warrant any increase in the party and party tariff. While there is no principle with reference to the basis for ordinary party and party costs that is apparent to me from a study of the relevant Rules, it does seem to be clear that party and party costs are not designed to constitute full compensation to the successful party for his solicitor and client costs. (This must certainly be so in a case such as this where the successful party has chosen to instruct counsel whose base of operations is elsewhere than the appropriate place for the hearing of the appeal.)

Reference was made to some four or five decisions of the Trial Division where Tariff B items were increased apparently "having regard particularly to the great volume of work done in preparation . . .". I have difficulty in accepting volume of work

L'appelante soutient d'abord que, comme aucun honoraire d'avocat en second n'avait été demandé, aucun n'aurait dû être accordé et, ensuite, que la hausse des autres montants en cause était contraire aux principes établis en matière d'exercice du pouvoir discrétionnaire du juge d'accroître les postes tarifaires. L'intimée dit que la décision a été prise dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire du juge de première instance et que ce pouvoir a été exercé à bon droit dans les circonstances. Son avocat a aussi fait valoir que l'interprétation des Règles dans les jugements *Smerchanski c. Le ministre du Revenu national*<sup>1</sup> et *MacMillan Bloedel (Saskatchewan) Ltd. c. Consolboard Inc.*<sup>2</sup>, de notre juridiction, a pour effet de stériliser le pouvoir de la Cour de hausser les frais en fonction de l'importance de l'affaire et du travail qu'elle a exigé. Il a cité l'espèce *Manitoba Fisheries Limited c. La Reine*<sup>3</sup> où le juge de première instance aurait ordonné au taxateur de tenir compte de ces facteurs dans un jugement confirmé majoritairement en Cour d'appel.

Dans l'affaire *Smerchanski*, le juge Jackett présente la chose comme suit [aux pages 805 et 806]:

Finalement, j'estime que les documents à l'appui de la présente requête n'apportent rien qui puisse donner raisonnablement ouverture à l'exercice par le juge du pouvoir discrétionnaire d'augmenter les honoraires au titre des services de *solicitors* et de conseils dans le cadre du présent appel. De telles instructions doivent s'appuyer sur des motifs pertinents et ne pas être arbitraires. On a seulement démontré en l'espèce que l'intimé avait reçu un compte de frais extrajudiciaires très élevé dans le cadre du présent appel. Ce fait aurait été pertinent si les frais avaient été adjugés sur la base procureur-client; il ne l'est généralement pas quand il s'agit de fixer les frais entre parties. Rien n'indique que le déroulement de l'appel justifiait une augmentation du tarif des frais entre parties. L'étude des Règles pertinentes ne révèle pas l'existence de quelque principe régissant la fixation des frais habituels entre parties. Toutefois, il semble clair, à mon sens, que les frais entre parties ne visent pas à indemniser intégralement la partie qui a gain de cause de ses frais extrajudiciaires. (Ce l'est à plus forte raison quand, comme en l'espèce, la partie qui a gain de cause a choisi de faire appel à un avocat qui exerce ailleurs qu'au lieu normal d'audition de l'appel.)

L'avocat de l'intimé a fait référence à quatre ou cinq décisions de la Division de première instance dans lesquelles le montant des dépens prévu au tarif B a apparemment été augmenté [TRADUCTION] «en raison surtout de l'importance du

<sup>1</sup> [1979] 1 F.C. 801 (C.A.).

<sup>2</sup> (1981), 124 D.L.R. (3d) 342 (F.C.A.).

<sup>3</sup> [1980] 2 F.C. 217 (C.A.), affirmant [1980] 1 F.C. 36 (T.D.).

<sup>1</sup> [1979] 1 C.F. 801 (C.A.).

<sup>2</sup> (1981), 124 D.L.R. (3d) 342 (C.F. Appel).

<sup>3</sup> [1980] 2 C.F. 217 (C.A.), confirmant [1980] 1 C.F. 36 (1<sup>re</sup> inst.).

in preparation considered alone, or in conjunction with such factors as the difficulty or importance of the case, as constituting a basis for exercising the judicial discretion to increase Tariff B costs items. It must be obvious that such items are so low in relation to what is involved in a very substantial proportion of the matters that come before the Court that they are not designed to provide complete compensation to the successful party for the costs incurred by him in the litigation. (Indeed, what is sought in this case is an increase that would still leave the successful party largely uncompensated for solicitor and client costs.) If Federal Court party and party costs are not designed to provide full reimbursement, as it seems to me, what is intended is that they be made up of the completely arbitrary amounts fixed by or in accordance with the rules subject to variations (where authorized) based on factors arising out of the conduct of the particular proceeding. As it seems to me, the vague basis put forward on behalf of the respondent would put the Court in the position, in a very substantial proportion of proceedings, of weighing imponderable factors, or factors that are not capable of determination, with a view to making an allowance of an undefined portion of solicitor and client costs. In my view, such an approach is not acceptable as a basis for exercising a judicial discretion under Tariff B and would open the way for an unseemly complication of our practice. [Footnote omitted.]

I agree with this interpretation, and in my opinion it ought to be followed. If the amounts provided by the Tariff are not adequate under present-day conditions and no basis of the kind suggested for increasing them is present in the particular situation, in my view, the Tariff must govern not only in its amounts but also in the items for which amounts may be allowed. That appears to me to be the plain meaning of section 3 of Tariff B.

I also agree with the view expressed by Ryan J. in the following passage of his judgment in *MacMillan Bloedel (Saskatchewan) Ltd. v. Consolidated Inc.* [at pages 346-347]:

Section 3 of Tariff B does, however, make it possible, in apt circumstances, to increase solicitor and counsel costs in respect of the preparation and conduct of an appeal. I have, therefore, considered whether any direction ought to be made in respect of solicitor or counsel costs under s. 3 of the Tariff. But, having in mind the observations of Chief Justice Jackett which I have quoted, I do not find it possible to hold that the solicitor and counsel charges provided in the Tariff should be increased in this case on the basis of the circumstances set out in Mr. Macklin's affidavit, particularly in its paras. 6 and 9. Even assuming that many technical issues were raised and argued on the appeal by MacMillan Bloedel and that the issues raised "constituted a significant challenge to traditional interpretation of the Patent Act, and a departure from the accepted requirements of a patent, as practised by the patent profession", I am of opinion that it would not be proper to increase taxable charges simply on this basis. The statements made in paras. 6

travail de préparation . . . ». J'hésite à admettre que le travail de préparation à lui seul, ou doublé d'autres facteurs comme la difficulté ou l'importance d'une affaire, justifie l'exercice du pouvoir discrétionnaire du juge d'augmenter le montant des frais prévus au tarif B. Il est certain, selon moi, que ces frais  
 a sont si peu élevés par rapport aux sommes en litige dans la plupart des cas qu'ils ne dédommagent pas intégralement la partie qui a gain de cause des frais qu'elle a engagés dans le litige. (De fait, en l'espèce, on demande une augmentation qui n'indemniserait que très partiellement la partie qui a eu gain de cause de ses frais extrajudiciaires.) Si, ainsi que je le pense, les  
 b dépens entre parties en Cour fédérale ne sont pas destinés à indemniser intégralement la partie à laquelle ils seront versés, ils sont censés se limiter aux sommes tout à fait arbitraires prévues par les règles, sous réserve des modifications autorisées se fondant sur des facteurs relatifs au déroulement de la  
 c procédure dont il s'agit. A mon avis, le vague principe proposé par l'avocat de l'intimé obligerait très souvent la Cour à évaluer des facteurs impondérables ou impossibles à définir pour adjuger une partie indéterminée des frais extrajudiciaires. A mon sens, cette façon de justifier l'exercice du pouvoir discrétionnaire prévu par le tarif B n'est pas acceptable; elle aurait d'ailleurs pour effet de compliquer notre pratique sans raison.  
 d [Note en bas de page omise.]

Cette interprétation me paraît bien fondée et, à mon avis, devrait être suivie. Si les sommes prévues par le Tarif ne sont plus adéquates dans les  
 e conditions actuelles, mais que rien de ce qui justifierait une hausse, selon ce qui a été proposé, n'est présent dans le cas d'espèce, alors, à mon avis, le Tarif doit s'appliquer non seulement quant aux  
 f montants fixés mais aussi quant aux postes au titre desquels il peut être accordé de tels montants. C'est là, me semble-t-il, le sens même de l'article 3 du Tarif B.

Je souscris aussi aux vues du juge Ryan exprimées dans le passage suivant de son jugement dans l'espèce *MacMillan Bloedel (Saskatchewan) Ltd. c. Consolidated Inc.* [aux pages 346 et 347]:

Toutefois, il est possible aux termes de l'article 3 du tarif B de majorer, lorsque les circonstances le justifient, les frais afférents aux services fournis par les procureurs et les avocats pour la préparation et la tenue de l'appel. Je me suis donc demandé s'il y avait lieu de donner des directives quant aux frais afférents aux services des procureurs et avocats en vertu de l'article 3 du tarif. Cependant, compte tenu des remarques du juge en chef Jackett que je viens de citer, je ne crois pas qu'il  
 i soit possible de soutenir en l'espèce que les frais afférents aux services des procureurs et avocats prévus au tarif devraient être majorés sur la foi des circonstances énoncées dans l'affidavit de M. Macklin, particulièrement dans ses paragraphes 6 et 9. Même en supposant que bon nombre de questions techniques ont été soulevées et débattues en appel par MacMillan Bloedel et que les questions soulevées «défiaient ouvertement l'interprétation traditionnellement donnée à la Loi sur les brevets et constituaient une dérogation aux conditions de validité des

and 9 of the affidavit appear to me to amount to no more than an assertion that the volume of work in preparing the appeal was very great and that the appeal was difficult and possibly important. But these are circumstances which Chief Justice Jaccett stated he would find difficulty in accepting as a basis for exercising discretion to increase Tariff B costs.

Counsel for Consolboard placed some reliance on *The Queen v. Manitoba Fisheries Ltd.*, [1980] 2 F.C. 217, 35 N.R. 129, a case in which the Federal Court of Appeal held that the circumstance that a case is a test case may justify an increase in relevant tariff items. Counsel submitted that the present case is such a case. I do not, however, find in the affidavits or other material evidence to support this submission, not did counsel call my attention to anything in the record of the case to support it.

I also understood counsel to suggest that *Manitoba Fisheries* supports a broad reading of the words "... factors arising out of the conduct of the particular proceeding ..." appearing in the passage I quoted above from Chief Justice Jaccett's reasons for judgment in the *Smerchanski* case. The sentence in which these words appear reads: "If Federal Court party and party costs are not designed to provide full reimbursement, as it seems to me, what is intended is that they be made up of the completely arbitrary amounts fixed by or in accordance with the rules subject to variations (where authorized) based on factors arising out of the conduct of the particular proceeding." I do not find it necessary in the present case to set precise limits to the words referred to by counsel. It is enough for purposes of this case to note, as I have noted above, that the volume of work in preparing the case, its difficulty or importance are not in themselves elements on which to direct costs above the tariff items.

In the *Manitoba Fisheries* case the majority of the Court [of Appeal] took the view that the fact that the action was a test case had increased the costs and as that course had resulted in the settlement of a number of other actions based on the same act of the Crown in putting fish processing companies out of business a direction for increased costs was warranted. That had been the view of the learned Trial Judge and the basis for his direction for an increase in the tariff items. He said at page 49:

I am of the opinion that the applicant should be entitled to tax higher costs than are provided in Tariff B, Class III. I base my conclusion on the test nature of the case and the greatly increased responsibility and work resulting therefrom.

brevets reconnues par la profession», je suis d'avis qu'il ne serait pas opportun de majorer les frais taxables pour cette seule raison. À mon avis, les paragraphes 6 et 9 de l'affidavit ne sont guère plus qu'une déclaration portant que le travail de préparation qu'a exigé l'appel était considérable et qu'il s'agissait d'un appel difficile et peut-être important. Cependant, ce sont là des circonstances qui, aux yeux du juge en chef Jaccett, justifieraient difficilement l'exercice par la Cour de son pouvoir discrétionnaire de majorer les frais prévus au tarif B.

L'avocat de Consolboard s'est appuyé en partie sur *La Reine c. Manitoba Fisheries Ltd.*, [1980] 2 C.F. 217, 35 N.R. 129, arrêt dans lequel la Cour d'appel fédérale a soutenu que le fait qu'il s'agissait en l'espèce d'une cause-précédent pouvait justifier une majoration des postes pertinents du tarif. Il a soutenu que nous sommes en présence d'une cause-précédent. Cependant, il n'y a rien dans les affidavits ou dans les témoignages pertinents qui vienne appuyer cette thèse. De plus, aucun élément du dossier qui serait susceptible d'étayer cet argument n'a été porté à mon attention.

Si j'ai bien compris l'avocat de Consolboard, l'arrêt *Manitoba Fisheries* proposerait une interprétation large des mots «... facteurs relatifs au déroulement de la procédure dont il s'agit...» contenus au passage précité des motifs de jugement du juge en chef Jaccett dans l'arrêt *Smerchanski*. Ces mots sont tirés de la phrase suivante: «Si, ainsi que je le pense, les dépens entre parties en Cour fédérale ne sont pas destinés à indemniser intégralement la partie à laquelle ils seront versés, ils sont censés se limiter aux sommes tout à fait arbitraires prévues par les règles, sous réserve des modifications autorisées se fondant sur des facteurs relatifs au déroulement de la procédure dont il s'agit.» Je ne crois pas qu'il soit nécessaire en l'espèce de fixer des limites précises à l'interprétation des mots dont l'avocat a fait mention. Il suffit, aux fins de la présente affaire, de signaler comme je l'ai fait précédemment que le volume de travail qu'exige la préparation de l'affaire, sa difficulté ou son importance ne sont pas en eux-mêmes des éléments sur lesquels on peut s'appuyer pour accorder des frais dont les montants sont supérieurs à ceux prévus au tarif.

Dans l'arrêt *Manitoba Fisheries*, la majorité de la Cour [d'appel] conclut que l'instance était une cause-précédent, et que cela avait augmenté les frais. Comme, en outre, cette cause avait permis le règlement amiable de plusieurs autres demandes fondées sur le même fait (l'éviction des affaires par la Couronne de certaines compagnies de traitement de poissons) cette hausse était justifiée. Telle avait été l'opinion du juge de première instance et le motif de sa directive ordonnant l'augmentation des montants de certains postes du tarif. Il dit à la page 49:

À mon avis, la requérante a droit à la taxation de frais plus élevés que ceux prévus en classe III du tarif B. Cette conclusion est fondée sur le fait qu'il s'agit ici d'une cause-précédent et sur l'accroissement des responsabilités et du travail qui en a découlé.



Other bases for increased costs advanced by counsel for the plaintiff were rejected. The special directions thereafter given as to what elements were to be taken into account by the taxing officer were given because no amounts had been stated in the affidavit setting out the work done by counsel in connection with the case. I do not read either the reasons of the learned Trial Judge or those of the majority of the Court of Appeal as sanctioning a departure from the interpretation of the rule expressed in the *Smerchanski* case. What the case appears to me to decide is simply that the circumstance that the costs of conducting the action were increased by reason of its being a test case in the particular situation justified a direction for increased costs.

Counsel also brought to our attention the judgment in *McCain Foods Limited v. C. M. McLean Limited*<sup>4</sup> where the Court recognized an undue delay by the plaintiff in discontinuing an action until shortly before trial as having led to unnecessary costs to the defendant for preparation for trial and as being a possible basis to be considered by the Trial Division in exercising its discretion to direct an increase in the taxable costs. This I regard as entirely within the principle suggested by Jackett C.J. in the *Smerchanski* case when he referred to "factors arising out of the conduct of the particular proceeding".

In the present case it appears from his reasons that the learned Trial Judge, in granting the increases in question, took into account:

1. That basic difficulties in the preparation of the defence arose because:

- (a) the *Golden Robin* had been delivered to shipbreakers for scrap before the issues between the parties were fully raised, including the issue as to engine response,
- (b) many of the ship's documents were lost or mislaid, and
- (c) the pilot died before the date of trial,

all of which made considerably more than the normal amount of expert evidence and preparation for trial necessary; and

<sup>4</sup> [1981] 1 F.C. 534 (C.A.).

Certaines autres raisons avancées par l'avocat de la demanderesse pour justifier la hausse des dépens ont été rejetées. Les directives spéciales données ultérieurement, portant sur les éléments dont devait tenir compte l'officier taxateur, avaient pour cause le fait qu'aucun montant n'avait été précisé dans l'affidavit décrivant les travaux effectués par les avocats dans cette affaire. Je ne vois pas dans les motifs du juge de première instance ni dans ceux de la majorité de la Cour d'appel la justification d'une dérogation à la règle énoncée dans l'affaire *Smerchanski*. Les décisions, dans cette affaire, consistent simplement à dire que les frais relatifs à l'audience étaient plus élevés parce qu'il s'agissait d'une cause-précédent et que ce fait justifiait une hausse des dépens dans le cas d'espèce.

Les avocats ont aussi appelé notre attention sur le jugement *McCain Foods Limited c. C. M. McLean Limited*<sup>4</sup> dans lequel la Cour a reconnu que le retard indu de la demanderesse à se désister, ce qu'elle n'a fait que peu de temps avant l'instruction, avait été la cause inutile des frais supplémentaires que la défenderesse avait dû engager pour se préparer à l'instruction et pouvait être pris en compte par la Division de première instance dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire d'ordonner l'augmentation des dépens taxables. Cela me paraît tout à fait conforme au principe énoncé par le juge en chef Jackett dans l'affaire *Smerchanski* lorsqu'il évoque les «facteurs relatifs au déroulement de la procédure dont il s'agit».

En l'espèce, les motifs du premier juge semblent indiquer qu'en accordant les hausses en cause il a tenu compte:

1. Des difficultés fondamentales apparues lors de la préparation de la défense en raison:

- a) de l'envoi du *Golden Robin* à la ferraille avant que la contestation ne soit liée entre les parties, notamment le litige sur la rapidité de réponse des machines,
- b) du nombre important de papiers de bord qui avaient été perdus ou égarés,
- c) de la mort du pilote avant l'instruction;

Ces facteurs avaient exigé le recours à un plus grand nombre d'avis d'experts et une plus longue préparation de l'audition;

<sup>4</sup> [1981] 1 C.F. 534 (C.A.).

2. In a case where an increase over the tariff amount is justified, as the value of the dollar has declined since the tariff scale was enacted, a rule of thumb that party and party costs should approximate one third of solicitor and counsel costs might be taken into account. <sup>a</sup>

With respect I am unable to agree with this reasoning. I do not think there is any justification in principle or in law for applying a rule of thumb so as to abandon the scale of Tariff B and overcome the effect of the erosion of the value of the dollar since the scale was set. The Tariff, in my opinion, must be regarded as always speaking and as the starting point for the consideration of any increase.<sup>5</sup> Further, any increase in the costs of the defence occasioned by the death of the pilot before the trial is not a reason why the appellant should be required to pay increased party and party costs. I do not think that the exercise of the discretion by the Trial Judge on such grounds can stand. <sup>b</sup>

On the other hand, while the delivery of the ship to shipbreakers shortly after the grounding and before the issues were raised and the loss of ship's documents were not matters relating to the conduct of the proceedings, of the kind which Jackett C.J. appears to have had in mind when dealing with the *Smerchanski* case, they are facts which increased the costs of defending the action brought by the appellant and for which the appellant was responsible. As such they were, in my view, matters which the learned Trial Judge could properly treat as a basis for increasing the amounts prescribed by Tariff B. <sup>c</sup>

In this situation, while it is, in my view, open to the Court either to substitute its own view of what increase should be directed or to refer the matter back to the Trial Division, the case is, I think, one in which the Court should give the judgment which in its opinion the Trial Division should have given. <sup>d</sup>

<sup>5</sup> See the judgment of Collier J. in *Guerin, et al. v. The Queen* August 11, 1981, not reported [now reported: [1982] 2 F.C. 445 (T.D.), at page 454].

Undoubtedly the tariffs in the Federal Court, which were set in 1971, are, because of the tremendous increase in inflation and cost of living in the last 10 years, very low. The remedy is, in my view, to increase the tariffs, not to make arbitrary increases in individual cases to try and compensate for past economic and inflationary increases.

2. Quand une hausse du tarif est justifiée, par la diminution de la valeur du dollar depuis l'adoption de l'échelle tarifaire, la règle empirique appliquée consiste à estimer les dépens entre parties au tiers environ des frais taxés sur la base procureur-client. <sup>e</sup>

En toute déférence, je ne puis souscrire à ce raisonnement. Je ne vois aucune raison de principe ou de droit d'appliquer une règle empirique pour écarter l'échelle du Tarif B et compenser l'incidence de l'érosion de la valeur du dollar depuis l'adoption de cette échelle. Le Tarif, à mon avis, est là et constitue le point de départ de tout examen des hausses envisagées<sup>5</sup>. De plus, l'augmentation des frais de défense, parce que le pilote est mort avant l'instruction, ne saurait justifier l'augmentation des frais entre parties que l'appellante doit payer. À mon avis, ces motifs ne suffisent pas à justifier l'exercice par le premier juge de son pouvoir discrétionnaire. <sup>f</sup>

Par ailleurs, si l'envoi du navire à la casse peu après l'échouement et avant que la contestation ne soit liée, de même que la perte des papiers de bord, ne sont pas des facteurs relatifs au déroulement de l'instance, au sens qu'envisage apparemment le juge en chef Jackett dans l'affaire *Smerchanski*, ce sont néanmoins des événements qui ont accru le coût de la défense à l'action que l'appelante a engagée et dont l'appelante est responsable. À mon avis donc, le premier juge pouvait à bon droit y voir une raison d'augmenter les montants prévus au Tarif B. <sup>g</sup>

Cela étant, et bien que, selon moi, la Cour puisse à son choix substituer sa propre opinion sur la hausse à ordonner ou renvoyer l'affaire en Division de première instance, il s'agit, je pense, d'une espèce où la Cour devrait rendre le jugement que la Division de première instance aurait dû, selon elle, prononcer. <sup>h</sup>

<sup>5</sup> Voir le jugement du juge Collier dans *Guerin, et autres c. La Reine* du 11 août 1981, non publié [maintenant publié: [1982] 2 C.F. 445 (1<sup>re</sup> inst.), à la page 454].

Sans doute les tarifs de la Cour fédérale, établis en 1971, sont, à cause de la hausse considérable de l'inflation et du coût de la vie durant les 10 dernières années, fort bas. Le remède consiste, à mon avis, à hausser les tarifs, non à permettre des hausses arbitraires dans chaque cas d'espèce afin de compenser les hausses inflationnistes et économiques du passé.

Turning first to the allowance for discovery, as Tariff item (1)(b) provides for a *per diem* amount it compensates by that feature for a long hearing. Moreover, it is only for days of hearing that an allowance may be made. On the other hand, a hearing may be and often is materially shortened by undertakings given by counsel to provide answers which the person giving discovery is unable to give immediately at the hearing. That is a practice which, in my view, saves costs and should not be discouraged. If by following it the number of days of hearings is shortened it is due to the work which counsel on giving the undertaking must do in order to provide the answers. That I think makes the time spent in the hearing itself of more value to the parties and when the case is one in which increased costs are warranted it would I think justify an increase in the daily amount allowable. In the present case the discovery took ten days. But the affidavit shows that counsel for the respondent undertook to provide, and thereafter was obliged to provide, answers to 150 questions put by the appellant. In the circumstances I would direct that the allowance for discovery may be calculated at \$200 per day for each of the ten hearing days.

Having regard to the reasons for which, in my view, a direction for increased costs is warranted, I do not think the increase in the allowance for preparation for trial from \$350 to \$3,000 authorized by the learned Trial Judge is in the circumstances excessive and I would affirm it.

Under Tariff B the allowance for services of solicitors and counsel is, in my opinion, intended to cover by a single amount calculated on a *per diem* basis the allowance for any number of solicitors or counsel engaged by a party. There is no justification for making a separate or additional allowance because the importance and complexities of the case justified the presence of a junior as well as a senior counsel throughout the trial. Nor will the importance of the case or the complexity of its issues justify an increase in the prescribed scale. The increase in costs resulting from the length of a trial is compensated by a *per diem* rate. And that in itself in my view also compensates for the two factors which I have previously indicated, in my view, warrant a direction for increased costs in this

Traisons d'abord de l'interrogatoire préalable; comme le poste (1)(b) du Tarif prévoit un montant journalier, il permet une compensation par le fait même en cas d'audience prolongée, pour les jours d'audition seulement. Par ailleurs, une audition peut souvent être écourtée par les engagements que prennent les avocats de fournir les réponses que l'interrogé est incapable de donner immédiatement. Cette pratique économise des frais à mon avis et doit être encouragée. Si le nombre de jours d'audition en est diminué, c'est grâce à l'avocat qui s'est engagé à fournir ces réponses et à son travail. Cette manière de procéder accroît, je pense, la valeur du temps d'audition pour les parties, aussi, dans les cas où il y a lieu d'augmenter les montants, elle justifierait, à mon avis, la hausse du montant journalier. En l'espèce, l'interrogatoire préalable a duré dix jours. Mais l'affidavit montre que l'avocat de l'intimé s'était engagé à fournir, et a effectivement fourni, des réponses à 150 questions de l'appelante. Dans ces circonstances, j'ordonnerais que les frais de l'interrogatoire préalable soient calculés à 200 \$ par jour pour chacun des dix jours d'audition.

Compte tenu des raisons qui justifient, selon moi, une hausse des frais, je ne pense pas que l'augmentation des montants accordés au titre des frais de préparation de l'audition, de 350 \$ à 3 000 \$, autorisée par le premier juge soit excessive dans le cas d'espèce; je la confirmerais donc.

Aux termes du Tarif B, les frais alloués pour services d'avocat ont, à mon avis, pour but de réunir en un montant unique, calculé sur une base quotidienne, les frais accordés pour tous les avocats dont les services ont été retenus par une partie. Rien ne justifie l'octroi de frais distincts ou séparés parce que l'importance et la complexité de l'affaire a exigé la présence d'un avocat en second aux côtés de l'avocat responsable du dossier, pendant toute l'instruction. L'importance de l'affaire, sa complexité, ne justifient pas non plus une hausse de l'échelle statutaire. L'accroissement des frais découlant de la longueur de l'instruction trouve une compensation dans le taux *per diem*. À mon avis, cela compense les deux facteurs qui, comme je l'indiquais plus haut, justifiaient une

case. I would therefore set the allowance that may be made for solicitor and counsel at \$4,600.

In the result I would allow the appeal with costs, set aside the direction of the Trial Division and direct that the amounts under Tariff B items 2(1)(b), (d) and (e) may be taxed and allowed at \$2,000, \$3,000 and \$4,600 respectively.

PRATTE J.: I agree.

HYDE D.J.: I agree.

hausse des frais en l'espèce. Je fixerais donc les frais d'avocats à 4 600 \$.

Donc, j'accueillerais l'appel avec dépens, je reformerais la directive de la Division de première instance et j'ordonnerais que les montants prévus aux alinéas 2(1)b), d) et e) du Tarif B soient taxés et fixés respectivement à 2 000 \$, 3 000 \$ et 4 600 \$.

*a* LE JUGE PRATTE: Je souscris à ces motifs.

*b* LE JUGE SUPPLÉANT HYDE: Je souscris à ces motifs.