

T-1622-91	T-1622-91
Frantz Etienne (Plaintiff) v. Her Majesty the Queen and The Minister of National Defence (Defendants) and The Commissioner of Official Languages of Canada (Mis en cause) <i>INDEXED AS: ETIENNE v. CANADA (T.D.)</i>	Frantz Etienne (demandeur) c. a Sa Majesté la Reine et Le ministre de la Défense nationale (défendeurs) b et Le commissaire aux langues officielles (mis en cause) c <i>RÉPERTORIÉ: ETIENNE c. CANADA (1^{re} INST.)</i>

Trial Division, Teitelbaum J.—Montréal, September 16; Ottawa. September 23, 1992.

Practice — Judgments and orders — Reversal or variation — Motion pursuant to Federal Court Rules, RR. 303 and 1733 (matter subsequently discovered), to amend and set aside order rejecting application for extension of time to apply to Federal Court under Official Languages Act, s. 77 in relation to complaint investigated by Commissioner of Official Languages — Order already under appeal before Appeal Division — Motion dismissed — Not case where order not in conformity with reasons for order — Therefore, no jurisdiction in Court to amend or vary order as matter now before Appeal Division — Improper to do so — R. 303 (amendment of any document) not applicable.

Section de première instance, juge Teitelbaum—Montréal, 16 septembre; Ottawa, 23 septembre 1992.

d Pratique — Jugements et ordonnances — Annulation ou modification — Requête présentée conformément aux Règles 303 et 1733 des Règles de la Cour fédérale (faits découverts par la suite) en vue de rectifier et d'annuler l'ordonnance rejetant une demande de prolongation du délai pour présenter une requête à la Cour fédérale en vertu de l'art. 77 de la Loi sur les langues officielles à l'égard d'une plainte relativement à laquelle le commissaire aux langues officielles a mené une enquête — Appel interjeté contre l'ordonnance devant la Cour d'appel — Requête rejetée — Il ne s'agit pas d'une ordonnance qui n'est pas en accord avec les motifs qui la justifient
e f — En conséquence, la Cour n'a pas la compétence pour rectifier ou modifier l'ordonnance puisque la question est maintenant devant la Cour d'appel — Il ne serait pas approprié de le faire — La Règle 303 (rectification d'un document) ne s'applique pas.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, RR. 303, 337(5), 1733.
Official Languages Act, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 31, s. 77.

g LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi sur les langues officielles, L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 31, art. 77.
Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règles 303, 337(5), 1733.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Flexi-Coil Ltd. v. Smith-Roles Ltd. et al. (1985), 4 C.P.R. (3d) 174 (F.C.T.D.); *Henry v. Canada*, T-1529-85, Rouleau J., judgment dated 29/3/89, F.C.T.D., not reported.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Flexi-Coil Ltd. c. Smith-Roles Ltd. et autres (1985), 4 C.P.R. (3d) 174 (C.F. 1^{re} inst.); *Henry c. Canada*, T-1529-85, juge Rouleau, jugement en date du 29-3-89, C.F. 1^{re} inst., non publié.

DISTINGUISHED:

Metaxas et al. v. Ship "Galaxias" (No. 3) (1988), 24 F.T.R. 241 (F.C.T.D.).

DISTINCTION FAIT AVEC:

Metaxas et autres c. Le navire «Galaxias» (no. 3) (1988), 24 F.T.R. 241 (C.F. 1^{re} inst.).

REFERRED TO:

Metaxas v. Galaxias (The), [1989] 1 F.C. 386; (1988), 19 F.T.R. 108 (T.D.).

MOTION pursuant to Rules 303 and 1733 of the *Federal Court Rules*, on ground of matters subsequently discovered, to amend and set aside an order of this Court (T-1622-91, dated 19/5/92, not yet reported) rejecting an application for extension of time to file an application in the Federal Court under section 77 of the *Official Languages Act* in relation to a complaint investigated by the Commissioner of Official Languages. Motion dismissed.

COUNSEL:

Peter B. Annis for plaintiff and mis en cause.

Carole Johnson for defendants.

SOLICITORS:

Scott & Ayles, Ottawa, for plaintiff and mis en cause.

Deputy Attorney General of Canada for defendants.

The following are the reasons for order rendered in English by

TEITELBAUM J: On June 21, 1991, the plaintiff filed in the Federal Court Registry in Montréal a notice of motion pursuant to section 77 of the *Official Languages Act*, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 31 in which he requests, among other requests:

[TRANSLATION] The application also seeks an extension of the usual deadline for filing an action in this Honourable Court pursuant to section 77(2) of the Act.

On May 19, 1992 [T-1622-91, F.C.T.D., not yet reported], I refused the application.

On June 15, 1992, the plaintiff appealed my May 19, 1992 decision to the Federal Court of Canada, Appeal Division.

On the day following the filing of the notice of appeal, June 16, 1992, the plaintiff filed a motion to amend and to set aside judgment due to matters subsequently discovered. This application, according to

DÉCISION CITÉE:

Metaxas c. Galaxias (Le), [1989] 1 C.F. 386; (1988), 19 F.T.R. 108 (1^{re} inst.).

REQUÊTE présentée conformément aux Règles 303 et 1733 des *Règles de la Cour fédérale* en vue de rectifier et d'annuler, en raison de faits découverts par la suite, une ordonnance de cette Cour (T-1622-91, juge Teitelbaum, ordonnance en date du 19-5-92, encore inédite) rejetant une demande de prolongation du délai pour présenter une demande à la Cour fédérale en vertu de l'article 77 de la *Loi sur les langues officielles* à l'égard d'une plainte relativement à laquelle le commissaire aux langues officielles a mené une enquête. Requête rejetée.

AVOCATS:

Peter B. Annis pour le demandeur et le mis en cause.

Carole Johnson pour les défendeurs.

PROCUREURS:

Scott & Ayles, Ottawa, pour le demandeur et le mis en cause.

Le sous-procureur général du Canada pour les défendeurs.

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

LE JUGE TEITELBAUM: Le 21 juin 1991, le demandeur a déposé, au greffe de la Cour fédérale à Montréal, un avis de requête conformément à l'article 77 de la *Loi sur les langues officielles*, L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 31, où il soumet notamment la demande suivante:

La requête vise aussi l'obtention d'une prolongation du délai normal pour présenter un recours à cette honorable Cour au titre de l'article 77(2) de la Loi.

Le 19 mai 1992 [T-1622-91, C.F. 1^{re} inst., encore inédit], j'ai rejeté la demande.

Le 15 juin 1992, le demandeur a interjeté appel de cette décision devant la Cour d'appel fédérale du Canada.

Le jour suivant le dépôt de l'avis d'appel, soit le 16 juin 1992, le demandeur a déposé une requête visant à rectifier et à annuler le jugement en raison de faits découverts par la suite. Selon la requête en rectifica-

the motion to amend, is made pursuant to Rules 303 and 1733 of the *Federal Court Rules* [C.R.C., c. 663] which state:

Amendment of any Document

Rule 303. (1) For the purpose of determining the real question in controversy, or of correcting any defect or error, the Court may, at any stage of a proceeding, and after giving all interested parties an opportunity to be heard, order any document in the matter to be amended on such terms as seem just, and in such manner as it may direct.

(2) This Rule does not apply to a judgment or order.

. . .

Setting Aside Judgments for New Matter or Fraud

Rule 1733. A party entitled to maintain an action for the reversal or variation of a judgment or order upon the ground of matter arising subsequent to the making thereof or subsequently discovered, or to impeach a judgment or order on the ground of fraud, may make an application in the action or other proceeding in which such judgment or order was delivered or made for the relief claimed.

With respect to counsel for the plaintiff, at the time of filing the notice of motion, Rule 303 does not appear to be applicable with the facts of this case. What plaintiff now requests is an amendment or variation of my order of May 19, 1992.

The motion is for leave to file an amended affidavit and to set aside the judgment of Mr. Justice Teitelbaum, dated May 19th, 1992, on the grounds of matters subsequently discovered.

In the plaintiff's original application of April 22, 1992, he states in his affidavit that he had filed a complaint with the Official Languages Commission on February 21, 1990 and that he received, on or about March 23, 1991 the results of the investigation arising out of his complaint.

Pursuant to section 77 of the Act, the applicant [plaintiff] had 60 days to commence proceedings, if he wished to, from the date he received the report which the plaintiff stated to be [TRANSLATION] "on or about March 23, 1991".

tion, la présente demande est présentée conformément aux Règles 303 et 1733 des *Règles de la Cour fédérale* [C.R.C., ch. 663], ainsi libellées:

Rectification d'un document

Règle 303. (1) Afin de déterminer quel est réellement le point en litige, ou de corriger un défaut ou une erreur, la Cour pourra, à tout stade d'une procédure, et après avoir donné à toutes les parties intéressées la possibilité de se faire entendre, ordonner qu'un document afférent à la question soit rectifié aux conditions qui semblent justes et de la façon qu'elle prescrira.

(2) La présente Règle ne s'applique ni à un jugement ni à une ordonnance.

c

. . .

Annulation des jugements en raison de faits nouveaux ou de fraude

Règle 1733. Une partie qui a droit de demander en justice l'annulation ou la modification d'un jugement ou d'une ordonnance en s'appuyant sur des faits survenus postérieurement à ce jugement ou à cette ordonnance ou qui ont été découverts par la suite, ou qui a droit d'attaquer un jugement ou une ordonnance pour fraude, peut le faire, sans intenter d'action, par simple demande à cet effet dans l'action ou autre procédure dans laquelle a été rendu ce jugement ou cette ordonnance.

Quant à l'avocat du demandeur, au moment du dépôt de l'avis de requête, la Règle 303 ne paraît pas être applicable aux faits de l'espèce. Le demandeur demande maintenant une rectification ou une modification de l'ordonnance que j'ai rendue le 19 mai 1992.

[TRANSLATION] La requête vise l'autorisation de déposer un affidavit modifié et d'annuler le jugement rendu le 19 mai 1992 par le juge Teitelbaum en raison de faits découverts par la suite.

Dans l'affidavit joint à sa demande initiale du 22 avril 1992, le demandeur soutient que le 21 février 1990, il a déposé une plainte auprès de la Commission des langues officielles et que le ou vers le 23 mars 1991, il a reçu les conclusions de l'enquête menée relativement à sa plainte.

Conformément à l'article 77 de la Loi, le demandeur disposait de 60 jours pour introduire une instance, s'il le désirait, à compter de la date de la réception du rapport, ce qui, selon le demandeur, se situait «le ou vers le 23 mars 1991».

The plaintiff did not commence proceedings within the time stipulated in section 77 of the Act. As his reason, he stated:

[TRANSLATION] I thought that the time for bringing proceedings only ran during working days and that it expired on June 21, 1991.

As I have stated, I dismissed this April 22, 1992 application as I found that even if the above was correct, that is the [TRANSLATION] "working days" reason, the plaintiff was outside the 60-day delay stipulated and no other reason was alleged for the late filing of the claim.

With the filing of the present application, the plaintiff filed the affidavits of Jean Guy Patenaude dated May 27, 1992, the plaintiff's affidavit of June 15, 1992 and the affidavit of Mark G. Peacock, an attorney, who had represented the plaintiff before me on the original application filed by the applicant [plaintiff]. The plaintiff is now represented by another attorney.

By reading the three affidavits, it is clearly apparent that the plaintiff could not have received the Commission's report on March 23, 1991 as the plaintiff had first stated but received the report either between the dates of April 4 and April 23, 1991 or on April 22 or May 23, 1991.

According to the plaintiff, this information was subsequently discovered.

As a result of this "discovery", the plaintiff now seeks leave to vary the decision given on May 19, 1992 on the basis of a subsequently discovered matter pursuant to Rule 1733 of the *Federal Court Rules*.

There are two issues put before the Court and I could state it no better than counsel for the plaintiff did in his memorandum of points of argument:

Whether the Court may entertain a motion pursuant to Rule 1733 for the variation of a judgment on the grounds of a subsequently discovered matter when the party has appealed the judgment sought to be varied.

Whether this is an appropriate case for an Order to vary pursuant to Rule 1733.

Le demandeur n'a pas introduit d'instance dans le délai prescrit à l'article 77 de la Loi. Il a ainsi motivé cette omission:

Je pensais que le délai pour tenter les procédures ne courait que durant les jours ouvrables et que ce délai expirait le 21 juin 1991.

Comme je l'ai mentionné, j'ai rejeté la demande du 22 avril 1992 en concluant que même si le motif portant sur les «jours ouvrables» était fondé, le demandeur n'avait pas respecté le délai prescrit de 60 jours et il n'avait allégué aucune autre raison motivant le dépôt tardif de sa demande.

À la présente demande, le demandeur a joint l'affidavit de Jean Guy Patenaude, daté du 27 mai 1992, son propre affidavit, daté du 15 juin 1992, et celui de Mark G. Peacock, avocat, qui a représenté le demandeur devant moi au cours de la demande initiale déposée par le requérant [demandeur]. Le demandeur est maintenant représenté par un autre avocat.

Il ressort clairement de la lecture des trois affidavits que le demandeur ne peut avoir reçu le rapport de la Commission le 23 mars 1991, comme il l'a d'abord affirmé, mais plutôt entre le 4 avril et le 23 avril 1991, ou le 22 avril ou le 23 mai 1991.

Selon le demandeur, ce renseignement a été découvert par la suite.

Compte tenu de cette «découverte», le demandeur demande l'autorisation de modifier la décision rendue le 19 mai 1992 en s'appuyant sur des faits découverts par la suite conformément à la Règle 1733 des *Règles de la Cour fédérale*.

La Cour est saisie de deux questions que je ne pourrais mieux formuler que l'avocat du demandeur dans son exposé des points d'argument:

[TRANSLATION] La Cour peut-elle instruire et juger une requête, conformément à la Règle 1733, visant à modifier un jugement en raison de faits découverts par la suite alors que la partie a interjeté appel du jugement que l'on cherche à modifier?

Convient-il, en l'espèce, de rendre une ordonnance de modification conformément à la Règle 1733?

JURISDICTION

Counsel for the plaintiff makes the following submission. Counsel submits that it is in the interests of justice to allow the application regardless of whether an appeal has been taken from the order sought to be varied. He submits the case of *Metaxas et al. v. Ship "Galaxias" (No. 3)* (1988), 24 F.T.R. 241 (F.C.T.D.), at page 242 for the above principle. Counsel also submits that Rule 1733 was intended to modify the normal rules concerning *functus officio*. He further states that there is nothing on the face of Rule 1733 that suggests its (Rule 1733) effect is to be limited by one party filing an appeal to the order.

In his memorandum, counsel further states:

Moreover, a restrictive interpretation of Rule 1733 unnecessarily encumbers the rule. Rule 1733 was intended to moderate the *functus* rule to avoid wasting the Court's time and to see that justice was done where the facts militate against an unnecessary appeal.

It is furthermore submitted that it would be unfair to impose a requirement not permitting orders to vary in the face of appeals. One party could preclude the other from bringing a motion pursuant to Rule 1733 merely by appealing the decision.

In the alternative, it is submitted that mere procedural matters should not be allowed to interfere with the goal of seeing that justice is done by permitting the Applicant to fully argue the motion to vary. Any potential inconsistencies between an Order under Rule 1733 and an appeal of the judgment sought to be varied may be avoided were the Court to hear the motion on its merits and to provide counsel with at least a preliminary indication of its conclusions. Thereafter the Applicant could take the necessary steps to discontinue the appeal prior to an Order varying judgment to avoid any possible inconsistent results.

DISCUSSION

In the case of *Metaxas v. Galaxias (The)*, Mr. Justice Rouleau, in a decision reported at [1989] 1 F.C. 386 (T.D.) considered the validity of the claims (there were numerous claims to the proceeds of the sale of the ship) and ranked the claims in order of priority. Thereafter, one of the claimants applied, while the matter was before the Appeal Division, to

COMPÉTENCE

L'avocat du demandeur soutient qu'il est dans l'intérêt de la justice d'accueillir la demande indépendamment du fait qu'un appel a été interjeté contre l'ordonnance que l'on cherche à modifier. À l'appui de ce principe, il invoque l'arrêt *Metaxas et autres c. Le navire «Galaxias» (no. 3)* (1988), 24 F.T.R. 241 (C.F. 1^{re} inst.), à la page 242. L'avocat du demandeur soutient également que la Règle 1733 vise à modifier les règles normales relatives à l'épuisement des pouvoirs d'une cour. Il soutient également que rien à la lecture de la Règle 1733 ne laisse entendre que son effet (selon la Règle 1733) doit être limité par le dépôt, par une partie, d'un appel contre l'ordonnance.

Dans son exposé, l'avocat dit ceci:

[TRADUCTION] En outre, l'interprétation restrictive de la Règle 1733 gêne inutilement celle-ci. La Règle 1733 vise à modérer la règle relative à l'épuisement des pouvoirs d'une cour pour éviter une perte de temps à la Cour et pour faire en sorte que la justice soit rendue lorsque les faits militent contre un appel inutile.

Nous soutenons également qu'il serait injuste d'interdire qu'une ordonnance de modification soit rendue lorsqu'il y a un appel. Une partie pourrait empêcher l'autre de présenter une requête conformément à la Règle 1733 simplement en interjetant appel de la décision.

Subsidiairement, nous soutenons qu'on ne devrait pas permettre que de simples questions de procédure portent atteinte à l'objectif qui vise à faire en sorte que la justice soit rendue en permettant au requérant de débattre pleinement la requête en modification. La Cour peut éviter les incompatibilités possibles entre une ordonnance rendue en vertu de la Règle 1733 et un appel du jugement que l'on cherche à modifier si elle entend la requête sur le fond et donne à l'avocat au moins une indication préliminaire de ses conclusions. En conséquence, le requérant pourrait prendre les mesures nécessaires pour abandonner l'appel avant qu'une ordonnance modifiant un jugement soit rendue afin d'éviter tout résultat incompatible.

ANALYSE

Dans l'arrêt *Metaxas c. Galaxias (Le)*, publié dans [1989] 1 C.F. 386 (1^{re} inst.), le juge Rouleau a étudié la validité des réclamations (de nombreuses réclamations visant le produit de la vente du navire ont été présentées) avant d'en fixer le rang par ordre de priorité. Par la suite, l'un des réclamants a demandé la rectification de l'ordonnance de la Cour alors que la

amend the Court's order, arguing that the order did not accord with the reasons given therefore.

In the case of *Metaxas*, the application to amend was brought pursuant to Rule 337(5) which, as Mr. Justice Rouleau states on page 242:

... permits the court to make an amendment to an order or judgment if it does not accord with the reasons given therefor.

Rule 337(5) states:

Judgments and Orders

Rule 337. . . .

(5) Within 10 days of the pronouncement of judgment under paragraph (2)(a), or such further time as the Court may allow, either before or after the expiration of that time, either party may move the Court, as constituted at the time of the pronouncement, to reconsider the terms of the pronouncement, on one or both of the following grounds, and no others:

- (a) that the pronouncement does not accord with the reasons, if any, that may have been given therefor;
- (b) that some matter that should have been dealt with has been overlooked or accidentally omitted.

Mr. Justice Rouleau goes on to state, on page 242:

I am mindful of the jurisprudence cited by the parties opposing this motion to the effect that once an order has been appealed, no amendment thereof should be made, e.g., *Flexi-Coil Ltd. v. Smith-Roles Ltd. et al.* (1985), 4 C.P.R. (3d) 174, *Apotex Inc. v. Canada (Attorney General and Minister of National Health and Welfare) (No. 5)* (1986), 3 F.T.R. 239 (Fed. T.D.).

These latter decisions question the propriety of a trial judge amending a judgment which has already been appealed to the Court of Appeal. I appreciate the thrust of the two cited decisions, but in my view where an order of this court does not reflect the intent of the written reasons therefor due to an oversight or omission, it is in the interests of justice that the order be amended to reflect the decision of the presiding judge.

In my view, it is imperative that the April 11, 1988 judgment be amended to reflect this provision. It is in the interests of all parties concerned that the decision under appeal be a true reflection of the court's decision.

In speaking of a second amendment request, Mr. Justice Rouleau states, on page 242:

The second amendment to the April 11, 1988 judgment proposed by counsel for Baseline Industries Ltd., is that provision

question était devant la Cour d'appel, soutenant que l'ordonnance ne correspondait pas aux motifs donnés pour justifier cette ordonnance.

Dans l'arrêt *Metaxas*, la demande en rectification avait été faite conformément à la Règle 337(5) qui, comme le mentionne le juge Rouleau à la page 242:

... autorise la Cour à modifier une ordonnance ou un jugement si le prononcé n'est pas en accord avec les motifs qui ont été donnés pour justifier cette ordonnance ou ce jugement.

La Règle 337(5) est ainsi libellée:

Jugements et ordonnances

Règle 337. . . .

(5) Dans les 10 jours du prononcé d'un jugement en vertu de l'alinéa (2)a), ou dans tel délai prolongé que la Cour pourra accorder, soit avant, soit après l'expiration du délai de 10 jours, l'une ou l'autre des parties pourra présenter à la Cour, telle qu'elle est constituée au moment du prononcé, une requête demandant un nouvel examen des termes du prononcé, mais seulement l'une ou l'autre ou l'une et l'autre des raisons suivantes:

- a) le prononcé n'est pas en accord avec les motifs qui, le cas échéant, ont été donnés pour justifier le jugement;
- b) on a négligé ou accidentellement omis de traiter d'une question dont on aurait dû traiter.

Le juge Rouleau dit ensuite, à la page 242:

J'ai examiné la jurisprudence citée par les parties qui contestent la requête et selon laquelle il ne peut être apporté aucune modification à une ordonnance faisant l'objet d'un appel, et notamment les arrêts suivants: *Flexi-Coil Ltd. c. Smith-Roles Ltd. et al.* (1985), 4 C.P.R. (3d) 174, *Apotex Inc. c. Canada (Procureur général et ministre de la Santé nationale et du Bien-être social) (No. 5)* (1986), 3 F.T.R. 239 (C.F. 1^{re} inst.).

Ces deux arrêts récents portent sur l'opportunité pour un juge de première instance de modifier un jugement dont appel a déjà été interjeté. Je ne mets certes pas en doute l'autorité de ces précédents, mais à mon avis lorsque, par suite d'une inadvertance ou d'un oubli, une ordonnance de cette Cour ne reflète pas correctement l'esprit des motifs qui la justifient, il est dans l'intérêt de la justice que cette ordonnance soit modifiée pour mieux traduire la décision du président du tribunal.

À mon sens, il est essentiel que le jugement rendu le 11 avril 1988 soit modifié de façon à refléter ce passage. Il y va en effet de l'intérêt de toutes les parties concernées que la décision dont appel traduise fidèlement le jugement de la Cour.

En parlant de la demande portant sur la deuxième modification, le juge Rouleau a dit, à la page 242:

L'avocat de la société Baseline Industries Ltd. propose qu'une deuxième modification soit apportée au jugement du 11

should be made for the possibility that N.A.T. might fail to provide the Deletion Certificate and that hence the remaining funds would be held indefinitely by the court. Counsel suggests that my order should state that in this eventuality, the fund should be immediately released for the benefit of the other creditors of the fund. I am not satisfied that I can properly make this amendment because of the reservations expressed in the *Flexi-Coils* case (*supra*). In any event, such an amendment would be outside the purview of rule 337(5) because this remedy was not contemplated in my original order and simply admitted due to a clerical error. On the other hand, it would seem that it would be appropriate for me to provide that the parties may reapply to the court within 120 days after the exhausting of all appeals to make submissions with respect to the fund remaining in the court. It might well be at this later stage that the court would provide the remedy proposed by Baseline Industries Ltd., but I feel that it is appropriate that this be left for future consideration.

This case is easily distinguished from the case at bar. What was allowed by Mr. Justice Rouleau was an amendment to his order so that the order would conform with his reasons for order. In the case at bar, I did not issue an order which did not conform with my reasons for order.

What Mr. Justice Rouleau is saying is that it is in the interests of justice to amend an order of the Court, even if the matter is before the Appeal Division of the Court if the order does not conform with the reasons given. This is clearly permitted pursuant to Rule 337(5) as the error was due to an oversight or omission. Amendment is not permitted where the order follows from the written reasons. This is also confirmed by Mr. Justice Rouleau where he states, regarding a second amendment [*supra*]:

I am not satisfied that I can properly make this amendment because of the reservations expressed in the *Flexi-Coils* case (*supra*).

I am satisfied I do not have the jurisdiction to amend or vary my order of May 19, 1992 in that the matter is now before the Appeal Division. My order follows from my reasons and the question of whether "it is in the interest of justice" as in the *Metaxas* case (*supra*) is not in issue before me. Nor do I believe it proper for me to vary or amend my order while the matter is before the Appeal Division.

In the case of *Flexi-Coil Ltd. v. Smith-Roles Ltd. et al.* (1985), 4 C.P.R. (3d) 174 (F.C.T.D.), in an appli-

avril 1988 de façon à éviter que les sommes restantes ne soient conservées indéfiniment par la Cour advenant le cas où N.A.T. ferait défaut de fournir le certificat de radiation. L'ordonnance devrait prévoir, suggère-t-il, que ces sommes soient alors immédiatement libérées au profit des autres créanciers. Je ne suis pas convaincu qu'il convienne que j'apporte cette modification, vu les réserves exprimées dans l'arrêt *Flexi-Coils*, précité. Quoi qu'il en soit, une telle modification n'est pas visée à la Règle 337(5) puisque le redressement souhaité n'a pas été envisagé dans l'ordonnance originale et qu'il ne s'agit pas d'une simple erreur d'écriture. Il conviendrait par ailleurs de prévoir que les parties pourront, dans les 120 jours suivant l'expiration de tous les droits d'appel, en référer à nouveau à la Cour au sujet du fonds restant. Il se peut fort que la Cour accorde à ce moment le redressement proposé par la société Baseline Industries Ltd., mais il convient, à mon avis, de laisser cette question à son appréciation future.

Cet arrêt se distingue nettement de l'espèce. Ce que le juge Rouleau a permis est une rectification de son ordonnance afin que celle-ci reflète les motifs justifiant son ordonnance. En l'espèce, je n'ai rendu aucune ordonnance qui ne corresponde pas aux motifs qui la justifient.

Selon le juge Rouleau, il est dans l'intérêt de la justice de modifier une ordonnance de la Cour qui ne correspond pas aux motifs qui la justifient, même si la question est devant la Cour d'appel. La Règle 337(5) permet clairement un tel geste puisque l'erreur résultait d'une inadvertance ou d'un oubli. On ne peut rectifier l'ordonnance lorsque celle-ci est compatible avec les motifs écrits. Le juge Rouleau le confirme lorsqu'il dit [ci-dessus], quant à la deuxième modification:

Je ne suis pas convaincu qu'il convienne que j'apporte cette modification, vu les réserves exprimées dans l'arrêt *Flexi-Coils*, précité.

Je suis convaincu que je n'ai pas la compétence de rectifier ou de modifier l'ordonnance que j'ai rendue le 19 mai 1992 puisque la question est maintenant devant la Cour d'appel. Mon ordonnance est en accord avec mes motifs, et je n'ai pas à trancher la question de savoir s'«il est dans l'intérêt de la justice» de la modifier, qui se posait dans l'arrêt *Metaxas* (précité). Je ne crois pas non plus qu'il convienne de modifier ou de rectifier mon ordonnance alors que la question est devant la Cour d'appel.

Dans l'arrêt *Flexi-Coil Ltd. c. Smith-Roles Ltd. et autres* (1985), 4 C.P.R. (3d) 174 (C.F. 1^{re} inst.), où la

cation pursuant to Rule 337 of the *Federal Court Rules* where a variation of an order was sought and the matter was in appeal, Madam Justice Reed, at page 175 states:

There is, however, an additional and overriding reason for rejecting this motion: the December 6, 1984 order is under appeal. Accordingly, in my view, it would be highly improper for me to attempt to vary that order now, even should I wish to do so.

It is important to note that Madam Justice Reed does not say she does not have the jurisdiction to vary or amend her order but only that it would be improper for her to do so while the matter was under appeal.

I take this to mean that she too would amend or vary her order if, as a result of an inadvertent omission, her order did not conform with her written reasons. For no other reason would she amend or vary her order while the order was under appeal.

In the case of *Henry v. Canada*, T-1529-85, March 29, 1989 (not reported) Mr. Justice Rouleau, in dealing with an application to vary or amend a decision pursuant to Rule 1733 and which decision was under appeal, as in the case at bar, states:

... I have also reached the conclusion that the Trial Division of the Federal Court is now functus to deal with this application.

For the above reasons, I am satisfied that as a result of my May 19, 1992 order being under appeal, I do not have the jurisdiction, pursuant to Rule 1733, to vary or amend my order. As I have previously stated herein, I am also of the belief that it would be improper for me to do so.

Is this an appropriate case for an order to vary pursuant to Rule 1733?

There is much evidence in the 3 affidavits filed as to when the applicant [plaintiff] probably received the report from the Commission. In that I have found that I do not have jurisdiction to vary or amend my order pursuant to Rule 1733, I believe it would be most improper for me to comment on this evidence.

demande présentée conformément à la Règle 337 des *Règles de la Cour fédérale* visait la modification d'une ordonnance alors que la question était en appel, Madame le juge Reed, à la page 175, dit:

^a Il existe toutefois un motif additionnel et primordial pour rejeter la présente requête: l'ordonnance du 6 décembre 1984 fait l'objet d'un appel. J'estime donc qu'il serait très inapproprié pour moi de tenter de modifier maintenant cette ordonnance, lors même que je le voudrais.

^b Il importe de remarquer que Madame le juge Reed ne dit pas qu'elle n'avait pas la compétence pour modifier ou rectifier son ordonnance, mais seulement qu'il serait inapproprié pour elle de le faire alors que la question fait l'objet d'un appel.

^c À mon avis, cela signifie qu'elle aussi rectifierait ou modifierait son ordonnance si, en raison d'un oubli commis par inadvertance, son ordonnance ne correspondait pas à ses motifs écrits. Elle ne rectifierait ni ne modifierait son ordonnance pour aucune autre raison si celle-ci faisait l'objet d'un appel.

^d Dans l'arrêt *Henry c. Canada*, T-1529-85, rendu le 29 mars 1989 (non publié), le juge Rouleau a dit ce qui suit en se prononçant sur une demande fondée sur la Règle 1733 et visant la modification ou la rectification d'une décision qui faisait l'objet d'un appel, comme en l'espèce:

^e [J]e juge également que la Section de première instance de la Cour fédérale a épuisé ses pouvoirs relativement à cette demande.

^f Pour ces motifs, je suis convaincu que puisque mon ordonnance rendue le 19 mai 1992 fait l'objet d'un appel, je n'ai pas la compétence, conformément à la Règle 1733, pour la modifier ou la rectifier. Comme je l'ai mentionné précédemment en l'espèce, je crois également qu'il serait inapproprié pour moi d'agir ainsi.

Est-il approprié de rendre une ordonnance de modification conformément à la Règle 1733?

^g Les 3 affidavits déposés contiennent une preuve abondante sur le moment où le requérant [demandeur] a probablement reçu le rapport de la Commission. Comme j'ai conclu que je n'ai pas la compétence pour modifier ou rectifier mon ordonnance conformément à la Règle 1733, je crois qu'il serait

The application to amend and set aside judgment (order) due to matters subsequently discovered pursuant to Rules 303 and 1733 of the *Federal Court Rules* is denied with costs in favour of the respondents [defendants].

très inapproprié pour moi d'apporter mes commentaires sur cette preuve.

La demande visant à rectifier et à annuler le jugement (l'ordonnance) en raison de faits découverts par la suite conformément aux Règles 303 et 1733 des *Règles de la Cour fédérale* est rejetée avec dépens en faveur des intimés [défendeurs].