

A-285-16
2017 FCA 180

A-285-16
2017 CAF 180

Régent Boily (*Appellant*)

v.

Her Majesty the Queen (*Respondent*)

INDEXED AS: BOILY V. CANADA

Federal Court of Appeal, Nadon, Gauthier and Trudel JJ.A.—Montréal, May 4; Ottawa, September 7, 2017.

Practice — Evidence — Commission Evidence — Appeal from Federal Court decision allowing appeal from Prothonotary's decision denying Crown's request for order appointing Commissioner in Mexico to collect written evidence of two Mexican prison guards accused of torturing appellant — Appellant sentenced to imprisonment in Mexico for transporting marijuana — Escaped from Mexican prison, returned to Canada but eventually extradited to Mexico — Returned to prison where alleged being tortured — Appellant commencing action against Crown seeking damages for extradition to Mexico — Crown bringing motion to obtain issuance of Commission, letters rogatory to obtain testimony of two Mexican guards at issue — Prothonotary denying Crown's motion on basis, in particular, of Crown's delay in interrogating prison guards — Federal Court determining, inter alia, that order Crown seeking warranted — One of witnesses' at issue examined viva voce in Mexico even though order authorizing written evidence — Whether Federal Court erring in finding that Prothonotary making error of fact; whether erring in finding that Prothonotary making error of law; whether erring in concluding that Crown's request for written examination of witnesses should be allowed — Federal Court correctly pointing out that Crown having no reason to collect written testimony of prison guards until appellant commencing proceedings in April 2010 — Federal Court not erring when concluding that Crown not responsible for delay; that Prothonotary basing decision on "misapprehension of facts" — Also correctly pointing out that not Prothonotary's role to judge value of sought-after testimony of prison guards; that probative value of evidence not one of criteria established by case law to determine whether Commission, letters rogatory should be issued — By including factor not relevant in determining whether letters rogatory should be issued, Prothonotary erring in law — However, Federal Court erring in de novo review of case — Failing to consider whether examination of two witnesses at issue should proceed by way of viva voce questions, answers, subject to cross-examinations — Had Federal Court turned attention

Régent Boily (*appelant*)

c.

Sa Majesté la Reine (*intimée*)

RÉPERTORIÉ: BOILY C. CANADA

Cour d'appel fédérale, juges Nadon, Gauthier et Trudel, J.C.A.—Montréal, 4 mai; Ottawa, 7 septembre 2017.

Pratique — Preuve — Commission rogatoire — Appel de la décision de la Cour fédérale d'accueillir l'appel de la décision du protonotaire de rejeter la demande de la Couronne visant à obtenir une ordonnance pour la nomination d'un commissaire au Mexique afin de recueillir les dépositions écrites de deux gardiens de prison mexicains accusés d'avoir torturé l'appelant — L'appelant a été condamné à une peine d'emprisonnement au Mexique pour avoir transporté de la marijuana — Il s'est évadé de la prison du Mexique, il est retourné vivre au Canada, mais il a ensuite été extradé au Mexique — Il a de nouveau été incarcéré, et il a prétendu avoir été torturé — L'appelant a intenté une action à l'encontre de la Couronne en vue d'obtenir des dommages-intérêts pour son extradition vers le Mexique — La Couronne a présenté une requête pour obtenir la délivrance d'une commission rogatoire et de lettres rogatoires afin d'obtenir le témoignage des deux gardiens de prison mexicains en cause — Le protonotaire a rejeté la requête de la Couronne en raison, notamment, du retard mis par la Couronne à obtenir les dépositions des gardiens de prison — La Cour fédérale a conclu entre autres choses que l'ordonnance demandée par la Couronne était justifiée — L'un des témoins en cause a été interrogé de vive voix au Mexique en dépit du fait que l'ordonnance autorisait les dépositions écrites — Il s'agissait de déterminer si la Cour fédérale a commis une erreur en concluant que le protonotaire a commis une erreur de fait; si elle a commis une erreur en concluant que le protonotaire a commis une erreur de droit; et si elle a commis une erreur en concluant que la demande de la Couronne portant sur un interrogatoire écrit des témoins devrait être accueillie — La Cour fédérale a souligné à juste titre que la Couronne n'avait aucune raison de recueillir le témoignage écrit des gardiens de prison avant que l'appelant entame ses procédures en avril 2010 — La Cour fédérale a eu raison de conclure que le délai n'était pas imputable à la Couronne; que le protonotaire a fondé sa décision sur une « fausse appréciation des faits » — Elle a aussi mentionné à juste titre qu'il n'incombait pas au protonotaire de juger

to question, would have concluded that making order Crown seeking not appropriate in present circumstances — Neither Prothonotary nor Federal Court referring to Federal Courts Rules; having any relevant evidence concerning witnesses — Prothonotary correct in dismissing Crown's motion but for wrong reasons — Federal Court correct to intervene but should have reached same conclusion as Prothonotary — In order to obtain order Crown seeking here, moving party must demonstrate to Court's satisfaction that, in all circumstances, such order proper one to make — However, that case not made out here — Appeal allowed.

This was an appeal from a Federal Court decision allowing the appeal from a Prothonotary's decision denying the Crown's request for an order appointing a Commissioner in Mexico to collect the written evidence of two Mexican prison guards accused of torturing the appellant, a Canadian citizen. The Federal Court ordered the Commission sought by the Crown. The appeal concerned the administration of justice and the taking of evidence out of Court abroad for use at trial.

In 1998, the appellant was sentenced to 14 years of imprisonment in Mexico for transporting marijuana in his motor home. Later, he escaped from the Zacatecas prison, and during his escape, a prison guard was killed. He returned to live in Canada but was eventually extradited back to Mexico to complete his sentence and face new charges relating to his escape. He was returned to the Zacatecas prison where he alleged he was tortured. The appellant commenced an action against the Crown in 2010 pursuant to the *Crown Liability and Proceedings Act* seeking damages from the Crown for having allowed his extradition to Mexico. In the course of that action, the Crown brought a motion before the Federal Court to obtain, *inter alia*, the issuance of a Commission and letters rogatory to obtain the testimony of two of the Mexican prison guards alleged to have tortured the appellant. The Prothonotary

de la valeur probante du témoignage des gardiens de prison; que la valeur probante des dépositions n'était pas un des critères établis par la jurisprudence pour déterminer si une commission rogatoire et des lettres rogatoires devaient être délivrées — En incluant un facteur qui n'était pas pertinent pour décider si des lettres rogatoires devaient être délivrées, le protonotaire a commis une erreur de droit — Toutefois, la Cour fédérale a commis une erreur dans son contrôle de novo de l'affaire — Elle ne s'est pas penchée sur la question de savoir si l'interrogatoire des deux témoins devrait plutôt être mené au moyen de questions et de réponses de vive voix assujetties à un contre-interrogatoire — Si la Cour fédérale s'était penchée sur cette question, elle aurait conclu que le fait de rendre l'ordonnance demandée par la Couronne n'était pas approprié dans les circonstances — Ni le protonotaire ni la Cour fédérale n'ont mentionné les Règles des Cours fédérales; ni n'avaient d'éléments de preuve pertinents en ce qui a trait aux témoins — Le protonotaire a eu raison de rejeter la requête de la Couronne, bien qu'il se soit fondé sur des motifs erronés — La Cour fédérale a eu raison d'intervenir, mais elle aurait dû parvenir à la même conclusion que le protonotaire — Pour obtenir l'ordonnance demandée par la Couronne dans la présente instance, la partie requérante doit démontrer à la satisfaction de la Cour que, dans toutes les circonstances, une telle ordonnance est celle qu'il convient de rendre — Toutefois, cette preuve n'a pas été faite en l'espèce — Appel accueilli.

Il s'agissait d'un appel d'une décision de la Cour fédérale d'accueillir l'appel de la décision du protonotaire de rejeter la demande de la Couronne visant à obtenir une ordonnance pour la nomination d'un commissaire au Mexique afin de recueillir les dépositions écrites de deux gardiens de prison mexicains accusés d'avoir torturé l'appellant, un citoyen canadien. La Cour fédérale a ordonné la commission rogatoire demandée par la Couronne. L'appel portait sur l'administration de la justice et la collecte d'éléments de preuve hors Cour à l'étranger en vue d'un procès.

En 1998, l'appellant a été condamné à une peine d'emprisonnement de 14 ans au Mexique pour avoir transporté de la marijuana dans son autocaravane. Plus tard, il s'est évadé de la prison de Zacatecas et, pendant son évasion, un gardien de prison a été tué. Il est retourné vivre au Canada, mais il a ensuite été extradé au Mexique pour finir de purger sa peine et faire face à de nouveaux chefs d'accusation liés à son évasion. Il a été incarcéré à la prison de Zacatecas, où il a prétendu avoir été torturé. L'appellant a intenté une action à l'encontre de la Couronne en 2010 aux termes de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif* en vue d'obtenir des dommages-intérêts de la Couronne pour avoir autorisé son extradition vers le Mexique. C'est dans le cadre de cette mesure que la Couronne a présenté une requête à la Cour fédérale pour obtenir notamment la délivrance d'une commission

denied the Crown's motion on the basis that the Crown could and should have investigated the appellant's allegations as early as 2007 and therefore sought to obtain the two guards' evidence much earlier. The Prothonotary also determined that the witnesses' statements would have little probative value. He therefore concluded that rewarding this delay would not further the administration of justice.

On appeal, the Federal Court found that the Prothonotary had based his decision on both a misapprehension of the facts (regarding the delay and the probative value of the evidence) and upon a wrong principle (regarding the probative value). Hence, the Federal Court examined the issue before him *de novo* and determined that the order sought by the Crown was warranted. The appointed Commissioner succeeded in finding one of the witnesses and had taken that witness's evidence by conducting a *viva voce* examination notwithstanding that the motion sought an order authorizing that written evidence of the witnesses be taken. Therefore, the evidence filed by the Crown was not in compliance with rule 99 of the *Federal Courts Rules* (Rules), which sets out the manner in which written examinations are to be taken.

The main issues were whether the Federal Court erred in finding that the Prothonotary made an error of fact; whether it erred in finding that the Prothonotary made an error of law; and whether it erred in concluding, *de novo*, that the Crown's request for a written examination of the witnesses should be allowed.

Held, the appeal should be allowed.

As the Federal Court pointed out, the Crown had no reason to collect the written testimony of the prison guards until the appellant commenced his proceedings in April 2010. The Federal Court was also correct to point out that the appellant was granted a stay of proceedings *sine die* in August 2013, which remained in place until early 2014. In the end, after a proper consideration of the evidence, the Federal Court concluded that the Crown was not responsible for the entire period of delay between 2007 and 2016. It found that the Prothonotary, in citing delay as the principal reason for his refusal to allow the Crown's motion, had based his decision on a "misapprehension of the facts". The Federal Court made no error in so concluding.

rogatoire et de lettres rogatoires afin d'obtenir le témoignage écrit de deux des gardiens de prison mexicains qui, selon les allégations, ont torturé l'appelant. Le protonotaire a rejeté la requête de la Couronne au motif que la Couronne aurait pu et aurait dû enquêter sur les allégations de l'appelant dès 2007 et, par conséquent, elle aurait dû demander à obtenir les dépositions des deux gardiens beaucoup plus tôt. Le protonotaire a également conclu que les déclarations des témoins auraient peu de valeur probante. Il est par conséquent arrivé à la conclusion que d'accorder la requête de la Couronne constituerait une récompense envers cette dernière pour son inaction durant les huit dernières années.

En appel, la Cour fédérale est arrivée à la conclusion que le protonotaire avait fondé sa décision à la fois sur une mauvaise compréhension des faits (en ce qui concerne le délai et la valeur probante de la preuve) et sur un mauvais principe (en ce qui concerne la valeur probante). Par conséquent, la Cour fédérale a examiné la question dont elle était saisie *de novo* et a conclu que l'ordonnance demandée par la Couronne était justifiée. Le commissaire nommé a réussi à trouver un des témoins et il a recueilli les dépositions du témoin en menant un interrogatoire de vive voix, en dépit du fait que la requête demandait une ordonnance autorisant le commissaire à recueillir les dépositions écrites des témoins. Par conséquent, la preuve déposée par la Couronne n'était pas conforme à la règle 99 des *Règles des Cours fédérales* (Règles), qui établit la façon dont les interrogatoires écrits doivent être recueillis.

Il s'agissait principalement de déterminer si la Cour fédérale a commis une erreur en concluant que le protonotaire a commis une erreur de fait; si elle a commis une erreur en concluant que le protonotaire a commis une erreur de droit; et si elle a commis une erreur en concluant, *de novo*, que la demande de la Couronne portant sur un interrogatoire écrit des témoins devrait être accueillie.

Arrêt: l'appel doit être accueilli.

Ainsi que la Cour fédérale l'a souligné, la Couronne n'avait aucune raison de recueillir le témoignage écrit des gardiens de prison avant que l'appelant entame ses procédures en avril 2010. La Cour fédérale a également eu raison de signaler qu'on avait accordé un arrêt des procédures *sine die* à l'appelant en août 2013, qui était demeuré en vigueur jusqu'au début de 2014. En fin de compte, après avoir examiné attentivement la preuve, la Cour fédérale a conclu que l'ensemble du délai entre 2007 et 2016 n'était pas imputable à la Couronne. Elle a conclu que le protonotaire, en citant le délai comme le motif principal de son refus d'accueillir la requête de la Couronne, avait fondé sa décision sur une « fausse appréciation des faits ». La Cour fédérale n'a commis aucune erreur en tirant cette conclusion.

Concerning whether the Prothonotary made an error of law regarding probative value, the Federal Court correctly pointed out that it was not for the Prothonotary to judge the value of the sought-after testimony of the prison guards: that is the role of the trial Judge. The Federal Court was also correct in saying that the probative value of the evidence was not one of the criteria established by the case law to determine whether a Commission and letters rogatory were to be issued. By including a factor that was not relevant in determining whether letters rogatory should be issued, the Prothonotary made an error of law.

As to whether the Federal Court erred in its *de novo* review of the case, in making its decision, the Federal Court assumed that because the Crown sought to obtain the written evidence of the two witnesses, it had to grant the motion if the criteria set out at rule 271 of the Rules were met; thus, it did not turn its attention to the question of whether the examination should rather proceed by way of *viva voce* questions and answers subject to objections and cross-examination. It thus made an error of law in failing to do so. Had the Federal Court turned its attention to this question, it would no doubt have concluded that making the order sought by the Crown was not appropriate in the circumstances. In rendering their respective decisions, neither the Prothonotary nor the Federal Court made any reference to rules 87 to 100 of the Rules dealing with examinations. Also, neither the Prothonotary nor the Federal Court had any relevant evidence concerning the witnesses. The Court should not have made an order authorizing the Commissioner to find the witnesses. That is not the Court's role but the role of the party seeking to take the evidence of the witnesses.

The Prothonotary was correct in dismissing the Crown's motion, albeit for the wrong reasons. The Federal Court was correct to intervene; however, it should have reached the same conclusion as the Prothonotary. In order to obtain an order such as the one sought by the Crown in these proceedings, the moving party must demonstrate to the Court's satisfaction that, in all of the circumstances, such an order is the proper one to make, but that case was not made out here. The Crown did not put forward any evidence that would justify a departure from the usual manner of taking trial evidence, albeit out of Court.

In conclusion, the evidence of the prison guards should be taken by way of *viva voce* questions and answers subject to cross-examination unless there are particular circumstances justifying a departure from the usual way, but there was no

En ce qui a trait à la question de savoir si le protonotaire a commis une erreur de droit en ce qui concerne la valeur probante, la Cour fédérale a mentionné à juste titre qu'il n'incombait pas au protonotaire de juger de la valeur probante du témoignage des gardiens de prison; il s'agissait du rôle du juge de première instance. La Cour fédérale avait également raison de dire que la valeur probante des dépositions n'était pas un des critères établis par la jurisprudence pour déterminer si une commission rogatoire et des lettres rogatoires devaient être délivrées. En incluant un facteur qui n'était pas pertinent pour décider si des lettres rogatoires devaient être délivrées, le protonotaire a commis une erreur de droit.

En ce qui a trait à la question de savoir si la Cour fédérale a commis une erreur dans son contrôle *de novo* de l'affaire, en rendant sa décision, la Cour fédérale a supposé que, parce que la Couronne a cherché à recueillir les dépositions écrites des deux témoins, elle devait accueillir la requête si les critères établis à la règle 271 étaient respectés. En conséquence, elle ne s'est pas penchée sur la question de savoir si l'interrogatoire devait plutôt être mené au moyen de questions et de réponses de vive voix assujetties à des objections et à un contre-interrogatoire. Elle a donc commis une erreur de droit en omettant de le faire. Si la Cour s'était penchée sur cette question, elle aurait sans doute conclu que le fait de rendre l'ordonnance demandée par la Couronne n'était pas approprié dans les circonstances. En rendant leurs décisions respectives, ni le protonotaire ni la Cour fédérale n'ont mentionné les règles 87 à 100, qui portent sur les interrogatoires. En outre, ni le protonotaire ni la Cour fédérale n'avaient d'éléments de preuve pertinents en ce qui a trait aux témoins. La Cour n'aurait pas dû rendre une ordonnance autorisant le commissaire à retracer les témoins. Ce n'est pas le rôle de la Cour. C'est celui de la partie qui cherche à recueillir les dépositions des témoins.

Le protonotaire a eu raison de rejeter la requête de la Couronne, bien qu'il se soit fondé sur des motifs erronés. La Cour a eu raison d'intervenir. Cependant, elle aurait dû parvenir à la même conclusion que le protonotaire. Pour obtenir une ordonnance comme celle qui est demandée par la Couronne dans la présente instance, la partie requérante doit démontrer à la satisfaction de la Cour que, dans toutes les circonstances, une telle ordonnance est celle qu'il convient de rendre, mais cette preuve n'a pas été faite en l'espèce. La Couronne n'a présenté aucun élément de preuve qui justifierait de s'écarter de la façon de procéder habituelle de recueillir les dépositions, même si cela se fait hors Cour.

En conclusion, les dépositions des gardiens de prison devraient être recueillies par voie de questions et réponses de vive voix susceptibles de faire l'objet d'un contre-interrogatoire, à moins que des circonstances particulières

such evidence before the Court in this case. In failing to turn its mind to the manner in which the Crown sought to take the evidence of the prison guards, the Court made a reviewable error.

justifient que l'on fasse exception à la règle habituelle, mais la Cour n'a été saisie d'aucune preuve à cet égard dans la présente affaire. En omettant de se pencher sur la façon de procéder de la Couronne pour recueillir les dépositions des gardiens de prison, la Cour a commis une erreur susceptible de contrôle.

STATUTES AND REGULATIONS CITED

Crown Liability and Proceedings Act, R.S.C., 1985, c. C-50.
Federal Courts Rules, SOR/98-106, rr. 51(1), 87 “examination”, 88(1), 87–100, 89–98, 94, 95, 97, 98, 99, 100, 238(1), 271, 272, 290, Forms 99A, 99B.

CASES CITED

APPLIED:

Hospira Healthcare Corporation v. Kennedy Institute of Rheumatology, 2016 FCA 215, [2017] 1 F.C.R. 331; *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235; *Leo v. Puget Sound Iron Co.*, [1954] B.C.J. No. 55 (QL), (1954), 13 W.W.R. (N.S.) 95; *Marubeni Corporation v. The Ship “Star Tarenger” and Westfal-Larsen and Co. A/S and Star Shipping Co. A/S*, [1977] F.C.J. No. 614 (QL) (T.D.).

REFERRED TO:

Canada v. Aqua-Gem Investments Ltd., [1993] 2 F.C. 425, 1993 CanLII 2939 (C.A.); *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Jacob Fast*, 2001 FCT 594, 206 F.T.R. 58; *Canada (Minister of National Revenue-M.N.R.) v. Javelin Foundries & Machine Works Ltd.*, [1978] C.T.C. 597, [1978] F.C.J. No. 612 (QL) (T.D.).

APPEAL from a Federal Court decision (2016 FC 899) allowing the appeal from a Prothonotary’s decision denying the Crown’s request for an order appointing a Commissioner in Mexico to collect the written evidence of two Mexican prison guards accused of torturing the appellant. Appeal allowed.

APPEARANCES

Audrey Boctor and *Michel Swanston* for appellant.
Vincent Veilleux for respondent.

LOIS ET RÈGLEMENTS CITÉS

Loi sur la responsabilité civile de l’État et le contentieux administratif, L.R.C. (1985), ch. C-50.
Règles des Cours fédérales, DORS/98-106, règles 51(1), 87 « interrogatoire », 88(1), 87–100, 89–98, 94, 95, 97, 98, 99, 100, 238(1), 271, 272, 290, formules 99A, 99B.

JURISPRUDENCE CITÉE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Corporation de soins de la santé Hospira c. Kennedy Institute of Rheumatology, 2016 CAF 215, [2017] 1 R.C.F. 331; *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235; *Leo v. Puget Sound Iron Co.*, [1954] B.C.J. n° 55 (QL), (1954), 13 W.W.R. (N.S.) 95; *Marubeni Corporation c. Le navire « Star Tarenger » et Westfal-Larsen and Co. A/S et Star Shipping Co. A/S*, [1977] F.C.J. n° 614 (QL) (1^{re} inst.).

DÉCISIONS CITÉES:

Canada c. Aqua-Gem Investments Ltd., [1993] 2 C.F. 425, 1993 CanLII 2939 (C.A.); *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) c. Jacob Fast*, 2001 CFPI 594, [2001] A.C.F. n° 1016 (QL); *Canada (Ministre du Revenu national-M.R.N.) c. Javelin Foundries & Machine Works Ltd.*, [1978] A.C.F. n° 612 (QL) (1^{re} inst.).

APPEL d’une décision de la Cour fédérale (2016 CF 899) d’accueillir l’appel de la décision du protonotaire de rejeter la demande de la Couronne visant à obtenir une ordonnance pour la nomination d’un commissaire au Mexique afin de recueillir les dépositions écrites de deux gardiens de prison mexicains accusés d’avoir torturé l’appelant. Appel accueilli.

ONT COMPARU

Audrey Boctor et *Michel Swanston* pour l’appelant.
Vincent Veilleux pour l’intimée.

SOLICITORS OF RECORD

IMK s.e.n.c.r.l./LLP, Montréal, *Charlebois Swanston Gagnon Avocats Inc.*, Gatineau, and *Christian Deslauriers Inc.*, Ottawa, for appellant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

NADON J.A.:

I. Introduction

[1] This appeal concerns the administration of justice and the taking of evidence out of Court abroad for use at trial. The Crown sought leave of the Federal Court for an order appointing a Commissioner in Mexico to collect the written evidence of two Mexican prison guards accused of torturing Mr. Régent Boily, a Canadian citizen. Prothonotary Morneau denied the Crown's request but the Federal Court overturned his ruling and ordered the Commission sought by the Crown.

[2] Mr. Boily now appeals to this Court seeking to have the Prothonotary's order reinstated.

[3] For the reasons that follow, I would allow the appeal.

II. Facts

[4] Régent Boily, the appellant, is a Canadian citizen. In 1998, he was sentenced to 14 years of imprisonment in Mexico for transporting 580 kg of marijuana in his motor home. In early 1999, he escaped from the Zacatecas prison, and during his escape, a prison guard was killed. He returned to live in Canada until 2007 when he was extradited back to Mexico to complete his sentence and face new charges related to his escape. The Canadian government received diplomatic assurances from the government of Mexico that Mr. Boily

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER

IMK s.e.n.c.r.l./LLP, Montréal, *Charlebois Swanston Gagnon Avocats Inc.*, Gatineau, et *Christian Deslauriers Inc.*, Ottawa, pour l'appelant.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimée.

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

LE JUGE NADON, J.C.A.:

I. Introduction

[1] Le présent pourvoi en appel porte sur l'administration de la justice et la collecte d'éléments de preuve hors Cour à l'étranger en vue d'un procès. La Couronne a demandé l'autorisation à la Cour fédérale d'obtenir une ordonnance pour la nomination d'un commissaire au Mexique afin de recueillir les dépositions écrites de deux gardiens de prison mexicains accusés d'avoir torturé M. Régent Boily, un citoyen canadien. Le protonotaire Morneau a rejeté la demande de la Couronne, mais la Cour fédérale a infirmé sa décision et a ordonné la commission rogatoire demandée par la Couronne.

[2] M. Boily se pourvoit maintenant en appel devant la présente Cour pour demander le rétablissement de l'ordonnance du protonotaire.

[3] Pour les motifs qui suivent, j'accueillerais le pourvoi.

II. Faits

[4] Régent Boily, l'appelant, est un citoyen canadien. En 1998, il a été condamné à une peine d'emprisonnement de 14 ans au Mexique pour avoir transporté 580 kg de marijuana dans son autocaravane. Au début de 1999, il s'est évadé de la prison de Zacatecas et, pendant son évasion, un gardien de prison a été tué. Il est retourné vivre au Canada jusqu'en 2007, moment où il a été extradé au Mexique pour finir de purger sa peine et faire face à de nouveaux chefs d'accusation liés à son évasion. Le gouvernement canadien a reçu des assurances

would not be mistreated in prison. He was returned to the Zacatecas prison where he alleges he was tortured in August 2007. Now aged 73, Mr. Boily remains in Mexican prison with an expected release date of 2021.

[5] I should add that during the course of the oral hearing, we were informed by counsel that Mr. Boily would shortly be returning to Canada to complete his sentence.

[6] Mr. Boily commenced an action against the Crown in 2010 pursuant to the *Crown Liability and Proceedings Act*, R.S.C., 1985, c. C-50, seeking damages from the Crown for having allowed his extradition to Mexico. It is in the course of that action that the Crown brought a motion before the Federal Court to obtain the issuance of a Commission and letters rogatory to obtain the written testimony of two of the Mexican prison guards alleged to have tortured Mr. Boily, namely MM. Isidro Delgado Martinez and Juan Carlos Abraham Osorio. The Crown also sought the issuance of a letter requesting the assistance of the Mexican judicial authorities in summoning the guards to appear before the Commissioner. More particularly, the Crown sought the appointment as Commissioner of Mr. Javier Navarro Velasco, a Mexican attorney of the city of Mexico, for the purpose of taking the written evidence of the two prison guards.

[7] On March 11, 2016, the Prothonotary denied the Crown's motion on the basis that the Crown could and should have investigated Mr. Boily's allegations as early as 2007 and therefore, it should have sought to obtain the two guards' evidence much earlier. He also determined that the witnesses' statements would have little probative value.

[8] Pursuant to subsection 51(1) of the *Federal Courts Rules*, SOR/98-106 (the Rules), the Crown appealed the Prothonotary's decision to the Federal Court and

diplomatiques du gouvernement du Mexique que M. Boily ne serait pas maltraité en prison. Il a été incarcéré à la prison de Zacatecas, où il prétend avoir été torturé en août 2007. Maintenant âgé de 73 ans, M. Boily demeure incarcéré au Mexique, la date prévue pour sa libération étant en 2021.

[5] Je devrais ajouter que, pendant la tenue de l'audience, nous avons été informés par le procureur de M. Boily que ce dernier reviendrait sous peu au Canada pour finir de purger sa peine.

[6] M. Boily a intenté une action à l'encontre de la Couronne en 2010 aux termes de la *Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif*, L.R.C. (1985), ch. C-50, en vue d'obtenir des dommages-intérêts de la Couronne pour avoir autorisé son extradition vers le Mexique. C'est dans le cadre de cette mesure que la Couronne a présenté une requête à la Cour fédérale pour obtenir la délivrance d'une commission rogatoire et de lettres rogatoires afin d'obtenir le témoignage écrit de deux des gardiens de prison mexicains qui, selon les allégations, ont torturé M. Boily, à savoir MM. Isidro Delgado Martinez et Juan Carlos Abraham Osorio. La Couronne a également demandé la délivrance d'une lettre demandant l'aide des autorités judiciaires mexicaines en vue de convoquer les gardiens pour qu'ils comparaissent devant le commissaire. Plus particulièrement, la Couronne a demandé la nomination de M. Javier Navarro Velasco, un procureur mexicain de la ville de Mexico, en qualité de commissaire, dans le but de recueillir les dépositions écrites des deux gardiens de prison.

[7] Le 11 mars 2016, le protonotaire a rejeté la requête de la Couronne au motif que la Couronne aurait pu et aurait dû enquêter sur les allégations de M. Boily dès 2007 et, par conséquent, elle aurait dû demander à obtenir les dépositions des deux gardiens beaucoup plus tôt. Il a également conclu que les déclarations des témoins auraient peu de valeur probante.

[8] Conformément au paragraphe 51(1) des *Règles des Cours fédérales*, DORS/98-106 (les Règles), la Couronne a interjeté appel de la décision du protonotaire

on August 5, 2016, Gascon J. (the Judge) allowed the appeal (2016 FC 899). On the basis of the standard of review enunciated by this Court in *Canada v. Aqua-Gem Investments Ltd.*, [1993] 2 F.C. 425, 1993 CanLII 2939 (C.A.) (*Aqua-Gem*), the Judge found that the Prothonotary had based his decision on both a misapprehension of the facts (regarding the delay and the probative value of the evidence) and upon a wrong principle (regarding the probative value). Hence, the Judge examined the issue before him *de novo* and determined that the order sought by the Crown was warranted.

[9] The Judge ordered the administrator of the Court to issue in the English language letters rogatory to Mr. Velasco so as to allow him to find the two witnesses and to take their written evidence according to the terms of a “Draft Commission” attached to his order. The “Draft Commission”, in its relevant part, provides as follows:

YOU HAVE BEEN APPOINTED A COMMISSIONER for the purpose of taking evidence in a proceeding now pending in this Court by order of the Court, a copy of which is attached.

YOU ARE GIVEN FULL AUTHORITY to do all things necessary for taking the evidence mentioned in the order authorizing this commission. You are to send to this Court a transcript of the evidence taken, together with this commission, forthwith after the written answers to the examination have been completed and sworn in. In carrying out this commission, you are to follow the terms of the attached order and the instructions contained in this commission.

[10] The “Draft Commission” lists five questions (in both English and Spanish) which the witnesses are to answer. These questions (in their English version) are the following:

- A. At present, do you work? If so, who is your employer, where do you work and what type of work do you do?

à la Cour fédérale et, le 5 août 2016, le juge Gascon (le juge) a accueilli le pourvoi en appel (2016 CF 899). En raison de la norme de contrôle énoncée par cette cour dans l’arrêt *Canada c. Aqua-Gem Investments Ltd.*, [1993] 2 C.F. 425, 1993 CanLII 2939 (C.A.) (*Aqua-Gem*), le juge est arrivé à la conclusion que le protonotaire avait fondé sa décision à la fois sur une mauvaise compréhension des faits (en ce qui concerne le délai et la valeur probante de la preuve) et sur un mauvais principe (en ce qui concerne la valeur probante). Par conséquent, le juge a examiné la question dont il était saisi *de novo* et a conclu que l’ordonnance demandée par la Couronne était justifiée.

[9] Le juge a ordonné à l’administrateur de la Cour de délivrer des lettres rogatoires rédigées en anglais à M. Velasco de façon à lui permettre de retracer les deux témoins pour prendre leurs dépositions écrites conformément aux modalités d’un « Draft Commission » annexé à son ordonnance. Le « Draft Commission », dans sa partie pertinente, dispose ce qui suit:

[TRADUCTION] VOUS ÊTES NOMMÉ COMMISSAIRE chargé de recueillir des témoignages relativement à une instance devant cette Cour, en vertu d’une ordonnance rendue par celle-ci, dont une copie est jointe.

VOUS AVEZ PLEINS POUVOIRS de prendre les mesures nécessaires pour recueillir les témoignages dont il est fait mention dans l’ordonnance autorisant la présente commission rogatoire. Vous devez faire parvenir à la Cour la transcription des témoignages, accompagnée de la présente commission rogatoire, sans délai après que les réponses écrites à l’interrogatoire auront été fournies et assermentées. Pour l’exécution de la présente commission rogatoire, vous devez suivre les directives énoncées dans l’ordonnance de même que les instructions qui suivent.

[10] Le « Draft Commission » énumère cinq questions (en anglais et en espagnol) auxquelles les témoins doivent répondre. Voici la liste des questions (traduites en français):

- A. Travaillez-vous en ce moment? Dans l’affirmative, qui est votre employeur, où travaillez-vous et quel type de travail effectuez-vous?

- | | |
|---|--|
| <p>B. Did you work in August 2007? If so, who was your employer at that time, where did you work and what type of work did you do?</p> | <p>B. Travaillez-vous en 2007? Dans l’affirmative, qui était votre employeur à ce moment, où travailliez-vous et quel type de travail effectuiez-vous?</p> |
| <p>C. Do you personally know inmate Régent Boily or any other Canadian inmate detained at the Zacatecas prison in August 2007 bearing a similar name (hereafter “Mr. Boily”)?</p> | <p>C. Connaissez-vous personnellement le prisonnier Régent Boily ou tout autre prisonnier canadien détenu à la prison de l’État de Zacatecas en août 2007 portant un nom similaire (ci-après « M. Boily »)?</p> |
| <p>D. Are you aware that there have been allegations that Mr. Boily was tortured at the Zacatecas prison in August of 2007?</p> | <p>D. Savez-vous qu’il a été allégué que M. Boily avait été torturé à la prison de l’État de Zacatecas en août 2007?</p> |
| <p>E. Have you ever used physical force against Mr. Boily or threatened to kill him or members of his family in August 2007? If not, are you aware that any such torture took place? If so, provide all information in this regard that is to your personal knowledge and any evidence you might have on the topic.</p> | <p>E. Avez-vous déjà eu recours à la force physique contre M. Boily ou avez-vous déjà menacé de le tuer, lui ou des membres de sa famille, en août 2007? Dans la négative, savez-vous si une telle torture s’est produite? Dans l’affirmative, veuillez fournir tous les renseignements à cet égard dont vous avez une connaissance personnelle, de même que tous éléments de preuve dont vous pourriez disposer sur le sujet.</p> |

[11] The “Instructions to Commissioner” given by the Judge required Mr. Velasco “to attach to this commission the written answers to the following written questions”.

[11] Les « Instructions au commissaire » communiquées par le juge exigeaient de M. Velasco qu’il devait « annexer à la présente commission les réponses écrites aux questions écrites ».

[12] The Judge also ordered the administrator of the Court to issue in English a “Letter of Request” to the Mexican judicial authorities for the purpose of obtaining their aid to secure the attendance of the witnesses before the Commissioner.

[12] Le juge a également ordonné à l’administrateur de la Cour d’émettre en anglais une « lettre de demande » aux autorités judiciaires mexicaines dans le but d’obtenir leur aide en vue d’obtenir la comparution des témoins devant le commissaire.

[13] I should point out that the Crown’s motion was brought pursuant to rules 99, 271 and 272.

[13] Je devrais signaler que la requête de la Couronne a été présentée en vertu des règles 99, 271 et 272.

[14] Before turning to the issues, I should mention that during the course of the hearing, we were also informed by counsel that the Commissioner had already executed his Commission. More particularly, we were informed that Mr. Velasco had been successful in finding one of the witnesses, namely Mr. Martinez, and that he had taken that witness’ evidence. I should say that prior to being so informed by counsel, the panel was not aware that the Commissioner had completed his task, albeit in part, because of the unavailability of Mr. Osorio.

[14] Avant de me pencher sur les questions en litige, je devrais mentionner qu’au cours de l’audience, nous avons également été informés par le procureur de l’intimée que le commissaire avait déjà exécuté sa commission rogatoire. Plus particulièrement, on nous a informés que M. Velasco avait réussi à trouver un des témoins, à savoir M. Martinez, et qu’il avait recueilli les dépositions du témoin. Je devrais préciser qu’avant d’être informée par le procureur de l’intimée, la formation ignorait que le commissaire avait achevé sa tâche, quoique partiellement, en raison de l’indisponibilité de M. Osorio.

[15] For the sake of having a complete record before us, we took it upon ourselves to obtain from the registry of the Federal Court a copy of Mr. Velasco's letter of November 29, 2016, pursuant to which he filed the report of his Commission and a copy of the Crown's letter to the administrator of the Court dated January 27, 2017, to which is attached a copy of the transcript of the evidence given by Mr. Martinez.

[16] In his report of November 29, 2016, to the Federal Court, Mr. Velasco indicates that although he was appointed to take the evidence of MM. Martinez and Osorio, he was only able to locate Mr. Martinez and hence, was unable to take the evidence of Mr. Osorio, adding that he had taken a number of steps, including the hiring of a private detective, to locate Mr. Osorio. At paragraph 9 of his report, he says the following:

In sum, the Mexican State has no record of Mr. Abraham Osorio's birth and it has no record of his past employment. Even, the Zacat[ec]as prison has no record of him even working there and it has no last known address for this individual.

[17] As to the Crown's letter of January 27, 2017 and the attached transcript of evidence, I note that the Commissioner conducted a *viva voce* examination of Mr. Martinez, notwithstanding that the motion sought an order authorizing Mr. Velasco to take the written evidence of the witnesses. In other words, the Crown did not seek and the Judge did not order the Commissioner to conduct a *viva voce* examination of the witnesses.

[18] Thus, it does not appear that the evidence filed by the Crown is in compliance with rule 99 which sets out the manner in which written examinations are to be taken. I will return to this question later on in these reasons.

[19] There is another point which I wish to discuss before turning to the issues. On June 26, 2017, a Direction was sent to the parties requesting their comments

[15] Par souci d'être saisi d'un dossier complet, nous avons pris l'initiative d'obtenir auprès du registre de la Cour fédérale une copie de la lettre de M. Velasco du 29 novembre 2016, conformément à laquelle il a produit le rapport de sa commission rogatoire et une copie de la lettre de la Couronne à l'intention de l'administrateur de la Cour datée du 27 janvier 2017, à laquelle est annexée une copie de la transcription des dépositions présentées par M. Martinez.

[16] Dans son rapport daté du 29 novembre 2016, à l'intention de la Cour fédérale, M. Velasco indique que, même s'il a été nommé pour recueillir les dépositions de MM. Martinez et Osorio, il a été en mesure de retrouver uniquement M. Martinez et, par conséquent, il n'a pas été en mesure de recueillir les dépositions de M. Osorio, ajoutant qu'il avait pris un certain nombre de mesures, dont l'embauche d'un détective privé, pour retrouver M. Osorio. Au paragraphe 9 de son rapport, il indique ce qui suit:

[TRADUCTION] En résumé, l'État mexicain n'a aucun registre de la naissance de M. Abraham Osorio et n'a aucun registre de ses antécédents d'emploi. Même la prison de Zacatecas ne dispose d'aucun dossier indiquant qu'il y ait même travaillé et n'a aucune dernière adresse connue pour cette personne.

[17] Pour ce qui est de la lettre de la Couronne datée du 27 janvier 2017 et la transcription des dépositions qui y est annexée, il convient de noter que le commissaire a mené un interrogatoire de vive voix de M. Martinez, en dépit du fait que la requête demandait une ordonnance autorisant M. Velasco à recueillir les dépositions écrites des témoins. En d'autres termes, la Couronne ne demandait pas et le juge n'a pas ordonné au commissaire de mener un interrogatoire oral des témoins.

[18] Par conséquent, il ne semble pas que la preuve déposée par la Couronne soit conforme à la règle 99 qui établit la façon dont les interrogatoires écrits doivent être recueillis. Je reviendrai plus tard sur cette question dans les présents motifs.

[19] Il y a un autre point que je souhaite aborder avant de me pencher sur ces questions. Le 26 juin 2017, une directive a été envoyée aux parties par laquelle on leur

regarding the mootness of the appeal in view of the fact that the Commission had been executed by the time the appeal was heard. By letters dated July 12, 2017, and July 19, 2017, the parties provided their respective views on the matter. In brief, for different reasons, the parties take the position that the appeal is not moot and that, in any event, even if we should conclude that it is moot, we should decide the appeal. Amongst other things, the Crown says that we should decide the appeal because the appeal would determine whether the evidence taken by the Commissioner is admissible.

[20] I agree that we should dispose of the appeal notwithstanding the fact that the Commission has already been executed. In my view, the question as to whether Commission evidence can be taken by way of written evidence which, as it stands, would not be subject to cross-examination by the appellant, is an issue which deserves our attention particularly in view of the paucity of the case law regarding this issue.

[21] Consequently, I now turn to the issues raised by the appeal.

III. The Issues

[22] This appeal raises the following five issues:

- (1) What standard of review should this Court apply in reviewing the Judge's order?
- (2) What standard of review should the Judge have applied to the Prothonotary's decision?
- (3) Did the Judge err in finding that the Prothonotary made an error of fact?
- (4) Did the Judge err in finding that the Prothonotary made an error of law?

demandait de fournir leurs commentaires concernant le caractère théorique du pourvoi en appel à la lumière du fait que la commission rogatoire avait été exécutée au moment où le pourvoi en appel a été entendu. Dans des lettres datées du 12 juillet 2017 et du 19 juillet 2017, les parties ont présenté leurs points de vue respectifs sur la question. En résumé, pour des motifs différents, les parties adoptent la position selon laquelle le pourvoi en appel n'est pas théorique et que, de toute façon, même si nous devrions conclure qu'il est théorique, nous devrions trancher le pourvoi en appel. Entre autres choses, la Couronne affirme que nous devrions trancher le pourvoi en appel, car celui-ci déterminerait si les dépositions recueillies par le commissaire sont admissibles.

[20] Je conviens que nous devrions trancher le pourvoi en appel, indépendamment du fait que la commission rogatoire a déjà été exécutée. À mon avis, la question de savoir si la preuve de la commission rogatoire peut être assimilée à une preuve écrite qui, dans sa forme actuelle, ne ferait pas l'objet d'un contre-interrogatoire par l'appelant est une question qui mérite que l'on s'y arrête, compte tenu notamment du manque de jurisprudence à l'égard de cette question.

[21] Par conséquent, je me penche maintenant sur les questions en litige soulevées par le pourvoi en appel.

III. Les questions en litige

[22] Le présent pourvoi en appel soulève les cinq questions suivantes:

- 1) Quelle norme de contrôle la Cour devrait-elle appliquer à l'ordonnance du juge?
- 2) Quelle norme de contrôle le juge aurait-il dû appliquer à la décision du protonotaire?
- 3) Le juge a-t-il commis une erreur en concluant que le protonotaire avait commis une erreur de fait?
- 4) Le juge a-t-il commis une erreur en concluant que le protonotaire avait commis une erreur de droit?

- (5) Did the Judge err in concluding, *de novo*, that the Crown's request for a written examination of the witnesses should be allowed?

IV. Analysis

A. *Standard of Review*

[23] In *Hospira Healthcare Corporation v. Kennedy Institute of Rheumatology*, 2016 FCA 215, [2017] 1 F.C.R. 331 (*Hospira*), this Court changed the standards of review pursuant to which discretionary decisions of prothonotaries should be reviewed. In that case, we determined that the standards of review enunciated by the Supreme Court of Canada in *Housen v. Nikolaisen*, 2002 SCC 33, [2002] 2 S.C.R. 235 (*Housen*) were the standards which should be applied to discretionary decisions of prothonotaries. Consequently, errors of fact are to be reviewed on the overriding and palpable error standard and errors of law are to be reviewed on the standard of correctness. As we also indicated in *Hospira*, discretionary decisions of judges of the Federal Court should also be reviewed on the basis on the standards enunciated in *Housen*.

[24] The Judge's decision to apply the *Aqua-Gem* standards and not those of *Housen*, does not, *per se*, constitute a reviewable error. As we made clear in *Hospira*, and as the appellant concedes, the old and new standards use different languages to, in effect, express similar concepts. Thus, applying the old standards to the Prothonotary's decision does not vitiate the Judge's decision. As explained further below, I find that the Judge's "misapprehension of the facts" is equivalent to an overriding and palpable error of fact, and his use of a "wrong principle" is equivalent to an error of law.

- 5) Le juge a-t-il commis une erreur en concluant, *de novo*, que la demande de la Couronne portant sur un interrogatoire écrit des témoins devrait être accueillie?

IV. Analyse

A. *Norme de contrôle*

[23] Dans la décision *Corporation de soins de la santé Hospira c. Kennedy Institute of Rheumatology*, 2016 CAF 215, [2017] 1 R.C.F. 331 (*Hospira*), notre Cour a modifié les normes de contrôle en vertu desquelles les décisions discrétionnaires des protonotaires devraient faire l'objet d'un contrôle. Dans cette affaire, nous avons conclu que les normes de contrôle énoncées par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Housen c. Nikolaisen*, 2002 CSC 33, [2002] 2 R.C.S. 235 (*Housen*) correspondaient aux normes de contrôle qui devraient être appliquées aux décisions discrétionnaires des protonotaires. En conséquence, les erreurs de fait doivent faire l'objet d'un contrôle en fonction de la norme de l'erreur manifeste et dominante, et les erreurs de droit doivent faire l'objet d'un contrôle en fonction de la norme de la décision correcte. Comme nous l'avons aussi indiqué dans la décision *Hospira*, les décisions discrétionnaires des juges de la Cour fédérale devraient également faire l'objet d'un contrôle en fonction des normes énoncées dans l'arrêt *Housen*.

[24] La décision du juge d'appliquer les normes établies dans la décision *Aqua-Gem* et non celles de l'arrêt *Housen*, ne constitue pas, en soi, une erreur justifiant notre intervention. Comme nous l'avons indiqué clairement dans la décision *Hospira*, et comme le concède l'appelant, les anciennes et les nouvelles normes ont recours à un libellé différent pour, effectivement, exprimer des concepts similaires. Par conséquent, l'application des anciennes normes à la décision du protonotaire n'invalide pas la décision du juge. Comme il est expliqué plus loin, je conclus que la « fausse appréciation des faits » du juge équivaut à une erreur de fait manifeste et dominante et que son utilisation d'un « mauvais principe » équivaut à une erreur de droit.

B. *The Prothonotary made an error of fact regarding delay*

[25] Because of his view that the Crown was informed of the names of the two prison guards in 2007, and again in 2009 (Prothonotary's reasons, at paragraph 4), the Prothonotary determined that the Crown could have interrogated the prison guards as early as the end of 2007 (Prothonotary's reasons, at paragraph 6). Hence, in the Prothonotary's opinion, the delay between 2007 and the date on which the Crown brought its motion was the Crown's responsibility. The Prothonotary concluded that rewarding this delay would not further the administration of justice (Prothonotary's reasons, at paragraph 9). In addition, the Prothonotary determined that the Crown had not put forward any evidence concerning the additional delay that would result by reason of the taking of the written examinations of the witnesses in Mexico. The Prothonotary ended by noting that the case before him had been plagued with interlocutory motions for which the Crown bore much responsibility.

[26] As the Judge pointed out in his reasons, the Crown had no reason to collect the written testimony of the prison guards until Mr. Boily commenced his proceedings in April 2010 (Judge's reasons, at paragraph 37). I assume that in the absence of judicial proceedings, any investigation would have been within the purview of Global Affairs Canada and the Canadian Embassy in Mexico. However, Mr. Boily asked the diplomatic representative, who visited him in August 2007, not to disclose his accusations to the prison authorities (written discovery examination of Mr. Boily, A.B. [appeal book], Tab 8, at page 61, Q22).

[27] The Judge was also correct to point out that Mr. Boily was granted a stay of proceedings *sine die* in August 2013, which remained in place until early 2014. At that time, counsel for Mr. Boily withdrew from the record, due to the difficulty of securing his testimony while in a Mexican prison, which led Mr. Boily to change counsel.

B. *Le protonotaire a commis une erreur de fait en ce qui concerne le délai*

[25] En raison de son avis selon lequel la Couronne a été informée des noms des deux gardiens de prison en 2007, et une fois de plus en 2009 (motifs du protonotaire, au paragraphe 4), le protonotaire a conclu que la Couronne aurait pu interroger les gardiens de prison dès la fin de 2007 (motifs du protonotaire, au paragraphe 6). Donc, de l'avis du protonotaire, le délai qui s'est écoulé entre 2007 et la date à laquelle la Couronne a présenté sa requête était imputable à la Couronne. Le protonotaire est arrivé à la conclusion que d'accorder la requête de la Couronne constituerait une récompense envers cette dernière pour son inaction durant les huit dernières années (motifs du protonotaire, au paragraphe 9). En outre, le protonotaire a conclu que la Couronne n'avait présenté aucune preuve concernant le délai supplémentaire qui découlerait du fait de recueillir les interrogatoires écrits des témoins au Mexique. Le protonotaire a terminé en indiquant que l'affaire dont il était saisi avait été paralysée par des requêtes interlocutoires qui étaient grandement imputables à la Couronne.

[26] Comme le juge l'a signalé dans ses motifs, la Couronne n'avait aucune raison de recueillir le témoignage écrit des gardiens de prison avant que M. Boily entame ses procédures en avril 2010 (motifs du juge, au paragraphe 37). Je suppose qu'en l'absence de procédures judiciaires, toute enquête aurait été du ressort d'Affaires mondiales Canada et de l'ambassade du Canada au Mexique. Cependant, M. Boily a demandé au représentant diplomatique, qui lui a rendu visite en août 2007, de ne pas divulguer ses accusations aux autorités carcérales (interrogatoire préalable écrit de M. Boily, dossier d'appel, onglet 8, à la page 61, Q22).

[27] Le juge avait également raison de signaler qu'on avait accordé un arrêt des procédures *sine die* à M. Boily en août 2013, qui était demeuré en vigueur jusqu'à début de 2014. À l'époque, l'avocat de M. Boily s'était retiré du dossier, en raison de la difficulté d'obtenir son témoignage pendant qu'il était incarcéré au Mexique, ce qui a poussé M. Boily à changer d'avocat.

[28] Further, Mr. Boily's amended statement of claim provides scant information regarding the names of the guards who allegedly mistreated him. More particularly, at paragraph 26 of his amended statement of claim, Mr. Boily refers to the guards as being David, Isidro and J. Carlos Abraham Osorio. His discovery examination by the Crown was completed in writing and only received in Canada in November 2015, several months behind the schedule agreed to by the parties on June 26, 2015. In his responses to the Crown's written discovery examination of April 25, 2015, Mr. Boily provided to the Crown, for the first time, the full names of two of the guards, namely Mr. Juan Carlos Abraham Osorio and Isidro Delgado Martinez. The third guard's full name remains unknown and the Crown did not seek to examine him.

[29] The Judge also noted that the parties had agreed to a schedule in June 2015 for completing the written examinations (although the Judge did not say so expressly, he must be referring to written discovery examinations). Although Mr. Boily consented to be discovered in writing he clearly did not consent to a written examination of the prison guards to serve as their trial testimony.

[30] In the end, after a proper consideration of the evidence, the Judge concluded that the Crown was not responsible for the entire period of delay between 2007 and 2016. He found that the Prothonotary, in citing delay as the principal reason for his refusal to allow the Crown's motion, had based his decision on a "misapprehension of the facts".

[31] In my view, the Judge made no error in so concluding.

C. The Prothonotary made an error of law regarding probative value

[32] In his reasons, the Prothonotary indicated that he did not believe that the testimony of the prison guards would be useful, as they would simply deny having tortured Mr. Boily. He also endorsed a statement by the appellant to the effect that the guards' testimony would have no probative value.

[28] De plus, la déclaration modifiée de M. Boily fournit des renseignements insuffisants concernant l'identité des gardiens qui l'ont maltraité. Plus particulièrement, au paragraphe 26 de sa déclaration modifiée, M. Boily mentionne que les gardiens sont David, Isidro et J. Carlos Abraham Osorio. Son interrogatoire préalable par la Couronne a été effectué par écrit et n'a été reçu au Canada qu'en novembre 2015, avec plusieurs mois de retard sur l'échéancier convenu par les parties le 26 juin 2015. Dans ses réponses à l'interrogatoire préalable écrit de la Couronne datées du 25 avril 2015, M. Boily a indiqué pour la première fois à la Couronne le nom complet des gardiens, à savoir MM. Juan Carlos Abraham Osorio et Isidro Delgado Martinez. Le nom complet du troisième gardien demeure inconnu et la Couronne n'a pas cherché à l'interroger.

[29] Le juge a également observé que les parties avaient convenu d'un horaire en juin 2015 pour achever les interrogatoires écrits (même si le juge ne l'a pas dit expressément, il doit se reporter aux interrogatoires préalables écrits). Même si M. Boily a donné son consentement à un interrogatoire préalable par écrit, il n'avait clairement pas consenti à ce qu'un interrogatoire écrit des gardiens de prison serve de témoignage au procès.

[30] En fin de compte, après avoir examiné attentivement la preuve, le juge a conclu que l'ensemble du délai entre 2007 et 2016 n'était pas imputable à la Couronne. Il a conclu que le protonotaire, en citant le délai comme le motif principal de son refus d'accueillir la requête de la Couronne, avait fondé sa décision sur une « fausse appréciation des faits ».

[31] À mon avis, le juge n'a commis aucune erreur en tirant cette conclusion.

C. Le protonotaire a commis une erreur de droit en ce qui concerne la valeur probante

[32] Dans ses motifs, le protonotaire a indiqué qu'il ne croyait pas que le témoignage des gardiens de prison serait utile, car ils nieraient tout simplement avoir torturé M. Boily. Il a également endossé une déclaration de l'appelant selon laquelle le témoignage des gardiens n'a aucune valeur probante.

[33] As the Judge correctly points out, it was not for the Prothonotary to judge the value of the sought after testimony: that is the role of the trial Judge. In the Judge's view, the guards' evidence could very well reveal information that was useful to the case, even if they denied the allegations made against them by Mr. Boily. The Judge went on to say that it was for the trial Judge to weigh their credibility and persuasiveness, and that this exercise could not be done in advance (Judge's reasons, at paragraph 52). The Judge was also correct in saying that the probative value of the evidence was not one of the criteria established by the case law to determine whether a Commission and letters rogatory were to be issued (Judge's reasons, at paragraph 51).

[34] Consequently, the Judge opined that the Prothonotary had based his decision on a "wrong principle" as well as on a "misapprehension of the facts" (Judge's reasons, at paragraphs 53 and 54). I agree with the Judge that by including a factor that was not relevant in determining whether letters rogatory should be issued, the Prothonotary made an error of law. It is thus not necessary to determine whether this mistake also constitutes an overriding and palpable error of fact.

D. Did the Judge err in his de novo review of the case?

[35] The Judge granted the order sought by the Crown. Attached to his judgment, as I indicated earlier, are a "Draft Commission" appointing Mr. Velasco as Commissioner to take the evidence of MM. Martinez and Osorio and a "Draft Letter of Request", addressed to the Mexican judicial authorities requesting their assistance in summoning the two guards to appear before the Commissioner. In making his decision, the Judge appears to have assumed that because the Crown sought to obtain the written evidence of the two witnesses, he had to grant the motion if the criteria set out at rule 271 were met. Hence, the Judge did not turn his attention to the question of whether the examination should rather proceed by way of *viva voce* questions and answers subject to objections and cross-examination.

[33] Comme le juge le mentionne, à juste titre, il n'incombait pas au protonotaire de juger de la valeur probante de la preuve; il s'agit du rôle du juge de première instance. De l'avis du juge, les dépositions des gardiens pourraient très bien révéler des renseignements qui étaient utiles à l'affaire, même s'ils niaient les allégations de M. Boily à leur rencontre. Le juge a ajouté qu'il incombait au juge de première instance d'apprécier leur crédibilité et leur valeur probante, et que cet exercice ne pouvait être mené au préalable (motifs du juge, au paragraphe 52). Le juge avait également raison de dire que la valeur probante des dépositions n'était pas un des critères établis par la jurisprudence pour déterminer si une commission rogatoire et des lettres rogatoires devaient être délivrées (motifs du juge, au paragraphe 51).

[34] Par conséquent, le juge a émis l'opinion que le protonotaire avait fondé sa décision sur un « mauvais principe » ainsi que sur une « appréciation erronée des faits » (motifs du juge, aux paragraphes 53 et 54). Je suis d'accord avec le juge pour dire qu'en incluant un facteur qui n'était pas pertinent pour décider si des lettres rogatoires devaient être délivrées, le protonotaire a commis une erreur de droit. Par conséquent, il n'est pas nécessaire de déterminer si cette erreur constitue également une erreur de fait manifeste et dominante.

D. Le juge a-t-il commis une erreur dans son contrôle de novo de l'affaire?

[35] Le juge a accordé l'ordonnance demandée par la Couronne. Comme je l'ai indiqué plus tôt, un « Draft Commission » nommant M. Velasco à titre de commissaire pour recueillir les dépositions de MM. Martinez et Osorio et un « Draft Letter of Request », adressé aux autorités judiciaires mexicaines dans lequel on demandait leur aide pour convoquer les deux gardiens à comparaître devant le commissaire étaient annexés à son jugement. En rendant sa décision, le juge semble avoir supposé que, parce que la Couronne a cherché à recueillir les dépositions écrites des deux témoins, il devait accueillir la requête si les critères établis à la règle 271 étaient respectés. En conséquence, le juge ne s'est pas penché sur la question de savoir si l'interrogatoire devait plutôt être mené au moyen de questions et de réponses de vive voix assujetties à des objections et à un contre-interrogatoire.

[36] In my respectful view, the Judge made an error of law in failing to consider whether, in the circumstances of the case, *viva voce* questions and answers subject to cross-examination would be preferable. In my view, had he turned his attention to this question, he would no doubt have concluded that making the order sought by the Crown was not appropriate in the circumstances.

[37] I begin by a discussion of the Rules relevant to this appeal. Rules 271 and 272 are at the heart of this appeal. However, they must be read in the light of rules 87 to 100.

[38] Rule 271 deals with the taking of trial evidence out of Court and rule 272 applies to situations where that evidence is to be given outside of Canada. Those are the rules which both the Prothonotary and the Judge considered in making their respective decisions.

[39] Subsection 271(2) [of the Rules] sets out a non-exhaustive list of factors which the Court may consider in making an order. It reads as follows:

271 ...

Considerations

(2) In making an order under subsection (1), the Court may consider

- (a)** the expected absence of the person at the time of trial;
- (b)** the age or any infirmity of the person;
- (c)** the distance the person resides from the place of trial; and
- (d)** the expense of having the person attend at trial.

[40] Pursuant to subsection 271(3), in making the order sought “the Court may give directions regarding the time, place, manner and costs of the examination” (my emphasis).

[36] En toute déférence, j’estime que le juge a commis une erreur de droit en omettant de déterminer si, dans les circonstances de l’espèce, des questions et réponses de vive voix assujetties à un contre-interrogatoire seraient préférables. À mon avis, s’il s’était penché sur cette question, il aurait sans doute conclu que le fait de rendre l’ordonnance demandée par la Couronne n’était pas approprié dans les circonstances.

[37] Je commence par une discussion sur les Règles applicables au présent pourvoi en appel. Les règles 271 et 272 sont au cœur même de ce pourvoi en appel. Cependant, elles doivent être interprétées en fonction des règles 87 à 100.

[38] La règle 271 porte sur les dépositions prises hors Cour et la règle 272 s’applique aux situations où les dépositions doivent être recueillies dans un pays autre que le Canada. Il s’agit des règles que le protonotaire et le juge ont examinées en rendant leurs décisions respectives.

[39] Le paragraphe 271(2) [des Règles] établit une liste non exhaustive des facteurs que la Cour peut prendre en considération en rendant une ordonnance. Elle est libellée comme suit:

271 [...]

Facteurs à prendre en compte

(2) La Cour peut tenir compte des facteurs suivants lorsqu’elle rend l’ordonnance visée au paragraphe (1):

- a)** l’absence prévue de la personne au moment de l’instruction;
- b)** l’âge ou l’infirmité de la personne;
- c)** la distance qui sépare la résidence de la personne du lieu de l’instruction;
- d)** les frais qu’occasionnerait la présence de celle-ci à l’instruction.

[40] Aux termes du paragraphe 271(3), en rendant l’ordonnance demandée, « la Cour peut donner des directives au sujet des dates, heure, lieu et frais de l’interrogatoire, de la façon de procéder » (mon soulignement).

[41] Under subsection 272(1), the Court may make an order for the issuance of, in respect of evidence to be given outside of Canada, a Commission, letters rogatory, a letter of request and any other document required for the examination in the Forms prescribed by the Rules.

[42] The decision to allow or not the taking of Commission evidence is a discretionary decision in respect of which the case law has enunciated a number of factors that need to be considered in making the order. In particular, the four following factors are deserving of consideration: the application must be made *bona fide*; the issue in respect of which the testimony is sought is one that is relevant to the proceedings before the Court; the witnesses sought to be examined can give evidence which is material to the issue; and finally, there are good grounds for which the witnesses cannot attend the trial (see *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Jacob Fast*, 2001 FCT 594, 206 F.T.R. 58 (*Fast*); *Canada (Minister of National Revenue-M.N.R.) v. Javelin Foundries & Machine Works Ltd.*, [1978] C.T.C. 597, [1978] F.C.J. No. 612 (QL) (T.D.)). Needless to say, these factors are not exhaustive. It is up to the judge hearing an application for the taking of Commission evidence to consider all relevant circumstances which may or may not justify the granting of an order.

[43] I now turn to rules 87 to 100. Rule 87 explains what an “examination” means in the context of examinations out of Court. It defines “examination” as follows:

Definition of examination

87 In rules 88 to 100, examination means

- (a) an examination for discovery;
- (b) the taking of evidence out of court for use at trial;
- (c) a cross-examination on an affidavit; or

[41] En vertu du paragraphe 272(1), la Cour peut ordonner, lorsque les dépositions doivent se faire à l'étranger, la délivrance d'une commission rogatoire, de lettres rogatoires, d'une lettre de demande et de tout autre document nécessaire pour l'interrogatoire selon les formules prescrites par les Règles.

[42] La décision d'accorder ou non la collecte de dépositions sur commission rogatoire est une décision discrétionnaire à l'égard de laquelle la jurisprudence a énoncé un certain nombre de facteurs qui doivent être pris en considération en rendant une ordonnance. Notamment, les quatre facteurs suivants méritent d'être examinés: la demande doit être présentée de bonne foi; la question pour laquelle le témoignage est demandé est pertinente aux procédures devant la Cour; les témoins que l'on demande à interroger peuvent fournir des dépositions qui sont d'une grande importance pour la question en litige; et enfin, il existe des motifs valables expliquant que les témoins ne peuvent pas prendre part au procès (voir *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Jacob Fast*, 2001 CFPI 594, [2001] A.C.F. n° 1016 (QL) (*Fast*); *Canada (Ministre du Revenu National-M.R.N.) c. Javelin Foundries & Machine Works Ltd.*, [1978] A.C.F. n° 612 (QL) (1^{re} inst.)). Il va sans dire que ces facteurs ne sont pas exhaustifs. Il incombe au juge saisi d'une demande en vue de recueillir des dépositions par voie de commission rogatoire d'examiner toutes les circonstances pertinentes qui pourraient justifier ou non l'octroi d'une ordonnance.

[43] Je me penche maintenant sur les règles 87 à 100. La règle 87 explique ce que signifie un « interrogatoire » dans le contexte des interrogatoires hors Cour. Elle définit « interrogatoire » comme suit:

Définition de interrogatoire

87 Dans les règles 88 à 100, interrogatoire s'entend, selon le cas:

- a) d'un interrogatoire préalable;
- b) des dépositions recueillies hors cour pour être utilisées à l'instruction;
- c) du contre-interrogatoire concernant un affidavit;

(d) an examination in aid of execution. [My emphasis.]

[44] Subsection 88(1) says that “Subject to rules 234 and 296, an examination may be conducted orally or in writing.”

[45] Rules 89 to 98 set out the manner in which all examinations are to be conducted. As to rule 99, it provides the procedure for written examinations. In particular, subsection 99(1) says that the party which intends to conduct such an examination must serve a list of questions in Form 99A for the person to answer. Subsection 99(3) provides that the person examined shall answer the questions “by way of an affidavit” and that such affidavit must be in Form 99B and served on the other parties to the proceedings. It is important to point out that rule 99 does not provide for the possibility of cross-examination.

[46] Finally, rule 100 says that rules 94, 95, 97 and 98 apply, *mutatis mutandis*, to written examinations.

[47] In rendering their respective decisions, neither the Prothonotary nor the Judge made any reference to rules 87 to 100. A proper consideration of the relevant Rules leads to the conclusion that the Court may, under rules 271 and 272, order that a person be examined in writing outside of Canada. In my view, such an examination is subject to rule 99.

[48] As I indicated earlier, it does not appear that Mr. Martinez’s examination was conducted in accordance with rule 99. Rather, it appears that he was examined orally by the Commissioner without the presence of counsel for the parties. No affidavit in the Form prescribed by rule 99 i.e. Form 99B, appears in the record. What we have before us is a transcript of the examination conducted by the Commissioner on November 17, 2016, wherein he poses to the witness, *viva voce*, the questions set out in the list of questions provided by the Crown.

d) de l’interrogatoire à l’appui d’une exécution forcée.
[Mon soulignement.]

[44] Le paragraphe 88(1) indique que « [s]ous réserve des règles 234 et 296, l’interrogatoire se fait soit de vive voix soit par écrit ».

[45] Les règles 89 à 98 établissent la façon dont tous les interrogatoires doivent être menés. En ce qui concerne la règle 99, elle présente la procédure pour les interrogatoires écrits. Plus particulièrement, le paragraphe 99(1) indique qu’une partie qui a l’intention de procéder à un tel interrogatoire doit dresser une liste de questions selon la formule 99A auxquelles la personne devra répondre. Le paragraphe 99(3) prévoit que la personne interrogée est tenue de répondre aux questions « par affidavit » et que celui-ci doit être établi selon la formule 99B et être signifié aux autres parties à l’instance. Il est important de signaler que la règle 99 ne prévoit pas la possibilité d’un contre-interrogatoire.

[46] Enfin, la règle 100 précise que les règles 94, 95, 97 et 98 s’appliquent, *mutatis mutandis*, aux interrogatoires écrits.

[47] En rendant leurs décisions respectives, ni le protonotaire ni le juge n’ont mentionné les règles 87 à 100. Un examen adéquat des Règles applicables mène à la conclusion que la Cour peut, en vertu des règles 271 et 272, ordonner qu’une personne soit interrogée par écrit à l’étranger. À mon avis, un tel interrogatoire est assujéti à la règle 99.

[48] Comme je l’ai indiqué plus tôt, il ne semble pas que l’interrogatoire de M. Martinez ait été mené conformément à la règle 99. Il semble plutôt qu’il a été interrogé de vive voix par le commissaire en l’absence des avocats des parties. Aucun affidavit selon la formule prescrite par la règle 99, à savoir la formule 99B, ne figure au dossier. Ce que nous avons devant nous est une transcription de l’interrogatoire mené par le commissaire le 17 novembre 2016, dans lequel il pose, de vive voix, les questions établies dans la liste de questions fournies par la Couronne.

[49] Because I conclude that the Judge made a reviewable error in making the order sought by the Crown, I need not decide whether the Commissioner's failure to abide by rule 99 is fatal.

[50] I now turn to the motion dated January 11, 2016, filed by the Crown in respect of which the Prothonotary and the Judge made their decisions. In support of its motion, the Crown filed the affidavit of Ms. Stephanie Lauriault, sworn January 12, 2016. For the purposes of this appeal, only paragraph 18 of Ms. Lauriault's affidavit is relevant where she says that the appellant had, when discovered by the Crown, identified MM. Osorio and Martinez, residents of Mexico, as two of the three guards that had allegedly tortured him. Ms. Lauriault also states that due to linguistic, geographic and diplomatic constraints, the Crown did not make any attempt to establish contact with the guards.

[51] Thus, when making its motion, the Crown had no information whatsoever regarding MM. Osorio and Martinez. In other words, the Crown was not aware whether the tentative witnesses were alive, whether they still worked in the Mexican prison system or whether they still resided in Mexico. Needless to say, the Crown, not having contacted the witnesses, did not know whether the witnesses would be prepared or not to come to Canada to testify at the trial. It appears that the Crown simply assumed that they would be unwilling to attend.

[52] Consequently, neither the Prothonotary nor the Judge had any relevant evidence concerning the witnesses. As it turned out, the Commissioner was unable to locate or obtain any information regarding Mr. Osorio.

[53] As indicated earlier, rule 271 sets out a number of factors which the Court may consider in making an order for the purpose of taking trial evidence out of Court. Those factors are, to repeat them: (a) the expected absence of the person at the time of trial; (b) the age or any infirmity of the person; (c) the distance the person

[49] Parce que je conclus que le juge a commis une erreur susceptible de contrôle en rendant l'ordonnance demandée par la Couronne, je n'ai pas à trancher si le défaut du commissaire de respecter la règle 99 est fatal.

[50] Je me penche maintenant sur la requête datée du 11 janvier 2016, présentée par la Couronne à l'égard de laquelle le protonotaire et le juge ont rendu leurs décisions. Pour appuyer sa requête, la Couronne a produit l'affidavit de M^e Stephanie Lauriault, souscrit le 12 janvier 2016. Aux fins du présent pourvoi en appel, seul le paragraphe 18 de l'affidavit de M^e Lauriault est pertinent, paragraphe dans lequel elle affirme que le demandeur avait, lorsqu'il a fait l'objet d'un interrogatoire préalable par la Couronne, identifié MM. Osorio et Martinez, résidents du Mexique, comme deux des trois gardiens qui l'avaient présumément torturé. M^e Lauriault déclare également qu'en raison de contraintes linguistiques, géographiques et diplomatiques, la Couronne n'avait aucunement tenté d'établir un contact avec les gardiens.

[51] Par conséquent, au moment de formuler sa requête, la Couronne n'avait aucune information en ce qui concerne MM. Osorio et Martinez. Autrement dit, la Couronne ignorait si les témoins éventuels étaient vivants, s'ils travaillaient toujours pour le système carcéral mexicain ou s'ils résidaient toujours au Mexique. Il est inutile d'ajouter que la Couronne, n'ayant pas communiqué avec les témoins, ignorait si les témoins seraient prêts à venir au Canada pour témoigner au procès. Il semble que la Couronne a tout simplement supposé qu'ils refuseraient de s'y présenter.

[52] En conséquence, ni le protonotaire ni le juge n'avaient d'éléments de preuve pertinents en ce qui a trait aux témoins. Il s'est avéré que le commissaire n'a pas été en mesure de retracer ou d'obtenir des renseignements quelconques à propos de M. Osorio.

[53] Comme je l'ai indiqué plus tôt, la règle 271 établit un certain nombre de facteurs que la Cour peut prendre en considération pour rendre une ordonnance aux fins de recueillir des dépositions hors Cour. Ces facteurs sont, pour les répéter: a) l'absence prévue de la personne au moment de l'instruction; b) l'âge ou l'infirmité de la

resides from the place of trial; and (d) the expense of having the person attend at trial.

[54] No doubt, the third and fourth factors appear to be met. With respect to the first and second factors, there was no evidence in regard thereto. In other words, the medical condition of the witnesses was unknown and there was no evidence in regard to their willingness to come to Canada to testify at the trial. In their decisions, the Prothonotary and the Judge did not address these factors. They seem to have assumed that the factors were met.

[55] Although I will not decide the appeal on this basis, it appears to me that it would have been open to the Prothonotary to dismiss the Crown's motion because of its failure to provide, in effect, any information regarding whether the witnesses were alive, residing in Mexico or willing to come to Canada to testify at the trial. The Court should not, as the Judge did, make an order authorizing the Commissioner to find the witnesses. That is not the Court's role. It is that of the party seeking to take the evidence of the witnesses. The Crown should have taken the steps necessary to find the witnesses and having done so, should have approached the witnesses to find out whether they were prepared to come to Canada to testify. Only then should the Crown have brought its motion before the Court.

[56] In order to dispose of this appeal, it will be useful to briefly set out why the appellant objects to the Judge's decision. That will set the context in which the matter was debated both before the Judge and before us on the appeal. In the end, it is my view that the Prothonotary was correct in dismissing the Crown's motion, albeit for the wrong reasons.

[57] Not surprisingly, the appellant says that the Judge was wrong to intervene and thus should not have set aside the Prothonotary's decision. For the reasons which

personne; c) la distance qui sépare la résidence de la personne du lieu de l'instruction; et d) les frais qu'occasionnerait la présence de celle-ci à l'instruction.

[54] Il ne fait aucun doute que les troisième et quatrième facteurs semblent être satisfaits. Pour ce qui est des premier et deuxième facteurs, il n'y avait aucun élément de preuve à ce propos. Autrement dit, l'état de santé des témoins était inconnu et il n'y a aucun élément de preuve en ce qui concerne leur volonté de venir au Canada pour témoigner au procès. Dans leurs décisions, le protonotaire et le juge ne se sont pas penchés sur ces facteurs. Ils semblent avoir supposé que les facteurs étaient satisfaits.

[55] Je ne trancherai pas le pourvoi en appel pour ce motif, mais il me semble que le protonotaire aurait eu le loisir de rejeter la requête de la Couronne en raison de son défaut de produire, effectivement, tout renseignement sur la question de savoir si les témoins étaient vivants, s'ils résidaient au Mexique ou s'ils acceptaient de venir au Canada pour témoigner au procès. La Cour ne devrait pas, comme le juge l'a fait, rendre une ordonnance autorisant le commissaire à retracer les témoins. Ce n'est pas le rôle de la Cour. C'est celui de la partie qui cherche à recueillir les dépositions des témoins. La Couronne aurait dû prendre les mesures nécessaires pour trouver les témoins et, après l'avoir fait, elle aurait dû approcher les témoins pour découvrir s'ils étaient prêts à venir au Canada pour témoigner. Ce n'est qu'à ce moment-là que la Couronne aurait dû présenter sa requête à la Cour.

[56] Pour trancher le présent pourvoi en appel, il sera utile d'établir brièvement les raisons pour lesquelles l'appellant s'oppose à la décision du juge. Cela permettra d'établir le contexte dans lequel la question a été débattue devant le juge et devant nous lors du pourvoi en appel. En fin de compte, j'estime que le protonotaire avait raison de rejeter la requête de la Couronne, bien qu'il se soit fondé sur des motifs erronés.

[57] Sans surprise, l'appellant affirme que le juge avait tort d'intervenir et, par conséquent, il n'aurait pas dû infirmer la décision du protonotaire. Pour les motifs que

I have already explained, I am satisfied that the Judge was correct to intervene. However, having intervened, he should have reached the same conclusion as the Prothonotary.

[58] The appellant makes a number of submissions that are of relevance to the determination of the appeal. First, the appellant makes the point that the order sought by the Crown, i.e. the taking of the witnesses' written evidence as per rule 99, denied him of the possibility of cross-examining the witnesses. Further, it denied the Court of the opportunity of observing the witnesses.

[59] Second, the appellant says that the Judge, in making his order, did not really consider the fact that the evidence would be limited to written questions and answers. Third, the appellant also says that limiting the evidence to written questions and answers constitutes an infringement of a fundamental principle of the administration of justice, namely that parties have the right to cross-examine opposing witnesses.

[60] Fourth, the appellant says that allowing the Crown's motion for the taking of written evidence, without proof that it was necessary to so proceed in the circumstances, creates a dangerous precedent which this Court should not condone.

[61] Paragraph 56 of the appellant's memorandum of fact and law nicely sets forth the appellant's view on the matter. The paragraph reads as follows:

56. [TRANSLATION] However, in the best interest of the administration of justice, and before allowing a clear exception to procedural rules and the applicable principles of justice, the Court must at the very least be satisfied that the situation justifies it. As a minimum, this requires that the party demonstrate: (i) that the witnesses in question were located; (ii) that they refuse to testify at the trial, even remotely, e.g. by videoconference; and (iii) that a commission in due form – *viva voce*, presided over by a judge, and with cross-examination – is not practicable.

j'ai déjà expliqués, je conclus que le juge avait raison d'intervenir. Cependant, après être intervenu, il aurait dû parvenir à la même conclusion que le protonotaire.

[58] L'appelant formule un certain nombre d'arguments qui sont pertinents pour l'issue du pourvoi en appel. D'abord, l'appelant fait valoir que l'ordonnance demandée par la Couronne, *c'est-à-dire* la collecte des dépositions écrites des témoins conformément à la règle 99, le privait de la possibilité de contre-interroger les témoins. En outre, elle privait la Cour de la possibilité d'observer les témoins.

[59] Deuxièmement, l'appelant a indiqué que le juge, en rendant son ordonnance, n'a pas vraiment examiné le fait que les dépositions seraient limitées à des questions et à des réponses écrites. Troisièmement, l'appelant a également indiqué que le fait de limiter les dépositions à des questions et réponses écrites constitue une violation du principe fondamental de l'administration de la justice, à savoir que les parties ont le droit de contre-interroger les parties adverses.

[60] Quatrièmement, l'appelant indique que la requête de la Couronne pour la collecte de dépositions écrites, sans avoir la preuve que celles-ci étaient nécessaires pour poursuivre la procédure dans les circonstances, crée un précédent dangereux que la Cour ne devrait pas tolérer.

[61] Le paragraphe 56 du mémoire des faits et du droit de l'appelant expose bien le point de vue de ce dernier sur la question. Le paragraphe est ainsi rédigé:

56. Cependant, dans l'intérêt premier de l'administration de la justice, et avant de faire droit à une dérogation claire aux règles procédurales et aux principes de justice applicables, la Cour doit au minimum, se satisfaire que la situation le justifie. Ceci nécessite, au minimum, que la partie démontre: (i) qu'elle a localisé les témoins en question; (ii) que ceux-ci refusent de témoigner au procès, même à distance, par exemple par vidéoconférence; et (iii) qu'une commission en bonne et due forme – *viva voce*, présidé [*sic*] par un juge, et avec contre-interrogatoire – n'est pas praticable.

[62] In my respectful view, the approach that the appellant suggests in the above paragraph is the proper approach. I am of that view for the following reasons.

[63] As I indicated earlier, subsection 271(3) gives the Federal Court discretion with regard to the “manner” in which the examination sought should be taken. In other words, whether the examination is to proceed by way of *viva voce* questions and answers or in writing is for the Judge to decide in the light of all relevant circumstances. From my reading of the Judge’s reasons, I am in no doubt that he did not turn his mind to that question. He simply granted the motion because he was satisfied that the Crown was entitled to take the witnesses’ evidence out of Court. Although I am prepared to accept, subject to my earlier comments regarding the lack of evidence in regard to the first and second factors of subsection 271(2), that the Crown was entitled to take the witnesses’ trial evidence out of Court, that does not in any way determine the manner in which the evidence should be taken.

[64] I begin by saying that there can be no dispute that the usual manner in which evidence is given at trial is by way of a *viva voce* examination of witnesses who shall be subject to cross-examination. It goes without saying, subject to rules 271 and 272, that trial witnesses should be heard in the Courtroom before the trial Judge. When a party is able to establish that such evidence should be taken out of Court, the Court should ensure to the extent possible that such evidence will be taken by way of *viva voce* questions and answers subject to cross-examination. That is why in most cases, Commission evidence pursuant to rule 272 is taken by way of *viva voce* evidence often before the trial Judge who, in such circumstances, is appointed as Commissioner. When the parties agree that a foreign person, not a judge, should be appointed as Commissioner, the evidence is nevertheless taken before the Commissioner by way of *viva voce* questions and answers subject to cross-examination and, in such a situation, objections are reserved for determination by the trial Judge at the trial.

[62] À mon humble avis, l’approche que l’appelant suggère dans le paragraphe ci-dessus est l’approche appropriée. Je suis de cet avis pour les motifs suivants.

[63] Comme je l’ai indiqué plus tôt, le paragraphe 271(3) donne à la Cour fédérale un pouvoir discrétionnaire à l’égard de la « façon de procéder » selon laquelle l’interrogatoire demandé devrait être recueilli. En d’autres termes, il incombe au juge de décider à la lumière de toutes les circonstances pertinentes si l’interrogatoire doit procéder au moyen de questions et de réponses de vive voix ou s’il doit être écrit. À ma lecture des motifs du juge, je n’ai aucun doute qu’il ne s’est pas penché sur cette question. Il a simplement accueilli la requête, car il était convaincu que la Couronne avait le droit de recueillir les dépositions des témoins hors Cour. Même si je suis prêt à accepter, sous réserve de mes commentaires précédents concernant le manque d’éléments de preuve à l’égard des premier et deuxième facteurs visés au paragraphe 271(2), le fait que la Couronne avait le droit de recueillir les dépositions des témoins hors Cour ne règle aucunement la façon de procéder pour recueillir les dépositions.

[64] Pour commencer, il est indéniable que la façon de procéder habituelle pour recueillir la preuve dans le cadre d’un procès est par des interrogatoires de vive voix des témoins, assujettis à des contre-interrogatoires. Il va sans dire, sous réserve des règles 271 et 272, que les témoins cités au procès devraient être entendus dans la salle d’audience devant un juge de première instance. Lorsqu’une partie est en mesure d’établir qu’une telle preuve devrait être recueillie hors Cour, la Cour devrait veiller, dans la mesure du possible, à ce que cette preuve soit recueillie de la façon de procéder habituelle. C’est pourquoi la preuve recueillie par commission rogatoire aux termes de la règle 272 est souvent reçue de vive voix devant le juge de première instance qui, dans de telles circonstances, est nommé comme commissaire. Lorsque les parties conviennent qu’une personne autre qu’un juge devrait être nommée commissaire, la preuve est néanmoins recueillie par le commissaire au moyen de questions et réponses de vive voix assujetties à un contre-interrogatoire et, dans une telle situation, les objections doivent être réglées par le juge de première instance au moment du procès.

[65] This, however, does not mean that it may not be appropriate in certain circumstances to allow the taking of trial evidence out of Court in a different matter such as by way of written questions and answers as proposed by the Crown in the present matter. However, proceeding in the way suggested by the Crown must, in my respectful view, constitute the exception to the rule. Consequently, in order to obtain an order such as the one sought by the Crown in these proceedings, the moving party must demonstrate to the Court's satisfaction that, in all of the circumstances, such an order is the proper one to make. In my view, that case was not made out in the present matter.

[66] Although the parties were unable to provide any case law relevant to the issue before us, I have been able to find one case which is of relevance. In *Leo v. Puget Sound Iron Co.*, [1954] B.C.J. No. 55 (QL), (1954), 13 W.W.R. (N.S.) 95 (*Puget Sound*), Wilson J. of the British Columbia Supreme Court had to determine the manner in which the evidence of the president of the defendant company should be taken on Commission. Wilson J. indicated that the witness was “very old, very ill, very weak” and that examining him in the usual manner by way of *viva voce* examination subject to cross-examination “may kill him” (*Puget Sound*, at paragraph 1) Consequently, Wilson J. was satisfied that the witness should not be subjected to the usual process.

[67] In *Puget Sound*, as the witness was the principal witness for the defence and the only person who could rebut the plaintiff's allegations, it was necessary to allow his examination out of Court. After making the point that the “modern practice” was that examinations should take place in the presence of the parties and their counsel and that the witnesses should be cross-examined and re-examined, Wilson J. ordered that the evidence would be taken by way of interrogatories and cross-interrogatories, adding that “if at any time it is made to appear that the witness can withstand and survive the much preferable process of *viva voce* cross-examination, that will be ordered” (*Puget Sound*, at paragraphs 2 and 5).

[65] Toutefois, cela ne veut pas dire qu'il ne peut pas être approprié dans certaines circonstances de permettre la collecte de dépositions hors Cour d'une façon autre qu'au moyen de questions et réponses écrites, comme le propose la Couronne en l'espèce. Cependant, procéder de la façon suggérée par la Couronne doit, à mon humble avis, constituer l'exception à la règle. En conséquence, pour obtenir une ordonnance comme celle qui est demandée par la Couronne dans la présente instance, la partie requérante doit démontrer à la satisfaction de la Cour que, dans toutes les circonstances, une telle ordonnance est celle qu'il convient de rendre. À mon avis, cette preuve n'a pas été faite en l'espèce.

[66] Même si les parties n'ont pas été en mesure de présenter de jurisprudence pertinente à la question dont nous sommes saisis, j'ai été en mesure de trouver une affaire qui est pertinente. Dans l'arrêt *Leo v. Puget Sound Iron Co.*, [1954] B.C.J. n° 55 (QL), (1954), 13 W.W.R. (N.S.) 95 (*Puget Sound*), le juge Wilson de la Cour suprême de la Colombie-Britannique devait décider de quelle façon le témoignage du président de la société défenderesse devait être recueilli. Le juge Wilson a indiqué que le témoin était [TRADUCTION] « très âgé, très malade et très faible » et que le fait de l'interroger selon la façon de procéder habituelle au moyen d'un interrogatoire de vive voix susceptible de faire l'objet d'un contre-interrogatoire [TRADUCTION] « pourrait le tuer » (arrêt *Puget Sound*, au paragraphe 1). Par conséquent, le juge Wilson a conclu que le témoin ne devrait pas être assujéti à la façon de procéder habituelle.

[67] Dans l'arrêt *Puget Sound*, étant donné que le témoin était le témoin principal pour la défense et la seule personne qui pouvait réfuter les allégations du plaignant, il était nécessaire d'autoriser son interrogatoire hors Cour. Après avoir fait valoir que la [TRADUCTION] « pratique moderne », était que les examens devraient se dérouler en présence des parties et de leur avocat, et que les témoins devraient être contre-interrogés et réinterrogés, le juge Wilson a ordonné que les dépositions soient recueillies au moyen d'interrogatoires écrits et de contre-interrogatoires écrits, en ajoutant que [TRADUCTION] « si, à un moment quelconque, il est prouvé que le témoin peut résister et survivre au processus de loin préférable d'un contre-interrogatoire de vive voix,

[68] In my respectful opinion, Wilson J.'s decision in *Puget Sound* supports my view that the taking of written evidence out of Court to stand as trial evidence must remain an exception to the rule. Rule 290 also supports my position. That rule provides as follows:

Unavailability of deponent

290 The Court may permit a party to use all or part of an examination for discovery of a person, other than a person examined under rule 238, as evidence at trial if

- (a) the person is unable to testify at the trial because of his or her illness, infirmity or death or because the person cannot be compelled to attend; and
- (b) his or her evidence cannot be obtained on commission.

[69] In other words, a party may be allowed to use all or part of its examination for discovery of a person (in that context, counsel for the person being discovered has no right to examine or re-examine the witness), other than the examination of non-parties (subsection 238(1)), where the person is unable to testify because, *inter alia*, of his or her medical condition and that person's evidence cannot be obtained on Commission. In my opinion, the assumption behind rule 290 is that before the Court will accept the discovery examination of a person, it must make sure that there is no real possibility of that person being able to be examined in the usual manner, i.e. by way of *viva voce* questions and answers subject to cross-examination. Thus, the Rules clearly support the view that trial testimony should preferably be given by way of *viva voce* questions and answers subject to cross-examination. Written examinations should only be allowed as evidence when proceeding in the usual way is not possible.

celui-ci sera ordonné » (arrêt *Puget Sound*, aux paragraphes 2 et 5).

[68] En toute déférence, la décision rendue par le juge Wilson dans l'arrêt *Puget Sound* appuie mon point de vue selon lequel la présentation, à l'instruction, de dépositions écrites recueillies hors Cour doit demeurer une exception à la règle. La règle 290 appuie également ma position. Elle est ainsi libellée:

Non-disponibilité d'un déposant

290 La Cour peut, à l'instruction, autoriser une partie à présenter en preuve tout ou partie d'une déposition recueillie à l'interrogatoire préalable, à l'exception de celle d'une personne interrogée aux termes de la règle 238, si les conditions suivantes sont réunies:

- a) l'auteur de la déposition n'est pas en mesure de témoigner à l'instruction en raison d'une maladie, d'une infirmité ou de son décès, ou il ne peut être contraint à comparaître;
- b) sa déposition ne peut être recueillie par voie de commission rogatoire.

[69] Autrement dit, une partie peut être autorisée à présenter en preuve tout ou partie d'une déposition recueillie à l'interrogatoire préalable (dans ce contexte, l'avocat de la personne faisant l'objet d'un interrogatoire préalable n'a aucun droit d'interroger ou de réinterroger le témoin), à l'exception de l'interrogatoire préalable de tiers (paragraphe 238(1)), lorsque la personne n'est pas en mesure de témoigner en raison, *inter alia*, de son état de santé et que la déposition de cette personne ne peut pas être obtenue dans le cadre d'une commission rogatoire. À mon avis, l'hypothèse qui sous-tend la règle 290 est qu'avant que la Cour accepte l'interrogatoire préalable d'une personne, elle doit s'assurer qu'il n'existe aucune possibilité réelle que cette personne puisse être interrogée selon la façon de procéder habituelle, à savoir au moyen de questions et des réponses de vive voix assujetties à un contre-interrogatoire. Par conséquent, les Règles appuient manifestement le point de vue selon lequel le témoignage au procès devrait, de préférence, être présenté au moyen de questions et de réponses de vive voix susceptibles de faire l'objet d'un contre-interrogatoire. Les dépositions écrites devraient uniquement être admises en preuve lorsqu'il n'est pas possible de procéder de la façon habituelle.

[70] Also in support of this view, is the unreported decision of Collier J. of the Federal Court in *Marubeni Corporation v. The Ship "Star Tarenger" and Westfal-Larsen and Co. A/S and Star Shipping Co. A/S*, [1977] F.C.J. No. 614 (QL) (T.D.) (July 25, 1977) Doc. T-2991-74 (*Marubeni*) (referred to by McKeown J., at paragraph 8 of his reasons in *Fast*), where Collier J. explained why it was preferable in many cases to appoint the trial Judge as the Commissioner to take the trial evidence of witnesses out of Court. At page 4 of his reasons in *Marubeni*, [at paragraph 13 on QL] Collier J. opined as follows:

One can possibly envisage a situation in an action of some kind where all the key witnesses are outside Canada; where there is obviously going to be major conflicts in factual or opinion testimony; where credibility (and assessment of it) would be or [*sic*] prime importance. It may perhaps be that the Court, in that situation, would concluded [*sic*] there were compelling reasons, in a practical sense and in the interest of justice, that a judge should be appointed. While a judge, in those circumstances, might technically be characterized as a mere commissioner, one must look at the position realistically. Basically, the judge would be sitting as a court, making immediate rulings on evidence and other legal points, arriving at tentative, or perhaps final, assessments as to credibility – all this in a foreign jurisdiction.

[71] In other words, it will be preferable to appoint the trial Judge as the Commissioner when issues of credibility, for example, will, in the end, have to be determined by the Court. Again, the assumption is that *viva voce* questions and answers subject to cross-examination is the preferable way.

[72] It is clear in the present matter that the Crown did not put forward any evidence which would justify a departure from the usual manner of taking trial evidence, albeit out of Court. Not only did the Crown fail to adduce any evidence regarding the witnesses which it sought to examine but it did not bring forward any evidence whatsoever as to why it was appropriate or preferable to proceed by way of written questions and

[70] Également à l'appui de cette opinion, la décision non publiée du juge Collier de la Cour fédérale rendue dans *Marubeni Corporation c. Le navire « Star Taranger » et Westfal-Larsen and Co. A/S et Star Shipping Co. A/S* (25 juillet 1977) Doc. T-2991-74, [1977] F.C.J. n° 614 (QL) (1^{re} inst.) (*Marubeni*) (citée par le juge McKeown J., au paragraphe 8 de ses motifs dans la décision *Fast*), dans laquelle le juge Collier a expliqué pourquoi il était préférable dans de nombreux cas de nommer le juge de première instance comme commissaire pour recueillir les dépositions des témoins hors Cour. À la page 4 de ses motifs dans la décision *Marubeni*, le juge Collier a formulé l'opinion suivante:

On pourrait envisager le cas d'une action dans laquelle tous les principaux témoins sont à l'étranger, dans laquelle les faits ou les opinions donnés en témoignage vont manifestement se contredire, dans laquelle la question de la crédibilité, et de son évaluation, serait de première importance. La Cour pourrait, dans un tel cas, conclure qu'il existe des raisons impératives, tant au point de vue pratique qu'au point de vue de l'intérêt de la justice, de commettre un juge. Quoiqu'on puisse, dans ces circonstances, considérer théoriquement le juge commis comme un simple mandataire, il faut regarder les choses d'une manière plus réaliste. Au fond, ce juge siégera au nom du tribunal, tranchera sur place les questions relatives à la preuve ainsi que d'autres questions de droit, et évaluera temporairement ou même définitivement la crédibilité de l'intéressé, le tout dans le ressort d'une juridiction étrangère.

[71] En d'autres termes, il est préférable de nommer le juge de première instance comme commissaire lorsque des questions de crédibilité, par exemple, devront, en fin de compte, être tranchées par la Cour. Une fois de plus, l'hypothèse est que les questions et réponses de vive voix assujetties à un contre-interrogatoire constituent la façon de procéder préférable.

[72] Il est manifeste en l'espèce que la Couronne n'a présenté aucun élément de preuve qui justifierait de s'écarter de la façon de procéder habituelle de recueillir les dépositions, même si cela se fait hors Cour. Non seulement la Couronne a omis de présenter un élément de preuve quelconque concernant les témoins qu'elle souhaitait interroger, mais elle n'a présenté aucune preuve quant à la raison pour laquelle il était approprié

answers. At the hearing, in answer to a question by the panel as to why it wished to proceed by way of written questions only, counsel for the Crown's answer was that the Crown was so proceeding because it could do so. In my respectful view, that answer was not very satisfactory in the circumstances.

[73] It appears to me that, as in *Puget Sound*, medical reasons may justify why a witness should not be subjected to *viva voce* questions and answers subject to cross-examination. It also appears to me that, depending on the nature and the importance of the evidence to be given, a judge might, in certain circumstances, allow Commission evidence to be taken by way of written evidence or by way of some other appropriate means, for example, by way of video-conference. By giving these examples, I am not to be taken in any way to be limiting the circumstances which might give rise to an order that Commission evidence be taken in writing only. In every instance, it shall be up to the judge hearing the motion to exercise his or her discretion in the light of all relevant circumstances. I simply wish to make the point that when asked to make an order for Commission evidence, it is imperative that the judge turn his or her mind to the manner in which the examination is to be taken, particularly when one of the parties to the case, as here, is objecting.

[74] Turning to the facts of the case now before us, there can be no doubt that the evidence of the prison guards is highly relevant to the issues raised by the appellant's action against the Crown. In particular, their evidence will likely be in contradiction to that of Mr. Boily regarding his treatment in the Mexican prison. Thus, a serious issue of credibility will have to be determined by the trial Judge. That evidence, I have no doubt, should be taken by way of *viva voce* questions and answers subject to cross-examination unless there are particular circumstances which justify a departure

ou préférable de procéder au moyen de questions et de réponses écrites. À l'audience, en réponse à une question du tribunal à savoir pourquoi elle souhaitait procéder au moyen de questions écrites seulement, la réponse de l'avocat de la Couronne était que la Couronne procédait ainsi parce qu'elle pouvait le faire. À mon humble avis, la réponse n'était pas très convaincante dans les circonstances.

[73] Il me semble que, comme dans l'arrêt *Puget Sound*, des raisons médicales peuvent justifier pourquoi un témoin n'a pas été assujéti à des questions et des réponses de vive voix susceptibles de faire l'objet d'un contre-interrogatoire. Il me semble également que, selon la nature et l'importance de la preuve à présenter, un juge peut, dans certaines circonstances, autoriser que les dépositions recueillies par voie de commission rogatoire soient recueillies par dépositions écrites ou par tout autre moyen approprié, par exemple, par vidéoconférence. En présentant ces exemples, on ne doit en aucune façon interpréter mes propos comme limitant les circonstances qui pourraient donner lieu à une ordonnance selon laquelle les dépositions par voie de commission rogatoire sont recueillies par écrit uniquement. Dans tous les cas, il incombera au juge saisi de la requête d'exercer son pouvoir discrétionnaire à la lumière de toutes les circonstances pertinentes. Je souhaite simplement préciser que, lorsqu'on lui demande de rendre une ordonnance portant sur des dépositions par voie de commission rogatoire, il est impératif que le juge se penche sur la façon de procéder pour recueillir le témoignage, notamment lorsqu'une des parties au litige, comme en l'espèce, s'y oppose.

[74] Quant aux faits de l'affaire dont nous sommes saisis, il ne fait aucun doute que les dépositions des gardiens de prison sont hautement pertinentes aux questions soulevées par l'action intentée par l'appelant contre la Couronne. En particulier, leurs témoignages contrediront probablement celui de M. Boily en ce qui concerne le traitement de ce dernier dans la prison mexicaine. Par conséquent, le juge devra trancher une question sérieuse de crédibilité. Ces dépositions, je n'en ai aucun doute, devraient être recueillies par voie de questions et réponses de vive voix susceptibles de faire

from the usual way. As I indicated earlier, there is no such evidence before the Court.

[75] I am satisfied that in failing to turn his mind to the manner in which the Crown sought to take the evidence of the prison guards, the Judge made a reviewable error. In my view, had he turned his mind to this question, he would no doubt have refused to make the order sought by the Crown, as there was simply no evidence before him which could justify such an order.

V. Conclusion

[76] For these reasons, I would allow the appeal with costs, I would set aside the judgment of the Federal Court and I would reinstate the Prothonotary's order dismissing the Crown's motion.

GAUTHIER J.A.: I agree.

TRUDEL J.A.: I agree.

l'objet d'un contre-interrogatoire. Comme je l'ai indiqué plus tôt, la Cour n'est saisie d'aucune preuve permettant que l'on fasse exception à la règle habituelle.

[75] Je conclus que, en omettant de se pencher sur la façon de procéder de la Couronne pour recueillir les dépositions des gardiens de prison, le juge a commis une erreur justifiant notre intervention. À mon avis, s'il s'était penché sur cette question, il aurait sans doute refusé de rendre l'ordonnance demandée par la Couronne, car il n'était saisi d'aucun élément de preuve qui pouvait justifier une telle ordonnance.

V. Conclusion

[76] Pour ces motifs, j'accueillerais le pourvoi en appel avec dépens, j'infirmes le jugement de la Cour fédérale et je rétablirais l'ordonnance du protonotaire rejetant la requête de la Couronne.

LA JUGE GAUTHIER, J.C.A.: Je suis d'accord.

LA JUGE TRUDEL, J.C.A.: Je suis d'accord.