

T-298-90

T-298-90

**Distribution Canada Inc. (Applicant)**

v.

**Minister of National Revenue (Respondent)**INDEXED AS: *DISTRIBUTION CANADA INC. v. M.N.R. (T.D.)*

Trial Division, Strayer J.—Vancouver, October 23; Ottawa, November 14, 1990.

*Customs and excise — Customs tariff — Application for mandamus compelling Minister to collect duty required to be paid under Tariff, s. 4 — Customs officers exercising discretion re: collection of small amounts of duty — Departmental policy not to collect duty of \$1 or less — Applicant (organization of independent grocers concerned by American competition) lacking standing and no judicially enforceable duty — Minister not refusing to enforce Tariff, but exercising discretion as to how Tariff enforced using limited resources.*

*Judicial review — Prerogative writs — Mandamus — Application for mandamus compelling Minister to strictly enforce Customs Tariff, s. 4 requiring payment of duties on goods entering Canada — Departmental policy not to collect duty of \$1 or less — Method of enforcement left to Minister's discretion — Minister not refusing to enforce Tariff as evidenced by existence of collection system — Acquiescence in some failures to pay duty not attracting judicial review unless consideration of totally irrelevant matters, bad faith or improper motives.*

*Practice — Parties — Standing — Application for mandamus compelling Minister to strictly enforce Customs Tariff, s. 4 requiring payment of duty on certain goods upon entering Canada — Applicant (organization of independent grocers) lacking standing as no judicially enforceable duty — Although standing extended as to seeking declarations in non-constitutional cases, no comparable extension as to mandamus.*

This was an application for *mandamus* to compel the Minister of National Revenue to strictly enforce *Customs Tariff*, section 4 which provides that customs duties shall be collected on certain goods when imported into Canada. Customs officers have not been collecting duty on most groceries purchased by Canadians visiting the United States for less than 24 hours, a period for which there is no legal exemption from payment of customs duties. The applicant, an organization of independent

**Distribution Canada Inc. (requérante)**

c.

**a** **Ministre du Revenu national (intimé)**RÉPERTORIÉ: *DISTRIBUTION CANADA INC. c. M.R.N. (1<sup>re</sup> INST.)*

**b** Section de première instance, juge Strayer—Vancouver, 23 octobre; Ottawa, 14 novembre 1990.

*Douanes et accise — Tarif des douanes — Requête en mandamus visant à contraindre le ministre à percevoir les droits prescrits par l'art. 4 du Tarif — Les agents des douanes exercent un pouvoir discrétionnaire au sujet de la perception des droits peu élevés — Le Ministère a pour politique de ne pas percevoir les droits d'un dollar ou moins — La requérante (un organisme regroupant des épiciers indépendants préoccupés par la concurrence américaine) n'a pas qualité pour agir et elle ne peut exiger l'exécution d'une obligation en recourant au tribunal — Le ministre ne refuse pas d'appliquer le Tarif, mais exerce un pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne les moyens à prendre pour le faire respecter en utilisant des ressources limitées.*

*Contrôle judiciaire — Brefs de prerogative — Mandamus — Requête en mandamus visant à contraindre le ministre à faire respecter rigoureusement l'art. 4 du Tarif des douanes qui exige le paiement de droits sur les articles qui entrent au Canada — Le Ministère a pour politique de ne pas percevoir les droits qui s'élèvent à un dollar ou moins — Les moyens à prendre pour faire respecter le Tarif sont laissés à la discrétion du ministre — Le ministre ne refuse pas d'appliquer le Tarif comme en fait foi l'existence d'un système de perception — Le fait de fermer les yeux sur certaines omissions de payer des droits ne donne pas ouverture à un contrôle judiciaire à moins qu'il ait été tenu compte de considérations qui ne sont pas pertinentes ou qui dénotent de la mauvaise foi ou des motifs illégitimes.*

*Pratique — Parties — Qualité pour agir — Requête en mandamus visant à contraindre le ministre à faire respecter rigoureusement l'art. 4 du Tarif des douanes qui exige le paiement de droits sur les articles qui entrent au Canada — La requérante (un organisme regroupant des épiciers indépendants préoccupés par la concurrence américaine) n'a pas qualité pour agir car elle ne peut exiger l'exécution d'une obligation en recourant au tribunal — Même si les tribunaux étendent la qualité pour agir dans les actions en jugement déclaratoire sans contestation de constitutionnalité, il n'y a pas d'extension comparable de la qualité pour agir dans le cas du mandamus.*

Il s'agit d'une requête visant à obtenir un bref de *mandamus* pour contraindre le ministre du Revenu national à faire respecter rigoureusement l'article 4 du *Tarif des douanes* qui prévoit la perception de droits de douanes sur certains articles entrant au Canada. Les agents des douanes ne perçoivent aucun droit sur la plupart des provisions achetées par des Canadiens qui séjournent aux États-Unis pendant moins de 24 heures, c'est-à-dire pendant une période pour laquelle il n'y a pas d'exemption

grocers, says that many of its members are suffering significant revenue losses because of unfair competition from American stores where prices and taxes are lower than those in Canada. The customs officers exercise a discretion as to whether to collect small amounts of duty, and it is departmental policy not to collect duty of \$1 or less. Even higher amounts may be waived when other priorities dictate, i.e. when the volume of traffic is such that collection would result in unacceptable delays for travellers and traffic congestion on the American side of the border. The issues were whether the applicant had standing and whether the respondent owed a judicially enforceable duty to the applicant.

*Held*, the application should be dismissed.

The applicant lacked standing to seek *mandamus*. Although standing to seek declarations in non-constitutional cases has been extended, there has been no comparable extension of standing in respect of *mandamus*. Even if a more generous view of standing should be taken, there remains the core need for a judicially enforceable duty.

Sometimes judicially enforceable and non-enforceable duties are distinguished by the party to whom the duty is owed. If a public officer is statutorily obligated to do a particular thing in particular circumstances for the benefit of particular persons, then such persons can seek judicial enforcement of that duty. If the public officer has a discretion as to what he does, how he does it, or to or for whom he does it, then there is no judicially enforceable duty to do a particular thing at a particular time or in favour of a particular person: the remedies for non-feasance or misfeasance are political, not judicial. Even though *Customs Tariff*, section 4 provides that duties shall be levied, the respondent has a discretion as to the means of enforcing the law. That section imposes obligations not only on customs collectors, but also on those who bring dutiable goods into Canada. The Minister must establish some credible collection system, but acquiescence in some failures to pay customs duties does not entitle the Court to intervene.

*Mandamus* is available in appropriate cases to require enforcement of the law, but case law has distinguished between requiring public officers to enforce the law where there has been a complete failure to do so and telling an officer how to enforce the law. The former is possible; the latter is not. The Minister has not totally refused or failed to carry out any

légale de paiement des droits de douane. La requérante, un organisme qui regroupe des épiciers indépendants, prétend que bon nombre de ses membres subissent un manque à gagner important à cause de la concurrence déloyale que leur livrent les magasins des États-Unis, où les prix des marchandises et les taxes sont plus bas qu'au Canada. Les agents des douanes exercent un pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne la question de savoir s'il y a lieu de percevoir des droits peu élevés, et le Ministère a pour politique de ne pas procéder à la perception lorsque les droits exigibles s'élèvent à un dollar ou moins. De plus, ils peuvent renoncer à percevoir des montants plus élevés lorsque d'autres priorités l'exigent, comme, par exemple, lorsque le volume de la circulation causerait des retards inacceptables pour les voyageurs et des embouteillages du côté américain de la frontière. Les questions en litige sont celles de savoir si la requérante a qualité pour agir et si l'intimé est tenu envers la requérante de s'acquitter d'une obligation dont on peut exiger l'exécution en recourant au tribunal.

*Jugement*: la requête devrait être rejetée.

La requérante n'a pas qualité pour solliciter un *mandamus*. Même si les tribunaux ont étendu la qualité pour agir dans les actions en jugement déclaratoire sans contestation de constitutionnalité, il n'y a pas eu d'extension comparable de la qualité pour agir en ce qui concerne le *mandamus*. Même si l'on devait retenir une conception plus généreuse de la qualité pour agir, il est toujours absolument essentiel qu'il existe une obligation dont on peut obtenir l'exécution forcée en recourant au tribunal.

Parfois, la distinction entre les obligations dont on peut exiger l'exécution en recourant au tribunal et celles dont on ne peut obtenir l'exécution forcée par les voies de justice est formulée en fonction de la personne au profit de qui l'on est tenu d'exécuter l'obligation. Si un fonctionnaire est tenu de par la loi d'accomplir un acte déterminé dans des circonstances déterminées au profit de personnes déterminées, ces dernières peuvent s'adresser aux tribunaux pour obtenir l'exécution forcée de l'obligation. Si le fonctionnaire s'est vu attribuer un pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne les actes qu'il accomplit, la manière de les exécuter, ou le destinataire ou le bénéficiaire des actes en question, il n'existe pas alors d'obligation, dont on peut obtenir l'exécution forcée en justice, qui le force à accomplir un acte déterminé à un moment déterminé ou au profit d'une personne déterminée: les recours qui peuvent être exercés pour sanctionner son inaction ou son action fautive sont d'ordre politique, et non judiciaire. Même si l'article 4 du *Tarif des douanes* prévoit qu'il doit être prélevé des droits, l'intimé a un pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne les moyens à prendre pour faire respecter la loi. Cet article impose des obligations qui ne pèsent pas seulement sur les percepteurs des douanes mais aussi sur les personnes qui ramènent au Canada des articles soumis à des droits de douane. Le ministre doit établir un système crédible de recouvrement, mais s'il ferme les yeux sur certaines omissions de payer les droits de douane, cela ne donne pas à la Cour le droit d'intervenir.

Le recours en *mandamus* peut être exercé dans certaines circonstances pour exiger l'observation de la loi, mais on a établi en jurisprudence une distinction entre le fait de contraindre un fonctionnaire à appliquer la loi lorsque le fonctionnaire en question s'est complètement abstenu d'agir, et le fait de dicter à un fonctionnaire les moyens à prendre pour appliquer

enforcement of the *Customs Tariff*. He is actively enforcing the Tariff through collections to the extent it is feasible to do so given the resources allocated by Parliament, and it is within the Minister's discretion to do so. He has considered the impact of different levels of enforcement on American tourist traffic and the impact on American border areas in respect of lineups for entry into Canada. If those considerations had been totally irrelevant to the proper administration of the Act or involved bad faith or improper motives on the part of the Minister or his staff, judicial review might have been appropriate.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 6.  
*Customs Tariff*, R.S.C., 1985, c. C-54, s. 4.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Rothmans of Pall Mall Canada Ltd. v. Minister of National Revenue (No. 1)*, [1976] 2 F.C. 500; (1976), 67 D.L.R. (3d) 505; [1976] CTC 339; 10 N.R. 153 (C.A.); *Regina v. Comr. of Police of the Metropolis, Ex parte Blackburn (No. 3)*, [1973] Q.B. 241 (C.A.).

##### DISTINGUISHED:

*Re North Vancouver (District of) et al. and National Harbours Board et al.* (1978), 89 D.L.R. (3d) 704; 10 C.E.L.R. 31; 7 M.P.L.R. 151 (F.C.T.D.); *Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, [1990] 2 F.C. 18; (1990), 68 D.L.R. (4th) 375 (C.A.).

##### CONSIDERED:

*R. v. Metropolitan Police Comr., Ex parte Blackburn*, [1968] 1 All E.R. 763 (C.A.).

##### REFERRED TO:

*Minister of Justice of Canada et al. v. Borowski*, [1981] 2 S.C.R. 575; (1981), 130 D.L.R. (3d) 588; [1982] 1 W.W.R. 97; 12 Sask. R. 420; 64 C.C.C. (2d) 97; 24 C.P.C. 62; 24 C.R. (3d) 352; 39 N.R. 331; *Finlay v. Canada (Minister of Finance)*, [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.

#### COUNSEL:

*Jack N. Cram* for applicant.  
*Gunnar O. Eggertson* for respondent.

la loi. Le tribunal ne peut intervenir que dans le premier cas. Le ministre n'a pas totalement refusé ou négligé d'appliquer le *Tarif des douanes*. Il applique activement le Tarif en procédant à des recouvrements dans la mesure où les ressources que le Parlement met à sa disposition le lui permettent, et il a manifestement le pouvoir discrétionnaire d'agir ainsi. Il a tenu compte des répercussions que les différents degrés d'application de la loi auraient sur les mouvements de touristes américains venant au Canada et sur les files d'attente aux points d'entrée au Canada. Si ces considérations n'avaient eu rien à voir avec l'application régulière de la loi ou si elles avaient dénoté de la mauvaise foi ou des motifs illégitimes de la part du ministre ou de son personnel, elles auraient pu donner ouverture à un contrôle judiciaire.

#### 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*, chap. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 6.  
*Tarif des douanes*, L.R.C. (1985), chap. C-54, art. 4.

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Rothmans of Pall Mall Canada Ltd. c. Le ministre du Revenu national (N° 1)*, [1976] 2 C.F. 500; (1976), 67 D.L.R. (3d) 505; [1976] CTC 339; 10 N.R. 153 (C.A.); *Regina v. Comr. of Police of the Metropolis, Ex parte Blackburn (No. 3)*, [1973] Q.B. 241 (C.A.).

##### DISTINCTION FAITE AVEC:

*Re North Vancouver (district de) et autres et Conseil des ports nationaux et autres* (1978), 89 D.L.R. (3d) 704; 10 C.E.L.R. 31; 7 M.P.L.R. 151 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1990] 2 C.F. 18; (1990), 68 D.L.R. (4th) 375 (C.A.).

##### DÉCISION EXAMINÉE:

*R. v. Metropolitan Police Comr., Ex parte Blackburn*, [1968] 1 All. E.R. 763 (C.A.).

##### DÉCISIONS CITÉES:

*Ministre de la Justice du Canada et autre c. Borowski*, [1981] 2 R.C.S. 575; (1981), 130 D.L.R. (3d) 588; [1982] 1 W.W.R. 97; 12 Sask. R. 420; 64 C.C.C. (2d) 97; 24 C.P.C. 62; 24 C.R. (3d) 352; 39 N.R. 331; *Finlay c. Canada (Ministre des Finances)*, [1986] 2 R.C.S. 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.

#### AVOCATS:

*Jack N. Cram* pour la requérante.  
*Gunnar O. Eggertson* pour l'intimé.

## SOLICITORS:

*Cram & Wicks*, Vancouver, for applicant.

*Deputy Attorney General of Canada* for  
respondent. a

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

STRAYER J.:

Relief Requested

This is an application for the following relief:

A Writ of Mandamus or other relief in the nature thereof to compel the Respondent, MINISTER OF NATIONAL REVENUE, to comply with the provisions of Section 4 of the *Customs Tariff*, in respect to the collection of the duties prescribed in that act on Canadians returning to Canada with purchases of goods from the United States when they have been out of Canada for a period of less than 24 hours, and to comply with the provisions of the *Customs Act*, *Export Import Permits Act* and the *Canada U.S. Free Trade Agreement*.

Facts

The applicant, Distribution Canada Inc., is a non-profit organization whose members are independent grocers, involving some 1,300 stores located in five provinces including British Columbia. It bargains on behalf of its members with grocery suppliers in order to make its members more competitive with the larger grocery chains. It also lobbies governments on behalf of its members and handles various legal problems for them. This applicant replaced the original applicants who were the owners of grocery stores. Due in part to the adverse reaction of customers of those stores resulting from the commencement of this proceeding, the individual grocers were replaced by the present applicant. The Crown agrees that if the original applicants had standing to bring this proceeding then so does Distribution Canada Inc.

The complaint of the applicant is that the Minister of National Revenue is not strictly enforcing the customs tariff, as he is required in its view to

## PROCUREURS:

*Cram & Wicks*, Vancouver, 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*

b LE JUGE STRAYER:

Réparation demandée

c Il s'agit d'une requête visant à obtenir la réparation suivante:

[TRADUCTION] Un bref de mandamus ou une autre réparation de la même nature pour contraindre l'intimé, LE MINISTRE DU REVENU NATIONAL, à se conformer aux dispositions de l'article 4 du *Tarif des douanes* relativement à la perception des droits prescrits par cette loi à l'égard des Canadiens rentrant au Canada avec des articles achetés aux États-Unis lorsqu'ils ont été à l'extérieur du Canada pendant une période de moins de 24 heures, et à se conformer aux dispositions de la *Loi sur les douanes*, de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation* et de l'*Accord de libre-échange entre le Canada et les États-Unis*.

e Les faits

La requérante, Distribution Canada Inc., est un organisme sans but lucratif dont les membres sont des épiciers indépendants de quelque 1 300 magasins situés dans cinq provinces, dont la Colombie-Britannique. Elle négocie au nom de ses membres avec des fournisseurs en alimentation de façon à permettre à ses membres de livrer plus facilement concurrence aux chaînes d'alimentation plus importantes. Elle fait également pression sur les gouvernements au nom de ses membres et s'occupe de divers problèmes juridiques pour eux. La présente requérante a remplacé les requérants initiaux, qui étaient propriétaires de magasins d'alimentation. En partie à cause de la réaction négative des clients de ces magasins face à l'introduction de la présente instance, les épiciers individuels ont été remplacés par la présente requérante. i La Couronne convient que si les requérants initiaux avaient qualité pour intenter la présente poursuite, Distribution Canada Inc. a également cette qualité.

j La requérante se plaint du fait que le ministre du Revenu national n'applique pas rigoureusement le tarif douanier, comme il est tenu selon elle de le

do by section 4 of the *Customs Tariff*.<sup>1</sup> That section provides:

4. (1) Subject to this Act and the *Customs Act*, chapter C-40 of the Revised Statutes of Canada, 1970, there shall be levied, collected and paid on all goods enumerated, or referred to as not enumerated, in Schedule II, when imported into Canada or taken out of warehouse for consumption therein, the several rates of duties of customs, if any, set opposite each item or charged on goods as not enumerated, in the column of the tariff applicable to the goods, subject to the conditions specified in this section and sections 5 to 16.

In particular, it is said that no duty is being collected on the majority of grocery purchases made in the United States by Canadians going to that country for less than twenty-four hours, a period for which there is no legal exemption from payment on dutiable items. Much of the evidence concerned five particularly busy border points in British Columbia, four of which are the busiest in Canada for "small collections" (collections of duty and taxes on non-commercial imports). There was also some evidence suggesting a laxity of enforcement at certain points on the Ontario-U.S. border as well. The applicant claims that many of its member grocers suffer a significant loss of business because of what they regard as unfair competition from U.S. stores near the border where commodity prices and taxes are lower than those in Canada.

The respondent Minister admits that his officers exercise a discretion as to whether they bother to collect small amounts of duty, and that it is the Department's policy not to make any collection where the amount of duty owing is \$1 or less. It is common ground that the policy of the Department is correctly set out in a letter of August 3, 1989 from the Minister of National Revenue, the Honourable Otto Jelinek, to Mr. Gerry Prins, the President of the applicant. The key paragraph states as follows:

At the outset, I should explain that it is my department's policy that Customs inspectors not refer travellers for duty

<sup>1</sup> R.S.C., 1985, c. C-54.

faire aux termes de l'article 4 du *Tarif des douanes*<sup>1</sup>. Cet article dispose:

4. (1) Sous réserve des autres dispositions de la présente loi et de la *Loi sur les douanes*, chapitre C-40 des Statuts révisés du Canada de 1970, il doit être prélevé, perçu et payé sur toutes les marchandises énumérées à l'annexe II, ou qui sont mentionnées comme n'y étant pas énumérées, lorsque ces marchandises sont importées au Canada ou sorties d'entrepôt pour y être consommées, les divers taux de droits de douane indiqués en regard de chaque article respectivement ou imposés sur les marchandises non énumérées, dans la colonne du tarif applicables aux marchandises, sous réserve des conditions énoncées dans le présent article et dans les articles 5 à 16.

En particulier, la requérante prétend qu'aucun droit n'est perçu sur la plupart des provisions achetées aux États-Unis par des Canadiens qui séjournent dans ce pays pendant moins de vingt-quatre heures, c'est-à-dire pendant une période pour laquelle il n'y a pas d'exemption légale de paiement pour les articles soumis à des droits de douane. Une grande partie de la preuve porte sur cinq points frontaliers particulièrement fréquentés de la Colombie-Britannique, dont quatre sont les plus actifs du Canada pour ce qui est des «menues perceptions» (perception de droits et de taxes sur les articles non commerciaux importés). On a également présenté certains éléments de preuve tendant à démontrer qu'il y avait aussi un relâchement dans l'application de la loi à certains points de la frontière de l'Ontario et des États-Unis. La requérante prétend que bon nombre de ses épiciers membres subissent un manque à gagner important à cause de la concurrence déloyale que leur livrent selon eux les magasins américains situés près de la frontière, où les prix des marchandises et les taxes sont plus bas qu'au Canada.

Le ministre intimé reconnaît que ses fonctionnaires exercent un pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne la question de savoir s'il y a lieu de se donner la peine de percevoir des droits peu élevés, et que le Ministère a pour politique de ne pas procéder à la perception lorsque les droits exigibles s'élèvent à un dollar ou moins. Il est constant que la politique du Ministère est correctement exposée dans une lettre que le ministre du Revenu national, M. Otto Jelinek, a envoyée le 3 août 1989 à M. Gerry Prins, le président de la requérante. En voici le paragraphe clé:

[TRADUCTION] Pour commencer, je tiens à préciser que mon Ministère a pour politique de ne pas demander aux inspecteurs

<sup>1</sup> L.R.C. (1985), chap. C-54.

payment on their goods when the amount owing is \$1.00 or less. In addition, higher amounts may be waived when other priorities dictate. In cases where the volume of traffic results in unacceptable delays, for example, or when interdiction activities are under way, it is recognized that Customs inspectors might waive assessments of \$2.00, \$3.00 and \$4.00 or more, depending upon conditions at the time and their ability to efficiently process traffic.

In reply to this Mr. Prins sent a letter to the Minister on October 24, 1989 strongly requesting the Minister to enforce the customs tariff uniformly. He said, *inter alia*:

It is not your mandate which laws to uphold and which not. We would therefore respectfully request that you move immediately to rectify this worsening problem.

A similar request was sent on December 19, 1989. Similarly, letters were sent to the Minister by the solicitors for the applicant on December 27 and December 28, 1989 making a formal demand that the Minister "strictly enforce" the *Customs Tariff*

... with respect to duties and taxes chargeable to Canadians for goods imported into Canada from the United States when they have not been out of the country long enough to exempt their purchases from such duty.

The other evidence adduced by the parties does not appreciably assist me in dealing with the essential legal questions here, apart from showing that there are honest differences of opinion as to whether the customs tariff can be strictly enforced and, if so, how. Evidence presented by the applicant, while to a considerable extent anecdotal, includes statistics which it says demonstrates that at five B.C. border points duty is collected from only about twelve percent of vehicles bringing in goods subject to duty. There was also some evidence to suggest that the additional revenues that could be gained from strict enforcement would far exceed the cost of such enforcement. On the other hand, the evidence of the respondent seriously questions the validity of the applicant's statistical analysis. It suggests that in many of the instances cited in the evidence of the applicant of returning Canadians supposedly not being required to pay duty, the goods which they were importing were subject to no duty or to a negligible amount of duty. Further, the respondent's evidence suggests that strict

des douanes d'exiger des voyageurs le paiement des droits sur leurs marchandises lorsque le montant exigible est d'un dollar ou moins. De plus, ils peuvent renoncer à percevoir des montants plus élevés lorsque d'autres priorités l'exigent. Lorsque, par exemple, le volume de la circulation cause des retards inacceptables, ou que des activités d'interdiction sont en cours, il est reconnu que les inspecteurs des douanes peuvent renoncer à réclamer des montants de deux, trois, quatre dollars ou plus, selon les circonstances et leur aptitude à écouler efficacement la circulation.

En réponse à cette lettre, M. Prins a envoyé le 24 octobre 1989 au ministre une lettre dans laquelle il a prié instamment le ministre d'appliquer uniformément le tarif douanier. Il a notamment écrit:

[TRADUCTION] Il ne vous appartient pas de décider quelles lois doivent être observées et quelles lois ne doivent pas être appliquées. Nous vous demandons donc respectueusement de prendre immédiatement des mesures pour corriger ce problème qui s'aggrave.

Une demande semblable a été envoyée le 19 décembre 1989. De même, les procureurs de la requérante ont adressé les 27 et 28 décembre 1989 au ministre des lettres dans lesquelles ils ont mis en demeure le ministre d'[TRADUCTION] «appliquer rigoureusement» le *Tarif des douanes*

[TRADUCTION] ... en ce qui concerne les droits et les taxes qui doivent être réclamés des Canadiens pour les articles importés au Canada en provenance des États-Unis lorsqu'ils n'ont pas été à l'étranger assez longtemps pour que les articles qu'ils ont achetés soient exonérés de ces droits.

Les autres éléments de preuve présentés par les parties ne me sont pas d'un grand secours pour régler les questions juridiques essentielles en litige, si ce n'est qu'ils démontrent qu'il existe des divergences honnêtes d'opinion sur la question de savoir si l'on peut appliquer strictement le tarif douanier et, dans l'affirmative, de quelle manière. La preuve présentée par la requérante, même si elle est dans une très large mesure anecdotique, contient des statistiques qui démontrent, selon elle, qu'à cinq points frontaliers de la Colombie-Britannique, on ne perçoit des droits que d'environ douze pour cent des véhicules rapportant des articles soumis à des droits de douane. On a également présenté certains éléments de preuve qui tendent à démontrer que les recettes additionnelles qu'on pourrait obtenir si l'on appliquait rigoureusement la loi dépasseraient largement les coûts que cela entraînerait. D'autre part, dans sa preuve, l'intimé met sérieusement en doute la valeur de l'analyse statistique de la requérante. Il affirme que dans bon nombre des exemples cités dans la preuve de la requérante au sujet

enforcement would be impossible or would be achieved at the cost of unacceptable lineups, great delays for travellers, and traffic congestion on the American side of the border to which there would soon be strong objection. Such obstructions at the border, it is said, would dismay and discourage U.S. tourists coming to Canada even though they would not be subject to duty, and in extreme cases could be seen to violate the right of every Canadian to enter Canada as guaranteed by section 6 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]]. With respect to the cost of strict enforcement, it is suggested in some evidence of the respondent that the costs of such collections could exceed the revenue to be gained. Further, the respondent says that departmental resources, in terms of office and parking facilities and staff, are now stretched to the limit at busy border points. Even if strict enforcement were to yield more revenue, such revenue would not benefit the respondent's Department unless Parliament voted additional funds for customs administration: the Department of National Revenue can only spend such funds as are appropriated to it by Parliament, no matter from where those funds are generated. There is also conflicting evidence as to whether past experiments with strict enforcement have had the effect of increasing or decreasing the lineups.

### Issues

The respondent objects to the issue of *mandamus* on several grounds. I will deal with only two of these. It is contended that the applicant has no standing to seek *mandamus* and that there is no duty owed by the respondent to the applicant which is enforceable by the Court.

des Canadiens qui rentreraient au pays sans être tenus de payer des droits, les articles qu'ils importent n'étaient passibles d'aucun droit ou n'étaient assujettis qu'à des droits négligeables. En outre, l'intimé affirme, dans sa preuve, qu'il serait impossible d'appliquer la loi rigoureusement ou qu'on n'y parviendrait qu'au prix de files inacceptables, de retards considérables pour les voyageurs et d'embouteillages du côté américain de la frontière qui susciteraient sans tarder des objections énergiques. Il prétend que ces embouteillages à la frontière consternerait et décourageraient les touristes américains venant au Canada même s'ils ne seraient pas assujettis à des droits, et dans les cas extrêmes, pourraient être considérés comme une violation du droit de tout Canadien d'entrer au Canada que garantit l'article 6 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.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]]. Quant aux coûts d'une application stricte, certains des éléments de preuve présentés par l'intimé donnent à penser que le coût de ces perceptions dépasserait les recettes qu'on pourrait en retirer. En outre, l'intimée prétend qu'en ce qui concerne les parcs de stationnement, les bureaux et le personnel, les ressources ministérielles sont présentement utilisées au maximum aux points frontaliers très fréquentés. Même si une application stricte devait rapporter davantage de recettes, celles-ci ne profiteraient au Ministère que si le Parlement votait des crédits supplémentaires à l'intention de l'administration douanière. Le ministère du Revenu national ne peut dépenser que les crédits que lui attribue le Parlement, peu importe la provenance de ces sommes. La preuve est également contradictoire en ce qui concerne la question de savoir si, par le passé, l'application stricte a eu pour effet d'augmenter ou de diminuer les files d'attente.

### Questions en litige

L'intimé invoque plusieurs moyens pour contester la requête en *mandamus*. Je n'aborderai que deux de ces moyens. Il prétend que la requérante n'a pas qualité pour solliciter un *mandamus* et que l'intimé n'est pas tenu envers la requérante de s'acquitter d'une obligation dont on peut exiger l'exécution en recourant au tribunal.

### Conclusions

I believe that the respondent is correct in his submissions and that they are sufficient to defeat the case of the applicant.

A leading authority in this Court is that of *Rothmans of Pall Mall Canada Ltd. v. Minister of National Revenue (No. 1)*.<sup>2</sup> In that case the applicants sought prohibition, *mandamus*, *certiorari*, and an injunction to set aside a policy of the Department of National Revenue of not counting the length of a filter tip in assessing excise tax or customs duty on cigarettes on the basis of their length. The applicants, while not making cigarettes with such tips themselves, were opposed to their competitors having the advantage of this favourable ruling with respect to the calculation of tax or duty on their products. On behalf of the Federal Court of Appeal, Le Dain J. held:

The decisions of the Supreme Court of Canada in *Thorson v. Attorney General of Canada* [1975] 1 S.C.R. 138, and *McNeil v. Nova Scotia Board of Censors* (1975) 5 N.R. 43, were urged upon us as indicating a relaxation of the requirement of *locus standi*. A careful reading of these decisions shows, in my respectful opinion, that the principal consideration governing them is the importance in a federal state of opportunity to challenge the constitutional validity of statutes. No such consideration is applicable here. It was suggested that there is a comparable consideration of public policy in broad access to challenge the validity of administrative action, and this view finds some support in the recognition of a judicial discretion to permit a stranger to bring *certiorari* or prohibition in certain cases. The present case is not one that raises any question of the limits of statutory authority. The most that is raised is a question of administrative interpretation that the authorities are obliged to make in their application of the governing statute. Indeed, the action in this case is not of the kind that is subject to challenge by *certiorari* or prohibition. There is no decision here determining rights or obligations in an individual case, much less a determination of those of the appellants. See *Landreville v. The Queen*, [1973] F.C. 1223. There is no duty to act judicially or fairly in a procedural sense. In so far as *mandamus* is concerned, there is no public duty of any kind that the appellants have a right to enforce. The duty of the respondent officials under section 202 of the *Excise Act* is one owing to the Crown rather than the appellants. Cf. *The Queen v. Lord Commissioners of the Treasury* (1871-72) 7 L.R.Q.B. 387. In so far as injunction is concerned, apart from the question of whether it may lie in certain cases against servants of the Crown, there is no interference with the rights of the appellants such as would entitle them to bring it against public

<sup>2</sup> [1976] 2 F.C. 500 (C.A.).

### Conclusions

J'estime que les prétentions de l'intimé sont bien fondées et qu'elles suffisent à faire échouer la cause de la requérante.

Une des décisions de principe de notre Cour est l'arrêt *Rothmans of Pall Mall Canada Ltd. c. Le ministre du Revenu national (N° 1)*.<sup>2</sup> Dans cette affaire, les requérantes sollicitaient des brefs de prohibition, de *mandamus* et de *certiorari* et une injonction pour annuler une politique par laquelle le ministère du Revenu national ne tenait pas compte de la longueur du filtre pour calculer la taxe d'accise ou les droits de douane sur les cigarettes en fonction de la longueur de celles-ci. Même si elles ne fabriquaient pas elles-mêmes des cigarettes comportant de tels filtres, les requérantes s'opposaient à ce que leur concurrents bénéficient de cette décision favorable relativement au calcul de la taxe ou des droits perçus sur leurs produits. Au nom de la Cour d'appel fédérale, le juge Le Dain a statué:

Les décisions de la Cour suprême du Canada, *Thorson c. Le procureur général du Canada* [1975] 1 R.C.S. 138, et *McNeil c. Nova Scotia Board of Censors*, (1975) 5 N.R. 43; nous ont été citées comme indiquant un relâchement de l'exigence de la qualité pour agir. Une lecture attentive de ces décisions montre, à mon avis, que la considération essentielle sous-jacente à ces décisions est l'importance, dans un État fédéral, de la possibilité de contester la validité constitutionnelle des lois. Cette considération n'est pas applicable ici. On prétend qu'une considération comparable d'intérêt public sous-tend la possibilité de contester la validité de l'action administrative, et ce point de vue trouve un certain appui dans la reconnaissance du pouvoir discrétionnaire judiciaire d'autoriser un tiers à demander un bref de *certiorari* ou de prohibition dans certaines affaires. La présente affaire ne soulève pas la question des limites d'un pouvoir légal. Il s'agit tout au plus d'une question d'interprétation administrative nécessaire à l'application de la loi en vigueur. En fait l'acte incriminé dans la présente affaire ne prête pas à contestation par voie de *certiorari* ou de bref de prohibition. Il ne s'agit pas d'une décision visant les droits ou obligations individuels, encore moins ceux des appelantes. Voir *Landreville c. La Reine*, [1973] C.F. 1223. Il n'y a aucune obligation d'agir de façon judiciaire ou impartiale au sens procédural de ces termes. Pour ce qui est du *mandamus*, il n'existe pas d'obligation publique dont les appelantes auraient le droit de demander l'exécution. L'obligation qui pèse sur les fonctionnaires intimés en vertu de l'article 202 de la *Loi sur l'accise* est due à la Couronne plutôt qu'aux appelantes. Voir *La Reine c. Lord Commissioners of the Treasury* (1871-72) 7 L.R.Q.B. 387. En ce qui concerne l'injonction, mis à part la question de savoir si elle peut être demandée dans certains cas contre les fonctionnaires de la Couronne, il n'y a pas d'atteinte aux droits des

<sup>2</sup> [1976] 2 C.F. 500 (C.A.).

authorities. *Cowan v. C.B.C.* [1966] 2 O.R. 309.<sup>3</sup> [Emphasis added.]

Although since that time there have been further decisions of the Supreme Court of Canada extending standing to seek declarations in non-constitutional cases where the issue was alleged conflict between the statute in question and the *Canadian Bill of Rights* [R.S.C. 1970, Appendix III]<sup>4</sup> or alleged failure of a Minister to comply with a federal statute<sup>5</sup> there has been no comparable extension of standing in respect of *mandamus*.

There was a tendency in *mandamus* cases for the issues of standing of the applicant, and the existence of a judicially enforceable duty, to become intermixed. But even if a more generous view of standing should be taken in the light of the widening of that concept in respect of other public law remedies, there still remains the core need for a judicially enforceable duty to be identified. Sometimes the distinction between judicially enforceable and non-enforceable duties is put in terms of the party to whom the duty is owed. It is said that if there is a "duty to the legislature" then it may be judicially enforceable, whereas if there is a "duty to the Crown" it is not enforceable. This is perhaps another way of saying that if a public officer is obliged by statute to do a particular thing in particular circumstances for the benefit of particular persons, then such persons can seek judicial enforcement of that duty. If on the other hand the public officer has been left a discretion as to what he does, how he does it, or to or for whom he does it, then there is no judicially enforceable duty to do a particular thing at a particular time or in favour of a particular person: if the officer is responsible to anyone, he is responsible to the political branches of government either directly or indirectly and the remedies for non-feasance or misfeasance are political, not judicial. Thus, in the quotation from the *Rothmans* case, *supra*, when it is said that the duty of the respondents there was "one owing to the Crown rather than the appel-

<sup>3</sup> *Ibid.*, at pp. 510-511.

<sup>4</sup> *Minister of Justice of Canada et al. v. Borowski*, [1981] 2 S.C.R. 575.

<sup>5</sup> *Finlay v. Canada (Minister of Finance)*, [1986] 2 S.C.R. 607.

appelantes les autorisant à adresser une injonction aux pouvoirs publics. *Cowan c. C.B.C.* [1966] 2 O.R. 309.<sup>3</sup> [Mots soulignés par mes soins.]

Même si depuis cet arrêt, la Cour suprême du Canada a rendu d'autres décisions dans lesquelles elle a étendu la qualité pour agir dans les actions en jugement déclaratoire sans contestation de constitutionnalité dans lesquelles le litige portait sur un présumé conflit entre la loi en question et la *Déclaration canadienne des droits*<sup>4</sup> [S.R.C. 1970, Appendice III] ou sur l'inobservation présumée d'une loi fédérale par un ministre<sup>5</sup>, il n'y a pas eu d'extension comparable de la qualité pour agir en ce qui concerne le *mandamus*.

Dans les affaires portant sur le *mandamus*, la question de la qualité pour agir du requérant et celle de l'existence d'une obligation dont on peut exiger l'exécution en recourant au tribunal ont tendance à s'entremêler. Mais même si l'on devait retenir une conception plus généreuse de la qualité pour agir eu égard à la portée plus grande qui a été donnée à ce concept dans le cas des autres recours de droit public, il y a toujours la nécessité fondamentale de mettre le doigt sur une obligation dont on peut obtenir l'exécution forcée en recourant au tribunal. Parfois, la distinction entre les obligations dont on peut exiger l'exécution en recourant au tribunal et celles dont on ne peut obtenir l'exécution forcée par les voies de justice est formulée en fonction de la personne au profit de qui l'on est tenu d'exécuter l'obligation. Si un fonctionnaire a une «obligation envers le législateur», un citoyen peut s'adresser aux tribunaux pour obtenir l'exécution de l'obligation, tandis que si un fonctionnaire a une «obligation envers la Couronne», un citoyen ne peut obtenir l'exécution forcée de l'obligation. C'est peut-être une autre façon de dire que si un fonctionnaire est tenu de par la loi d'accomplir un acte déterminé dans des circonstances déterminées au profit de personnes déterminées, ces dernières peuvent s'adresser aux tribunaux pour obtenir l'exécution forcée de l'obligation. Si, par contre, le fonctionnaire s'est vu attribuer un pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne les actes qu'il accomplit, la manière de les exécuter, ou le destinataire

<sup>3</sup> *Ibidem*, aux p. 510 et 511.

<sup>4</sup> *Ministre de la Justice du Canada et autre c. Borowski*, [1981] 2 R.C.S. 575.

<sup>5</sup> *Finlay c. Canada (Ministre des Finances)*, [1986] 2 R.C.S. 607.

lants” it is recognized that the Minister of National Revenue and his officials have a discretion as to the interpretation they give to “cigarettes” which, unless it can be somehow demonstrated to be inconsistent with the statute, cannot be second-guessed by the Court for the benefit of a manufacturer which suffers competitively from that interpretation.

Even though in the present case section 4 of the *Customs Tariff* requires that “there shall be levied, collected and paid on all goods enumerated . . . the several rates of duties of customs” [Underlining added.] I believe that the respondent has a discretion as to the means of enforcing the law. It will be seen that the obligations imposed by that section are imposed not only on the collectors of customs but also on those who bring dutiable goods into Canada on which, it is said, the appropriate duties “shall be . . . paid”. No doubt to respond to his obligation under section 4 the Minister must in good faith establish some credible system of collection but if his system is not “leak-proof” or even if he acquiesces in some failures to pay customs duties, this does not entitle the Court to assume control as to how duties are to be collected.

It is true that *mandamus* is available in appropriate cases to require enforcement of the law. It appears to me, however, that a distinction has generally been drawn in the jurisprudence between a court requiring a public officer to enforce the law in cases where he has failed completely to do

ou le bénéficiaire des actes en question, il n'existe pas alors d'obligation, dont on peut obtenir l'exécution forcée en justice, qui le force à accomplir un acte déterminé à un moment déterminé ou au profit d'une personne déterminée: si le fonctionnaire est responsable envers quelqu'un, c'est envers les organes politiques de l'État, soit directement soit indirectement, et les recours qui peuvent être exercés pour sanctionner son inaction ou son action fautives sont d'ordre politique, et non judiciaire. Ainsi, dans l'extrait précité de l'arrêt *Rothmans*, lorsqu'on dit que l'obligation qui pesait sur les intimés est «due à la Couronne plutôt qu'aux appelantes», on reconnaît que le ministre du Revenu national et ses fonctionnaires ont, à l'égard de l'interprétation qu'ils donnent au mot «cigarettes», un pouvoir souverain d'appréciation dans l'exercice duquel le tribunal ne peut intervenir au profit du fabricant qui subit un préjudice sur le plan de la concurrence en raison de cette interprétation, à moins qu'on réussisse à établir que cette interprétation est incompatible avec la loi.

Même si, dans la présente action, l'article 4 du *Tarif des douanes* prévoit qu'«il doit être prélevé, perçu et payé sur toutes les marchandises énumérées . . . les divers taux de droits de douane . . .» [soulignement ajouté], j'estime que l'intimé a un pouvoir discrétionnaire en ce qui concerne les moyens à prendre pour faire respecter la loi. On considérera que les obligations imposées par cet article ne pèsent pas seulement sur les percepteurs des douanes mais aussi sur les personnes qui ramènent au Canada des articles soumis à des droits de douane sur lesquels, aux termes de la loi, «il doit être . . . payé» les droits requis. Il n'y a pas de doute que, pour répondre à l'obligation que lui impose l'article 4, le ministre doit de bonne foi établir un système crédible de recouvrement, mais si son système n'est pas «étanche» ou même s'il ferme les yeux sur certaines omissions de payer les droits de douane, cela ne donne pas à la Cour le droit de contrôler la façon dont les droits doivent être perçus.

Il est vrai que le recours en *mandamus* peut être exercé dans certaines circonstances pour exiger l'observation de la loi. Il me semble toutefois qu'en règle générale, on a établi en jurisprudence une distinction entre, d'une part, le fait pour le tribunal de contraindre un fonctionnaire à appliquer la loi

so, on the one hand, and a court telling a public officer how to enforce the law on the other. The former is possible but the latter is not. I believe the most pertinent *mandamus* cases cited by the applicant can be distinguished on this basis. In *Re North Vancouver (District of) et al. and National Harbours Board et al.*<sup>6</sup> the applicants were one hundred and forty-two residents of Deep Cove (part of Vancouver Harbour) and the adjacent municipality which is the Corporation of the District of North Vancouver. They had asked the National Harbours Board to enforce the *National Harbours Board Act* [R.S.C. 1970, c. N-8] and by-laws made thereunder against vessels and houseboats illegally moored in the waters of Deep Cove. In response to demands by the applicants for enforcement, the Board said that it was taking no action pending the recommendation of a committee of the Greater Vancouver Regional District which, it will be noted, had no direct jurisdiction or responsibility in respect of the Harbour. In granting *mandamus*, Collier J. of this Court said:

In my view, the Board has a public duty to administer, manage and control Vancouver harbour in accordance with s. 7 of the Act and By-law A-1. It does not have a discretion as to whether it will, or will not, perform that duty. It must perform it, otherwise the legislation and its scheme become useless. The Board has, for the most part, and within the limits of its statute and by-laws, a discretion as to how it carries out its duty. A Court can compel a body, such as the Board, to carry out its duty. It cannot direct a body, where it has a discretion in respect of mode, as to how it shall carry out the duty.<sup>7</sup>

Thus the distinction was clearly drawn between requiring the Board to take some enforcement action, which the Court could do, and telling it how it should enforce the law, which the Court could not do.

A rather similar situation existed in *Friends of the Oldman River Society v. Canda (Minister of Transport)*<sup>8</sup> where the Federal Court of Appeal

<sup>6</sup> (1978), 89 D.L.R. (3d) 704 (F.C.T.D.).

<sup>7</sup> *Ibid.*, at p. 712.

<sup>8</sup> [1990] 2 F.C. 18 (C.A.).

lorsque le fonctionnaire en question s'est complètement abstenu d'agir, et, d'autre part, le fait pour le tribunal de dicter à un fonctionnaire les moyens à prendre pour appliquer la loi. Le tribunal ne peut intervenir que dans le premier cas. J'estime que l'on peut, à partir de ce principe, établir des distinctions entre les affaires de *mandamus* les plus pertinentes citées par la requérante. Dans l'affaire *Re North Vancouver (district de) et autres c. Conseil des ports nationaux et autres*<sup>6</sup>, les requérants étaient cent quarante-deux résidents de Deep Cove (qui fait partie du port de Vancouver) et de la municipalité adjacente, la corporation du district de North Vancouver. Ils avaient demandé au Conseil des ports nationaux de faire respecter la *Loi sur le Conseil des ports nationaux* [S.R.C. 1970, chap. N-8] et ses règlements d'application à l'égard des bateaux et houseboats mouillés illicitement dans les eaux de Deep Cove. En réponse aux demandes que les requérants lui avaient faites de faire respecter la loi, le Conseil a déclaré qu'il attendait, avant de prendre des mesures, de connaître les recommandations d'une commission du Greater Vancouver Regional District qui, on le remarquera, n'avait pas de compétence ou de responsabilité directe en ce qui concerne le port. En accordant le *mandamus*, le juge Collier, de notre Cour, a déclaré:

À mon avis le Conseil a l'obligation, d'ordre public, d'administrer, de gérer et de régir le port de Vancouver conformément à l'article 7 de la Loi et au règlement A-1. Il n'a pas le pouvoir discrétionnaire de faire ou de ne pas faire son devoir. Il doit le faire, autrement la loi, et toute son économie, n'ont pas de sens. Le Conseil possède, en grande partie, dans les limites circonscrites par la loi et les règlements, le pouvoir discrétionnaire des moyens à prendre pour s'exécuter. Un tribunal peut forcer un organisme, comme le Conseil, à exécuter ses obligations. Il ne saurait lui dicter les moyens à prendre lorsque la loi lui en abandonne le choix<sup>7</sup>.

On a donc fait une nette distinction entre le fait d'obliger le Conseil à prendre certaines mesures en vue de faire respecter la loi, ce que le tribunal peut faire, et le fait de lui dicter les moyens d'appliquer la loi, ce que le tribunal ne peut faire.

Une situation assez semblable existait dans l'arrêt *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*<sup>8</sup>, dans lequel la

<sup>6</sup> (1978), 89 D.L.R. (3d) 704 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.).

<sup>7</sup> *Ibid.*, à la p. 712.

<sup>8</sup> [1990] 2 C.F. 18 (C.A.).

reversed the Trial Judge [[1990] 1 F.C. 248 (T.D.)] and granted *certiorari* to the applicant [appellant] to quash a decision of the federal Minister of Transport granting permission under the *Navigable Waters Protection Act*<sup>9</sup> to the province of Alberta to construct a dam on the Oldman River. It also granted *mandamus* requiring the Minister of Transport to comply with the *Environmental Assessment and Review Process Guidelines Order*<sup>10</sup> in deciding whether to give such permission. It may be noted that the Trial Judge expressly assumed, without deciding, that the applicant, an environmental group, had standing to seek *mandamus*. The Court of Appeal did not expressly address questions concerned with standing or the availability of *mandamus* in such circumstances. It is clear, however, that the Court issued *mandamus*, not to tell the ministers how to carry out an environmental review but to tell them that they must conduct such a review as required by the Guidelines Order which they had failed to do up to that point.

Counsel for the applicant in the present case relied in part on the decision in *R. v. Metropolitan Police Comr., Ex parte Blackburn*.<sup>11</sup> In this case the applicant, Mr. Blackburn, a concerned citizen, sought *mandamus* to require the Metropolitan Police Commissioner to enforce the anti-gambling laws. Because of great uncertainty as to the proper interpretation of those laws, the Commissioner had sent a confidential policy directive to senior officers of the metropolitan police to the effect that surveillance should not be carried out in gambling clubs without special approval and that such surveillance was not justified unless there were complaints of cheating or reason to suppose that a particular club was being frequented by criminals. The result was that big gaming clubs were allowed to carry on without interference by the police. Although this directive was withdrawn before the decision of the Court of Appeal, the Court indicated that it would have interfered by appropriate

Cour d'appel fédérale a infirmé la décision du juge de première instance [[1990] 1 C.F. 248 (1<sup>re</sup> inst.)] et a accordé un bref de *certiorari* à la requérante [appelante] pour annuler une décision par laquelle le ministre des Transports avait autorisé la province de l'Alberta, en vertu de la *Loi sur la protection des eaux navigables*<sup>9</sup>, à construire un barrage sur la rivière Oldman. Elle a également accordé un *mandamus* obligeant le ministre des Transports à se conformer au *Décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement*<sup>10</sup> pour décider s'il y avait lieu d'accorder cette autorisation. Il convient de noter que le juge de première instance avait expressément présumé, sans trancher cette question, que la requérante, un groupe écologique, avait la qualité pour solliciter un *mandamus*. La Cour d'appel n'a pas expressément abordé la question de la qualité pour agir ni celle de la possibilité d'obtenir un *mandamus* dans ces circonstances. Il est clair, cependant, que la Cour a délivré un *mandamus*, non pas pour dicter aux ministres la manière de procéder à un examen environnemental, mais pour leur dire qu'ils devaient procéder à cet examen comme l'exigeait le Décret, ce qu'ils avaient omis de faire jusqu'alors.

L'avocat de la présente requérante s'est fondé en partie sur l'arrêt *R. v. Metropolitan Police Comr., Ex parte Blackburn*<sup>11</sup>. Dans cette affaire, le requérant, M. Blackburn, un citoyen intéressé, sollicitait un *mandamus* pour contraindre le commissaire de la police métropolitaine à appliquer les lois contre le jeu. À cause d'une profonde incertitude quant à l'interprétation qu'il convenait de donner à ces lois, le commissaire avait envoyé une directive d'orientation confidentielle aux cadres supérieurs de la police métropolitaine dans laquelle il leur demandait de ne pas effectuer de surveillance dans les maisons de jeu sans autorisation spéciale et dans laquelle il précisait que cette surveillance n'était justifiée que si des plaintes de tricherie avaient été portées ou s'il existait des motifs de penser qu'une maison particulière était fréquentée par des criminels. Par conséquent, on a laissé de grosses maisons de jeu se livrer à leurs activités sans intervention policière. Même si cette directive a été retirée

<sup>9</sup> R.S.C., 1985, c. N-22.

<sup>10</sup> SOR/84-467.

<sup>11</sup> [1968] 1 All E.R. 763 (C.A.).

<sup>9</sup> L.R.C. (1985), chap. N-22.

<sup>10</sup> DORS/84-467.

<sup>11</sup> [1968] 1 All E.R. 763 (C.A.).

proceedings had the directive not been withdrawn. In particular, Lord Denning, M.R. suggested that if a chief constable were to issue a directive that there were to be no prosecutions for stealing any goods of less than £100 in value, the Court could countermand such a directive because the chief constable would be failing in his duty to enforce the law. It should be noted that what the Court of Appeal said in this case was *obiter dicta* because the gambling club surveillance directive had already been withdrawn. Further, all of the judges expressed doubts that the applicant had standing to obtain *mandamus* and clearly refrained from deciding that issue in his favour. Moreover, in a later decision in the Court of Appeal where Lord Denning, M.R. also presided, *Regina v. Comr. of Police of the Metropolis, Ex parte Blackburn (No. 3)*<sup>12</sup> the Court of Appeal refused to issue *mandamus* to the Metropolitan Police Commissioner requiring him to enforce the law against the publication and sale of pornographic material. In this case there was also a policy directive that charges should not be laid in respect of the publication and sale of such material except by express direction of the Director of Public Prosecutions. Certain enforcement action was however being taken by the police, in particular the seizure of material thought to be offensive. The seized material was submitted to the Director of Public Prosecutions for review, then either returned to the owner if thought inoffensive, or retained pursuant to a disclaimer to it granted by the owner. Failing such disclaimer, a forfeiture order might be sought in the courts. In refusing in effect to order by *mandamus* a general policy of prosecutions instead, Lord Denning said:

avant que la Cour d'appel ne rende sa décision, la Cour a déclaré qu'elle serait intervenu en prenant les mesures qui s'imposaient si la directive n'avait pas été retirée. Lord Denning, maître des rôles, a notamment déclaré que si un commissaire de police devait formuler une directive prévoyant l'absence de poursuites dans le cas de vols de biens d'une valeur de moins de 100 livres, le tribunal pourrait annuler cette directive parce que le commissaire de police manquerait ainsi à son obligation d'appliquer la loi. Il y a lieu de noter que les déclarations formulées par la Cour d'appel dans cette affaire n'étaient que des remarques incidentes parce que la directive portant sur la surveillance des maisons de jeu avait déjà été retirée. De surcroît, tous les juges avaient dit qu'ils doutaient que le requérant avait qualité pour obtenir un *mandamus* et ils se sont manifestement abstenus de trancher cette question en sa faveur. De plus, dans une décision ultérieure de la Cour d'appel dans laquelle lord Denning, maître des rôles, agissait également comme président, l'affaire *Regina v. Comr. of Police of the Metropolis, Ex parte Blackburn (No. 3)*<sup>12</sup>, la Cour d'appel a refusé de délivrer un bref de *mandamus* contre le commissaire de la police métropolitaine pour le contraindre à appliquer la loi contre la publication et la vente de publications pornographiques. Dans cette affaire, il y avait également une directive d'orientation prévoyant qu'aucune accusation ne serait portée à l'égard de la publication et de la vente de telles publications, sauf sur ordre formel du ministère public. Certaines mesures de répression ont toutefois été prises par la police, en particulier la saisie de publications jugées choquantes. Les publications saisies ont été soumises au ministère public pour examen, puis ont été soit rendues à leur propriétaire si elles étaient jugées inoffensives, soit conservées en vertu d'une renonciation accordée par leur propriétaire. Faute de renonciation, une ordonnance de confiscation pouvait être demandée aux tribunaux. Pour refuser d'ordonner par *mandamus* que l'on adopte plutôt une politique générale de poursuite, lord Denning a déclaré:

In *Reg. v. Commissioner of Police of the Metropolis, Ex parte Blackburn* [1968] 2 Q.B. 118, 136, 138, 148-149, we made it clear that, in the carrying out of their duty of enforcing the law, the police have a discretion with which the courts will not interfere. There might, however, be extreme cases in which he was not carrying out his duty. And then we would. I do not

[TRADUCTION] Dans l'arrêt *Reg. v. Commissioner of Police of the Metropolis, Ex parte Blackburn*, [1968] 2 Q.B. 118, aux pages 136, 138, 148 et 149, nous avons bien précisé que, pour s'acquitter de leur obligation d'appliquer la loi, les policiers ont un pouvoir discrétionnaire dans l'exercice duquel les tribunaux refusent d'intervenir. Il peut se présenter, cependant, des cas

<sup>12</sup> [1973] Q.B. 241 (C.A.).

<sup>12</sup> [1973] Q.B. 241 (C.A.).

think this is a case for our interference. In the past the commissioner has done what he could under the existing system and with the available manpower. The new commissioner is doing more. He is increasing the number of the Obscene Publications Squad to 18 and he is reforming it and its administration. No more can reasonably be expected.<sup>13</sup> [Emphasis added.]

Consistently with these decisions, I believe the present case is not one where the Minister of National Revenue has totally refused or failed to carry out any enforcement of the *Customs Tariff*. Instead, it is his policy and practice to enforce that Act through collections to the extent that it is feasible to do so, given the resources made available to him by Parliament through the funding of staff and facilities. He has also obviously taken into account the impact of different levels of enforcement on U.S. tourist traffic into Canada and the impact on U.S. border areas in respect of lineups for entry into Canada. The law is clear that, if these considerations were completely irrelevant to the proper administration of the Act or if they involved bad faith or improper motives on the part of the Minister and his Department, they might invite some sort of judicial review. But I can see nothing of the sort in the explanations given by the Minister for his policy of not collecting every possible dollar in duty from those visiting the United States for less than twenty-four hours. The point was well put by Lord Denning, M.R., in somewhat Churchillian prose in the second *Blackburn* case as follows:

If the people of this country want pornography to be stamped out, the legislature must amend the Obscene Publications Act 1959 so as to make it strike unmistakably at pornography; and it must define the powers and duties of the police so as to enable them to take effective measures for the purpose. The police may well say to Parliament: "Give us the tools and we will finish the job." But, without efficient tools, they cannot be expected to stamp it out. Mr. Blackburn has served a useful purpose in drawing the matter to our attention: but I do not think it is a case for mandamus. I would, therefore, dismiss the appeal.<sup>14</sup>

<sup>13</sup> *Ibid.*, at p. 254.

<sup>14</sup> *Ibid.*, at p. 254.

a extrêmes où le policier n'a pas accompli son devoir. En pareil cas, nous pourrions intervenir. Je ne crois pas que la présente affaire justifie notre intervention. Par le passé, le commissaire a pris tous les moyens que le régime existant et que la main d'œuvre disponible lui permettaient de prendre. Le nouveau commissaire fait plus. Il augmente les effectifs de l'escouade des publications obscènes à 18 personnes et il en réforme la composition et l'administration. On ne pourrait raisonnablement lui en demander davantage.<sup>13</sup> [Mots soulignés par mes soins.]

b Conformément à ces décisions, j'estime qu'en l'espèce le ministre du Revenu national n'a pas totalement refusé ou négligé d'appliquer le *Tarif des douanes*. Il a plutôt comme politique et comme c habitude d'appliquer cette Loi en procédant à des recouvrements dans la mesure où cela est faisable, compte tenu des ressources que le Parlement met à sa disposition par le financement de son personnel et de ses installations. Il a aussi manifestement d tenu compte des répercussions que les différents degrés d'application de la loi auraient sur les mouvements de touristes américains venant au Canada et sur les files d'attente aux points d'entrée au Canada. Il est de droit constant que si ces considérations n'ont rien à voir avec l'application régulière e de la Loi ou si elles dénotent de la mauvaise foi ou des motifs illégitimes de la part du ministre et de son Ministère, elles peuvent donner ouverture à un quelconque contrôle judiciaire. Mais je ne décèle f rien de tel dans les explications fournies par le ministre au sujet de la politique consistant à ne pas réclamer systématiquement le paiement de tous les droits des personnes qui séjournent aux États-Unis pour une période de moins de vingt-quatre heures. g La chose a été bien formulée par lord Denning, maître des rôles, dans un style qui rappelle quelque peu celui de Churchill dans le deuxième arrêt *Blackburn*:

h [TRADUCTION] Si les gens de notre pays veulent déraciner la pornographie, le législateur doit modifier la *Obscene Publications Act 1959* pour qu'elle porte manifestement sur la pornographie; et il doit définir les pouvoirs et les fonctions des policiers pour leur permettre de prendre des mesures efficaces à cette fin. Les policiers peuvent bien dire au législateur: «Donnez-nous les outils et nous ferons le travail». Mais, sans outils efficaces, on ne peut s'attendre à ce qu'ils déracinent la pornographie. M. Blackburn a bien fait d'appeler notre attention sur cette question; mais je ne crois pas qu'il y ait lieu d'accorder un mandamus en l'espèce. Je suis par conséquent d'avis de rejeter l'appel.<sup>14</sup>

<sup>13</sup> *Ibid.*, à la p. 254.

<sup>14</sup> *Ibid.*, à la p. 254.

I therefore conclude that the Minister is actively enforcing the *Customs Tariff* and that it is within his discretion as to how this is done. There is nothing to suggest that that discretion is being exercised other than in good faith and for proper motives. The Court cannot direct the Minister by means of *mandamus* as to how he is to conduct enforcement. In the exercise of his discretion the Minister is responsible to the political branches of government and is not answerable to the applicant or the Court.

The application is therefore dismissed.

Je conclus donc que le ministre applique activement le *Tarif des douanes* et que les moyens à prendre pour ce faire relèvent de son pouvoir discrétionnaire. Rien ne permet de conclure qu'il n'exerce pas ce pouvoir discrétionnaire de bonne foi et pour des motifs légitimes. La Cour ne saurait dicter par voie de *mandamus* au ministre les moyens à prendre pour faire respecter la Loi. Dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, le ministre est responsable devant les organes politiques de l'État et n'a pas de compte à rendre à la requérante ou à la Cour.

La requête est par conséquent rejetée.