

A-474-86

A-474-86

**Zygmunt Janke (Applicant)**

v.

**War Veterans Allowance Board, Canada (Respondent)****INDEXED AS: JANKE v. CANADA (WAR VETERANS ALLOWANCE BOARD)****Court of Appeal, Urie, Stone and MacGuigan JJ.—Toronto, February 9 and 13, 1987.**

*Veterans — S. 28 application to review and set aside Board's dismissal of appeal against refusal of application for war veterans allowance — Applicant, born in Poland, conscripted into German army in 1939 — Served 16 months — Deserted and surrendered to allied forces at first opportunity — Served in British army for four years — Awarded four medals — Honourably discharged — Emigrated to Canada in 1965 — Retired due to ill health in 1982, at age 60 — Unemployed and apparently unemployable due to poor health and age — Act s. 9 denying allowance to any person who served in enemy forces in World War II — Fact person served unwillingly out of fear of death or imprisonment irrelevant — Board not to inquire into individual's state of mind — Only Parliament or executive could alleviate consequences of s. 9 — Application dismissed — War Veterans Allowance Act, R.S.C. 1970, c. W-5, s. 9 — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 28 — Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), s. 15.*

**COUNSEL:**

*David R. Draper* for applicant.  
*Thomas L. James* for respondent.

**SOLICITORS:**

*David R. Draper, Parkdale Community Legal Services Inc.*, Toronto, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

**Zygmunt Janke (requérant)**

a c.

**Commission des allocations aux anciens combattants, Canada (intimée)****b RÉPERTORIÉ: JANKE c. CANADA (COMMISSION DES ALLOCATIONS AUX ANCIENS COMBATTANTS)****c Cour d'appel, juges Urie, Stone et MacGuigan—Toronto, 9 et 13 février 1987.**

*Anciens combattants — La requête, fondée sur l'art. 28, sollicite l'examen et l'annulation de la décision de la Commission de rejeter l'appel formé à l'encontre du rejet d'une demande d'allocation d'ancien combattant — Le requérant, qui est né en Pologne, a été recruté dans l'armée allemande en 1939 — Il a servi dans les forces allemandes pendant 16 mois — À la première occasion, il a déserté cette armée et s'est livré aux forces alliées — Il a servi dans l'armée britannique pendant quatre ans — Il s'est vu décerner quatre médailles — Il a été honorablement libéré — Il a émigré au Canada en 1965 — Il a pris sa retraite pour raisons de santé en 1982, à l'âge de 60 ans — Depuis, il a été en chômage et, apparemment, non employable en raison de sa santé déficiente et de son âge — L'art. 9 de la Loi refuse le bénéfice des allocations à toute personne ayant servi dans les forces ennemies au cours de la seconde guerre mondiale — N'est pas pertinent le fait pour la personne visée d'avoir agi contre son gré, par crainte que son refus entraîne sa mort ou son emprisonnement — La Commission n'a pas l'obligation de scruter l'état d'esprit de cette personne — Seuls le Parlement ou le pouvoir exécutif pourraient adoucir l'âpreté des conséquences découlant de l'application de l'art. 9 — Demande rejetée — Loi sur les allocations aux anciens combattants, S.R.C. 1970, chap. W-5, art. 9 — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), chap. 10, art. 28 — 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.), art. 15.*

**h AVOCATS:**

*David R. Draper* pour le requérant.  
*Thomas L. James* pour l'intimée.

i

**PROCUREURS:**

*David R. Draper, Parkdale Community Legal Services Inc.*, Toronto, pour le requérant.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimée.

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

URIE J.: The applicant brings this section 28 application to review and set aside a decision of the War Veterans Allowance Board, Canada dismissing his appeal from the refusal by the Ontario Regional District Authority of his application for war veterans allowance.

Briefly stated the relevant facts are these. The applicant, who was born in Poland and lived there at the time of the invasion of that country by the German forces in 1939, was conscripted into the German army in March 1943. He was transported to Germany for training. Shortly after his arrival there he was hospitalized, apparently for some months, and he was not returned to his unit in Marburg, Germany until after Christmas 1943. In March 1944, he was posted to a new unit in Italy where, according to him, at the first opportunity, in July 1944, he deserted the German army and surrendered to allied forces. After about a week in prison camp he enlisted in a commando unit of the 2nd Polish Corps of the 8th British army. He continued his service in the British army until January 1948 when he was honourably discharged with the rank of sergeant and the holder of four medals awarded for his military service.

Thereafter, he was employed in England as an engineer until 1964 when he emigrated to Holland and during the following year, 1965, to Canada. He worked as an engineer with a variety of companies in this country until he was forced to retire due to ill health in 1982 at 60 years of age. Since that time he has been unemployed and, apparently, unemployable due to his poor health and age.

In 1979, 1983 and 1985 the applicant applied for war veterans allowance but on each occasion the application was rejected by the Ontario Regional War Veterans Allowance District Authority ("the District Authority") on the ground that he had served with enemy forces which is a prohibited class by virtue of section 9 of the *War Veterans Allowance Act* ("the Act") [R.S.C. 1970, c. W-5]. The 1983 rejection was the subject

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

LE JUGE URIE: Le requérant sollicite en vertu de l'article 28 l'examen et l'annulation d'une décision de la Commission des allocations aux anciens combattants, Canada rejetant l'appel qu'il avait formé du rejet par l'autorité régionale de l'Ontario de sa demande d'allocation d'ancien combattant.

Les faits pertinents sont, en résumé, les suivants. Le requérant est né en Pologne et y vivait en 1939 au moment de l'invasion de ce pays par les forces allemandes. Recruté dans l'armée allemande en mars 1943, il a été conduit en Allemagne pour y subir un entraînement. Peu de temps après son arrivée dans ce pays, il a été hospitalisé, apparemment pendant plusieurs mois, et il n'a regagné son unité, postée à Marburg, en Allemagne, qu'après Noël 1943. En mars 1944, il a été affecté à une unité postée en Italie. En juillet 1944, à la première occasion, prétend-il, il a déserté l'armée allemande et s'est livré aux forces alliées. Après avoir passé environ une semaine dans un camp de prisonniers, il s'est enrôlé dans une unité de commandos du 2<sup>e</sup> Corps polonais de la 8<sup>e</sup> Armée britannique. Il a continué de servir dans l'armée anglaise jusqu'en janvier 1948, pour être honorablement libéré avec le grade de sergent tout en étant le titulaire de quatre médailles décernées pour son service militaire.

Après avoir quitté l'armée, il a travaillé en Angleterre comme ingénieur; en 1964, il émigrerait en Hollande, puis au Canada en 1965. Dans ce pays, il a été employé comme ingénieur par diverses sociétés, jusqu'à ce qu'il doive prendre sa retraite pour raisons de santé en 1982, à l'âge de 60 ans. Depuis lors, il a été en chômage et, semble-t-il, non employable en raison de sa santé déficiente et de son âge.

En 1979, 1983 et 1985, le requérant a demandé une allocation d'ancien combattant à l'Autorité régionale de l'Ontario pour les allocations aux anciens combattants («l'Autorité régionale»). Celle-ci a rejeté chacune de ces demandes au motif que, ayant servi dans les forces ennemies, il faisait partie d'une catégorie de personnes non admissibles en vertu de l'article 9 de la *Loi sur les allocations aux anciens combattants* («la Loi»)

of an unsuccessful appeal to the respondent. As well, the Minister of Veterans Affairs declined to review the applicant's case in November 1984.

In July 1986, the respondent declined to review its previous decision and, in addition, rejected the new submission that section 9 of the Act contravenes section 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.)]. It is this decision which the applicant seeks to have set aside.

Counsel for the applicant, in this Court, attacked the impugned decision solely on the ground that the respondent had erred in law in its interpretation of section 9 of the Act. He abandoned any attack on that decision based on the Charter.

Section 9 of the Act reads as follows:

9. No allowance shall be paid to any person who served in enemy forces in World War II.

In general terms, the Act provides for the payment of monthly allowances to war veterans and their dependants. To qualify for such an allowance, an applicant must be a male war veteran who has attained the age of 60 years, or a female veteran or widow of a veteran who has reached the age of 55, or any other veteran or widow who is permanently unemployable or incapable of maintaining himself or herself. The Act also provides for the payment of allowances to the orphans of war veterans. Through various amendments, benefits under the Act were extended to veterans who had engaged in fighting in World War II for an allied country and who had become Canadian immigrants with at least 10 years residency. Certain maximum income requirements are also applicable. It was conceded that the applicant, as an allied veteran who had served in a theatre of actual war, met all the requirements for entitlement to allowance had it not been for his having been engaged in the activities with the German army earlier referred to.

[S.R.C. 1970, chap. W-5]. Le requérant a, sans succès, interjeté appel auprès de l'intimée contre la décision de 1983 rejetant sa demande. Le ministre des Affaires des anciens combattants a, en novembre 1984, refusé la révision du dossier du requérant.

En juillet 1986, l'intimée a refusé de réviser sa décision antérieure et, de plus, a rejeté la nouvelle prétention du requérant, selon laquelle l'article 9 de la Loi contrevient à l'article 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la Partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, chap. 11 (R.-U.)]. La demande d'annulation du requérant vise cette dernière décision.

L'avocat du requérant ne s'est opposé devant nous à cette décision qu'au motif que l'intimée avait commis une erreur de droit dans son interprétation de l'article 9 de la Loi, renonçant à toute attaque fondée sur la Charte.

L'article 9 de la Loi est ainsi libellé:

9. Aucune allocation ne doit être versée à une personne qui a servi dans les forces ennemies au cours de la seconde guerre mondiale.

La Loi, d'une façon générale, prévoit le paiement d'allocations mensuelles aux anciens combattants ainsi qu'aux personnes qui sont à leur charge. Les personnes admissibles à une telle allocation sont les anciens combattants du sexe masculin qui ont atteint l'âge de 60 ans, les anciens combattants du sexe féminin ou veuves d'anciens combattants qui ont atteint l'âge de 55 ans et les anciens combattants ou veuves qui sont en permanence non employables ou incapables de subvenir à leurs besoins. La Loi prévoit également le paiement d'allocations aux orphelins d'anciens combattants. Diverses modifications apportées à la Loi ont permis d'étendre les prestations qu'elle prévoit aux anciens combattants qui, ayant combattu au cours de la seconde guerre mondiale au sein d'une force alliée, sont devenus des immigrants canadiens et ont résidé au Canada pendant au moins 10 ans. S'appliquent également certaines dispositions fixant des revenus maximums. L'intimée a reconnu que le requérant, en qualité d'ancien combattant allié ayant servi sur un théâtre réel de guerre, aurait satisfait à toutes les conditions donnant droit à l'allocation n'eût été sa participation susmentionnée aux activités de l'armée allemande.

The thrust of applicant counsel's submissions, in general terms, was that the applicant did not "serve" in enemy forces as that term should be understood. He did not rely on the view that simply because a person was conscripted into military service, he did not "serve" in the conscripting force. Rather, as we understood his argument, the determination of whether or not a person "served" in enemy forces is dependent in part, at least, on the conscriptee's state of mind. If a person is forced into the military out of fear of death or imprisonment if he refuses to go, but never, in his own mind, accepts the conscription, he cannot be said to have become a member of the conscripting force in that he did not do so as a duty. The performance of a duty is an element recognized by the dictionary definitions of "serve" as it pertains to military service. In counsel's view, it was, therefore, incumbent on the Board to consider all of the facts surrounding the applicant's involvement in the enemy forces to ascertain whether or not that involvement could be characterized as service in those forces absent the feeling, in the conscriptee's own mind, that what he was doing was the performance of a duty imposed on him as opposed to service to ensure his safety from death or imprisonment.

We do not agree. In our view, the requirements imposed by section 9 that an applicant for war veteran's allowance not have served in enemy forces to be entitled thereto, does not involve the Board inquiring into the state of mind of the individual. All that the Board must do is to make objective findings of fact to ascertain entitlement based on the criteria imposed by the Act for granting of allowances. In this case the facts are undisputed. The applicant was a conscript in the German army. That army was, by any measurement in the context of World War II, an enemy force. The applicant trained, worked and was on active duty with the enemy force in Germany and Italy for about one and a half years, although he was not involved with the carriage or firing of weapons. He says, as is probably the fact, that he escaped from that force at the first opportunity. Nonetheless, by any dictionary meaning ascribed to "served" in the context of military or para-military usage, he "served" for about sixteen months in the German army, an enemy force. He, therefore, was precluded by section 9 from entitlement

Essentiellement, l'argument fondamental de l'avocat du requérant est que celui-ci n'a pas «servi» dans les forces ennemies au sens qu'il convient de donner à ce terme. Il n'a pas plaidé que le service militaire effectué en raison de la conscription n'avait pas réellement qualité de «service». Si nous avons bien compris son argument, il a plutôt soutenu que la question de savoir si une personne avait «servi» dans les forces ennemies dépendait, à tout le moins en partie, de l'état d'esprit du conscrit. Selon lui, ne peut être considéré comme membre des forces qui l'ont conscrit, parce qu'il n'a pas agi par sens du devoir, celui qui fait son service militaire de crainte qu'un refus entraîne sa mort ou son emprisonnement, et qui, en lui-même, n'accepte jamais cette conscription. Selon les dictionnaires, le terme «serve» (servir), utilisé dans le contexte du service militaire, implique la notion d'exécution d'un devoir. Selon l'avocat du requérant, il incombait donc à la Commission d'examiner tous les faits relatifs à la participation du requérant aux forces ennemies pour déterminer si cette participation pouvait être considérée comme un service dans ces forces en l'absence du sentiment chez le conscrit qu'il faisait son devoir, par opposition à la simple volonté d'éviter la mort ou l'emprisonnement.

Nous ne partageons pas ce point de vue. Selon nous, l'exigence de l'article 9 selon laquelle celui qui sollicite une allocation d'ancien combattant ne peut y avoir droit que s'il n'a pas servi dans des forces ennemies n'impose pas à la Commission l'obligation de scruter l'état d'esprit de l'éventuel prestataire. La Commission doit seulement tirer des conclusions de fait objectives pour s'assurer du respect des critères d'admissibilité aux allocations imposés par la Loi. En l'espèce, les faits ne sont pas contestés. Le requérant était un conscrit de l'armée allemande. Cette armée était indubitablement une force ennemie au cours de la seconde guerre mondiale. Bien que les fonctions exercées par le requérant n'aient pas compris le port ou l'utilisation d'armes, il a reçu une formation, à travaillé et a été en service actif au sein de la force ennemie en Allemagne et en Italie pendant environ une année et demie. Il affirme, et c'est probablement vrai, s'être évadé de cette force à la première occasion. Néanmoins, conformément à tous les sens attribués par les dictionnaires au mot «served» relativement au contexte militaire ou paramili-

to war veterans allowance although in all other respects he qualified therefor. The words of the section, including the word "served" are plain and unambiguous. The Board, therefore, correctly found the applicant to be ineligible for war veterans allowance. The application will, accordingly, be dismissed.

We reach this conclusion with regret because of the applicant's honourable service on behalf of the allied forces, and, as well, because of his present plight. However, it is our duty, as it was the Board's, to interpret the Act as enacted by Parliament. No discretionary power is granted to the Board or to us. Only Parliament or, perhaps, the executive, can alleviate the consequences flowing from the unequivocal words of section 9.

taire, il a «servi» pendant environ seize mois dans l'armée allemande, une force ennemie. En conséquence, l'article 9 le rend inadmissible à l'allocation d'ancien combattant bien que, à tous autres égards, il satisfasse aux exigences posées. Les termes de l'article 9, y compris le mot «*served*» («a servi»), sont clairs et non ambigus. En conséquence, la Commission a eu raison de conclure que le requérant était inadmissible à l'allocation d'ancien combattant. La demande sera donc rejetée.

Comme le requérant a servi honorablement dans les forces alliées et se trouve présentement dans une mauvaise situation, c'est à regret que nous en arrivons à cette conclusion. Nous sommes cependant tenus, tout comme la Commission, d'interpréter la Loi comme l'a édictée le Parlement. Aucun pouvoir discrétionnaire n'est conféré à la Commission ou à cette Cour. Seul le Parlement ou, peut-être, le pouvoir exécutif, peuvent adoucir l'âpreté des conséquences découlant de l'application des termes non équivoques de l'article 9.