



**Canada
Federal Court
Reports**

**Recueil des arrêts
de la Cour fédérale
du Canada**

2000, Vol. 1, Part 3

2000, Vol. 1, 3^e fascicule

and

et

Tables

Tables

**Cited as [2000] 1 F.C., { 455-673
i-lxxiv**

**Renvoi [2000] 1 C.F., { 455-673
i-lxxiv**

EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF
WILLIAM J. RANKIN, B.A., LL.B.

ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF

MARTIN W. MASON, Gowling, Strathy & Henderson
DOUGLAS H. MATHEW, Thorsteinssons, Tax Lawyers
A. DAVID MORROW, Smart & Biggar
SUZANNE THIBAudeau, Q.C./c.r., Heenan Blaikie
LORNE WALDMAN, Jackman, Waldman & Associates

LEGAL STAFF

Senior Legal Editor
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.

Legal Editors
PATRICIA PRITCHARD, B.A., LL.B.
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.

PRODUCTION STAFF

Production Manager
LAURA VANIER

Legal Research Editors
LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Publications Specialist
JEAN-PIERRE LEBLANC

Assistant Publications Specialist
DIANE DESFORGES

Internet and CRIS Coordinator
LISE LEPAGE-PELLETIER

Editorial Assistant
PIERRE LANDRIAULT

The *Canada Federal Court Reports* are published and the Editor and Advisory Committee appointed pursuant to the *Federal Court Act*. The Reports are prepared for publication by the Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs, GUY Y. GOULARD, Q.C., B.A., LL.B., LL.D., Commissioner.

© Her Majesty the Queen, in Right of Canada, 2000.

The following added value features in the Canada Federal Court Reports are protected by Crown copyright: captions and headnotes, all tables and lists of statutes and regulations, cases, authors, as well as the history of the case and digests of cases not selected for full-text publication.

Requests for permission to reproduce these elements of the Federal Court Reports should be directed to: Editor, Federal Courts Reports, Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs, 99 Metcalfe Street, Ottawa, Canada, K1A 1E3, telephone area code (613) 995-2706.

ARRÊTISTES

Arrêtiste principal
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.

Arrêtistes
PATRICIA PRITCHARD, B.A., LL.B.
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.

SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication
LAURA VANIER

Préposées à la recherche et à la documentation juridiques
LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Spécialiste des publications
JEAN-PIERRE LEBLANC

Spécialiste adjointe des publications
DIANE DESFORGES

Coordonnatrice, Internet et SIRC
LISE LEPAGE-PELLETIER

Adjoint à l'édition
PIERRE LANDRIAULT

Le Recueil des arrêts de la Cour fédérale est publié, et son arrêtiste en chef et le comité consultatif nommés conformément à la Loi sur la Cour fédérale. Le Recueil est préparé pour la publication par le Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale, dont le Commissaire est GUY Y. GOULARD, c.r., B.A., LL.B., LL.D.

© Sa Majesté la Reine du Chef du Canada, 2000.

Les rubriques suivantes du Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada, ajoutées par les arrêtistes, sont protégées par le droit d'auteur de la Couronne: abstraits et sommaires, toutes les listes et tables de jurisprudence, de doctrine, de lois et règlements, ainsi que l'historique de la cause et les fiches analytiques des décisions qui n'ont pas été retenues pour publication intégrale.

Les demandes de permission de reproduire ces éléments du Recueil des arrêts de la Cour fédérale doivent être adressées à: L'arrêtiste en chef, Recueil des arrêts de la Cour fédérale, Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale, 99, rue Metcalfe, Ottawa (Canada) K1A 1E3, au (613) 995-2706.

Inquiries concerning the contents of the Canada Federal Court Reports should be directed to the Editor at the above mentioned address and telephone number.

Notifications of change of address (please indicate previous address) and other inquiries concerning subscription to the Federal Court Reports should be referred to Canadian Government Publishing, Public Works and Government Services Canada, Ottawa, Canada, K1A 0S9.

Subscribers who receive the Federal Court Reports pursuant to the Canada Federal Court Reports Distribution Order should address any inquiries and change of address notifications to: Laura Vanier, Production Manager, Federal Court Reports, 99 Metcalfe Street, Ottawa, Canada, K1A 1E3.

Federal Court decisions, as handed down by the Court, as well as the edited versions of those selected for publication in the Federal Court Reports, are available on the Internet at the following Web site: <http://www.fja.gc.ca>

CONTENTS

Appeals Noted	I
Judgments	455-673
Digests	D-33
Title Page	i
List of Judges	ii
Table of cases reported in this volume	ix
Contents of the volume	xiii
Table of cases digested in this volume	xxxiii
Cases judicially considered	xli
Statutes and Regulations judicially considered	lv
Authors cited	lxxi
Air Canada v. Lorenz (T.D.)	494

Administrative law — Judicial review — Lawyer whose practice including labour, employment law, appointed adjudicator of unjust dismissal complaint — After five days of hearing, employer learning adjudicator representing different employee against different employer under analogous provincial legislation — Adjudicator refusing to recuse himself on ground of bias — Hearing stayed two years pending disposition of application — Court should not rule on bias before adjudicator rendering final decision on unjust dismissal complaint — Exercise of Court's discretion to

Continued on next page

Les demandes de renseignements au sujet du contenu du Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada doivent être adressées à l'arrétiste en chef à l'adresse et au numéro de téléphone susmentionnés.

Les avis de changement d'adresse (avec indication de l'adresse précédente), ainsi que les demandes de renseignements au sujet de l'abonnement au Recueil des arrêts de la Cour fédérale, doivent être adressés aux Éditions du gouvernement du Canada, Travaux publics et Services gouvernementaux Canada, Ottawa (Canada) K1A 0S9.

Les abonnés qui reçoivent le Recueil des arrêts de la Cour fédérale en vertu du Décret sur la distribution du Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada sont priés d'adresser leurs demandes de renseignements et leurs avis de changements d'adresse à: Laura Vanier, Gestionnaire, production et publication, Recueil des arrêts de la Cour fédérale, 99, rue Metcalfe, Ottawa (Canada) K1A 1E3.

Les décisions de la Cour fédérale, telles que rendues par la Cour, ainsi que, pour les décisions choisies, les versions préparées pour la publication dans le Recueil des arrêts de la Cour fédérale, peuvent être consultées sur Internet au site Web suivant: <http://www.cmf.gc.ca>

SOMMAIRE

Appels notés	I
Jugements	455-673
Fiches analytiques	F-43
Page titre	i
Liste des juges	v
Table des décisions publiées dans ce volume	xi
Table des matières du volume	xxiii
Table des fiches analytiques publiées dans ce volume	xxxvii
Table de la jurisprudence citée	xli
Lois et règlements	lv
Doctrine	lxxi
Air Canada c. Lorenz (1^{re} inst.)	494

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Un avocat pratiquant en droit du travail et de l'emploi a été nommé arbitre dans une affaire de congédiement injuste — Après cinq jours d'audience, l'employeur a appris que l'arbitre représentait un employé différent contre un employeur analogue — L'arbitre a refusé de se récuser pour cause de partialité — L'instruction a été suspendue deux ans, jusqu'à ce que la demande soit tranchée — La Cour ne doit pas se prononcer sur la partialité avant que l'arbitre n'ait rendu sa

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

refuse relief on ground premature requiring weighing competing considerations — Factors considered: hardship to applicant, waste, delay, fragmentation of issues, strength of applicant's case, statutory context — Substantial delay antithetical to legislative purpose in creating specialized tribunal to adjudicate unjust dismissal claims — Fragmentation of issues in multiple litigation remaining possibility — Waste reduced by fact proceeding well under way, not plain, obvious adjudicator biased — Bias allegation not equated with constitutional challenge to very existence of tribunal.

Labour relations — Judicial review of adjudicator's refusal to recuse himself on ground of bias — Five days into projected 23-day unjust dismissal hearing, employer learning adjudicator lawyer acting for an employee in unjust dismissal case under provincial legislation — That issue never before litigated some evidence labour lawyers not considering practising labour law inconsistent with serving as adjudicator — Hearing delayed nearly two years pending outcome of this application — Absence of right of appeal, inclusion of strong preclusive provision in Labour Code evidencing legislative intention to minimize judicial oversight of proceedings before adjudicator — Inconsistent with unjust dismissal provisions in Code for Court to exercise discretion in way potentially increasing delay, costs of adjudication — Avoidance of delay, fragmentation of issues carrying considerable weight in context of statutory scheme — Substantial delay herein, real possibility of fragmentation of issues weighed against reduced possibility of waste, strength of allegation.

Backman v. Canada (C.A.) 555

Income tax — Partnerships — Limited partnership (Commons) created by U.S. residents under laws of Texas — Acquired land, constructed apartment building — Losses arising from difference between original cost in 1985, market value of apartment building in 1988 — To secure losses, taxpayer, other Canadians acquired interests of original U.S. partners in Commons — MNR disallowing partnership losses claimed by taxpayer — T.C.C. finding taxpayer, others not engaged in partnership as not carrying on business in common with view to profit — No profit anticipated, earned during few minutes Canadians owned

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

décision finale sur la plainte de congédiement injuste — L'exercice du pouvoir discrétionnaire de la Cour de refuser tout redressement au motif que la demande est prématurée exigeait la pondération d'éléments contradictoires — Facteurs examinés: le préjudice causé à la demanderesse, le gaspillage, les retards, la division des questions en litige, le bien-fondé des prétentions de la demanderesse, le contexte législatif — Un retard important est incompatible avec l'objet de la loi sous-jacent à la création d'un tribunal spécialisé en matière de plaintes de congédiement injuste — La division des questions en une multitude de litiges demeure une possibilité — La possibilité de gaspillage a été atténuée par le fait que l'instance était enclenchée et qu'il n'était pas manifeste que l'arbitre avait un parti-pris — Une allégation de partialité n'équivaut pas à une contestation constitutionnelle de l'existence même du tribunal.

Relations du travail — Contrôle judiciaire du refus de l'arbitre de se récuser au motif de partialité — Cinq jours après le début de l'audition d'une plainte de congédiement injuste qui devait durer 23 jours, l'employeur a appris que l'arbitre représentait à titre d'avocat un employé dans une affaire de congédiement injuste sous le régime d'une loi provinciale analogue — Le fait que cette question n'ait jamais fait l'objet d'un litige tend à démontrer que les avocats pratiquant en droit du travail ne considèrent pas que cela est incompatible avec la fonction d'arbitre — Instruction retardée presque deux ans dans l'attente de l'issue de la présente demande — L'absence de droit d'appel et l'inclusion d'une disposition limitative étanche dans le Code du travail démontre l'intention du législateur de réduire au minimum la surveillance judiciaire des instances dont sont saisis les arbitres — La Cour agirait de façon incompatible avec les dispositions du Code en matière de congédiement injuste en exerçant son pouvoir discrétionnaire d'une manière susceptible d'accroître les retards et les coûts liés à l'arbitrage — L'évitement des retards et la division des questions en litige ont beaucoup de poids dans le contexte du régime législatif — En l'espèce, le retard important et la possibilité réelle de division des questions en litige doivent être évaluées par rapport à la possibilité atténuée de gaspillage et au fondement de l'allégation.

Backman c. Canada (C.A.) 555

Impôt sur le revenu — Sociétés de personnes — Une société en commandite (Commons) a été constituée par des résidents américains en vertu des lois du Texas — Elle a acquis un bien-fonds et y a construit un immeuble d'habitation — Elle a subi des pertes représentant la différence entre le coût initial, en 1985, et la valeur marchande de l'immeuble d'appartements en 1988 — Afin d'obtenir les pertes, le contribuable et d'autres Canadiens ont acquis les participations des associés américains initiaux de Commons — Le MRN a refusé au contribuable la déduction des pertes de société de personnes — La C.C.I. a conclu que le contri-

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

apartment building — No business carried on by Commons after Canadians took up assignments — No ancillary profit sharing purpose — Under Alberta Partnership Act, limited partnership may be formed to carry on business — Definition of partnership applicable to limited partnerships — Taking of assignments not obviating need to comply with definition — Appellant not partner when Commons disposed of apartment building.

Bhagwandass v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) 619

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Removal of permanent residents — Danger opinion — Impact upon F.C.A. judgment in *Williams* of S.C.C. decision in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, — Danger opinion important decision fundamentally affecting future of individual's life — Duty of fairness not simply minimal — Respondent breached duty of fairness owed to applicant by failing to share summary documents, provide reasonable opportunity to respond to them, and include any such response in material going before respondent's delegate — Obiter: standard of review herein reasonableness *simpliciter*.

Administrative law — Judicial review — Danger opinion under Immigration Act, s. 70(5) — Characterization of impact of danger opinion — Duty of fairness on Minister in forming danger opinion not simply minimal — Reasonableness *simpliciter* standard of review applicable to danger opinion.

Chaudhry v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) 455

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Removal of visitors — Respondent incarcerated upon criminal conviction — Ordered deported — Warrant for arrest, detention issued under Immigration Act, s. 103(1) as Minister concerned would not otherwise appear for removal — Order made under s. 105(1) directing continued detention until expiration of sentence — NPB refusing to consider eligibility for parole because subject to detention under s.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

buable et les autres personnes ne constituaient pas une société de personnes étant donné qu'ils n'exploitaient pas une entreprise en commun en vue de réaliser un bénéfice — Aucun bénéfice n'était envisagé et n'a été réalisé pendant les quelques minutes où l'immeuble d'appartements a appartenu aux Canadiens — Commons n'a pas exploité d'entreprise après que les Canadiens en eurent obtenu la cession — Il n'existait aucun but accessoire de partager des bénéfices — En vertu de l'Alberta Partnership Act, une société en commandite peut être constituée en vue d'exploiter une entreprise — La définition de société de personnes s'applique aux sociétés en commandite — Même si des participations sont cédées, il faut respecter la définition — L'appellant n'était pas un associé de Commons lorsque celle-ci a aliéné l'immeuble d'appartements.

Bhagwandass c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1^{re} inst.) 619

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Renvoi de résidents permanents — Avis de danger — Incidence sur l'arrêt *Williams* de la C.A.F. de l'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, de la C.S.C. — L'avis de danger est une décision importante ayant des conséquences capitales sur l'avenir de la personne visée — L'obligation d'équité n'est pas simplement de nature minimale — Le défendeur a violé l'obligation d'équité qui lui incombait à l'égard du demandeur lorsqu'il a omis de lui communiquer les rapports récapitulatifs et de lui donner l'occasion d'y répondre, et d'inclure toute réponse à ces rapports dans les documents qu'il a envoyés à son représentant — Obiter dictum: la norme de contrôle qu'il convient d'appliquer en l'espèce est celle de la décision raisonnable *simpliciter*.

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Avis de danger fondé sur l'art. 70(5) de la Loi sur l'immigration — Caractérisation de l'incidence d'un avis de danger — L'obligation d'équité qui incombe au ministre lorsqu'il formule son avis sur le danger n'est pas simplement de nature minimale — La norme de contrôle de la décision raisonnable *simpliciter* s'applique à l'avis de danger.

Chaudhry c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) 455

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Renvoi de visiteurs — L'intimé a été incarcéré à la suite d'une condamnation au criminel — Il a été frappé d'une mesure d'expulsion — Le ministre a lancé un mandat d'arrestation contre l'intimé conformément à l'art. 103(1) de la Loi sur l'immigration parce qu'il craignait que, s'il ne le faisait pas, l'intimé ne comparaisse pas en vue de son renvoi — Conformément à l'art. 105(1), on a ordonné la prolonga-

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

105(1) order — IRB refusing to order detention review under s. 103(6) — S. 105(1) order operative order causing continued detention — If individual detained because reasonable grounds to believe poses danger to public or would not appear for removal (s. 103), not being detained because of criminal conviction — S. 103(6), providing for periodic review of detention, applies.

Parole — If NPB ordering release on day parole of individual subject to Immigration Act, s. 105 order directing head of institution where incarcerated to continue detention until expiration of sentence or term of confinement as reduced by statute, and then to deliver person to immigration officer, s. 105(1) order becoming operative to continue detention — Detention then reviewable under Immigration Act, s. 103(6) — If NPB ordering continued detention, but not because of s. 105(1), detention reviewable in same manner as persons not subject to Immigration Act proceedings.

Evangelical Fellowship of Canada v. Canadian Musical Reproduction Rights Agency (C.A.) 586

Practice — Stay of proceedings — Motion for prohibition or stay of proceedings before Copyright Board pursuant to Copyright Act, Part VIII — Constitutionality thereof questioned — Although serious issue raised, case of irreparable harm with respect to imposition of levies if relief not granted not made out — In suspension cases, public interest carrying greater weight in favour of compliance with legislation.

Copyright — Attack on constitutionality of Copyright Act, Part VIII (system for payment of royalties to copyright holders to be imposed by levies on importers, manufacturers of blank tapes) — Whether legislation in respect of copyright or taxation — Motion for prohibition or stay of Copyright Board proceedings dismissed as issues of irreparable harm, balance of convenience favouring respondents.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

tion de sa détention jusqu'à l'expiration de sa peine — La CNLC a refusé d'examiner son cas aux fins de la libération conditionnelle parce qu'il était détenu conformément à un ordre prévu à l'art. 105(1) — La CISR a refusé d'ordonner un examen des motifs de sa garde conformément à l'art. 103(6) — L'ordre prévu à l'art. 105(1) est l'ordre qui a pour effet de prolonger la détention — Si une personne est détenue parce qu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle constitue une menace pour la sécurité publique ou qu'elle ne comparaitra pas en vue de son renvoi (art. 103), elle n'est pas détenue en raison d'une condamnation au criminel — L'art. 103(6), qui prévoit un examen périodique des motifs de la garde, s'applique.

Libération conditionnelle — Si la CNLC accordait la semi-liberté à une personne qui fait l'objet d'un ordre prévu à l'art. 105, enjoignant au gardien, au directeur ou au responsable de l'établissement où elle est détenue de prolonger sa détention jusqu'à l'expiration de sa peine ou de la durée de sa détention, compte tenu des éventuelles réductions légales de peine, et, par la suite, de la remettre à un agent d'immigration, cet ordre deviendrait applicable et aurait pour effet de prolonger sa garde — Les motifs de la détention pourraient alors être examinés conformément à l'art. 103(6) de la Loi sur l'immigration — Si la CNLC ordonnait la prolongation de la garde, mais que cet ordre n'était pas fondé sur l'art. 105(1), les motifs de la garde pourraient être examinés de la même manière que celle qui est applicable aux personnes qui ne font pas l'objet de mesures judiciaires fondées sur la Loi sur l'immigration.

Alliance évangélique du Canada c. Agence canadienne des droits de reproduction musicaux (C.A.) 586

Pratique — Suspension d'instance — Requête visant à obtenir une ordonnance de prohibition ou une suspension de l'instance devant la Commission du droit d'auteur sous le régime de la partie VIII de la Loi sur le droit d'auteur — La constitutionnalité de cette partie est mise en doute — Même si une question sérieuse a été soulevée, il n'a pas été démontré qu'un préjudice irréparable découlerait de l'imposition de redevances si la réparation n'est pas accordée — Dans les cas de suspension, l'intérêt public commande normalement davantage le respect de la législation.

Droit d'auteur — Contestation de la constitutionnalité de la partie VIII de la Loi sur le droit d'auteur (système de paiement aux titulaires de droits d'auteur de redevances perçues sur les bandes vierges que vendent les importateurs et les fabricants) — S'agit-il de dispositions concernant le droit d'auteur ou la taxation? — La requête visant à obtenir une ordonnance de prohibition ou la suspension de l'instance devant la Commission du droit d'auteur est rejetée, les questions du préjudice irréparable et de la prépondérance des inconvénients jouant en faveur des défendeurs.

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

Human Rights Institute of Canada v. Canada (Minister of Public Works and Government Services) (T.D.) 475

Administrative law — Judicial review — Injunctions — Motion for interim injunctions to prevent expropriation by federal government of provincial Crown lands until challenge to validity of expropriation determined — Related to application to set aside Minister's decision to issue notice of intention to expropriate — Whether Expropriation Act providing for expropriation of provincial Crown lands as opposed to merely giving notice to provincial Attorney General, and whether provincial Crown lands under expropriation provisions dealing with lands owned by "persons" serious questions to be tried — Applicants not establishing irreparable harm, balance of convenience favouring granting injunction — Asserting breach of constitutional imperative always causing irreparable harm, but such breach not yet proven, nor do all breaches of constitutional rules result in irreparable harm — In Charter cases, issue whether refusal to grant relief could so adversely affect applicants' own interests that harm could not be remedied if eventual decision on merits not according with result of interlocutory application — Applicants not proving any adverse effect to own interests if injunction not granted — If expropriation unconstitutional, will be set aside — Property in question belonging to province, not applicant — Balance of convenience close to neutral, given province's undertaking not to interfere with continued operation of torpedo testing range on disputed lands pending Court resolution of applicants' claim — Weighed slightly in respondents' favour given potential for thrown away costs of deemed abandoned public hearings, report — No harm to either applicants, public interest if expropriation proceeding — If applicants ultimately successful, expropriation will be annulled.

Expropriation — Motion seeking interim injunctions to restrain expropriation by federal government of provincial Crown lands used for torpedo testing by American, Canadian military — British Columbia had licensed Crown federal to use property for 10 years but cancelled licence in retaliation for failure of U.S.A. to comply with terms of fishing treaty — When subsequent federal-provincial licensing negotiations broke down over provincial objections

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

Institut canadien des droits humains c. Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux) (1^{re} inst.) 475

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Injonctions — Requête en injonctions provisoires visant à empêcher l'expropriation par le gouvernement fédéral de terres de la Couronne d'une province jusqu'à ce que la contestation de la validité de l'expropriation soit tranchée — Liée à la demande d'annulation de la décision du ministre de donner un avis d'intention d'exproprier — La question de savoir si la Loi sur l'expropriation prévoit l'expropriation des terres appartenant à la Couronne d'une province ou si elle ne prévoit qu'un simple avis donné au procureur général de la province et la question de savoir si les terres appartenant à la Couronne d'une province sont visées par les dispositions en matière d'expropriation qui portent sur les bien-fonds possédés par des «personnes» étaient des questions sérieuses à trancher — Les demandeurs n'ont pas démontré qu'ils subiraient un préjudice irréparable ni que la prépondérance des inconvénients favorisait la délivrance d'une injonction — Ils ont affirmé qu'une contravention à un impératif constitutionnel causait toujours un préjudice irréparable, mais cette contravention n'était pas encore prouvée, et ce ne sont pas non plus toutes les contraventions aux règles constitutionnelles qui résultent en un préjudice irréparable — Dans les affaires liées à la Charte, la question est de savoir si le refus d'accorder un redressement pourrait être si défavorable à l'intérêt des demandeurs que le préjudice ne pourrait pas faire l'objet d'une réparation en cas de divergence entre la décision sur le fond et l'issue de la demande interlocutoire — Les demandeurs n'ont pas démontré l'existence d'effets défavorables à leurs propres intérêts si l'injonction n'était pas accordée — Si l'expropriation est inconstitutionnelle, elle sera annulée — La propriété en question appartient à la province, pas aux demandeurs — La prépondérance des inconvénients n'avait pratiquement aucune incidence, étant donné l'engagement de la province de ne pas empêcher la poursuite des opérations du champs de tir de torpilles sur la propriété contestée avant que la Cour ne tranche la demande — La prépondérance des inconvénients favorisait légèrement les défendeurs en raison de la possibilité de gaspillage des ressources liées aux audiences publiques et du rapport, qui seraient réputés abandonnés — Aucun préjudice ne sera causé aux demandeurs et à l'intérêt public si l'expropriation a lieu — Si les demandeurs ont gain de cause en bout de ligne, l'expropriation sera annulée.

Expropriation — Requête en injonctions provisoires visant à empêcher l'expropriation par le gouvernement fédéral de terres de la Couronne d'une province utilisées pour l'essai de torpilles par les forces armées canadiennes et américaines — La Colombie-Britannique avait conféré à la Couronne fédérale un permis d'utilisation de la propriété pour 10 ans, mais a annulé le permis à titre de représailles contre le défaut des É.-U. de se conformer aux dispositions d'un traité

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

to nuclear powered submarines, federal government issued expropriation notice — Whether Expropriation Act providing for expropriation of provincial Crown lands — Whether such expropriation unconstitutional — Whether sufficient for Minister of Public Works to issue notice of intention to expropriate or must statute be enacted.

Practice — Parties — Standing — Applicants residents of British Columbia — Seeking interim injunctions to prevent proposed expropriation by federal government of provincial Crown lands until challenge to validity of expropriation determined — Public interest standing requiring (i) action raising serious legal question; (ii) genuine legal interest in resolution of question; (iii) no other reasonable, effective manner in which question may be brought to Court — Where number of private litigants directly affected by legislation who could commence litigation to challenge provisions, public interest groups not granted standing — Province holding land for all residents — Not case where other private individuals who might litigate, or able to provide more extensive factual background for litigation than these litigants — Applying liberal interpretation to principles relating to standing, applicants having standing.

Federal Court jurisdiction — Trial Division — Motion for interim injunction to prevent hearing officer from delivering report on objections to proposed expropriation by federal government of provincial Crown lands until challenge to validity of expropriation determined — Hearing officer appointed pursuant to Expropriation Act, s. 10(2); report required by s. 10(4)(d) — “Federal board, commission, or other tribunal” defined as “any person . . . having jurisdiction . . . conferred by Act of Parliament” — Hearing officer, pursuant to Expropriation Act, s. 10, within definition — Holding public hearings, evaluation of objections decision-making functions — But no application for judicial review of any decision by hearing officer, independent of challenges to Minister’s authority, legislative jurisdiction of Parliament — Injunction to prevent hearing officer from making report to Minister not justified.

Jaber v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) 603

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Immigration inquiry process — Appeal from F.C.T.D.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

de pêche — Lorsque les négociations fédérales-provinciales subséquentes sur le permis d’utilisation ont échoué en raison de l’opposition de la province aux sousmarins à propulsion nucléaire, le gouvernement fédéral a donné un avis d’expropriation — La Loi sur l’expropriation prévoit-elle l’expropriation de terres de la Couronne d’une province? — Une telle expropriation est-elle inconstitutionnelle? — Suffit-il au ministre des Travaux publics de donner un avis d’intention d’exproprier ou une loi doit-elle être édictée?

Pratique — Parties — Qualité pour agir — Les demandeurs étaient des résidents de la Colombie-Britannique — Ils cherchaient à obtenir des injonctions provisoires pour empêcher l’expropriation projetée par le gouvernement fédéral de terres de la Couronne d’une province jusqu’à ce que la contestation de la validité de l’expropriation soit tranchée — La qualité pour agir dans l’intérêt public exige (i) une action soulevant une question de droit sérieuse; (ii) un intérêt véritable quant à la résolution de la question; (iii) aucune autre manière raisonnable et efficace de soumettre la question à la Cour — Lorsqu’il y a plusieurs particuliers qui sont directement touchés par les dispositions législatives et qui peuvent s’adresser aux tribunaux pour les contester, la qualité pour agir n’est pas accordée à un groupe de défense de l’intérêt public — La province possède le bien-fonds pour le bénéfice de tous les résidents — Il ne s’agissait pas d’un cas où d’autres particuliers pouvaient s’adresser aux tribunaux pour faire trancher la question ou fournir des faits plus exhaustifs pour les fins du litige que les parties en l’espèce — À la lumière de l’interprétation libérale des principes relatifs à la qualité pour agir, les demandeurs avaient la qualité pour agir.

Compétence de la Cour fédérale — Section de première instance — Requête en injonction provisoire visant à empêcher l’enquêteur de remettre son rapport sur les oppositions à l’expropriation projetée par le gouvernement fédéral de terres de la Couronne d’une province jusqu’à ce que la contestation de la validité de l’expropriation soit tranchée — Enquêteur nommé en vertu de l’art. 10(2) de la Loi sur l’expropriation; rapport exigé par l’art. 10(4)d) — «Office fédéral» défini comme étant toute «personne [. . .] ayant compétence [. . .] prévue par une loi fédérale» — L’enquêteur est visé par cette définition, compte tenu de l’art. 10 de la Loi sur l’expropriation — Il a tenu des audiences publiques et il évaluera les oppositions, ce qui constitue des fonctions de décision — Mais aucune demande de contrôle judiciaire distincte des contestations visant le pouvoir du ministre et la compétence législative du Parlement n’a été déposée contre une décision de l’enquêteur — La demande d’injonction visant à empêcher l’enquêteur de remettre son rapport au ministre n’était pas justifiée.

Jaber c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (C.A.) 603

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Processus d’enquête en matière d’immigration — Appel

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

judgment affirming IRB's refusal to hear appeal from adjudicator on ground lacked jurisdiction — Appellant granted landing based on statement still single as indicated on information form, qualified as father's dependant — In fact married after obtaining visa, before arriving in Canada — Immigration Act, s. 27(1)(e) requiring immigration officer to forward to Deputy Minister written report setting out information indicating permanent resident granted landing by reason of misrepresentation of material fact — At s. 27(1)(e) inquiry adjudicator holding landing granted by reason of misrepresentation, issuing deportation order — IRB refusing to hear appeal on ground appellant not having right to appeal as not permanent resident — Acceptance of argument landing absolute nullity based on s. 2(n) definition of "landing" as lawful admission for permanent residence in Canada contrary to procedure in Immigration Act for granting, revoking landing, would lead to absurdities — If persons described in s. 27(1)(e) not having right of appeal because not lawfully admitted, none of persons listed in s. 27 having right of appeal, despite procedure set out in s. 70 — Concept of "permanent resident" in s. 70 same as in s. 27, fitting into logical fair system intended to establish whether landing granted at point of entry to Canada lawful — Answers to certified questions: (1) Where person granted landing by means of misrepresentation of marital status appeals removal order pursuant to s. 70(1), Appeal Division may not dismiss appeal for want of jurisdiction without hearing merits; (2) Appeal Division having jurisdiction under s. 70(1) to entertain appeal of person landed on basis of fraudulent misrepresentation; (3) Person landed on basis of fraudulent misrepresentation given "lawful permission to establish permanent residence in Canada" so as to be "permanent resident" who can appeal under s. 70(1); (4) Appeal Division having jurisdiction under s. 70(1) to entertain appeal of person, whether or not report on person made under s. 27(1)(e), S. 27(2)(g).

McTague v. Canada (Attorney General) (T.D.) ... 647

Administrative law — Judicial review — *Certiorari* — Standard of review — Judicial review of Veterans Review

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

d'un jugement de la Section de première instance de la Cour fédérale confirmant le refus de la CISR d'entendre l'appel de la décision d'un arbitre au motif qu'elle n'avait pas compétence — L'appellant a obtenu le droit d'établissement par suite de la déclaration suivant laquelle il était toujours célibataire (tel que l'indique son formulaire de renseignements) et qu'il était une personne à charge de son père — En fait, il s'est marié après avoir obtenu son visa et avant d'arriver au Canada — En vertu de l'art. 27(1)e) de la Loi sur l'immigration, l'agent d'immigration doit faire part au sous-ministre, dans un rapport écrit, de renseignements indiquant qu'un résident permanent a obtenu le droit d'établissement par suite d'une fausse indication sur un fait important — Lors d'une enquête relative à l'art. 27(1)e), l'arbitre a conclu que le droit d'établissement avait été obtenu par suite d'une fausse indication et a rendu une ordonnance d'expulsion — La CISR a refusé d'entendre l'appel au motif que l'appellant n'avait pas de droit d'appel parce qu'il n'était pas un résident permanent — Admettre la prétention quant à la nullité absolue de l'établissement (prétention qui est fondée sur l'art. 2n) qui définit «réception» comme étant l'admission légale aux fins de résidence permanente au Canada) irait à l'encontre du régime établi dans la Loi sur l'immigration pour l'octroi et la révocation du droit d'établissement et conduirait à des absurdités — Si les personnes décrites à l'art. 27(1)e) n'ont pas de droit d'appel parce qu'elles n'ont pas été admises légalement, aucune des personnes énumérées à l'art. 27 n'ont de droit d'appel, malgré le régime prévu à l'art. 70 — La notion de «résident permanent» contenue à l'art. 70 est la même que celle utilisée à l'art. 27, et elle s'insère dans un régime logique et équitable qui vise à déterminer la légalité ou l'illégalité du droit d'établissement conféré à un point d'entrée au Canada — Réponses aux questions certifiées: 1) Lorsqu'une personne a obtenu le droit d'établissement par suite d'une fausse indication sur son état matrimonial interjette appel d'une mesure de renvoi, conformément à l'art. 70(1), la section d'appel ne peut pas rejeter l'appel pour défaut de compétence sans entendre l'affaire au fond; 2) La section d'appel a compétence en vertu de l'art. 70(1) pour entendre l'appel d'une personne qui a obtenu le droit d'établissement par suite d'une déclaration frauduleuse; 3) La personne qui a obtenu le droit d'établissement par suite d'une déclaration frauduleuse a obtenu l'«autorisation d'établir sa résidence permanente au Canada», de sorte qu'elle est un «résident permanent» qui peut interjeter appel conformément à l'art. 70(1); 4) La section d'appel a compétence en vertu de l'art. 70(1) pour entendre un appel, que l'appellant ait ou non fait l'objet d'un rapport établi en vertu de l'art. 27(1)e) ou de l'art. 27(2)(g)?

McTague c. Canada (Procureur général) (1^{re} inst.) 647

Droit administratif — Contrôle judiciaire — *Certiorari* — Norme de contrôle — Contrôle judiciaire de la décision du

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

and Appeal Board's decision applicant not entitled to disability pension under Pension Act, s. 21(2)(a) — S. 21(2)(a) permitting award of pension where member suffering disability resulting from injury "arising out of or directly connected with" military service — Applicant injured by motor vehicle when crossing road to return to base where on duty after dining in restaurant as no mess at base — Pragmatic, functional analysis applied to determine appropriate standard of judicial review of specialist tribunal's interpretation, application of constitutive statute — (i) "Arose out of" or "directly connected with" not legal terms of art — Meaning must be determined in light of purposes of statutory scheme to enable claims to be decided with minimum of formality, costs, delay — Absence of right of appeal from Board, creation of series of administrative appeals, that appeal panels expressly empowered to reconsider own decisions, indicating Parliament not intending close judicial scrutiny of Board's decisions — (ii) Adjudicative nature of Board's responsibilities, composition of Board (including part-time members, neither qualifications nor representation of different interests prescribed) indicative of intent standard of review should be towards correctness — Nature of rights at stake (important to individuals, but not akin to rights protected by Charter), reasons for creation of Board (to ensure fair, accessible, inexpensive, expeditious determination of claims) consistent with deferential standard — (iii) Nature of issue (application of s. 21(2)(a) to facts) indicating judicial deference appropriate — Weight of factors indicating Parliament intended deferential standard of review, but not most deferential standard.

Pensions — Judicial review of Veterans Review and Appeal Board decision applicant not entitled to disability pension under Pension Act, s. 21(2)(a) — S. 21(2)(a) permitting award of pension where member suffering disability resulting from injury arising out of or directly connected with military service — Applicant injured crossing road to return to base where on duty after dining in restaurant as no mess at base — Board's decision not unreasonable in light of requirement of causal connection between injury, military service — Some facts indicating injury satisfied definition of eligibility, while others not — Cannot be inferred Board failed to interpret s. 21(2)(a) in statutory context — State-

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

Tribunal des anciens combattants (révision et appel) selon laquelle le demandeur n'a pas droit à une pension d'invalidité selon l'art. 21(2)a de la Loi sur les pensions — En vertu de l'art. 21(2)a, des pensions sont accordées aux membres en cas d'invalidité causée par une blessure «consécutive ou rattachée directement» au service militaire — Après avoir soupé au restaurant parce qu'il n'y avait pas de cantine sur la base, le demandeur a été blessé par un véhicule automobile alors qu'il traversait la rue pour retourner à la base où il était en service — Application d'une analyse pragmatique ou fonctionnelle pour déterminer la norme de contrôle qu'il convient d'appliquer quant à l'interprétation qu'un tribunal spécialisé donne à sa loi constitutive ou à l'application qu'il en fait — (i) Les termes «consécutive» ou «rattachée directement» ne sont pas propres au domaine juridique — Leur signification doit être établie compte tenu de l'objet du régime législatif, qui est de faire en sorte que les demandes fassent l'objet d'une décision nécessitant un minimum de formalités, de frais et de retards — L'absence d'un droit d'appel des décisions du Tribunal, la création d'une série d'appels administratifs et le fait que les comités d'appel sont expressément autorisés à examiner de nouveau leurs propres décisions indiquent que le législateur ne voulait pas que les décisions du Tribunal fassent l'objet d'une surveillance judiciaire rigoureuse — (ii) La nature juridictionnelle des responsabilités du Tribunal et la composition de celui-ci (inclut des membres à temps partiel; ni qualifications ni représentation de différents intérêts ne sont prescrites) indique qu'on voulait que la norme de contrôle se situe du côté de la décision correcte — La nature des droits en jeu (ceux-ci sont importants pour les personnes intéressées, mais ne tiennent pas des droits garantis par la Charte) et les motifs de la création du Tribunal (assurer un processus décisionnel équitable, accessible, peu coûteux et rapide) correspondent à une norme de contrôle fondée sur la retenue judiciaire — (iii) La nature de la question litigieuse (application de l'art. 21(2)a aux faits) indique qu'il convient d'appliquer une norme de contrôle fondée sur la retenue judiciaire — L'importance de ces facteurs indique que le législateur voulait qu'une norme de contrôle fondée sur la retenue judiciaire, et non une norme fondée sur la plus grande retenue judiciaire, soit appliquée.

Pensions — Contrôle judiciaire de la décision du Tribunal des anciens combattants (révision et appel) selon laquelle le demandeur n'a pas droit à une pension d'invalidité selon l'art. 21(2)a de la Loi sur les pensions — En vertu de l'art. 21(2)a, des pensions sont accordées aux membres en cas d'invalidité causée par une blessure consécutive ou rattachée directement au service militaire — Après avoir soupé au restaurant parce qu'il n'y avait pas de cantine sur la base, le demandeur a été blessé alors qu'il traversait la rue pour retourner à la base où il était en service — La décision du Tribunal n'était pas déraisonnable compte tenu de l'exigence selon laquelle il doit y avoir un lien de

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

ment that injury occurred during working day merely “setting”, not “contributing cause” distinguishing stronger from weaker causal connections between injury, performance of military service — “Directly connected” requiring Board to consider strength of causal connection between injury, military service — No error of law as not sufficient for pension purposes applicant serving in military when injured — Difficult to maintain Board not considering statutory provisions requiring liberal interpretation when expressly stating so considered.

Armed Forces — Applicant, member of Armed Forces, struck by motor vehicle, injured while crossing road to return to duties from restaurant as no mess at base — Veterans Review and Appeal Board holding not entitled to disability pension under Pension Act, s. 21(2)(a) — S. 21(2)(a) permitting award of pension where member suffering disability resulting from injury “arising out of or directly connected with” military service — Army paid for meal but no military business conducted during it — Could have brought food from home, eaten at base — Not injured by Armed Forces member — Board’s decision not unreasonable — Facts not so clearly pointing to finding of eligibility that Board’s decision unreasonable.

Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General) **(C.A.)** 463

Practice — Judgments and orders — Reversal or variation — Federal Court, in exercise of equitable jurisdiction, can set aside any order made by it at request of person who ought to have been made party to proceeding — Relief available upon motion analogous to Federal Court Rules, r. 399 or Ontario Rules of Civil Procedure, r. 38.11 — Alternatively, such power necessary for Court to fully exercise jurisdiction.

Federal Court jurisdiction — Trial Division — F.C.T.D. can set aside order made by it, order new hearing at request of person who ought to have been made party to proceeding —

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

causalité entre la blessure et le service militaire — Certains faits indiquaient que la blessure satisfaisait à la définition du droit à une pension, alors que d’autres faits montraient le contraire — On ne peut pas conclure que le Tribunal n’a pas interprété l’art. 21(2)a) dans son contexte législatif — L’affirmation selon laquelle la survenance de la blessure pendant un jour de travail constituait simplement le «contexte» et non une «cause contributive» distingue les liens de causalité plus forts des liens de causalité plus faibles susceptibles d’exister entre la blessure et l’exécution du service militaire — L’expression «rattachée directement» exigeait que le Tribunal examine la solidité du lien de causalité entre la blessure et le service militaire — Il n’y a aucune erreur de droit parce que le fait que le demandeur était au service de l’armée quand il s’est blessé ne suffit pas aux fins du droit à la pension — On peut difficilement affirmer que le Tribunal n’a pas pris en considération des dispositions législatives exigeant une interprétation libérale lorsqu’il a dit expressément en avoir tenu compte.

Forces armées — Alors qu’il traversait la rue pour retourner au travail après avoir mangé au restaurant parce qu’il n’y avait pas de cantine sur la base, le demandeur, qui est membre des forces armées, a été heurté par un véhicule automobile et blessé — Le Tribunal des anciens combattants (révision et appel) a conclu qu’il n’avait pas droit à une pension d’invalidité selon l’art. 21(2)a) de la Loi sur les pensions — En vertu de l’art. 21(2)a), des pensions sont accordées aux membres en cas d’invalidité causée par une blessure «consécutive ou rattachée directement» au service militaire — L’armée a payé le repas, mais aucune affaire militaire n’a été exécutée pendant celui-ci — Le demandeur aurait pu apporter de chez lui de quoi manger et prendre son repas à la base — Il n’a pas été blessé par un membre des forces armées — La décision du Tribunal n’est pas déraisonnable — Les faits n’indiquent pas d’une façon si claire que le Tribunal devait conclure au droit à la pension que sa décision est déraisonnable.

Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général) **(C.A.)** 463

Pratique — Jugements et ordonnances — Annulation ou modification — Dans l’exercice de sa compétence en *equity*, la Cour fédérale peut, à la demande d’une personne qui aurait dû être constituée partie à une instance, annuler une ordonnance qu’elle a rendue — Le recours approprié était une requête analogue à celle visée à la règle 399 des Règles de la Cour fédérale ou à la règle 38.11 des Règles de procédure civile de l’Ontario — Subsidiairement, ce pouvoir est nécessaire pour que la Cour exerce pleinement sa compétence.

Compétence de la Cour fédérale — Section de première instance — La C.F. 1^{re} inst. peut, à la demande d’une personne qui aurait dû être constituée partie à une instance,

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

Relief available upon motion analogous to Federal Court Rules, r. 399 or to Ontario Rules of Civil Procedure, r. 38.11 — Even if no equitable jurisdiction, even if Rules providing no remedy, and even if no inherent jurisdiction, jurisdiction in Court by virtue of “jurisdiction by implication” — Such power necessary for Court to fully exercise jurisdiction.

Scrimbitt v. Sakimay Indian Band Council (T.D.) . 513

Native peoples — Elections — Band Council refused to allow Indian applicant to vote at Band Council elections on ground had married non-Indian and lost legal status as registered Indian — Band control over membership not permitting Band to disregard Bill C-31 which entitled her to reinstatement of registration and to vote at Band Council elections — Band Council’s refusal violating Indian Act and Sakimay Band Membership Code, but not violating any fiduciary duty — Also violation of Charter, s. 15 equality rights and not demonstrably justified under Charter, s. 1 — Applicant’s right to vote not subject to any conflicting Aboriginal rights (such as control over band membership) under Constitution Act, 1982, s. 35(1) as such conflicting rights not established on evidence adduced.

Constitutional law — Charter of Rights — Equality rights — Band Council refused to allow Indian to vote at Band Council elections on ground had married non-Indian and lost legal status as registered Indian — Band’s anti-Bill C-31 policy reflecting that of other Saskatchewan First Nations — Band control over membership not entitling Band to disregard Bill C-31 which entitled her to reinstatement of registration and to vote at Band Council elections — Refusal violating Charter, s. 15 equality rights and not demonstrably justified under Charter, s. 1 — Discrimination based on gender, marital status.

Constitutional law — Charter of Rights — Life, liberty and security — Band Council refused to allow Indian to vote at Band Council elections on ground had married non-Indian

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

annuler une ordonnance qu’elle a rendue et ordonner la tenue d’une nouvelle audience — Le recours approprié était une requête analogue à celle visée à la règle 399 des Règles de la Cour fédérale ou à la règle 38.11 des Règles de procédure civile de l’Ontario — Même si elle n’avait pas eu de compétence en *equity*, même si ses Règles n’avaient prévu aucun redressement et même si elle n’avait pas eu de compétence inhérente, la Cour aurait pu exercer sa «compétence implicite» — Ce pouvoir est nécessaire pour que la Cour exerce pleinement sa compétence.

Scrimbitt c. Conseil de la bande indienne de Sakimay (1^{re} inst.) 513

Peuples autochtones — Élections — Le conseil de bande a refusé d’autoriser la demanderesse indienne à voter aux élections du conseil de bande au motif qu’elle avait épousé un non-Indien et qu’elle avait perdu son statut légal d’Indienne inscrite — La responsabilité que la bande exerce sur l’appartenance à ses effectifs ne lui permet pas d’ignorer le projet de loi C-31 qui donnait à la demanderesse le droit au rétablissement de son inscription et le droit de voter aux élections du conseil de bande — Le refus du conseil de bande contrevient à la Loi sur les Indiens et au code d’appartenance à la bande de Sakimay, mais il ne constitue pas un manquement à une obligation de fiduciaire — Il y a également contravention aux droits à l’égalité garantis par l’art. 15 de la Charte dont la justification ne peut être démontrée en vertu de l’art. premier de la Charte — Le droit de vote de la demanderesse n’est pas assujéti à des droits ancestraux incompatibles (comme la responsabilité qu’exerce la bande sur l’appartenance à ses effectifs) en vertu de l’art. 35(1) de la Loi constitutionnelle de 1982 étant donné que ces droits incompatibles n’ont pas été établis d’après la preuve produite.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits à l’égalité — Le conseil de bande a refusé d’autoriser une Indienne à voter aux élections du conseil de bande au motif qu’elle avait épousé un non-Indien et qu’elle avait perdu son statut légal d’Indienne inscrite — La politique de la bande s’opposant au projet de loi C-31 reflète la politique d’autres Premières Nations de la Saskatchewan — La responsabilité que la bande exerce sur l’appartenance à ses effectifs ne lui donne pas le droit d’ignorer le projet de loi C-31 qui donnait à la demanderesse le droit au rétablissement de son inscription et le droit de voter aux élections du conseil de bande — Le refus contrevient aux droits à l’égalité garantis par l’art. 15 de la Charte et la justification de cette contravention ne peut être démontrée aux termes de l’art. premier de la Charte — La discrimination est fondée sur le sexe et l’état matrimonial.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité — Le conseil de bande a refusé d’autoriser une Indienne à voter aux élections du conseil de bande au motif

Suite à la page suivante

CONTENTS (Concluded)

and lost legal status as registered Indian — Band control over membership not permitting Band to disregard Bill C-31 which entitled her to reinstatement of registration and to vote at Band Council elections — Although evolving case law suggesting tendency to interpret liberty interest protected by Charter, s. 7 as broader than freedom from physical restraint, no precedent as yet for finding s. 7 protecting applicant's right to vote.

Constitutional law — Aboriginal and Treaty Rights — Band Council refused to allow Indian to vote at Band Council elections on ground had married non-Indian and lost legal status as registered Indian — Band control over membership not permitting Band to disregard Bill C-31 which entitled her to reinstatement of registration and to vote at Band Council elections — Applicant's right to vote not subject to any conflicting Aboriginal rights (such as control over band membership) under Constitution Act, 1982, s. 35(1) as such conflicting rights not established by evidence adduced and as argument herein limited in regard to relationship of Charter, ss. 25, 28 and Constitution Act, 1982, s. 35.

SOMMAIRE (Fin)

qu'elle avait épousé un non-Indien et qu'elle avait perdu son statut légal d'Indienne inscrite — La responsabilité que la bande exerce sur l'appartenance à ses effectifs ne lui permet pas d'ignorer le projet de loi C-31 qui donnait à la demanderesse le droit au rétablissement de son inscription et le droit de voter aux élections du conseil de bande — Bien que l'évolution de la jurisprudence laisse supposer une tendance à interpréter le droit à la liberté protégé par l'art. 7 comme étant plus large que le droit d'être protégé contre les restrictions physiques, il n'y a pas encore de précédent qui permette de conclure que l'art. 7 protégeait le droit de vote de la demanderesse.

Droit constitutionnel — Droits ancestraux et issus de traités — Le conseil de bande a refusé d'autoriser une Indienne à voter aux élections du conseil de bande au motif qu'elle avait épousé à un non-Indien et qu'elle avait perdu son statut légal d'Indienne inscrite — La responsabilité que la bande exerce sur l'appartenance à ses effectifs ne l'autorise pas à ignorer le projet de loi C-31 qui donnait à la demanderesse le droit au rétablissement de son inscription et le droit de voter aux élections du conseil de bande — Le droit de vote de la demanderesse n'est pas assujéti à des droits ancestraux incompatibles (comme la responsabilité concernant l'appartenance aux effectifs de la bande) en vertu de l'art. 35(1) de la Loi constitutionnelle de 1982, étant donné que ces droits incompatibles n'ont pas été établis par la preuve produite et que l'argumentation en l'espèce a été limitée au lien qui existe entre les art. 25 et 28 de la Charte et l'art. 35 de la Loi constitutionnelle de 1982.

APPEALS NOTED

FEDERAL COURT OF APPEAL

Disney Enterprises Inc. v. Fantasyland Holdings Inc., [1999] 1 F.C. 531 (T.D.), has been affirmed on appeal (A-739-98), reasons for judgment handed down 10/2/00.

Privacy Act (Can.) (Re), [1999] 2 F.C. 543 (T.D.), has been reversed on appeal (A-121-99). The reasons for judgment handed down 9/2/00, will be published in the *Federal Court Reports*.

Sinnappu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1997] 2 F.C. 791 (T.D.), has been affirmed on appeal (A-129-97), reasons for judgment handed down 15/12/99.

SUPREME COURT OF CANADA

Applications for Leave to Appeal

Deputy M.N.R., Customs and Excise v. Mattel Canada Inc., [1999] 2 F.C. D-42 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. granted, 16/3/00.

APPELS NOTÉS

COUR D'APPEL FÉDÉRALE

La décision *Disney Enterprises Inc. c. Fantasyland Holdings Inc.*, [1999] 1 C.F. 531 (1^{re} inst.), a été confirmée en appel (A-739-98), les motifs du jugement ayant été prononcés le 10-2-00.

La décision *Loi sur la protection des renseignements personnels (Can.) (Re)*, [1999] 2 C.F. 543 (1^{re} inst.), a été infirmée en appel (A-121-99). Les motifs du jugement, qui ont été prononcés le 9-2-00, seront publiés dans le *Recueil des arrêts de la Cour fédérale*.

La décision *Sinnappu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 2 C.F. 791 (1^{re} inst.), a été confirmée en appel (A-129-97), les motifs du jugement ayant été prononcés le 15-12-99.

COUR SUPRÊME DU CANADA

Demandes d'autorisation de pourvoi

Sous-ministre M.R.N., Douanes et accise c. Mattel Canada Inc., [1999] 2 C.F. F-54 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée, 16-3-00.

ISSN 0384-2568 (Print/imprimé)
ISSN 2560-9610 (Online/en ligne)

**Canada
Federal Court
Reports**

**Recueil des arrêts
de la Cour fédérale
du Canada**

2000, Vol. 1, Part 3

2000, Vol. 1, 3^e fascicule

A-175-99

A-175-99

The Minister of Citizenship and Immigration
(Appellant) (Respondent)

Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration
(appelant) (défendeur)

v.

c.

Arshad Mahmood Chaudhry (Respondent) (Applicant)

Arshad Mahmood Chaudhry (intimé) (demandeur)

INDEXED AS: CHAUDHRY v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (C.A.)

RÉPERTORIÉ: CHAUDHRY c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (C.A.)

Court of Appeal, Linden, Rothstein and McDonald
J.J.A.—Toronto, September 7, 1999.

Cour d'appel, juges Linden, Rothstein et McDonald,
J.C.A.—Toronto, 7 septembre 1999.

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Removal of visitors — Respondent incarcerated upon criminal conviction — Ordered deported — Warrant for arrest, detention issued under Immigration Act, s. 103(1) as Minister concerned would not otherwise appear for removal — Order made under s. 105(1) directing continued detention until expiration of sentence — NPB refusing to consider eligibility for parole because subject to detention under s. 105(1) order — IRB refusing to order detention review under s. 103(6) — S. 105(1) order operative order causing continued detention — If individual detained because reasonable grounds to believe poses danger to public or would not appear for removal (s. 103), not being detained because of criminal conviction — S. 103(6), providing for periodic review of detention, applies.

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Renvoi de visiteurs — L'intimé a été incarcéré à la suite d'une condamnation au criminel — Il a été frappé d'une mesure d'expulsion — Le ministre a lancé un mandat d'arrestation contre l'intimé conformément à l'art. 103(1) de la Loi sur l'immigration parce qu'il craignait que, s'il ne le faisait pas, l'intimé ne comparaisse pas en vue de son renvoi — Conformément à l'art. 105(1), on a ordonné la prolongation de sa détention jusqu'à l'expiration de sa peine — La CNLC a refusé d'examiner son cas aux fins de la libération conditionnelle parce qu'il était détenu conformément à un ordre prévu à l'art. 105(1) — La CISR a refusé d'ordonner un examen des motifs de sa garde conformément à l'art. 103(6) — L'ordre prévu à l'art. 105(1) est l'ordre qui a pour effet de prolonger la détention — Si une personne est détenue parce qu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle constitue une menace pour la sécurité publique ou qu'elle ne comparaitra pas en vue de son renvoi (art. 103), elle n'est pas détenue en raison d'une condamnation au criminel — L'art. 103(6), qui prévoit un examen périodique des motifs de la garde, s'applique.

Parole — If NPB ordering release on day parole of individual subject to Immigration Act, s. 105 order directing head of institution where incarcerated to continue detention until expiration of sentence or term of confinement as reduced by statute, and then to deliver person to immigration officer, s. 105(1) order becoming operative to continue detention — Detention then reviewable under Immigration Act, s. 103(6) — If NPB ordering continued detention, but not because of s. 105(1), detention reviewable in same manner as persons not subject to Immigration Act proceedings.

Libération conditionnelle — Si la CNLC accordait la semi-liberté à une personne qui fait l'objet d'un ordre prévu à l'art. 105, enjoignant au gardien, au directeur ou au responsable de l'établissement où elle est détenue de prolonger sa détention jusqu'à l'expiration de sa peine ou de la durée de sa détention, compte tenu des éventuelles réductions légales de peine, et, par la suite, de la remettre à un agent d'immigration, cet ordre deviendrait applicable et aurait pour effet de prolonger sa garde — Les motifs de la détention pourraient alors être examinés conformément à l'art. 103(6) de la Loi sur l'immigration — Si la CNLC ordonnait la prolongation de la garde, mais que cet ordre n'était pas fondé sur l'art. 105(1), les motifs de la garde pourraient être examinés de la même manière que celle qui est applicable aux personnes qui ne font pas l'objet de mesures judiciaires fondées sur la Loi sur l'immigration.

Appeal on a certified question. The respondent, a citizen of Pakistan who remained in Canada after his visitor's status

Appel quant à une question certifiée. L'intimé, un citoyen du Pakistan qui est resté au Canada après l'expiration de son

had expired, was incarcerated following a criminal conviction. He was ordered deported, and in 1995 a warrant for his arrest and detention was issued under subsection 103(1) of the *Immigration Act* because the Minister was concerned that he would not otherwise appear for removal. On July 28, 1997 an order was made under subsection 105(1) directing the person in charge of the institution where the respondent was held to continue to detain him until the expiration of his sentence. When the respondent became eligible for day parole, he was advised that offenders subject to detention orders under section 105 issued on or after July 10, 1995 would not be reviewed by the Board for day parole. The Adjudication Division of the Immigration and Refugee Board refused to order a detention review under subsection 103(6). The appellant conceded that if a person is detained pursuant to subsection 105(1), subsection 103(6) applies requiring his detention to be reviewed every 30 days. The question was whether the respondent was detained pursuant to subsection 105(1).

Held, the question, “Is a non-citizen who is incarcerated following a criminal conviction and is the subject of an order under subsection 105(1) of the *Immigration Act* and thought to be ineligible to be considered by a parole board for day release or an unescorted temporary absence thereby detained pursuant to the *Immigration Act* for removal and thus entitled to a review of the reasons for the continuation of the detention under subsection 103(6)?”, should be answered in the affirmative, and the appeal should be dismissed.

When the respondent became eligible for consideration for day parole and the National Parole Board refused to consider him for day parole because of the issuance of the subsection 105(1) order, the respondent was detained pursuant to subsection 105(1). Since the Board refused to even consider the respondent for day parole solely because of the subsection 105(1) order, it was that order that must be considered as the operative order causing the continued detention of the respondent.

If an individual is detained pursuant to the *Immigration Act* because there are reasonable grounds to believe that he poses a danger to the public or would not appear for removal from Canada, he is not being detained because of a criminal conviction. Fundamental justice requires that his detention be periodically reviewed and subsection 103(6) is the applicable provision for providing such review when his continued detention is pursuant to subsection 105(1).

It was not decided whether a subsection 105(1) order necessarily renders an individual ineligible to be considered

statut de visiteur, a été incarcéré à la suite d’une condamnation au criminel. On a ordonné son expulsion et, en 1995, le ministre a lancé un mandat d’arrestation contre lui conformément au paragraphe 103(1) de la *Loi sur l’immigration*, parce qu’il craignait que, s’il ne le faisait pas, l’intimé ne comparaisse pas en vue de son renvoi. Le 28 juillet 1997, conformément au paragraphe 105(1), on a ordonné au gardien, au directeur ou au responsable de l’établissement où l’intimé était détenu de continuer à le détenir jusqu’à l’expiration de sa peine. Lorsque l’intimé est devenu admissible à la semi-liberté, il a été avisé que la Commission n’examinerait pas aux fins de la semi-liberté le dossier des délinquants faisant l’objet d’un ordre de détention prévu à l’article 105 qui a été prononcé le ou après le 10 juillet 1995. La section d’arbitrage de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié a refusé d’ordonner un examen des motifs de la garde conformément au paragraphe 103(6). L’appelant reconnaît que si une personne est détenue conformément au paragraphe 105(1), le paragraphe 103(6) exige que les motifs de sa garde soient examinés à tous les 30 jours. La question litigieuse est de savoir si l’intimé était détenu conformément au paragraphe 105(1).

Arrêt: la question suivante devrait recevoir une réponse positive: «Un non-citoyen, incarcéré à la suite d’une condamnation au criminel, qui est visé par l’ordre prévu au paragraphe 105(1) de la *Loi sur l’immigration* et dont le cas est considéré ne pas pouvoir être examiné par une commission des libérations conditionnelles aux fins de la semi-liberté ou d’une sortie sans surveillance est-il gardé aux fins du renvoi conformément à la *Loi sur l’immigration* de sorte qu’il a droit à un examen des motifs de prolongation de la garde en vertu du paragraphe 103(6) de la *Loi*?», et l’appel devrait être rejeté.

Lorsque le cas de l’intimé a pu être examiné aux fins de la semi-liberté et que la Commission nationale des libérations conditionnelles a refusé d’effectuer cet examen en raison du prononcé de l’ordre prévu au paragraphe 105(1), l’intimé était détenu conformément au paragraphe 105(1). Comme la Commission a refusé d’examiner le dossier de l’intimé en vue de la semi-liberté uniquement en raison de l’ordre prévu au paragraphe 105(1), c’est cet ordre qui doit être considéré comme l’ordre qui a pour effet de prolonger la détention de l’intimé.

Si une personne est détenue conformément à la *Loi sur l’immigration* parce qu’il y a des motifs raisonnables de croire qu’elle constitue une menace pour la sécurité publique ou qu’elle ne comparaitra pas en vue de son renvoi, elle n’est pas détenue en raison d’une condamnation au criminel. La justice fondamentale exige que les motifs de sa garde soient examinés périodiquement et c’est le paragraphe 103(6) qui prévoit cet examen lorsque la prolongation de sa garde est fondée sur le paragraphe 105(1).

On n’a pas décidé si un ordre prévu au paragraphe 105(1) empêche nécessairement une personne de faire examiner son

by the National Parole Board for day parole. But if an individual subject to a subsection 105(1) order were ordered released by the National Parole Board on day parole, the subsection 105(1) order would then become operative to continue his detention and that detention would be reviewable under subsection 103(6). If he were ordered detained by the Board, but not because of subsection 105(1), his detention would be reviewable by the National Parole Board in the usual way applicable to persons not subject to *Immigration Act* proceedings.

cas par la Commission nationale des libérations conditionnelles aux fins de la semi-liberté. Mais, si la Commission nationale des libérations conditionnelles accordait la semi-liberté à une personne faisant l'objet d'un ordre prévu au paragraphe 105(1), cet ordre deviendrait alors applicable et aurait pour effet de prolonger sa garde et les motifs de celle-ci pourraient être examinés conformément au paragraphe 103(6). Si l'intéressé faisait l'objet d'un ordre de garde de la Commission nationale des libérations conditionnelles, non fondé sur le paragraphe 105(1), la Commission nationale des libérations conditionnelles pourrait examiner les motifs de sa garde de la manière habituelle applicable aux personnes qui ne font pas l'objet de mesures judiciaires fondées sur la *Loi sur l'immigration*.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 83(1) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 73), 103(1) (as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 19), (6) (as am. *idem*), 105(1) (as am. *idem*, s. 20).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

REFERRED TO:

Borowski v. Canada (Attorney General), [1989] 1 S.C.R. 342; (1989), 57 D.L.R. (4th) 231; [1989] 3 W.W.R. 97; 75 Sask. R. 82; 47 C.C.C. (3d) 1; 33 C.P.C. (2d) 105; 38 C.R.R. 232; 92 N.R. 110.

APPEAL on a question certified by the Trial Division (*Chaudhry v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 3 F.C. 3): is a non-citizen who is incarcerated following a criminal conviction and is the subject of an order under *Immigration Act*, subsection 105(1) and consequently ineligible to be considered by a parole board for day release or an unescorted temporary absence thereby detained pursuant to *Immigration Act* for removal and thus entitled to a review of the reasons for the continuation of the detention under subsection 103(6)? The question was answered in the affirmative, and the appeal dismissed.

APPEARANCES:

Joel Katz for appellant (respondent).
David Matas for respondent (applicant).

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 83(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 73), 103(1) (mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 19), (6) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 94; 1995, ch. 15, art. 19), 105(1) (mod., *idem*, art. 20).

JURISPRUDENCE

DÉCISION CITÉE:

Borowski c. Canada (Procureur général), [1989] 1 R.C.S. 342; (1989), 57 D.L.R. (4th) 231; [1989] 3 W.W.R. 97; 75 Sask. R. 82; 47 C.C.C. (3d) 1; 33 C.P.C. (2d) 105; 38 C.R.R. 232; 92 N.R. 110.

APPEL quant à une question certifiée par la Section de première instance (*Chaudhry c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 3 C.F. 3): [u]n non-citoyen, incarcéré à la suite d'une condamnation au criminel, qui est visé par l'ordre prévu au paragraphe 105(1) de la *Loi sur l'immigration* et dont le cas ne peut donc pas être examiné par une commission des libérations conditionnelles aux fins de la semi-liberté ou d'une sortie sans surveillance est-il gardé aux fins du renvoi conformément à la *Loi sur l'immigration* de sorte qu'il a droit à un examen des motifs de prolongation de la garde en vertu du paragraphe 103(6) de la Loi? La question a reçu une réponse positive, et l'appel a été rejeté.

ONT COMPARU:

Joel Katz pour l'appelant (défendeur).
David Matas pour l'intimé (demandeur).

SOLICITORS OF RECORD:

Deputy Attorney General of Canada for appellant (respondent).

David Matas, Winnipeg, for respondent (applicant).

The following are the reasons for judgment of the Court rendered in English by

[1] ROTHSTEIN J.A.: This is an appeal by the Minister of Citizenship and Immigration under subsection 83(1) of the *Immigration Act* [R.S.C., 1985, c. I-2 (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 73)] on three questions certified by Evans J. [[1999] 3 F.C. 3]. The first question reads [at page 26]:

1. Is a non-citizen who is incarcerated following a criminal conviction and is the subject of an order under subsection 105(1) of the *Immigration Act* and consequently ineligible to be considered by a parole board for day release or an unescorted temporary absence thereby "detained pursuant to the [Immigration] Act . . . for removal", and thus entitled to a review of the reasons for the continuation of the detention under subsection 103(6)?

Evans J. answered this question in the affirmative.

[2] The facts may be briefly stated. The respondent is a citizen of Pakistan and remained in Canada after his visitor status had expired. He was incarcerated at Stony Mountain Penitentiary in Manitoba after being convicted in October 1994 on two counts of trafficking in narcotics and sentenced to 14 years' imprisonment. On March 29, 1995 the Minister ordered the respondent deported. On April 19, 1995 a warrant for the respondent's arrest and detention was issued under subsection 103(1) [as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 19] of the *Immigration Act*¹, apparently, because the Minister was concerned that the respondent would not otherwise appear for removal.

[3] On July 28, 1997 an order was made under subsection 105(1) [as am. *idem*, s. 20]² directing the person in charge of the institution where the respon-

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Le sous-procureur général du Canada pour l'appelant (défendeur).

David Matas, Winnipeg, pour l'intimé (demandeur).

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

[1] LE JUGE ROTHSTEIN, J.C.A.: Il s'agit d'un appel fondé sur le paragraphe 83(1) de la *Loi sur l'immigration* [L.R.C. (1985), ch. I-2 (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 73)] qu'a interjeté le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration relativement à trois questions certifiées par le juge Evans [[1999] 3 C.F. 3]. La première question se lit comme suit [à la page 26]:

1. Un non-citoyen, incarcéré à la suite d'une condamnation au criminel, qui est visé par l'ordre prévu au paragraphe 105(1) de la *Loi sur l'immigration* et dont le cas ne peut donc pas être examiné par une commission des libérations conditionnelles aux fins de la semi-liberté ou d'une sortie sans surveillance est-il gardé aux fins du renvoi conformément à la *Loi sur l'immigration* de sorte qu'il a droit à un examen des motifs de prolongation de la garde en vertu du paragraphe 103(6) de la Loi?

Le juge Evans a répondu à cette question par l'affirmative.

[2] Les faits peuvent être exposés brièvement. L'intimé est un citoyen du Pakistan qui est resté au Canada après l'expiration de son statut de visiteur. Il a été incarcéré au pénitencier de Stony Mountain au Manitoba après avoir été déclaré coupable, en octobre 1994, relativement à deux chefs de trafic de stupéfiants et condamné à 14 ans d'emprisonnement. Le 29 mars 1995, le ministre a ordonné l'expulsion de l'intimé. Le 19 avril 1995, le ministre a lancé un mandat d'arrestation contre l'intimé conformément au paragraphe 103(1) [mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 19] de la *Loi sur l'immigration*¹, vraisemblablement parce qu'il craignait que, s'il ne le faisait pas, l'intimé ne comparaisse pas en vue de son renvoi.

[3] Le 28 juillet 1997, conformément au paragraphe 105(1) [mod., *idem*, art. 20]², on a ordonné au gardien, au directeur ou au responsable de l'établissement où

dent was held to continue to detain him until the expiration of his sentence.

[4] It appears that at some point the respondent became eligible for day parole. However, he was advised by the National Parole Board that offenders subject to detention orders under section 105 of the *Immigration Act* issued on or after July 10, 1995 would not be reviewed by the Board for day parole. By order dated July 14, 1998 the Adjudication Division of the Immigration and Refugee Board refused to order a detention review under subsection 103(6) [as am. *idem*, s. 19] of the *Immigration Act*.³

[5] The Minister concedes that if a person is detained pursuant to subsection 105(1) of the *Immigration Act*, subsection 103(6) applies requiring his detention to be reviewed at least every 30 days. The only question in this case is whether the respondent was detained pursuant to subsection 105(1).

[6] The Minister says that as the respondent was never subject to an order releasing him on day parole by the National Parole Board, he was never subject to detention under subsection 105(1). In other words, his detention continued pursuant to his sentence and the refusal of the National Parole Board to release him on day parole and not because of an order to continue detention under subsection 105(1) of the *Immigration Act*.

[7] We are in agreement with Evans J. that, in effect, when the respondent became eligible to be considered by the National Parole Board for day parole and the Board refused to consider him for day parole because of the issuance of the subsection 105(1) order, the respondent was detained pursuant to subsection 105(1). In coming to this conclusion we do not say that the National Parole Board would necessarily have released the respondent on day parole. However, if the Board refused to even consider the respondent for day parole solely because of the

l'intimé était détenu de continuer à le détenir jusqu'à l'expiration de sa peine.

[4] Il paraît qu'à un moment donné, l'intimé est devenu admissible à la semi-liberté. Toutefois, la Commission nationale des libérations conditionnelles l'a avisé qu'elle n'examinerait pas aux fins de la semi-liberté le dossier des délinquants faisant l'objet d'un ordre de détention prévu à l'article 105 de la *Loi sur l'immigration* qui a été prononcé le ou après le 10 juillet 1995. Dans une ordonnance en date du 14 juillet 1998, la section d'arbitrage de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a refusé d'ordonner un examen des motifs de la garde conformément au paragraphe 103(6) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 94; 1995, ch. 15, art. 19] de la *Loi sur l'immigration*.³

[5] Le ministre reconnaît que si une personne est détenue conformément au paragraphe 105(1) de la *Loi sur l'immigration*, le paragraphe 103(6) exige que les motifs de sa garde soient examinés au moins à tous les 30 jours. La seule question litigieuse en l'espèce est de savoir si l'intimé était détenu conformément au paragraphe 105(1).

[6] Selon ce qu'affirme le ministre, comme la Commission nationale des libérations conditionnelles n'a jamais ordonné la semi-liberté de l'intimé, ce dernier n'a jamais été détenu conformément au paragraphe 105(1). Autrement dit, il a continué à être détenu conformément à sa peine et au refus de la Commission nationale des libérations conditionnelles de lui accorder la semi-liberté, et non en raison d'un ordre de prolongation de sa détention prévu au paragraphe 105(1) de la *Loi sur l'immigration*.

[7] Tout comme le juge Evans, nous croyons que, en réalité, lorsque le cas de l'intimé a pu être examiné par la Commission nationale des libérations conditionnelles aux fins de la semi-liberté et que la Commission a refusé d'effectuer cet examen en raison du prononcé de l'ordre prévu au paragraphe 105(1), l'intimé était détenu conformément au paragraphe 105(1). En concluant ainsi, nous ne disons pas que la Commission nationale des libérations conditionnelles aurait nécessairement accordé à l'intimé la semi-liberté. Cependant, si la Commission a refusé d'exami-

subsection 105(1) order, it is that order that must be considered as the operative order causing the continued detention of the respondent.

[8] At the Trial Division the Minister argued that a review under subsection 103(6) was not applicable when detention was continued under an order under subsection 105(1). The Minister did not take that position in this appeal and indeed, she could not. If an individual is detained pursuant to the *Immigration Act* because there are reasonable grounds to believe he poses a danger to the public or would not appear for removal from Canada, he is not being detained because of a criminal conviction. Fundamental justice requires that his detention be periodically reviewed and subsection 103(6) is the applicable provision of the *Immigration Act* providing for such review when his continued detention is pursuant to subsection 105(1).

[9] We agree with Evans J. and would therefore answer the first question in the affirmative.

[10] However, we would observe that in the way the question is framed, it assumes that where an individual is the subject of an order under subsection 105(1), he is definitely ineligible to be considered by a parole board for day parole. This was not a question that was argued before us and indeed the decision of the National Parole Board not to consider the respondent for day parole was not the subject of a judicial review. Therefore, we will not decide whether a subsection 105(1) order necessarily renders an individual ineligible to be considered by the National Parole Board for day parole. However, we would observe that if an individual subject to a subsection 105(1) order were ordered released by the National Parole Board on day parole, the subsection 105(1) order would then become operative to continue his detention and that detention would be reviewable under subsection 103(6). If he were ordered detained by the National Parole Board, but not because of subsection 105(1) of the *Immigra-*

ner le dossier de l'intimé en vue de la semi-liberté uniquement en raison de l'ordre prévu au paragraphe 105(1), c'est cet ordre qui doit être considéré comme l'ordre qui a pour effet de prolonger la détention de l'intimé.

[8] Devant la Section de première instance, le ministre a prétendu qu'il n'y avait pas d'examen aux termes du paragraphe 103(6) quand la détention était prolongée conformément à un ordre prévu au paragraphe 105(1). Le ministre n'a pas invoqué cet argument dans le cadre du présent appel et, en fait, il ne le pouvait pas. Si une personne est détenue conformément à la *Loi sur l'immigration* parce qu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'elle constitue une menace pour la sécurité publique ou qu'elle ne comparaitra pas en vue de son renvoi, elle n'est pas détenue en raison d'une condamnation au criminel. La justice fondamentale exige que les motifs de sa garde soient examinés périodiquement et c'est le paragraphe 103(6) de la *Loi sur l'immigration* qui prévoit cet examen lorsque la prolongation de sa garde est fondée sur le paragraphe 105(1).

[9] Nous sommes d'accord avec le juge Evans et nous sommes donc d'avis de répondre à la première question par l'affirmative.

[10] Toutefois, nous faisons remarquer que, de la façon dont elle est formulée, la question suppose que, lorsqu'une personne fait l'objet d'un ordre prévu au paragraphe 105(1), son cas ne peut certainement pas être examiné par une commission des libérations conditionnelles aux fins de la semi-liberté. Cette question n'a pas été débattue devant nous et, en fait, la décision de la Commission nationale des libérations conditionnelles de ne pas examiner le cas de l'intimé aux fins de la semi-liberté n'a pas fait l'objet d'un contrôle judiciaire. En conséquence, nous ne décidons pas si un ordre prévu au paragraphe 105(1) empêche nécessairement une personne de faire examiner son cas par la Commission nationale des libérations conditionnelles aux fins de la semi-liberté. Cependant, nous notons que si la Commission nationale des libérations conditionnelles accordait la semi-liberté à une personne faisant l'objet d'un ordre prévu au paragraphe 105(1), cet ordre deviendrait alors

tion Act, his detention would be reviewable by the National Parole Board in the usual way applicable to persons not subject to *Immigration Act* proceedings.

[11] For these reasons we restate the question we are answering affirmatively as follows:

Is a non-citizen who is incarcerated following a criminal conviction and is the subject of an order under subsection 105(1) of the *Immigration Act* and thought to be ineligible to be considered by a parole board for day release or an unescorted temporary absence thereby detained pursuant to the *Immigration Act* for removal and thus entitled to a review of the reasons for the continuation of the detention under subsection 103(6)?

[12] Counsel advised the Court that the respondent has been deported. Although this case was moot, the issue here is one that may arise in the future and we have therefore exercised our discretion to hear and decide the first certified question. See *Borowski v. Canada (Attorney General)*.⁴

[13] Questions 2 and 3 certified by the learned Judge were contingent on a negative decision in respect of question 1. As question 1 has been decided in the affirmative it is not necessary to deal with questions 2 and 3.

[14] The appeal will be dismissed with costs.

¹ 103. (1) The Deputy Minister or a senior immigration officer may issue a warrant for the arrest and detention of any person where

(a) an examination or inquiry is to be held, a decision is to be made pursuant to subsection 27(4) or a removal order or conditional removal order has been made with respect to the person; and

(b) in the opinion of the Deputy Minister or that officer, there are reasonable grounds to believe that the person

applicable et aurait pour effet de prolonger sa garde et les motifs de celle-ci pourraient être examinés conformément au paragraphe 103(6). Si l'intéressé faisait l'objet d'un ordre de garde de la Commission nationale des libérations conditionnelles, et non d'un ordre de garde fondé sur le paragraphe 105(1) de la *Loi sur l'immigration*, la Commission nationale des libérations conditionnelles pourrait examiner les motifs de sa garde de la manière habituelle applicable aux personnes qui ne font pas l'objet de mesures judiciaires fondées sur la *Loi sur l'immigration*.

[11] Pour ces motifs, nous reformulons comme suit la question à laquelle nous répondons par l'affirmative:

Un non-citoyen, incarcéré à la suite d'une condamnation au criminel, qui est visé par l'ordre prévu au paragraphe 105(1) de la *Loi sur l'immigration* et dont le cas est considéré ne pas pouvoir être examiné par une commission des libérations conditionnelles aux fins de la semi-liberté ou d'une sortie sans surveillance est-il gardé aux fins du renvoi conformément à la *Loi sur l'immigration* de sorte qu'il a droit à un examen des motifs de prolongation de la garde en vertu du paragraphe 103(6) de la Loi?

[12] Les avocats ont avisé la Cour que l'intimé a été expulsé. Même si la présente affaire était sans objet, la question en l'espèce pourrait être soulevée ultérieurement et nous avons donc exercé notre pouvoir discrétionnaire d'entendre la première question certifiée et de statuer sur celle-ci. Voir *Borowski c. Canada (Procureur général)*.⁴

[13] Les questions 2 et 3, qui ont été certifiées par le juge de première instance, étaient subordonnées à une réponse négative à la question 1. Comme la question 1 a reçu une réponse positive, il n'est pas nécessaire de traiter des questions 2 et 3.

[14] L'appel sera rejeté avec dépens.

¹ 103. (1) Le sous-ministre ou l'agent principal peut lancer un mandat d'arrestation contre toute personne qui doit faire l'objet d'un interrogatoire, d'une enquête ou d'une décision de l'agent principal aux termes du paragraphe 27(4), ou qui est frappée par une mesure de renvoi ou de renvoi conditionnel, lorsqu'il croit, pour des motifs raisonnables, qu'elle constitue une menace pour la sécurité publique ou qu'elle ne comparaitra pas, ou n'obtempérera pas à la mesure de renvoi.

poses a danger to the public or would not appear for the examination, inquiry or proceeding in relation to the decision or for removal from Canada.

² 105. (1) Notwithstanding the *Corrections and Conditional Release Act*, the *Prisons and Reformatories Act* or any Act of a provincial legislature, where a warrant has been issued or an order has been made pursuant to subsection 103(1) or (3) with respect to any person who is incarcerated in any place of confinement pursuant to the order of any court or other body, the Deputy Minister may issue an order to the person in charge of the place directing that

(a) the person continue to be detained until the expiration of the sentence to which the person is subject or until the expiration of the sentence or term of confinement as reduced by the operation of any statute or other law or by an act of clemency; and

(b) the person be delivered, at the expiration of the sentence or term of confinement referred to in paragraph (a), to an immigration officer to be taken into custody.

³ 103. . . .

(6) Where any person is detained pursuant to this Act for an examination, inquiry or removal and the examination, inquiry or removal does not take place within forty-eight hours after that person is first placed in detention, or where a decision has not been made pursuant to subsection 27(4) within that period, that person shall be brought before an adjudicator forthwith and the reasons for the continued detention shall be reviewed, and thereafter that person shall be brought before an adjudicator at least once during the seven days immediately following the expiration of the forty-eight hour period and thereafter at least once during each thirty day period following each previous review, at which times the reasons for continued detention shall be reviewed.

⁴ [1989] 1 S.C.R. 342.

² 105. (1) Par dérogation à la *Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition* et à la *Loi sur les prisons et maisons de correction* et à toute loi provinciale, si le mandat ou l'ordre prévus aux paragraphes 103(1) ou (3) visent une personne incarcérée dans un lieu de détention en application de l'ordonnance d'un tribunal ou d'un autre organisme, le sous-ministre peut ordonner au gardien, directeur ou responsable de ce lieu :

a) d'une part, de continuer à la détenir jusqu'à l'expiration de sa peine ou de la durée de sa détention, compte tenu des éventuelles réductions légales de peine ou des mesures de clémence;

b) d'autre part, de la remettre par la suite à un agent d'immigration en vue de son placement sous garde.

³ 103. [. . .]

(6) Si l'interrogatoire, l'enquête ou le renvoi aux fins desquels il est gardé n'ont pas lieu dans les quarante-huit heures, ou si la décision n'est pas prise aux termes du paragraphe 27(4) dans ce délai, l'intéressé est amené, dès l'expiration de ce délai, devant un arbitre pour examen des motifs qui pourraient justifier une prolongation de sa garde; par la suite, il comparait devant un arbitre aux mêmes fins au moins une fois :

a) dans la période de sept jours qui suit l'expiration de ce délai;

b) tous les trente jours après l'examen effectué pendant cette période.

⁴ [1989] 1 R.C.S. 342.

99-A-34

Merck & Co., Inc., and Merck Frosst Canada & Co. (Applicants)

v.

Nu-Pharm Inc. and Attorney General of Canada and The Minister of Health (Respondents)

INDEXED AS: NU-PHARM INC. v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (C.A.)

Court of Appeal, Desjardins, Décary and Létourneau J.J.A.—Ottawa, August 26, 1999.

Practice — Judgments and orders — Reversal or variation — Federal Court, in exercise of equitable jurisdiction, can set aside any order made by it at request of person who ought to have been made party to proceeding — Relief available upon motion analogous to Federal Court Rules, r. 399 or Ontario Rules of Civil Procedure, r. 38.11 — Alternatively, such power necessary for Court to fully exercise jurisdiction.

Federal Court jurisdiction — Trial Division — F.C.T.D. can set aside order made by it, order new hearing at request of person who ought to have been made party to proceeding — Relief available upon motion analogous to Federal Court Rules, r. 399 or Ontario Rules of Civil Procedure, r. 38.11 — Even if no equitable jurisdiction, even if Rules providing no remedy, and even if no inherent jurisdiction, jurisdiction in Court by virtue of “jurisdiction by implication” — Such power necessary for Court to fully exercise jurisdiction.

The applicants were seeking standing before the Federal Court of Appeal for leave to appeal an order of the Trial Division’s Cullen J. in judicial review proceedings to which the applicants had not been made a responding party and of which they had become aware only after the order was made. Trial Division Motions Judge granted applicants’ motion to be added as respondents to launch an appeal against the order of Cullen J. but the Court of Appeal subsequently held that a Trial Division Judge lacked jurisdiction to add party respondents upon an appeal to the Federal Court of Appeal. An appeal against Cullen J.’s order was dismissed by the Court of Appeal without prejudice to appellants’ right to apply, under r. 369, for standing before this Court.

99-A-34

Merck & Co., Inc. et Merck Frosst Canada & Co. (requérantes)

c.

Nu-Pharm Inc. et Procureur général du Canada et le ministre de la Santé (intimés)

RÉPERTORIÉ: NU-PHARM INC. c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (C.A.)

Cour d’appel, juges Desjardins, Décary et Létourneau, J.C.A.—Ottawa, 26 août 1999.

Pratique — Jugements et ordonnances — Annulation ou modification — Dans l’exercice de sa compétence en equity, la Cour fédérale peut, à la demande d’une personne qui aurait dû être constituée partie à une instance, annuler une ordonnance qu’elle a rendue — Le recours approprié était une requête analogue à celle visée à la règle 399 des Règles de la Cour fédérale ou à la règle 38.11 des Règles de procédure civile de l’Ontario — Subsidièrement, ce pouvoir est nécessaire pour que la Cour exerce pleinement sa compétence.

Compétence de la Cour fédérale — Section de première instance — La C.F. 1^{re} inst. peut, à la demande d’une personne qui aurait dû être constituée partie à une instance, annuler une ordonnance qu’elle a rendue et ordonner la tenue d’une nouvelle audience — Le recours approprié était une requête analogue à celle visée à la règle 399 des Règles de la Cour fédérale ou à la règle 38.11 des Règles de procédure civile de l’Ontario — Même si elle n’avait pas eu de compétence en equity, même si ses Règles n’avaient prévu aucun redressement et même si elle n’avait pas eu de compétence inhérente, la Cour aurait pu exercer sa «compétence implicite» — Ce pouvoir est nécessaire pour que la Cour exerce pleinement sa compétence.

Les requérantes ont demandé que leur soit reconnue la qualité pour agir devant la Cour d’appel fédérale afin d’obtenir l’autorisation d’interjeter appel de l’ordonnance du juge Cullen, de la Section de première instance, rendue dans le cadre d’une instance en contrôle judiciaire à laquelle les requérantes n’ont pas été constituées intimées et dont elles n’ont été informées qu’après le prononcé de l’ordonnance. Un juge des requêtes de la Section de première instance a accueilli la requête des requérantes présentée afin d’être constituées intimées pour interjeter appel de l’ordonnance du juge Cullen, mais la Cour d’appel a par la suite statué que le juge de la Section de première instance n’avait pas compétence pour constituer les requérantes parties intimées dans le cadre d’un appel devant être interjeté en Cour d’appel fédérale. Cette dernière a rejeté l’appel de la

Held, the motion should be dismissed.

Per Décary J.A.: There was no doubt that the Federal Court, in the exercise of the equitable jurisdiction conferred upon it by *Federal Court Act*, section 3, has the power to set aside any order made by it at the request of a person who rightly claims that he or she ought to have been made a party to the proceeding. The only issue was by what procedural means was this power to be exercised. The Court cannot avoid the statutorily imposed duty to do equity by adopting Rules of Court which may appear to be inconsistent therewith.

The time has come to put an end, at least in procedural matters such as the present one, to the debate as to whether the powers of the Court derive from an inherent as opposed to an implied jurisdiction. Once the jurisdiction of the Federal Court is ascertained, the Court must have, vested as it is by section 3 of the *Federal Court Act* with the status of a superior court, all the necessary powers to exercise that jurisdiction. Where, as here, the jurisdiction at issue pertains not to substantive law over which provincial superior courts rather than the Federal Court might have jurisdiction, but to procedural matters, and once it is established, as here, that the Motions Judge had jurisdiction to make the order at issue, the need for ensuring a right of access to a court which is at the root of the doctrine of inherent jurisdiction simply does not arise.

Although the new rule 399 is phrased in broader terms than the two rules it replaced, it still cannot allow the setting aside of the order at the request of a non-party where, as here, fraud is not alleged. The Rules have formally recognized the right of a person, who ought to be a party to a proceeding, to be added as a party (rule 104(1)(b) allows the Court to do so and rule 303 requires it of the applicant). There has to be a way to sanction a violation by an applicant of his duty to name a party respondent, and one possible sanction has to be the possibility of setting aside the order made, through the application, by analogy, of rule 399. Or, if the analogy with rule 399 is found too remote, by application, by means of the “gap” rule, of rule 38.11(1) of the Ontario *Rules of Civil Procedure* which provides for motions to set aside or vary orders in circumstances such as those at bar.

Even if there had been no equitable jurisdiction, and even if the Rules could not be interpreted as they were, and even if the Court were to be found to be lacking “inherent jurisdiction”, the same conclusion would have been reached

décision du juge Cullen sous réserve du droit des appelantes de demander, sur le fondement de la règle 369, que leur soit reconnue la qualité pour agir devant la Cour d’appel.

Arrêt: la requête est rejetée.

Le juge Décary, J.C.A.: Il ne fait aucun doute que la Cour fédérale, par l’exercice de la compétence en *equity* que lui confère l’article 3 de la *Loi sur la Cour fédérale*, a le pouvoir d’annuler toute ordonnance qu’elle rend à la demande d’une personne qui prétend à juste titre qu’elle aurait dû être constituée partie à une instance. La seule question qui se pose est de savoir par quel moyen procédural ce pouvoir doit être exercé. La Cour ne peut se soustraire à l’obligation en *equity* à laquelle elle est tenue légalement en adoptant des règles qui paraissent incompatibles avec ce pouvoir.

Il est temps de mettre un terme, du moins dans les questions procédurales telles que la présente, au débat sur la question de savoir si la Cour tire ses pouvoirs d’une compétence inhérente par opposition à une compétence implicite. Une fois que la compétence de la Cour fédérale est établie, la Cour, étant investie du statut de cour supérieure par l’article 3 de la *Loi sur la Cour fédérale*, doit avoir tous les pouvoirs nécessaires pour exercer cette compétence. Lorsque, comme en l’espèce, la compétence en litige concerne non pas les dispositions de fond sur lesquelles les cours supérieures provinciales, par opposition à la Cour fédérale, pourraient avoir compétence, mais des questions de procédure, et qu’il est établi, comme en l’espèce, que le juge des requêtes avait la compétence de rendre l’ordonnance en cause, il n’est tout simplement pas nécessaire de s’assurer du droit d’accès à une cour, qui est l’origine de la théorie de la compétence inhérente.

Même si elle est formulée de manière plus générale que les deux règles qu’elle remplace, la nouvelle règle 399 ne permet toujours pas l’annulation de l’ordonnance à la demande d’une personne qui n’est pas une partie lorsque, comme en l’espèce, il n’y a pas d’allégation de fraude. Les règles ont reconnu officiellement le droit d’être constituée partie à une instance d’une personne qui aurait dû l’être (règle 104(1)(b), qui confère à la Cour le pouvoir nécessaire et règle 303, qui établit une exigence vis-à-vis du demandeur). Il doit y avoir une façon de sanctionner la violation par un requérant de son obligation de désigner une partie intimée, et l’une des sanctions possibles est l’annulation de l’ordonnance qui a été rendue et ce, en application, par analogie, de la règle 399. Ou, si l’analogie avec la règle 399 est jugée trop éloignée, par l’application, suivant la règle des lacunes, de la règle 38.11(1) des *Règles de procédure civile* de l’Ontario, qui permettent la présentation de requêtes pour l’annulation ou la modification d’ordonnances dans des circonstances semblables à celle de la présente espèce.

Même s’il n’y avait pas eu de compétence en *equity* et même si les règles n’avaient pu être interprétées comme elles l’ont été, et même si la Cour n’avait pas eu de «compétence inhérente», la même conclusion aurait été tirée

by using the “jurisdiction by implication” test. The existence and exercise of the power to set aside an order at the request of a person who ought to have been made a party in the proceeding is necessary for the Court to fully exercise its jurisdiction.

If the appeal were allowed to proceed in this case, the Court of Appeal would be asked to rule on issues not raised in the Trial Division and to do so on the basis of evidence not adduced below. It would therefore make more practical sense to have the application re-heard by the Trial Division. Where a remedy is available in the Trial Division, litigants should first address themselves to it. A procedure analogous to that in r. 399 is open to applicants: a Trial Division Judge would have power to entertain a motion to order a new hearing.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Code of Civil Procedure, R.S.Q., c. C-25, Art. 489.
Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 3.
Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, RR. 330 (as am. by SOR/79-58, s. 1), 1733.
Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 2 “order”, 4, 104(1)(b), 303, 399.
Rules of Civil Procedure, R.R.O. 1990, Reg. 194, rr. 38.11, 68.02.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Coulson v. Secure Holdings Ltd. (1976), 1 C.P.C. 168 (Ont. C.A.); *Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 S.C.R. 626; (1998), 157 D.L.R. (4th) 385; 6 Admin. L.R. (3d) 1; 22 C.P.C. (4th) 1; 224 N.R. 241; *Union Natural Gas Co. v. Chatham Gas Co.* (1917), 38 D.L.R. 753 (Ont. S.C.); revd on other grounds *Union Natural Gas Company v. The Chatham Gas Company* (1918), 56 S.C.R. 253; 40 D.L.R. 485.

DISTINGUISHED:

Société des Acadiens du Nouveau-Brunswick Inc. and Association de Conseillers Scolaires Francophones du Nouveau-Brunswick v. Minority Language School Board No. 50 (defendant) and Association of Parents for Fairness in Education, Grand Falls District 50 Branch (intended intervenor) (1984), 54 N.B.R. (2d) 198; 8 D.L.R. (4th) 238; 8 Admin. L.R. 138 (C.A.).

en utilisant le critère de la «compétence implicite». L’existence et l’exercice du pouvoir d’annulation d’une ordonnance à la demande d’une personne qui aurait dû être constituée partie à l’instance sont nécessaires pour que la Cour exerce pleinement sa compétence.

Si l’appel avait été autorisé, la Cour d’appel aurait été appelée à statuer sur des questions qui n’avaient pas été soulevées en première instance et à le faire sur le fondement d’une preuve qui n’avait pas été présentée en première instance. Il serait donc plus pratique de faire entendre de nouveau la requête par la Section de première instance. Lorsqu’un recours est possible devant la Section de première instance, les parties devraient normalement s’adresser à elle en premier lieu. Les requérantes peuvent avoir recours à une procédure analogue à celle qui est établie à la règle 399, et le juge de la Section de première instance pourrait être saisi de la requête visant la tenue d’une nouvelle audience.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Code de procédure civile, L.R.Q., ch. C-25, art. 489.
Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), c. F-7, art. 3 (mod. par L.C. 1993, ch. 34, art. 68).
Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règles 330 (mod. par DORS/79-58, art. 1), 1733.
Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 2 «ordonnance», 4, 104(1)(b), 303, 399.
Règles de procédure civile, R.R.O. 1990, Règl. 194, règles 38.11, 68.02.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Coulson v. Secure Holdings Ltd. (1976), 1 C.P.C. 168 (C.A. Ont.); *Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 R.S.C. 626; (1998), 157 D.L.R. (4th) 385; 6 Admin. L.R. (3d) 1; 22 C.P.C. (4th) 1; 224 N.R. 241; *Union Natural Gas Co. v. Chatham Gas Co.* (1917), 38 D.L.R. 753 (C.S. Ont.); inf. pour d’autres motifs dans *Union Natural Gas Company v. The Chatham Gas Company* (1918), 56 R.C.S. 253; 40 D.L.R. 485.

DISTINCTION FAITE D’AVEC:

Société des Acadiens du Nouveau-Brunswick Inc. et l’Association de Conseillers Scolaires Francophones du Nouveau-Brunswick v. Minority Language School Board No. 50 (défenderesse) et Association of Parents for Fairness in Education, Grand Falls District 50 Branch (intervenante éventuelle) (1984), 54 R.N.-B. (2^e) 198; 8 D.L.R. (4th) 238; 8 Admin. L.R. 138 (C.A.).

REFERRED TO:

Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General), [1999] F.C.J. No. 231 (T.D.) (QL); *Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1999] F.C.J. No. 1004 (C.A.) (QL); *New Brunswick Electric Power Commission v. Maritime Electric Company Limited*, [1985] 2 F.C. 13; (1985), 60 N.R. 203 (C.A.).

MOTION by which the applicants seek standing before the Federal Court of Appeal for leave to appeal an order of the Trial Division (*Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1999] 1 F.C. 620; (1999), 84 C.P.R. (3d) 466; 159 F.T.R. 68). Motion dismissed.

WRITTEN REPRESENTATIONS MADE BY:

G. Alexander Macklin for applicants.
Harry B. Radomski and *Andrew R. Brodtkin* for respondent Nu-Pharm Inc.
Frederick B. Woyiwada for respondent Attorney General of Canada and the Minister of Health.

SOLICITORS OF RECORD:

Gowling Strathy & Henderson, Ottawa, for applicants.
Goodman Phillips & Vineberg, Toronto, for respondent Nu-Pharm Inc.
Deputy Attorney General of Canada for respondent Attorney General of Canada and the Minister of Health.

The following are the reasons for order rendered in English by

[1] DÉCARY J.A.: The Court is seized with a motion of a rare nature: the applicants Merck & Co., Inc. and Merck Frosst Canada & Co. are seeking standing before the Federal Court of Appeal for leave to appeal the order of Cullen J. dated November 19, 1998 [[1999] 1 F.C. 620]. That order was made in judicial review proceedings to which the applicants were not made a responding party and of which they became aware only after the final judgment had been made by Cullen J.

DÉCISIONS CITÉES:

Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général), [1999] F.C.J. n° 231 (1^{re} inst.) (QL); *Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1999] A.C.F. n° 1004 (C.A.) (QL); *Commission d'énergie électrique du Nouveau-Brunswick c. Maritime Electric Company Limited*, [1985] 2 C.F. 13; (1985), 60 N.R. 203 (C.A.).

REQUÊTE afin que soit reconnue aux requérantes la qualité pour agir devant la Cour d'appel fédérale en vue d'obtenir l'autorisation d'interjeter appel d'une ordonnance de la Section de première instance (*Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1999] 1 C.F. 620; (1999), 84 C.P.R. (3d) 466; 159 F.T.R. 68). Requête rejetée.

OBSERVATIONS ÉCRITES PRÉSENTÉES PAR:

G. Alexander Macklin, pour les requérantes.
Harry B. Radomski et *Andrew R. Brodtkin*, pour l'intimée Nu-Pharm Inc.
Frederick B. Woyiwada, pour les intimés le procureur général du Canada et le ministre de la Santé.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Gowling Strathy & Henderson, Ottawa, pour les requérantes.
Goodman Phillips & Vineberg, Toronto, pour l'intimée Nu-Pharm Inc.
Le sous-procureur général du Canada, pour les intimés le procureur général du Canada et le ministre de la Santé.

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

[1] LE JUGE DÉCARY, J.C.A.: La Cour est saisie d'une requête peu courante: les requérantes, Merck & Co., Inc. et Merck Frosst Canada & Co., cherchent à se faire reconnaître qualité pour agir devant la Cour d'appel fédérale afin d'obtenir l'autorisation d'interjeter appel de l'ordonnance du juge Cullen datée du 19 novembre 1998 [[1999] 1 C.F. 620]. Cette ordonnance a été rendue dans le cadre d'une instance en contrôle judiciaire à l'égard de laquelle les requérantes n'ont pas été constituées intimées et dont elles n'ont été

[2] The applicants originally made a motion in the Trial Division to be added as respondents for the purpose of launching an appeal against the judgment of Cullen J. Their motion was granted on February 17, 1999 [[1999] F.C.J. No. 231 (T.D.) (QL)] by a Motions Judge but this Court, on June 15, 1999, held that a judge of the Trial Division had no authority to add the applicants as party respondents in an appeal to be launched in the Appeal Division and quashed the decision of the Motions Judge (A-130-99) [[1999] F.C.J. No. 1004 (QL)]. This Court went on to dismiss the appeal launched against the decision of Cullen J. (A-161-99) “for lack of standing of the Appellants, without prejudice to the right of the Appellants to apply, under rule 369 of the *Federal Court Rules*, for standing before this Court”. In its reasons for judgment in file A-130-99 (at paragraph 11), the Court had expressed the view that:

Only the Federal Court of Appeal could, arguably, once judgment on the merit of a case has been rendered by the Trial Division, allow a third party to be added as a party for the purpose of filing a Notice of Appeal in the Court of Appeal, and only in such circumstances as were described by the Supreme Court of Canada in *Société des Acadiens du Nouveau-Brunswick Inc. v. Assn. of Parents for Fairness in Education* ([1986] 1 S.C.R. 549 at 584 ff.) [My emphasis.]

[3] I wish to state at the outset that there is absolutely no doubt in my mind that the Federal Court, in the exercise of the equitable jurisdiction vested in it by section 3 of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7], has the power to set aside any order made by it at the request of a person who rightly claims that he or she ought to have been made a party to the proceeding. The only issue, as I see it, is by what procedural means is this power to be exercised.

[4] Should the Rules of the Court appear to be inconsistent with the power referred to above, I would

informées qu’après le prononcé du jugement final par le juge Cullen.

[2] Les requérantes ont initialement présenté une requête devant la Section de première instance en vue d’être constituées intimées dans le but d’interjeter appel du jugement du juge Cullen. Le 17 février 1999 [[1999] F.C.J. n° 231 (1^{re} inst.) (QL)], un juge des requêtes a accueilli leur requête, mais, le 15 juin 1999, la présente Cour a statué qu’un juge de la Section de première instance n’avait pas compétence pour constituer intimées les requérantes dans le cadre d’un appel qui devait être introduit devant la Section d’appel, et elle a annulé la décision du juge des requêtes (A-130-99) [[1999] A.C.F. n° 1004 (QL)]. La présente Cour a ensuite rejeté l’appel de la décision du juge Cullen (A-161-99) [TRADUCTION] «parce que les appelantes n’avaient pas qualité pour agir, sous réserve de leur droit de tenter, par requête présentée en vertu de la Règle 369 des *Règles de la Cour fédérale*, de se faire reconnaître qualité pour agir devant la présente Cour». Dans ses motifs de jugement dans le dossier A-130-99 (au paragraphe 11), la Cour avait exprimé l’opinion que:

Seule la Cour d’appel fédérale pourrait, après que la Section de première instance a rendu son jugement sur le fond, permettre à un tiers d’être constitué comme partie en vue du dépôt d’un avis d’appel devant la Cour d’appel, et ce, uniquement dans les circonstances décrites par la Cour suprême dans *Société des Acadiens du Nouveau-Brunswick Inc. c. Association of Parents for Fairness in Education* ([1986] 1 R.C.S. 549, aux p. 584 et suivantes.) [Non souligné dans l’original.]

[3] J’aimerais mentionner tout d’abord qu’il n’y a absolument aucun doute dans mon esprit que la Cour fédérale dans l’exercice de la compétence en *equity* que lui confère l’article 3 de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), ch. F-7 (mod. par L.C. 1993, ch. 34, art. 68)], a le pouvoir d’annuler toute ordonnance qu’elle rend à la demande d’une personne qui prétend à juste titre qu’elle aurait dû être constituée partie à une instance. À mon avis, la seule question consiste à savoir par quel moyen procédural ce pouvoir doit être exercé.

[4] Si les Règles de la Cour paraissaient incompatibles avec le pouvoir susmentionné, je dirais, pour

say, to paraphrase the words of Wilson J.A. (as she then was) in *Coulson v. Secure Holdings Ltd.* (1976), 1 C.P.C. 168 (Ont. C.A.), at page 172, that I do not believe that the Court can utilize its rules of practice to escape its equitable duty under section 3 of the *Federal Court Act*.

[5] The time has also come, it seems to me, to put an end, at least in procedural matters such as the present one, to the debate that has been going on for too many years as to whether the powers of the Court derive from an inherent as opposed to an implied jurisdiction. Once the jurisdiction of the Federal Court is ascertained, the Court must have, vested as it is by section 3 of the *Federal Court Act* with the status of a superior court, all the necessary powers to exercise that jurisdiction.

[6] The possible distinction that can be made between “inherent jurisdiction” and “implied jurisdiction” has been put in its proper perspective by the recent decision of the Supreme Court of Canada in *Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 S.C.R. 626. Writing for the majority, Bastarache J. dispelled the belief that the doctrine of inherent jurisdiction could be used “as a corollary for the proposition that a federal statute granting authority to the Federal Court should be read narrowly” (at page 651). At page 658 he stated:

In my view, the doctrine of inherent jurisdiction operates to ensure that, having once analysed the various statutory grants of jurisdiction, there will always be a court which has the power to vindicate a legal right independent of any statutory grant. The court which benefits from the inherent jurisdiction is the court of general jurisdiction, namely, the provincial superior court. The doctrine does not operate to narrowly confine a statutory grant of jurisdiction; indeed, it says nothing about the proper interpretation of such a grant. As noted by McLachlin J. in *Brotherhood*, *supra*, at para. 7, it is a “residual jurisdiction”. In a federal system, the doctrine of inherent jurisdiction does not provide a rationale for narrowly reading federal legislation which confers jurisdiction of the Federal Court.

[7] Where, as here, the “jurisdiction” at issue pertains not to substantive law over which provincial

paraphraser M^{me} le juge Wilson (plus tard juge de la Cour suprême du Canada) dans *Coulson v. Secure Holdings Ltd.* (1976), 1 C.P.C. 168 (C.A. Ont.), à la page 172, ne pas croire que la Cour puisse invoquer ses règles de pratique pour se soustraire à l’obligation en *equity* à laquelle elle est tenue en vertu de l’article 3 de la *Loi sur la Cour fédérale*.

[5] Il me semble qu’il est temps de mettre un terme, du moins dans les questions procédurales telles que la présente, au débat qui perdure depuis de trop nombreuses années sur la question de savoir si la Cour tire ses pouvoirs d’une compétence inhérente par opposition à une compétence implicite. Une fois que la compétence de la Cour fédérale est établie, la Cour, étant investie du statut de cour supérieure par l’article 3 de la *Loi sur la Cour fédérale*, doit avoir tous les pouvoirs nécessaires pour exercer cette compétence.

[6] La distinction qu’il est possible d’établir entre une «compétence inhérente» et une «compétence implicite» a été replacée dans son juste contexte dans l’arrêt récent de la Cour suprême du Canada *Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net*, [1998] 1 R.C.S. 626. Au nom de la majorité, le juge Bastarache a réfuté la croyance selon laquelle la doctrine de la compétence inhérente pouvait être utilisée «comme corollaire de la proposition selon laquelle une loi fédérale attributive de compétence à la Cour fédérale doit recevoir une interprétation étroite» (à la page 651). À la page 658, il dit:

À mon avis, la théorie de la compétence inhérente a pour effet de garantir que, une fois analysées les diverses attributions législatives de compétence, il y aura toujours un tribunal habilité à statuer sur un droit, indépendamment de toute attribution législative de compétence. Le tribunal qui jouit de cette compétence inhérente est la juridiction de droit commun, c’est-à-dire la cour supérieure de la province. Cette théorie n’a pas pour effet de limiter restrictivement une attribution législative de compétence; de fait, elle ne prévoit rien quant à la façon dont une telle attribution doit être interprétée. Comme l’a souligné le juge McLachlin dans l’arrêt *Fraternité*, précité, au par. 7, il s’agit d’une «compétence résiduelle». Dans un système fédéral, la théorie de la compétence inhérente ne justifie pas d’interpréter restrictivement les lois fédérales conférant compétence à la Cour fédérale.

[7] Lorsque, comme en l’espèce, la «compétence» en litige concerne non pas les dispositions de fond sur

superior courts instead of the Federal Court might have jurisdiction, but to procedural matters, and once it is established, as here, that Cullen J. had the jurisdiction to make the order at issue, the need for ensuring a right of access to a court which is at the root of the doctrine of inherent jurisdiction simply does not arise.

[8] Getting back to the issue which is to be decided in this motion and taking for granted that the Federal Court, in equity, must find a way to come to the rescue of the applicants if they are right in their claim that they should have been made a party to the proceeding before Cullen J., I must now determine whether the Rules of the Federal Court provide for a proper avenue and, if not, whether that suggested by the applicants (i.e. to seek leave in the Court of Appeal to be recognized as having standing to appeal an order of the Trial Division) is a valid one.

[9] I thought, at first, that the solution was to be found in rule 399 [of the *Federal Court Rules, 1998*, SOR/98-106] which reads:

399. (1) On motion, the Court may set aside or vary an order that was made

(a) *ex parte*; or

(b) in the absence of a party who failed to appear by accident or mistake or by reason of insufficient notice of the proceeding,

if the party against whom the order is made discloses a *prima facie* case why the order should not have been made.

(2) On motion, the Court may set aside or vary an order

(a) by reason of a matter that arose or was discovered subsequent to the making of the order; or

(b) where the order was obtained by fraud.

(3) Unless the Court orders otherwise, the setting aside or variance of an order under subsection (1) or (2) does not affect the validity or character of anything done or not done before the order was set aside or varied.

lesquelles les cours supérieures provinciales, par opposition à la Cour fédérale, pourraient avoir compétence, mais des questions de procédure, et qu'il est établi, comme en l'espèce, que le juge Cullen avait la compétence pour rendre l'ordonnance en litige, il n'est tout simplement pas nécessaire de s'assurer du droit d'accès à une cour, qui est l'origine de la théorie de la compétence inhérente.

[8] Pour revenir à la question qui doit être tranchée dans le cadre de la présente requête et en tenant pour acquis que la Cour fédérale, en *equity*, doit trouver une façon de venir à la rescousse des requérantes si elles prétendent à juste titre qu'elles auraient dû être constituées parties à l'instance devant le juge Cullen, je dois maintenant décider si les Règles de la Cour fédérale prévoient une solution appropriée et, dans la négative, si celle que proposent les requérantes est valable (c'est-à-dire d'obtenir de la Cour d'appel l'autorisation de se faire reconnaître qualité pour interjeter appel d'une ordonnance de la Section de première instance).

[9] J'ai d'abord cru que la solution se trouvait à la règle 399 [des *Règles de la Cour fédérale (1998)*, DORS/98-106] qui dispose:

399. (1) La Cour peut, sur requête, annuler ou modifier l'une des ordonnances suivantes, si la partie contre laquelle elle a été rendue présente une preuve *prima facie* démontrant pourquoi elle n'aurait pas dû être rendue:

a) toute ordonnance rendue sur requête *ex parte*;

b) toute ordonnance rendue en l'absence d'une partie qui n'a pas comparu par suite d'un événement fortuit ou d'une erreur ou à cause d'un avis insuffisant de l'instance.

(2) La Cour peut, sur requête, annuler ou modifier une ordonnance dans l'un ou l'autre des cas suivants:

a) des faits nouveaux sont survenus ou ont été découverts après que l'ordonnance a été rendue;

(b) l'ordonnance a été obtenue par fraude.

(3) Sauf ordonnance contraire de la Cour, l'annulation ou la modification d'une ordonnance en vertu des paragraphes (1) ou (2) ne porte pas atteinte à la validité ou à la nature des actes ou omissions antérieurs à cette annulation ou modification.

[10] Rule 399 has replaced, effective April 25, 1998, former rules 330 [as am. by SOR/79-58, s. 1] and 1733 [of the *Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663], which read:

Rule 330. The Court may rescind

(a) any order that was made *ex parte*, or

(b) any order that was made in the absence of a party who had failed to appear through accident or mistake or by reason of insufficient notice of the application;

but no such rescission will affect the validity or character of anything done or not done before the rescinding order was made except to the extent that the Court, in its discretion, by rescission order expressly provides.

. . .

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.

[11] The new rule is phrased in broader terms than the two Rules it replaces. Subsection 399(1), contrary to former Rule 330, is no longer restricted to “orders”, as opposed to “judgments” because “order” in the new Rules includes a judgment (see rule 2). Subsection 399(2), contrary to former Rule 1733, can be resorted to by a non-party. These are significant changes, but it would be stretching the meaning of the word “party” in subsection 399(1) to have it include a non-party who ought to have been a party—how could one say that Merck is a party “against whom the order is made”—and it would be stretching the purpose of paragraph 399(2)(b) to allow for a setting aside of the order at the request of a non-party where, as here, “fraud” is not alleged. This is not, however, the end of our quest.

[12] The Rules have formally recognized the right of a person, who ought to be a party to a proceeding, to

[10] La règle 399 a remplacé, à compter du 25 avril 1998, les anciennes règles 330 [mod. par DORS/79-58 art. 1] et 1733 [des *Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., ch. 663] qui disposaient:

Règle 330. La Cour peut annuler

a) toute ordonnance rendue *ex parte*, ou

b) toute ordonnance rendue en l’absence d’une partie qui a omis de comparaître par suite d’un événement fortuit ou d’une erreur ou à cause d’un avis de requête insuffisant;

mais une telle annulation n’affecte ni la validité ni la nature d’une action ou omission antérieure à l’ordonnance d’annulation sauf dans la mesure où la Cour, à sa discrétion, le prévoit expressément dans son ordonnance d’annulation.

[. . .]

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.

[11] La nouvelle règle est formulée de manière plus générale que les deux règles qu’elle remplace. Le paragraphe 399(1), contrairement à l’ancienne règle 330, ne se limite plus aux «ordonnances» par opposition aux «jugements» parce que le mot «ordonnance» dans les nouvelles règles inclut un jugement (voir la règle 2). Une personne qui n’est pas une partie à une instance peut avoir recours au paragraphe 399(2), ce que ne permettait pas l’ancienne règle 1733. Il s’agit de changements importants, mais ce serait élargir le sens du mot «partie» du paragraphe 399(1) que d’y inclure une personne qui n’est pas une partie et qui aurait dû être constituée comme partie—comment pourrait-on dire que Merck est une partie «contre laquelle [l’ordonnance] a été rendue»—et ce serait ajouter à l’objet de l’alinéa 399(2)(b) que de permettre l’annulation de l’ordonnance à la demande d’une personne qui n’est pas une partie lorsque, comme en l’espèce, il n’y a pas d’allégation de «fraude». Toutefois, notre recherche ne s’arrête pas là.

[12] Les règles ont reconnu officiellement le droit d’être constituée partie à une instance d’une personne

be added as a party. They have done so in paragraph 104(1)(b), whereby the Court is vested with the power to “order that a person who ought to have been joined as a party or whose presence before the Court is necessary to ensure that all matters in dispute in the proceeding may be effectually and completely determined be added as a party,” and, in rule 303, whereby the applicant in an application for judicial review is requested (“shall”) to “name as a respondent every person (a) directly affected by the order sought in the application . . . ; or (b) required to be named as a party under an Act of Parliament pursuant to which the application is brought.”

[13] Surely, there has to be a way to sanction a violation by an applicant of his duty to name a party respondent, and one possible sanction has to be the possibility of setting aside the order made. I can see no reason in principle why a person who ought to have been made a party should not be given the same possibility as a party, for example, who was absent for the reason contemplated in paragraph 399(1)(b) of the Rules, 1998, to have the order set aside. Clearly, in my view, rule 399 should be applied by analogy to cases such as the present ones.

[14] Even if the analogy with rule 399 were found to be too remote, rule 4 allows to refer “to the practice of the superior court of the province to which the subject-matter of the proceeding most closely relates”.

[15] In the case at bar, the original application for judicial review was filed by Nu-Pharm in Toronto, Ontario. Nu-Pharm Inc. is a corporation incorporated under the laws of the province of Ontario. Merck’s own motion was also filed in Ontario, by its Ottawa counsel. The practice of the Superior Court of Justice of Ontario is the one “most closely” related for the purpose of rule 4, and the Ontario *Rules of Civil Procedure* [R.R.O. 1990, Reg. 194] have established a specific mechanism to resolve issues such as the present one. It is rule 38.11(1), which reads:

38.11(1) A person who is affected by a judgment on an application made without notice or who fails to appear at

qui aurait dû l’être: dans l’alinéa 104(1)b), par laquelle la Cour est investie du pouvoir «d’ordonner [. . .] que soit constituée comme partie à l’instance toute personne qui aurait dû l’être ou dont la présence devant la Cour est nécessaire pour assurer une instruction complète et le règlement des questions en litige dans l’instance» et dans la règle 303, par laquelle le demandeur dans une demande de contrôle judiciaire est tenu de désigner «a) toute personne directement touchée par l’ordonnance recherchée, [. . .] [ou] b) toute autre personne qui doit être désignée à titre de partie aux termes de la loi fédérale ou de ses textes d’application qui prévoient ou autorisent la présentation de la demande».

[13] Il doit certainement y avoir une façon de sanctionner la violation par un requérant de son obligation de désigner une partie intimée, et l’une des sanctions possibles est l’annulation de l’ordonnance qui a été rendue. Je ne vois aucune raison, en principe, pour laquelle une personne qui aurait dû être constituée partie ne devrait pas avoir, tout comme une partie qui était absente pour l’un des motifs prévus à l’alinéa 399(1)b) des Règles (1998), la possibilité de faire annuler l’ordonnance en cause. Selon moi, la règle 399 devrait manifestement s’appliquer par analogie à des affaires telles que la présente.

[14] Même si l’analogie avec la règle 399 est trop éloignée, la règle 4 permet de se reporter «à la pratique de la cour supérieure de la province qui est plus pertinente en l’espèce».

[15] En l’espèce, la demande initiale de contrôle judiciaire a été déposée par Nu-Pharm à Toronto, en Ontario. Nu-Pharm Inc. est une société constituée sous le régime des lois de la province de l’Ontario. La requête de Merck a aussi été déposée en Ontario par ses conseillers juridiques d’Ottawa. La pratique de la Cour supérieure de justice d’Ontario est celle qui est la «plus pertinente» pour les fins de l’article 4, et les *Règles de procédure civile* de l’Ontario [R.R.O. 1990, Règl. 194] ont établi un mécanisme conçu précisément pour résoudre des problèmes tels que celui qui nous occupe. Il s’agit de la règle 38.11(1) qui dispose:

38.11(1) La personne sur laquelle un jugement rendu dans une requête introduite sans préavis a une incidence ou qui

the hearing of an application through accident, mistake or insufficient notice may move to set aside or vary the judgment, by a notice of motion that is served forthwith after the judgment comes to the person's attention and names the first available hearing date that is at least three days after service of the notice of motion.

[16] Rule 38.11(1) governs applications, but it is made applicable to judicial review proceedings by rule 68.02.

[17] The fact that the appeal from the Motions Judge's decision was heard, as a matter of convenience, in Montréal, has no bearing for the purpose of the application of rule 4. In any event, the same result would be achieved if the rules of reference were those applicable in the province of Quebec. Article 489 of the *Code of Civil Procedure* [R.S.Q., c. C-25] allows for the revocation of a judgment at the request of "[e]very person whose interests are affected by a judgment rendered in a suit in which neither he nor his representatives were summoned."

[18] In the end, therefore, I have reached the conclusion that the mechanism Merck should have used was a motion in the Trial Division to set aside the order made by Cullen J., analogous to that found in rule 399 of the *Federal Court Rules, 1998* or, in the alternative, to that found in rule 38.11 of the *Rules of Civil Procedure* of Ontario.

[19] I wish to add that even if there had been no equitable jurisdiction and even if I could not have interpreted the Rules the way I did, and even if the Court were to be found to be lacking "inherent jurisdiction", I would have reached the same conclusion by using the "jurisdiction by implication" test. Whether I applied what Bastarache J. described as "a relatively flexible approach" (*Canadian Liberty Net, supra*, at page 641) or the "more stringent" (these are the words of Bastarache J. in *Canadian Liberty Net, supra*, at page 641) approach of Stone J.A. in *New Brunswick Electric Power Commission v. Maritime Electric Company Limited*, [1985] 2 F.C. 13 (C.A.), I would have been of the view that the existence and exercise of the power to set aside an order at the request of a

ne se présente pas à l'audition d'une requête par inadvertance ou erreur ou faute d'un préavis insuffisant, peut demander, par voie de motion, l'annulation ou la modification du jugement, au moyen d'un avis de motion qu'elle signifie dès qu'elle prend connaissance du jugement et qui précise la date d'audience la plus rapprochée possible, au moins trois jours après la signification de l'avis de motion.

[16] La règle 38.11(1) régit les requêtes, mais la règle 68.02 la rend applicable aux instances en contrôle judiciaire.

[17] Le fait que l'appel de la décision du juge des requêtes ait été entendu, pour des raisons d'ordre pratique, à Montréal, n'a aucune incidence sur le but de l'application de la règle 4. En tout état de cause, le résultat serait le même si les règles de référence étaient celles qui sont applicables dans la province de Québec. L'article 489 du *Code de procédure civile* [L.R.Q., ch. C-25] permet la révocation d'un jugement à la demande de «[t]oute personne dont les intérêts sont affectés par un jugement rendu dans une instance où ni elle ni ses représentants n'ont été appelés».

[18] J'en conclus donc que le mécanisme auquel Merck aurait dû avoir recours était une requête en Section de première instance en vue d'annuler l'ordonnance rendue par le juge Cullen, analogue à celle que l'on retrouve à la règle 399 des *Règles de la Cour fédérale (1998)* ou, subsidiairement, celle que l'on retrouve à la règle 38.11 des *Règles de procédure civile* de l'Ontario.

[19] J'ajouterais que même s'il n'y avait pas eu de compétence en *equity* et même si je n'avais pu interpréter les règles comme je l'ai fait, et même si la Cour n'avait pas de «compétence inhérente», j'aurais tiré la même conclusion en utilisant le critère de la «compétence implicite». En suivant ce que le juge Bastarache a qualifié de «démarche relativement souple» (arrêt *Canadian Liberty Net*, précité, à la page 641) ou la démarche «plus rigoureuse» (il s'agit des mots du juge Bastarache dans l'arrêt *Canadian Liberty Net*, précité, à la page 641) du juge Stone dans *Commission d'énergie électrique du Nouveau-Brunswick c. Maritime Electric Company Limited*, [1985] 2 C.F. 13 (C.A.), j'aurais été d'avis que l'existence et l'exercice du pouvoir d'annulation d'une

person who ought to have been made a party in the proceeding is necessary for the Court to fully exercise its jurisdiction.

[20] This is precisely the same result as that reached by the Ontario Court of Appeal in *Coulson v. Secure Holdings Ltd.*, *supra*, where Wilson J.A. ruled that a trial judge had jurisdiction to set aside the judgment of another trial judge at the request of persons who ought to have been made party to the action and who had learned of the judgment from a report of it in the newspaper. Wilson J.A. relied on an earlier decision of what was then the Ontario Supreme Court in *Union Natural Gas Co. v. Chatham Gas Co.* (1917), 38 D.L.R. 753 (reversed on other grounds (1918), 56 S.C.R. 253), where Hodgins J.A., speaking for the Court, had pointed out that the adjudication between plaintiff and defendant virtually annulled a third person's contract and that such an injustice should not be done to an absent party. Hodgins J.A. had held that the case came within Rule 134 [of the Rules of Practice and Procedure of the Supreme Court of Ontario] (the equivalent of Federal Court rule 104) and he had ordered a new trial.

[21] In the instant case, were the appeal allowed to proceed, the Court of Appeal would be asked to rule on issues not raised in the Trial Division and to do so on the basis of evidence not adduced below. It would make more practical sense in such circumstances to have the application re-heard by the Trial Division. Where there is a remedy available in the Trial Division, litigants should normally be addressing themselves to the Trial Division first. I note that in *Société des Acadiens* the existence of an alternate remedy does not appear to have been raised, the interest of the parents in the proceedings were not in issue—by contrast in the present case, whether or not the applicants have an interest in the original proceeding is the very issue this Court would be called upon to decide without having the benefit of the opinion of the Trial Judge on it—and the absent party had agreed to be bound in appeal by the record in the Trial Division (see *Société des Acadiens du Nouveau-Brunswick Inc.*

ordonnance à la demande d'une personne qui aurait dû être constituée partie à l'instance est nécessaire pour que la Cour exerce pleinement sa compétence.

[20] Il s'agit précisément du même résultat auquel est arrivée la Cour d'appel de l'Ontario dans l'arrêt *Coulson v. Secure Holdings Ltd.*, précité, où le juge Wilson a statué qu'un juge de première instance avait compétence pour annuler le jugement d'un autre juge de première instance à la demande de personnes qui auraient dû être constituées parties à l'action et qui avaient été informées du jugement par un compte rendu dans les journaux. M^{me} le juge Wilson s'est fondée sur une décision antérieure rendue par ce qui était alors la Cour suprême de l'Ontario dans l'arrêt *Union Natural Gas Co. v. Chatham Gas Co.* (1917), 38 D.L.R. 753 (infirmé pour d'autres motifs (1918), 56 R.C.S. 253), où le juge Hodgins, au nom de la Cour, avait souligné que le jugement liant les parties avait pratiquement annulé le contrat d'un tiers et qu'une telle injustice ne pouvait être commise à l'endroit d'une partie qui était absente. Le juge Hodgins avait décidé que la règle 134 [des Règles de pratique et procédure de la Cour suprême de l'Ontario] (l'équivalent de la règle 104 de la Cour fédérale) visait cette affaire et il avait ordonné la tenue d'un nouveau procès.

[21] En l'espèce, si l'appel était autorisé, la Cour d'appel serait appelée à statuer sur des questions qui n'ont pas été soulevées en première instance et à le faire d'après une preuve qui n'a pas été présentée en première instance. Il serait plus pratique dans ces circonstances de faire entendre de nouveau la requête par la Section de première instance. Lorsqu'un recours est possible devant la Section de première instance, les parties devraient normalement s'adresser d'abord à la Section de première instance. Je souligne que dans *Société des Acadiens*, l'existence d'un recours subsidiaire ne semble pas avoir été soulevée, l'intérêt des parents à l'égard de l'instance n'était pas en cause—dans la présente espèce, au contraire, la question de savoir si les requérants ont un intérêt à l'égard de l'instance est précisément la question que la présente Cour est appelée à trancher sans disposer de l'avis du juge de première instance sur cette question—et la partie absente avait convenu d'être liée

and Association de Conseillers Scolaires Francophones du Nouveau-Brunswick v. Minority Language School Board No. 50 (defendant) and Association of Parents for Fairness in Education, Grand Falls District 50 Branch (intended intervenor) (1984), 54 N.B.R. (2d) 198 (C.A.), at page 210.)

en appel par le dossier de première instance (voir *Société des Acadiens du Nouveau-Brunswick Inc. et l'Association de Conseillers Scolaires Francophones du Nouveau-Brunswick c. Minority Language School Board No. 50 (défenderesse) et Association of Parents for Fairness in Education, Grand Falls District 50 Branch (intervenante éventuelle)* (1984), 54 R.N.-B. (2^e) 198 (C.A.), à la page 210.)

[22] It follows that if the applicants are right in their claim that they ought to have been joined as a party respondent in the proceeding before Cullen J., a procedure analogous to that set out in rule 399 is open to them and the judge of the Trial Division seized with their motion could, upon being satisfied that the applicants ought to have been so joined, set aside the order and order a new hearing.

[22] Il s'ensuit que si les requérantes prétendent à juste titre qu'elles auraient dû être constituées parties intimées à l'instance devant le juge Cullen, elles peuvent avoir recours à une procédure analogue à celle qui est établie à la règle 399, et le juge de première instance saisi de leur requête pourrait annuler l'ordonnance et ordonner la tenue d'une nouvelle audience, s'il est convaincu que les requérantes auraient dû être ainsi constituées parties.

[23] In view of the conclusion I have reached, I shall make no comment with respect to the other grounds invoked by Nu-Pharm in its motion record, i.e. that Merck has failed to demonstrate any arguable case, that to re-open the Cullen decision would result in an abusive multiplicity of proceedings and that Merck's proposed re-opening of the Cullen decision is now moot. These issues are better left to the Motions Judge, if and when Merck seeks redress in the Trial Division in the manner defined in these reasons.

[23] Vu la conclusion que j'ai tirée, je ne fais aucun commentaire à l'égard des autres motifs invoqués par Nu-Pharm dans son dossier de requête, c'est-à-dire que Merck n'a pas prouvé qu'elle avait une cause défendable, que rouvrir la décision rendue par le juge Cullen entraînerait une multiplicité abusive d'instances et que la réouverture de la décision rendue par le juge Cullen que propose Merck est maintenant théorique. Ces questions relèvent davantage du juge des requêtes si Merck demande réparation devant la Section de première instance de la manière établie dans les présents motifs.

[24] The motion should be dismissed. In the circumstances, costs are not warranted.

[24] La requête doit être rejetée. Dans les circonstances, il n'est pas justifié d'adjuger des dépens.

DESJARDINS J.A.: I agree.

LE JUGE DESJARDINS, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

LÉTOURNEAU J.A.: I agree.

LE JUGE LÉTOURNEAU, J.C.A.: Je souscris à ces motifs.

T-1463-99

The Human Rights Institute of Canada, His Eminence Lazar Puhalo, Archbishop of the Ukrainian Orthodox Church Archdiocese of Canada, Rosemary Larson, Citizens Concerned About Free Trade, Constance Clare Fogal, The Defence of Canadian Liberty Committee (Le Comité de la liberté canadienne) (*Applicants*)

v.

Michael Goldie, The Minister of Public Works and Government Services, The Minister of Defence, The Attorney General of Canada, Her Majesty the Queen in Right of Canada, the Prime Minister and Other Members of Cabinet, The United States of America, William J. Clinton, Commander-in-Chief, United States of America Armed Forces (*Respondents*)

INDEXED AS: HUMAN RIGHTS INSTITUTE OF CANADA v. CANADA (MINISTER OF PUBLIC WORKS AND GOVERNMENT SERVICES) (T.D.)

Trial Division, Reed J.—Vancouver, August 30 and September 2, 1999.

Administrative law — Judicial review — Injunctions — Motion for interim injunctions to prevent expropriation by federal government of provincial Crown lands until challenge to validity of expropriation determined — Related to application to set aside Minister's decision to issue notice of intention to expropriate — Whether Expropriation Act providing for expropriation of provincial Crown lands as opposed to merely giving notice to provincial Attorney General, and whether provincial Crown lands under expropriation provisions dealing with lands owned by "persons" serious questions to be tried — Applicants not establishing irreparable harm, balance of convenience favouring granting injunction — Asserting breach of constitutional imperative always causing irreparable harm, but such breach not yet proven, nor do all breaches of constitutional rules result in irreparable harm — In Charter cases, issue whether refusal to grant relief could so adversely affect applicants' own interests that harm could not be remedied if eventual decision on merits not according with result of interlocutory application — Applicants not proving any adverse effect to own interests if injunction not granted — If expropriation unconstitutional, will be set aside — Property in question belonging to province, not applicant — Balance of convenience close to neutral, given province's

T-1463-99

L'Institut canadien des droits humains, Son Éminence Lazar Puhalo, Archevêque de l'Ukrainian Orthodox Church Archdiocese of Canada, Rosemary Larson, Citizens Concerned About Free Trade, Constance Clare Fogal, Le Comité de la liberté canadienne (The Defence of Canadian Liberty Committee) (*demandeurs*)

c.

Michael Goldie, le ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux, le ministre de la Défense, le procureur général du Canada, Sa Majesté la Reine du chef du Canada, le Premier ministre et les autres membres du Cabinet, Les États-Unis d'Amérique, William J. Clinton, commandant-en-chef, Forces armées des États-Unis d'Amérique (*défendeurs*)

RÉPERTORIÉ: INSTITUT CANADIEN DES DROITS HUMAINS c. CANADA (MINISTRE DES TRAVAUX PUBLICS ET DES SERVICES GOUVERNEMENTAUX) (1^{re} INST.)

Section de première instance, juge Reed—Vancouver, 30 août et 2 septembre 1999.

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Injonctions — Requête en injonctions provisoires visant à empêcher l'expropriation par le gouvernement fédéral de terres de la Couronne d'une province jusqu'à ce que la contestation de la validité de l'expropriation soit tranchée — Liée à la demande d'annulation de la décision du ministre de donner un avis d'intention d'exproprier — La question de savoir si la Loi sur l'expropriation prévoit l'expropriation des terres appartenant à la Couronne d'une province ou si elle ne prévoit qu'un simple avis donné au procureur général de la province et la question de savoir si les terres appartenant à la Couronne d'une province sont visées par les dispositions en matière d'expropriation qui portent sur les bien-fonds possédés par des «personnes» étaient des questions sérieuses à trancher — Les demandeurs n'ont pas démontré qu'ils subiraient un préjudice irréparable ni que la prépondérance des inconvénients favorisait la délivrance d'une injonction — Ils ont affirmé qu'une contravention à un impératif constitutionnel causait toujours un préjudice irréparable, mais cette contravention n'était pas encore prouvée, et ce ne sont pas non plus toutes les contraventions aux règles constitutionnelles qui résultent en un préjudice irréparable — Dans les affaires liées à la Charte, la question est de savoir si le refus d'accorder un redressement pourrait être

undertaking not to interfere with continued operation of torpedo testing range on disputed lands pending Court resolution of applicants' claim — Weighed slightly in respondents' favour given potential for thrown away costs of deemed abandoned public hearings, report — No harm to either applicants, public interest if expropriation proceeding — If applicants ultimately successful, expropriation will be annulled.

Expropriation — Motion seeking interim injunctions to restrain expropriation by federal government of provincial Crown lands used for torpedo testing by American, Canadian military — British Columbia had licensed Crown federal to use property for 10 years but cancelled licence in retaliation for failure of U.S.A. to comply with terms of fishing treaty — When subsequent federal-provincial licensing negotiations broke down over provincial objections to nuclear powered submarines, federal government issued expropriation notice — Whether Expropriation Act providing for expropriation of provincial Crown lands — Whether such expropriation unconstitutional — Whether sufficient for Minister of Public Works to issue notice of intention to expropriate or must statute be enacted.

Practice — Parties — Standing — Applicants residents of British Columbia — Seeking interim injunctions to prevent proposed expropriation by federal government of provincial Crown lands until challenge to validity of expropriation determined — Public interest standing requiring (i) action raising serious legal question; (ii) genuine legal interest in resolution of question; (iii) no other reasonable, effective manner in which question may be brought to Court — Where number of private litigants directly affected by legislation who could commence litigation to challenge provisions, public interest groups not granted standing — Province holding land for all residents — Not case where other private individuals who might litigate, or able to provide more extensive factual background for litigation than these litigants — Applying liberal interpretation to principles relating to standing, applicants having standing.

si défavorable à l'intérêt des demandeurs que le préjudice ne pourrait pas faire l'objet d'une réparation en cas de divergence entre la décision sur le fond et l'issue de la demande interlocutoire — Les demandeurs n'ont pas démontré l'existence d'effets défavorables à leurs propres intérêts si l'injonction n'était pas accordée — Si l'expropriation est inconstitutionnelle, elle sera annulée — La propriété en question appartient à la province, pas aux demandeurs — La prépondérance des inconvénients n'avait pratiquement aucune incidence, étant donné l'engagement de la province de ne pas empêcher la poursuite des opérations du champs de tir de torpilles sur la propriété contestée avant que la Cour ne tranche la demande — La prépondérance des inconvénients favorisait légèrement les défendeurs en raison de la possibilité de gaspillage des ressources liées aux audiences publiques et du rapport, qui seraient réputés abandonnés — Aucun préjudice ne sera causé aux demandeurs et à l'intérêt public si l'expropriation a lieu — Si les demandeurs ont gain de cause en bout de ligne, l'expropriation sera annulée.

Expropriation — Requête en injonctions provisoires visant à empêcher l'expropriation par le gouvernement fédéral de terres de la Couronne d'une province utilisées pour l'essai de torpilles par les forces armées canadiennes et américaines — La Colombie-Britannique avait conféré à la Couronne fédérale un permis d'utilisation de la propriété pour 10 ans, mais a annulé le permis à titre de représailles contre le défaut des E.-U. de se conformer aux dispositions d'un traité de pêche — Lorsque les négociations fédérales-provinciales subséquentes sur le permis d'utilisation ont échoué en raison de l'opposition de la province aux sous-marins à propulsion nucléaire, le gouvernement fédéral a donné un avis d'expropriation — La Loi sur l'expropriation prévoit-elle l'expropriation de terres de la Couronne d'une province? — Une telle expropriation est-elle inconstitutionnelle? — Suffit-il au ministre des Travaux publics de donner un avis d'intention d'exproprier ou une loi doit-elle être édictée?

Pratique — Parties — Qualité pour agir — Les demandeurs étaient des résidents de la Colombie-Britannique — Ils cherchaient à obtenir des injonctions provisoires pour empêcher l'expropriation projetée par le gouvernement fédéral de terres de la Couronne d'une province jusqu'à ce que la contestation de la validité de l'expropriation soit tranchée — La qualité pour agir dans l'intérêt public exige (i) une action soulevant une question de droit sérieuse; (ii) un intérêt véritable quant à la résolution de la question; (iii) aucune autre manière raisonnable et efficace de soumettre la question à la Cour — Lorsque'il y a plusieurs particuliers qui sont directement touchés par les dispositions législatives et qui peuvent s'adresser aux tribunaux pour les contester, la qualité pour agir n'est pas accordée à un groupe de défense de l'intérêt public — La province possède le bien-fonds pour le bénéfice de tous les résidents — Il ne s'agissait pas d'un cas où d'autres particuliers pouvaient s'adresser aux tribunaux pour faire trancher la question ou

Federal Court jurisdiction — Trial Division — Motion for interim injunction to prevent hearing officer from delivering report on objections to proposed expropriation by federal government of provincial Crown lands until challenge to validity of expropriation determined — Hearing officer appointed pursuant to Expropriation Act, s. 10(2); report required by s. 10(4)(d) — “Federal board, commission, or other tribunal” defined as “any person . . . having jurisdiction . . . conferred by Act of Parliament” — Hearing officer, pursuant to Expropriation Act, s. 10, within definition — Holding public hearings, evaluation of objections decision-making functions — But no application for judicial review of any decision by hearing officer, independent of challenges to Minister’s authority, legislative jurisdiction of Parliament — Injunction to prevent hearing officer from making report to Minister not justified.

This was a motion for interim injunctions to prevent the proposed expropriation by the federal government of lands in the vicinity of Nanoose Bay, British Columbia until the applicants have had the opportunity to have their challenge to the validity of the expropriation determined. The first interim injunction sought would prevent hearing officer Michael Goldie from delivering his report on the objections to the proposed expropriation to the Minister of Public Works; the second would prevent the Minister from taking any action to confirm the expropriation; and the third would prevent members of the federal Cabinet from taking any action to enter into an agreement with any nation or entity that would involve the leasing or the encumbering of those lands. Mr. Goldie had been appointed pursuant to *Expropriation Act*, subsection 10(2) and the report was required by paragraph 10(4)(d).

The issues were: (1) whether Mr. Goldie, as a hearing officer, was a “federal board, commission or other tribunal, and whether he had jurisdiction to approve, disapprove, or recommend that the expropriation proceed, or not proceed; (2) whether the requirements for the grant of an injunction were met; and (3) whether the applicants had standing to bring this application.

Held, the motion should be dismissed.

(1) A “federal board, commission or other tribunal” is defined as “any person or persons having, exercising or purporting to exercise jurisdiction or powers conferred by or under an Act of Parliament”. Mr. Goldie, in acting as a hearing officer pursuant to *Expropriation Act*, section 10 falls within that definition. He held public hearings; he will

fournir des faits plus exhaustifs pour les fins du litige que les parties en l’espèce — À la lumière de l’interprétation libérale des principes relatifs à la qualité pour agir, les demandeurs avaient la qualité pour agir.

Compétence de la Cour fédérale — Section de première instance — Requête en injonction provisoire visant à empêcher l’enquêteur de remettre son rapport sur les oppositions à l’expropriation projetée par le gouvernement fédéral de terres de la Couronne d’une province jusqu’à ce que la contestation de la validité de l’expropriation soit tranchée — Enquêteur nommé en vertu de l’art. 10(2) de la Loi sur l’expropriation; rapport exigé par l’art. 10(4)d) — «Office fédéral» défini comme étant toute «personne [. . .] ayant compétence [. . .] prévue par une loi fédérale» — L’enquêteur est visé par cette définition, compte tenu de l’art. 10 de la Loi sur l’expropriation — Il a tenu des audiences publiques et il évaluera les oppositions, ce qui constitue des fonctions de décision — Mais aucune demande de contrôle judiciaire distincte des contestations visant le pouvoir du ministre et la compétence législative du Parlement n’a été déposée contre une décision de l’enquêteur — La demande d’injonction visant à empêcher l’enquêteur de remettre son rapport au ministre n’était pas justifiée.

Il s’agissait d’une requête en injonctions provisoires visant à empêcher l’expropriation projetée par le gouvernement fédéral de bien-fonds se trouvant dans les environs de Nanoose Bay (Colombie-Britannique) jusqu’à ce que les demandeurs aient eu la possibilité de faire trancher par la Cour leur contestation relative à la validité de l’expropriation. La première injonction provisoire demandée visait à empêcher l’enquêteur Michael Goldie de remettre au ministre des Travaux publics son rapport sur les oppositions à l’encontre de l’expropriation projetée; la deuxième visait à empêcher le ministre d’accomplir tout acte pour confirmer l’expropriation; la troisième visait à empêcher les membres du Cabinet fédéral de chercher à conclure une entente avec une nation ou une entité qui prévoirait la location ou la greviation de ces bien-fonds. M. Goldie avait été nommé en vertu du paragraphe 10(2) de la *Loi sur l’expropriation* et le rapport était exigé par l’alinéa 10(4)d).

Les questions en litige étaient: 1) M. Goldie, à titre d’enquêteur, est-il un «office fédéral» et a-t-il le pouvoir d’approuver, de désapprouver, de recommander ou non l’expropriation? 2) les exigences de délivrance d’une injonction sont-elles respectées? 3) les demandeurs ont-ils qualité pour présenter la présente demande?

Jugement: la requête est rejetée.

1) Un «office fédéral» est défini comme étant toute «personne ou groupe de personnes, ayant, exerçant ou censé exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale». M. Goldie, qui a agi à titre d’enquêteur aux termes de l’article 10 de la *Loi sur l’expropriation*, est visé par cette définition. Il a tenu des audiences publiques et il

evaluate the objections that were expressed. These are decision-making functions.

The application to which this motion relates sought judicial review of a decision to commence expropriation proceedings. The applicants challenged the authority of the federal Parliament and of the Minister of Public Works to expropriate provincial Crown lands, primarily on the ground that the expropriation was unconstitutional. The delivery by Mr. Goldie of his report to the Minister was one step in the expropriation process, but it did not itself affect the constitutionality or validity of the decision to commence expropriation proceedings, or of any decision that may be made by the Minister to confirm the expropriation, or of legislation enacted by the Parliament of Canada. There was no application for judicial review of any decision by Mr. Goldie, independent of the challenges to the authority of the Minister and the legislative jurisdiction of Parliament. Assuming that Mr. Goldie had authority to refer constitutional questions raised in the hearings before him to the Federal Court or the Attorney General, his refusal to do so was within his discretion. The issuance of an injunction to prevent Mr. Goldie from delivering his report to the Minister was not justified.

(2) In order to obtain the other interim injunctions sought, the applicants had to show: (i) an arguable case; (ii) that they will suffer irreparable harm if the interim injunction is not granted; and (iii) that the balance of convenience for those affected by the injunction lies in granting rather than refusing the injunction. The applicants' constitutional arguments were fraught with difficulty, but whether the *Expropriation Act* provides for the expropriation of provincial Crown lands as opposed to merely giving notice to the provincial Attorney General and remaining silent with respect to what happens thereafter, and whether provincial Crown lands fall under expropriation provisions that deal with lands owned by "persons" were serious questions to be tried.

The applicants did not demonstrate that they will suffer irreparable harm if the interim injunctions are not granted. They argued that breach of a constitutional imperative always causes irreparable harm, but that breach was not yet proven. Nor do all breaches of constitutional rules result in irreparable harm. As to the applicability to constitutional cases of the private law test of irreparable harm, i.e. harm not compensable in damages, in Charter cases, the issue is whether a refusal to grant relief could so adversely affect the applicants' own interests that the harm could not be remedied if the eventual decision on the merits does not accord with the result of the interlocutory application. The applicants were not able to prove any adverse effect to their own

évaluera les oppositions qui ont été exprimées. Il s'agit de fonctions de décision.

La demande à laquelle cette requête fait référence visait le contrôle judiciaire de la décision d'entreprendre des procédures d'expropriation. Les demandeurs ont contesté le pouvoir du Parlement et du ministre des Travaux publics d'exproprier des terres appartenant à la Couronne d'une province pour le motif principal que l'expropriation était inconstitutionnelle. La remise du rapport de M. Goldie au ministre constituait une étape dans le processus d'expropriation, mais elle ne touchait pas en soi la constitutionnalité ou la validité de la décision d'entreprendre des procédures d'expropriation, ni celle de toute décision prise par le ministre des Travaux publics en vue de confirmer l'expropriation, et ni celle des dispositions législatives édictées par le Parlement du Canada. Aucune demande de contrôle judiciaire distincte des contestations visant le pouvoir du ministre et la compétence législative du Parlement n'a été déposée contre une décision de M. Goldie. Si on tient pour acquis que M. Goldie avait le pouvoir de déférer à la Cour fédérale du Canada ou au procureur général les questions constitutionnelles soulevées lors des audiences qu'il présidait, il avait le pouvoir discrétionnaire de refuser. La délivrance d'une injonction interdisant à M. Goldie de remettre son rapport au ministre n'était pas justifiée.

2) Pour obtenir les autres injonctions provisoires, les demandeurs devaient démontrer que: (i) ils avaient une cause défendable; (ii) ils subiraient un préjudice irréparable si les injonctions provisoires n'étaient pas accordées; (iii) la prépondérance des inconvénients pour les personnes touchées par les injonctions favorisait la délivrance plutôt que la non-délivrance des injonctions. Les arguments de nature constitutionnelle des demandeurs souffraient de lacunes, mais la question de savoir si la *Loi sur l'expropriation* prévoit l'expropriation des terres appartenant à la Couronne d'une province ou si elle ne prévoit qu'un simple avis donné au procureur général de la province tout en demeurant silencieuses relativement à ce qui se produit par la suite et la question de savoir si les terres appartenant à la Couronne d'une province sont visées par les dispositions en matière d'expropriation qui portent sur les bien-fonds possédés par des «personnes» étaient des questions sérieuses à trancher.

Les demandeurs n'ont pas démontré qu'ils subiraient un préjudice irréparable si les injonctions provisoires n'étaient pas accordées. Ils ont prétendu qu'une contravention à un impératif constitutionnel causait toujours un préjudice irréparable, mais cette contravention n'était pas encore prouvée. Ce ne sont pas non plus toutes les contraventions aux règles constitutionnelles qui résultent en un préjudice irréparable. Relativement à l'application en matière constitutionnelle du critère de droit privé du préjudice irréparable, c.-à-d. le préjudice qui ne peut pas faire l'objet de dommages-intérêts, dans les affaires liées à la Charte, la question est de savoir si le refus d'accorder le redressement pourrait être si défavorable à l'intérêt du requérant que le

interests if the injunction is not granted. If the expropriation proceeds and is subsequently found to be unconstitutional, the expropriation will be set aside. Furthermore, although it is the province's property that is being expropriated, it is not an applicant herein.

The balance of convenience was close to a neutral factor. The underwater area near Nanoose Bay has been used jointly by Canada and the United States pursuant to an international agreement for torpedo testing since 1965. In 1989, British Columbia, which owns the seabed at issue, licensed the Canadian government to use the land for a ten-year period, but in 1997 gave notice of early cancellation. This action was taken as retaliation against the U.S.A. for its failure to comply with the terms of a fishing treaty. Further negotiations for a renewal of the licence broke down due to the province's opposition to allowing nuclear-powered submarines to enter British Columbia waters. In the result, the federal government issued a notice of intention to expropriate. If the expropriation does not take place, the licence to use the property having expired, the federal government would neither have a right to continue to use the property nor to allow the United States Navy to do so. If an interim injunction is granted, the current expropriation proceedings would be deemed abandoned, thus invalidating the four weeks of public hearings and the resultant report. If the applicants are not then successful, this public expense would have to be undertaken a second time. The scales were fairly evenly balanced given the province's undertaking not to interfere with the continual operation of the torpedo testing range pending a court resolution of the applicants' claim, providing the applicants' action proceeded expeditiously, although perhaps they weighed slightly in the respondents' favour given the potential for thrown away costs. No harm to either the applicants themselves or to the public interest, was shown to be likely to arise from allowing the expropriation to proceed. The purpose of the expropriation is to maintain the *status quo*, to maintain the operation of a defence facility as it has been operating for many years. If the applicants are ultimately successful the expropriation will be annulled. The applicants did not show that interim injunctions were necessary.

(3) Public interest standing is granted where a party can establish that: (1) the action raises a serious legal question; (2) it has a genuine legal interest in the resolution of the question; and (3) there is no other reasonable and effective manner in which the question may be brought to Court. Where there are a number of private litigants who are

préjudice ne pourrait pas faire l'objet d'une réparation en cas de divergence entre la décision sur le fond et l'issue de la demande interlocutoire. Les demandeurs n'ont pas été capables de démontrer l'existence d'effets défavorables à leurs propres intérêts si l'injonction n'était pas accordée. Si l'expropriation a lieu et qu'elle est jugée inconstitutionnelle, elle sera annulée. De plus, bien que ce soit la propriété de la province qui est expropriée, celle-ci n'est pas demanderesse en l'instance.

Le facteur de la prépondérance des inconvénients n'avait pratiquement aucune incidence. La zone sous-marine située près de Nanoose Bay est utilisée conjointement par le Canada et les États-Unis pour l'essai de torpilles depuis 1965 aux termes d'une convention internationale. En 1989, la Colombie-Britannique, qui possède le fond marin en cause, a conféré au gouvernement canadien un permis d'utilisation de la propriété pour une période de dix ans, mais elle a donné avis en 1997 de son intention de le résilier avant échéance. Cette mesure a été prise à titre de représailles contre les É.-U. en raison de leur défaut de se conformer aux dispositions d'un traité de pêche. Les négociations ont échoué en raison du refus de la province de laisser entrer dans ses eaux des sous-marins à propulsion nucléaire. Par conséquent, le gouvernement fédéral a délivré un avis d'intention d'exproprier. Si l'expropriation n'a pas lieu, le permis d'utilisation de la propriété qui avait été accordé par la Colombie-Britannique ayant expiré, le gouvernement fédéral n'aura pas le droit de continuer à utiliser la propriété ni de permettre à la marine américaine de le faire. Si une injonction provisoire était accordée, les procédures d'expropriation actuelles seraient réputées abandonnées, ce qui aurait pour effet d'annuler les quatre semaines d'audiences publiques et le rapport subséquent. Si les demandeurs n'avaient pas ensuite gain de cause, cette dépense de fonds publics devrait être faite une seconde fois. Les inconvénients étaient assez bien partagés vu l'engagement de la province de ne pas empêcher la poursuite des opérations du champs de tir de torpilles avant que la Cour ne tranche la demande, pourvu que l'action se déroule sans retard, même s'ils favoriseraient peut-être légèrement les défendeurs en raison de la possibilité de gaspillage de dépenses. Il n'a pas été démontré qu'un préjudice serait probablement causé aux demandeurs ou à l'intérêt public si on permettait que l'expropriation ait lieu. Le but de cette dernière est de maintenir le statu quo, de permettre la poursuite de l'exploitation d'une installation militaire utilisée depuis plusieurs années. Si les demandeurs ont gain de cause en bout de ligne, l'expropriation sera annulée. Les demandeurs n'ont pas démontré la nécessité d'injonctions provisoires.

3) La qualité pour agir dans l'intérêt public est accordée lorsqu'une partie peut démontrer que: 1) l'action soulève une question de droit sérieuse; 2) elle a un intérêt véritable quant à la résolution de la question; 3) il n'y a pas d'autre manière raisonnable et efficace de soumettre la question à la cour. Lorsqu'il y a plusieurs particuliers qui sont directe-

directly affected by the relevant legislative provisions and who could commence litigation to challenge the provisions, a public interest group will not be granted standing. The rationale for allowing public interest standing is to prevent the immunization of legislation and of public acts from challenge. The applicants were residents of British Columbia. The province held the land for the benefit of all residents. There are not other private litigants who might commence litigation to have the issue litigated, or who are able to provide a more extensive factual background for the litigation than these litigants. Since the principles relating to standing should be interpreted in a liberal and generous manner, the applicants had standing to proceed with the litigation.

There was merit to the respondents' argument that judicial review of the decision to commence expropriation proceedings was out of time. There was also merit to the argument that the appropriate course of action would be for the applicants to commence an application against the expropriation decision itself, and abandon the present one. This decision did not address the question as to whether the application for judicial review was properly formulated.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- British Columbia Terms of Union*, R.S.C., 1985, Appendix II, No. 10.
- Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44].
- Constitution Act, 1867*, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5] s. 117.
- Exchange of Notes (May 12, 1965) between the Government of Canada and the Government of the United States of America concerning the Establishment, Operation and Maintenance of a Torpedo Test Range in the Strait of Georgia*, 12 May 1965, [1965] Can. T.S. No. 6.
- Exchange of Notes between the Government of Canada and the Government of the United States of America to Provide for the Continued Operation and Maintenance of the Torpedo Test Range in the Strait of Georgia including the Installation and Utilization of an Advanced Underwater Acoustic Measurement System at Jervis Inlet*, 14 April 1976, [1976] Can. T.S. No. 18.
- Exchange of Notes Constituting an Agreement between the Government of Canada and the Government of the United States of America to Extend the Agreement of April 14, 1976 Providing for the Continued Operation and Maintenance of the Torpedo Test Range in*

ment touchés par les dispositions législatives pertinentes et qui peuvent s'adresser aux tribunaux pour les contester, la qualité pour agir n'est pas accordée à un groupe de défense de l'intérêt public. Le fondement de la décision d'accorder la qualité pour agir dans l'intérêt public est d'empêcher que la loi et les actes publics soient à l'abri de toute contestation. Les demandeurs résidaient en Colombie-Britannique. La province possède le bien-fonds pour le bénéfice de tous les résidents. D'autres particuliers ne pouvaient pas s'adresser aux tribunaux pour faire trancher la question ou fournir des faits plus exhaustifs pour les fins du litige que les parties en l'espèce. Étant donné que les principes relatifs à la qualité pour agir doivent être interprétés d'une façon libérale et souple, les demandeurs avaient la qualité pour agir dans le cadre du présent litige.

Il y avait du vrai dans l'argument des défendeurs que la demande de contrôle judiciaire de la décision d'entreprendre les procédures d'expropriation était tardive. Il y avait également du vrai dans l'argument que la procédure appropriée que devraient suivre les demandeurs serait de déposer une demande contre la décision d'exproprier elle-même et d'abandonner la présente demande. La présente décision n'a pas examiné la question de savoir si la demande de contrôle judiciaire avait été faite en bonne et due forme.

LOIS ET RÈGLEMENTS

- Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44].
- Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique*, L.R.C. (1985), appendice II, n° 10.
- Échange de notes constituant un accord entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique, prorogeant l'accord du 14 avril 1976, stipulant l'exploitation et l'entretien permanents de la zone d'essai de torpilles dans le détroit de Georgie*, 17 juin 1986, [1986] R.T. Can. n° 40.
- Échange de notes (le 12 mai 1965) entre le gouvernement canadien et le gouvernement des États-Unis d'Amérique concernant l'établissement, l'utilisation et l'entretien d'une zone d'essai de torpilles dans le détroit de Georgie*, 12 mai 1965, [1965] R.T. Can. n° 6.
- Échange de notes entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique stipulant l'exploitation permanente de la zone d'essai de torpilles dans le détroit de Georgie et l'établissement et l'exploitation d'un système avancé de mesure acoustique sous-marine dans l'anse Jervis*, 14 avril 1976, [1976] R.T. Can. n° 18.
- Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II,

the Strait of Georgia, 17 June 1986, [1986] Can. T.S. No. 40.
Expropriation Act, R.S.C., 1985, c. E-21, ss. 10(2),(4)(d), 11(2).
Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 2(1) "federal board, commission or other tribunal" (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 1), 18.1(2) (as enacted, s. 5).
Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 302.
Treaty Between the Government of Canada and the Government of the United States of America Concerning Pacific Salmon, 28 January 1985, [1985] Can. T.S. No. 7.

n° 5], art. 117.
Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 2(1) «office fédéral» (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 1), 18.1(2) (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5).
Loi sur l'expropriation, L.R.C. (1985), ch. E-21, art. 10(2),(4)d), 11(2).
Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 302.
Traité entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique concernant le saumon du Pacifique, 28 janvier 1985, [1985] R.T. Can. n° 7.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General), [1994] 1 S.C.R. 311; (1994), 111 D.L.R. (4th) 385; 164 N.R. 1; *Finlay v. Canada (Minister of Finance)*, [1986] 2 S.C.R. 607; (1986), 33 D.L.R. (4th) 321; [1987] 1 W.W.R. 603; 23 Admin. L.R. 197; 17 C.P.C. (2d) 289; 71 N.R. 338; *Canadian Council of Churches v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 236; (1992), 88 D.L.R. (4th) 193; 2 Admin. L.R. (2d) 229; 5 C.P.C. (3d) 20; 8 C.R.R. (2d) 145; 16 Imm. L.R. (2d) 161; 132 N.R. 241; *Corp. of the Canadian Civil Liberties Assn. v. Canada (Attorney General)* (1998), 40 O.R. (3d) 489; 161 D.L.R. (4th) 225; 10 Admin. L.R. (3d) 56; 126 C.C.C. (3d) 257; 111 O.A.C. 51 (C.A.).

DISTINGUISHED:

Grauer Estate v. The Queen, [1973] F.C. 355 (T.D.).

CONSIDERED:

Canada (Attorney General) v. British Columbia, [1999] B.C.J. No. 246 (S.C.) (QL).

REFERRED TO:

Reference re Ownership of the Bed of the Strait of Georgia and Related Areas, [1984] 1 S.C.R. 388; (1984), 8 D.L.R. (4th) 161; [1984] 4 W.W.R. 289; 52 N.R. 335; *Mahmood v. Canada et al.* (1998), 154 F.T.R. 102 (F.C.T.D.).

MOTION for interim injunctions to prevent the proposed expropriation by the federal government of lands in the vicinity of Nanoose Bay, British Columbia until the applicants have had the opportunity to have their challenge to the validity of the expropriation heard and determined by the Federal Court. Motion dismissed.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général), [1994] 1 R.C.S. 311; (1994), 111 D.L.R. (4th) 385; 164 N.R. 1; *Finlay c. Canada (Ministre des Finances)*, [1986] 2 R.C.S. 607; (1986), 33 D.L.R. (4th) 321; [1987] 1 W.W.R. 603; 23 Admin. L.R. 197; 17 C.P.C. (2d) 289; 71 N.R. 338; *Conseil canadien des Églises c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 236; (1992), 88 D.L.R. (4th) 193; 2 Admin. L.R. (2d) 229; 5 C.P.C. (3d) 20; 8 C.R.R. (2d) 145; 16 Imm. L.R. (2d) 161; 132 N.R. 241; *Corp. of the Canadian Civil Liberties Assn. v. Canada (Attorney General)* (1998), 40 O.R. (3d) 489; 161 D.L.R. (4th) 225; 10 Admin. L.R. (3d) 56; 126 C.C.C. (3d) 257; 111 O.A.C. 51 (C.A.).

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

Succession Grauer c. La Reine, [1973] C.F. 355 (1^{re} inst.).

DÉCISION EXAMINÉE:

Canada (Attorney General) v. British Columbia, [1999] B.C.J. n° 246 (C.S.) (QL).

DÉCISIONS CITÉES:

Renvoi relatif à la propriété du lit du détroit de Géorgie et des régions avoisinantes, [1984] 1 R.C.S. 388; (1984), 8 D.L.R. (4th) 161; [1984] 4 W.W.R. 289; 52 N.R. 335; *Mahmood c. Canada et al.* (1998), 154 F.T.R. 102 (C.F. 1^{re} inst.).

REQUÊTE en injonctions provisoires visant à empêcher l'expropriation projetée par le gouvernement fédéral de biens-fonds aux environs de Nanoose Bay (Colombie-Britannique) jusqu'à ce que la contestation par les demandeurs de la validité de l'expropriation soit entendue et tranchée par la Cour fédérale. Requête rejetée.

APPEARANCES:

Rocco Galati for applicants.
John J. L. Hunter for respondents, Ministers of the Federal Crown.
D. Geoffrey G. Cowper, Q.C. for respondent Michael Goldie.

SOLICITORS OF RECORD:

Azevedo & Associates, Vancouver, for applicants.
Davis & Company, Vancouver, for respondents, Ministers of the Federal Crown.
Russell & Dumoulin, Vancouver, for respondent, Michael Goldie.

The following are the reasons for order rendered in English by

[1] REED J.: The applicants bring a motion seeking interim injunctions relating to the proposed expropriation by the federal government of lands in the vicinity of Nanoose Bay. The applicants seek interim injunctions to prevent the expropriation until they have had an opportunity to have their challenge to the validity of the expropriation heard and determined by this Court. The interim injunctions that are sought are three in number. One is to prevent Michael Goldie from delivering his report to the Minister of Public Works. Mr. Goldie was appointed hearing officer for the purposes of preparing a report on the objections that exist to the proposed expropriation. His appointment was made pursuant to subsection 10(2) and the report is required by paragraph 10(4)(d) of the *Expropriation Act*, R.S.C., 1985, c. E-21. The second interim injunction sought is to prevent the Minister taking any action pursuant to the *Expropriation Act* to confirm the expropriation. The third is to prevent members of the federal Cabinet taking any action to enter into an agreement with any nation or entity that would involve the leasing or the encumbering of those lands.

[2] I will consider, first, the motion for an interim injunction restraining Mr. Goldie from delivering his

ONT COMPARU:

Rocco Galati pour les demandeurs.
John J. L. Hunter pour les défendeurs ministres de la Couronne fédérale.
D. Geoffrey G. Cowper, c.r., pour le défendeur Michael Goldie.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Azevedo & Associates, Vancouver, pour les demandeurs.
Davis & Company, Vancouver, pour les défendeurs ministres de la Couronne fédérale.
Russell & Dumoulin, Vancouver, pour le défendeur Michael Goldie.

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

[1] LE JUGE REED: Les demandeurs présentent une requête visant l'obtention d'injonctions provisoires relativement à l'expropriation projetée par le gouvernement fédéral de bien-fonds se trouvant dans les environs de Nanoose Bay. Les demandeurs cherchent à obtenir des injonctions provisoires empêchant l'expropriation jusqu'à ce qu'ils aient eu la possibilité de faire entendre et trancher par la Cour leur contestation relative à la validité de l'expropriation. Trois injonctions provisoires sont demandées. La première vise à empêcher Michael Goldie de remettre son rapport au ministre des Travaux publics. M. Goldie a été nommé enquêteur en vue de la préparation d'un rapport sur les oppositions existantes à l'encontre de l'expropriation projetée. Il a été nommé en vertu du paragraphe 10(2), et le rapport est exigé par l'alinéa 10(4)d) de la *Loi sur l'expropriation*, L.R.C. (1985), ch. E-21. La deuxième injonction provisoire demandée vise à empêcher le ministre d'accomplir tout acte prévu par la *Loi sur l'expropriation* pour confirmer l'expropriation. La troisième vise à empêcher les membres du Cabinet fédéral de chercher à conclure une entente avec une nation ou une entité qui prévoirait la location ou la greviation de ces bien-fonds.

[2] J'examine d'abord la requête pour injonction provisoire visant à empêcher M. Goldie de remettre

report to the Minister of Public Works. Counsel for Mr. Goldie argues that an interim injunction should not be issued because Mr. Goldie, as a hearing officer, is not a “federal board, commission or other tribunal”. He also argues that Mr. Goldie has no jurisdiction to approve, disapprove, or recommend that the expropriation proceed, or not proceed. He only has authority to report to the Minister “on the nature and grounds of the objections” to the expropriation that have been made, and thus an injunction against him would not serve any useful purpose except to deprive the Minister of the work that Mr. Goldie has done.

[3] The first argument is not well founded. Subsection 2(1) of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 1)] defines “federal board, commission or other tribunal” as “any person or persons having, exercising or purporting to exercise jurisdiction or powers conferred by or under an Act of Parliament”. Mr. Goldie, in acting as a hearing officer pursuant to section 10 of the *Expropriation Act*, falls within that definition. He held public hearings; he will evaluate the objections that were expressed. These are decision-making functions. The decision in *Grauer Estate v. The Queen*, [1973] F.C. 355 (T.D.), having been made before the distinction between quasi-judicial and administrative decisions was swept away for judicial review purposes, is not relevant.

[4] Counsel’s second argument, however, has more merit. The application for judicial review filed by the applicants with this Court on August 16, 1999, and to which the motion for the interim injunctions relates, seeks a review of “a notice to expropriate”. That is, it seeks judicial review of the decision to commence expropriation proceedings of the Nanoose Bay vicinity lands. Counsel argues that the application must be construed more widely, that it must be construed as a challenge to the whole process that was triggered under the Act by the issuance of the notice of intention to expropriate. The applicants’ quarrel, however, is not with the procedure established by the Act, it is with the use of that procedure to expropriate provincial Crown lands. The applicants challenge the authority of the federal Parliament and of the Minister of Public Works to expropriate provincial Crown lands,

son rapport au ministre des Travaux publics. L’avocat de M. Goldie prétend qu’il ne peut pas y avoir d’injonction provisoire contre ce dernier, car celui-ci, à titre d’enquêteur, n’est pas un «office fédéral». Il prétend également que M. Goldie n’a pas le pouvoir d’approuver, de désapprouver ni de recommander ou non l’expropriation. Il n’a que le pouvoir de faire rapport au ministre «sur la nature et les motifs des oppositions» à l’expropriation qui ont été faites, de sorte qu’une injonction contre lui ne servirait aucune fin utile et ne ferait que priver le ministre du fruit du travail de M. Goldie.

[3] Le premier argument est mal fondé. Le paragraphe 2(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), ch. F-7 (mod. par L.C. 1990, ch. 8 art. 1)] définit un «office fédéral» comme étant toute «personne ou groupe de personnes, ayant, exerçant ou censé exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale». M. Goldie, qui a agi à titre d’enquêteur aux termes de l’article 10 de la *Loi sur l’expropriation*, est visé par cette définition. Il a tenu des audiences publiques et il évaluera les oppositions qui ont été exprimées. Il s’agit de fonctions de décision. Ayant été rendue avant que la distinction entre les décisions quasi-judiciaires et administratives soit éliminée en matière de contrôle judiciaire, la décision *Succession Grauer c. La Reine*, [1973] C.F. 355 (1^{re} inst.), n’est pas pertinente.

[4] Le deuxième argument de l’avocat est toutefois plus valable. La demande de contrôle judiciaire déposée par les demandeurs auprès de la Cour le 16 août 1999, à laquelle la requête pour injonctions provisoires fait référence, vise le contrôle d’«un avis d’intention d’exproprier». C’est-à-dire qu’elle vise le contrôle judiciaire de la décision d’entreprendre des procédures d’expropriation des bien-fonds situés dans les environs de Nanoose Bay. L’avocat prétend que la demande doit être interprétée de façon plus large, qu’elle doit être interprétée comme une contestation de l’ensemble du processus qui a été déclenché en vertu de la Loi par la délivrance de l’avis d’intention d’exproprier. Les demandeurs ne contestent toutefois pas la procédure établie par la Loi, mais bien l’utilisation de cette procédure en vue d’exproprier des terres de la Couronne provinciale. Les demandeurs contes-

primarily on the ground that the expropriation is unconstitutional. The delivery by Mr. Goldie of his report to the Minister is one step in the expropriation process but it does not itself affect the constitutionality or validity of the decision to commence expropriation proceedings, or of any decision that may be made by the Minister of Public Works to confirm the expropriation, or of legislation enacted by the Parliament of Canada.

[5] While the applicants allege that the hearings held by Mr. Goldie were a sham, conducted contrary to the terms of the Act, natural justice and fundamental justice, I was referred to no factual basis for this allegation, other than an initial error that led to the leaving of 500 objections off the notice of hearing list, which error was subsequently corrected. It is conceded that the remedies set out in the application, in the nature of *certiorari* seeking to quash “the hearings being conducted by Michael Goldie” and in the nature of prohibition “prohibiting Michael Goldie from proceeding with the hearing as constituted”, are now moot. In addition, his conduct of the hearing has not been the subject of a separate application for judicial review. An application for judicial review under the *Federal Court Rules, 1998* [SOR/98-106] (rule 302) relates to only one decision. When multiple decisions are sought to be reviewed, multiple applications are filed. In this case there is no application for judicial review of any decision by Mr. Goldie, independent of the challenges to the authority of the Minister and the legislative jurisdiction of Parliament.

[6] The applicants have also expressed concern that Mr. Goldie did not refer the constitutional questions they raised in the hearings before him to the Federal Court or to the Attorney General. He refused to do so, taking the position that his statutory duty is set out in section 10 of the *Expropriation Act* and that it is limited to reporting to the Minister “on the nature and

tent le pouvoir du Parlement et du ministre des Travaux publics d’exproprier des terres appartenant à la Couronne d’une province pour le motif principal que l’expropriation est inconstitutionnelle. La remise du rapport de M. Goldie au ministre constitue une étape dans le processus d’expropriation, mais elle ne touche pas en soi la constitutionnalité ou la validité de la décision d’entreprendre des procédures d’expropriation, ni celle de toute décision prise par le ministre des Travaux publics en vue de confirmer l’expropriation, ni celle des dispositions législatives édictées par le Parlement du Canada.

[5] Bien que les demandeurs allèguent que les audiences tenues par M. Goldie n’étaient qu’une parodie et qu’elles avaient été menées de façon contraire aux dispositions de la Loi ainsi qu’aux principes de la justice naturelle et de la justice fondamentale, on ne m’a indiqué aucun fondement factuel à l’égard de cette allégation, à l’exception d’une erreur initiale qui a causé l’exclusion de 500 oppositions de l’avis du rôle, erreur qui a été corrigée par la suite. Il est admis que les mesures de redressement recherchées dans la demande, soit le *certiorari* annulant [TRADUCTION] «les audiences menées par Michael Goldie» et la prohibition [TRADUCTION] «interdisant à Michael Goldie de tenir des audiences sous cette forme», sont maintenant sans objet. En outre, sa façon de mener les audiences n’a pas fait l’objet d’une demande de contrôle judiciaire distincte. Une demande de contrôle judiciaire présentée en vertu des *Règles de la Cour fédérale (1998)* [DORS/98-106] (règle 302) ne porte que sur une seule décision. Lorsque le contrôle de plusieurs décisions est demandé, plusieurs demandes sont déposées. En l’espèce, aucune demande de contrôle judiciaire distincte des contestations visant le pouvoir du ministre et la compétence législative du Parlement n’a été déposée contre une décision de M. Goldie.

[6] Les demandeurs ont également contesté le fait que M. Goldie n’a pas déféré à la Cour fédérale du Canada ou au procureur général les questions constitutionnelles qu’ils avaient soulevées lors des audiences qu’il présidait. Il a refusé de le faire en expliquant que son obligation était énoncée à l’article 10 de la *Loi sur l’expropriation* et qu’elle se limitait à faire rapport au

grounds of the objections” that were made to the expropriation. Assuming he had authority to refer the questions, in the manner he was asked to do, a refusal to do so was completely within his discretion. There was no duty on him to proceed in any different manner. His refusal could not serve as a foundation for an order restraining him from delivering his report.

[7] For the reasons given, I cannot conclude that the issuance of an injunction to prevent Mr. Goldie from delivering his report to the Minister is justified.

[8] I turn then to the motion for interim injunctions to restrain the Attorney General of Canada, the Minister of Public Works and Government Services, the Minister of Defence, Her Majesty the Queen in Right of Canada, and the Prime Minister and other members of the Cabinet. There is no dispute that in order to obtain the interim injunctions, the applicants must show that: (1) they have an arguable case; (2) they will suffer irreparable harm if the interim injunction is not granted; and (3) the balance of convenience for those affected by the injunction lies in granting rather than refusing the injunction.

[9] The applicants challenge the expropriation on the ground that it is unconstitutional for the federal government to expropriate provincial Crown lands and that, in any event, even if constitutional authority to expropriate exists, the *Expropriation Act* does not provide for the expropriation of provincial Crown lands. It is argued that the expropriation must be accomplished by an Act of Parliament passed for that purpose and not by the Minister of Public Works issuing a notice of intention to expropriate pursuant to the *Expropriation Act*.

[10] There is no doubt that the applicants’ constitutional arguments are fraught with difficulty. They seek to find in section 117 of the *Constitution Act, 1867* [30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.)] (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No.

ministre «sur la nature et les motifs des oppositions» qui étaient faites contre l’expropriation. Si on tient pour acquis qu’il avait le pouvoir de déférer ces questions, de la manière dont on lui avait demandé de le faire, il avait l’entier pouvoir discrétionnaire de refuser. Rien ne l’obligeait à agir différemment. Son refus ne peut pas servir de fondement à une ordonnance lui interdisant de remettre son rapport.

[7] Pour les présents motifs, je ne peux pas conclure que la délivrance d’une injonction interdisant à M. Goldie de remettre son rapport au ministre est justifiée.

[8] J’aborde maintenant la requête pour injonctions provisoires de ne pas faire qui vise le procureur général du Canada, le ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux, le ministre de la Défense, Sa Majesté la Reine du chef du Canada, ainsi que le Premier ministre et les autres membres du Cabinet. Il n’est pas contesté que, pour obtenir les injonctions provisoires, les demandeurs doivent démontrer que: 1) ils ont une cause défendable; 2) ils subiront un préjudice irréparable si les injonctions provisoires ne sont pas accordées; 3) la prépondérance des inconvénients pour les personnes touchées par les injonctions favorise la délivrance plutôt que la non-délivrance des injonctions.

[9] Les demandeurs contestent l’expropriation au motif que l’expropriation de terres appartenant à la Couronne provinciale par le gouvernement fédéral est inconstitutionnelle et que, de toute manière, même si la Constitution accorde le pouvoir d’expropriation, la *Loi sur l’expropriation* ne prévoit pas l’expropriation de terres de la Couronne provinciale. On prétend que l’expropriation doit être faite au moyen d’une loi fédérale adoptée à cette fin, et non pas par le ministre des Travaux publics au moyen d’un avis d’intention d’exproprier émis en vertu de la *Loi sur l’expropriation*.

[10] Il ne fait aucun doute que les arguments de nature constitutionnelle des demandeurs souffrent de lacunes. Ils cherchent à interpréter l’article 117 de la *Loi constitutionnelle de 1867* [30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.)] (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de*

5]], as made applicable to British Columbia by the Order in Council bringing the former colony into Confederation [*British Columbia Terms of Union*, R.S.C., 1985, Appendix, II, No. 10], a prohibition against federal expropriation of provincial Crown lands. The provision, however, deals with the division of assets in Confederation, not legislative powers, and perhaps as importantly, expressly refers to the right of Canada “to assume” (in the French translation “*de prendre*”) provincial lands for defence purposes.

[11] The applicants’ arguments concerning the mechanism by which an expropriation can be effected, rather than the constitutional power to do so, may be of more weight. Whether the provisions of the *Expropriation Act* provide for the expropriation of lands belonging to Her Majesty in right of a province, as opposed to merely giving notice to the provincial Attorney General and remaining silent with respect to what happens thereafter, is uncertain. Whether lands belonging to Her Majesty in right of a province fall under the expropriation provisions that deal with lands owned by “persons” is a related question, the answer to which is also not clear. I am persuaded that the applicants have demonstrated that there exists an arguable case, a serious question to be tried.

[12] The applicants cannot demonstrate, however, that they will suffer irreparable harm if the interim injunctions are not granted, or that the balance of convenience lies in favour of granting those injunctions. Counsel for the applicant argued that a breach of a constitutional imperative always causes irreparable harm. But the applicants commenced this proceeding to try to establish that the prospective expropriation constitutes such a breach. Thus, the assertion that irreparable harm exists relies on a conclusion of law that is not yet proven. In addition, not all breaches of constitutional rules result in irreparable harm.

1982, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]], qui a été rendu applicable à la Colombie-Britannique par le décret portant sur l’intégration de l’ancienne colonie dans la Confédération [*Conditions de l’adhésion de la Colombie-Britannique*, L.R.C. (1985), appendice II, n° 10], comme interdisant l’expropriation de terres de la Couronne provinciale par le gouvernement fédéral. Toutefois, cette disposition porte sur le partage des actifs de la confédération, et non pas sur les pouvoirs législatifs, et, fait peut-être aussi important, prévoit expressément le droit du Canada «de prendre» (dans la version anglaise «*to assume*») des terres provinciales pour des fins de défense.

[11] Les arguments des demandeurs relativement au mécanisme d’expropriation ont peut-être plus de poids que ceux qui concernent le pouvoir d’expropriation. On ne sait pas si les dispositions de la *Loi sur l’expropriation* prévoient l’expropriation des terres appartenant à Sa Majesté du chef d’une province ou si elles ne prévoient qu’un simple avis donné au procureur général de la province tout en demeurant silencieuses relativement à ce qui se produit par la suite. La question de savoir si les terres appartenant à Sa Majesté du chef d’une province sont visées par les dispositions en matière d’expropriation qui portent sur les bien-fonds possédés par des «personnes» est une question connexe, dont la réponse n’est pas claire non plus. J’estime que les demandeurs ont démontré qu’il existe une cause défendable et une question sérieuse à trancher.

[12] Les demandeurs ne peuvent toutefois pas démontrer qu’ils subiront un préjudice irréparable si les injonctions provisoires ne sont pas accordées ni que la prépondérance des inconvénients favorise la délivrance de ces injonctions. L’avocat des demandeurs a prétendu qu’une contravention à un impératif constitutionnel causait toujours un préjudice irréparable. Mais les demandeurs ont institué la présente instance pour démontrer que l’expropriation éventuelle constituait une telle contravention. Par conséquent, l’affirmation qu’il y a préjudice irréparable est fondée sur une conclusion de droit qui n’est pas encore prouvée. En outre, ce ne sont pas toutes les contraventions aux règles constitutionnelles qui résultent en un préjudice irréparable.

[13] Counsel for the applicants argues that it is not appropriate to apply the private law test of irreparable harm, harm that is not compensable in damages, when one is considering a constitutional case. He argues that one looks instead at the third element, the balance of convenience, and the competing public interests. The decision in *RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311, is, of course, the governing case. At page 341, Mr. Justice Cory, when talking about Charter [*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]] cases, not division of power cases, makes it very clear that the assessment of irreparable harm is more difficult in such cases than in private law cases. He also asserts however:

At this stage the only issue to be decided is whether a refusal to grant relief could so adversely affect the applicants' own interests that the harm could not be remedied if the eventual decision on the merits does not accord with the result of the interlocutory application. [Emphasis added.]

[14] The fact remains that the applicants are not able to prove any adverse effect to their own interests if the injunction is not granted. If the expropriation proceeds and is subsequently found after a trial of the issues to be unconstitutional or invalid, the expropriation will be set aside. It is important to note as well that the province of British Columbia is not among the applicants in this proceeding, and it is its property that is being expropriated.

[15] I turn next to the balance of convenience. The underwater area near Nanoose Bay has been used jointly by Canada and the United States for torpedo testing since 1965. Use by the United States began pursuant to an international agreement embodied in diplomatic notes of May 12, 1965 [*Exchange of Notes (May 12, 1965) between the Government of Canada and the Government of the United States of America concerning the Establishment, Operation and Maintenance of a Torpedo Test Range in the Strait of Georgia*, 12 May 1965, [1965] Can. T.S. No. 6]. That

[13] L'avocat des demandeurs prétend qu'il n'est pas opportun d'appliquer le critère de droit privé du préjudice irréparable en matière constitutionnelle, car ce genre de préjudice ne peut pas faire l'objet de dommages-intérêts. Il soutient qu'il faut plutôt examiner le troisième élément, soit la prépondérance des inconvénients, ainsi que les intérêts publics opposés. L'arrêt *RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311, constitue naturellement l'arrêt de principe en la matière. À la page 341, le juge Cory, qui parlait des affaires liées à la Charte [*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]], et non pas des affaires liées au partage des compétences, a énoncé très clairement que l'évaluation du préjudice irréparable est plus difficile dans de telles affaires que dans les affaires de droit privé. Il affirme aussi, cependant, que:

À la présente étape, la seule question est de savoir si le refus du redressement pourrait être si défavorable à l'intérêt du requérant que le préjudice ne pourrait pas faire l'objet d'une réparation, en cas de divergence entre la décision sur le fond et l'issue de la demande interlocutoire. [Non souligné dans l'original.]

[14] Il n'en demeure pas moins que les demandeurs ne sont pas capables de prouver l'existence d'effets défavorables à leurs propres intérêts si l'injonction n'est pas accordée. Si l'expropriation a lieu et qu'elle est jugée inconstitutionnelle ou invalide par suite d'un procès relatif à ces questions, elle sera annulée. Il faut également souligner que la province de la Colombie-Britannique n'est pas demanderesse en l'instance, alors que c'est sa propriété qui est expropriée.

[15] J'aborde maintenant la prépondérance des inconvénients. La zone sous-marine située près de Nanoose Bay est utilisée conjointement par le Canada et les États-Unis pour l'essai de torpilles depuis 1965. L'utilisation par les États-Unis a commencé aux termes d'une convention internationale constatée par les notes diplomatiques du 12 mai 1965 [*Échange de notes (le 12 mai 1965) entre le gouvernement canadien et le gouvernement des États-Unis d'Amérique concernant l'établissement, l'utilisation et l'entretien d'une zone d'essai de torpilles dans le détroit de*

agreement was renewed in 1976 [*Exchange of Notes between the Government of Canada and the Government of the United States of America to Provide for the Continued Operation and Maintenance of the Torpedo Test Range in the Strait of Georgia including the Installation and Utilization of an Advanced Underwater Acoustic Measurement System at Jervis Inlet*, 14 April 1976, [1976] Can. T.S. No. 18] for a second ten-year period, and again in 1986 [*Exchange of Notes Constituting an Agreement between the Government of Canada and the Government of the United States of America to Extend the Agreement of April 14, 1976 Providing for the Continued Operation and Maintenance of the Torpedo Test Range in the Strait of Georgia*, 17 June 1986, [1986] Can. T.S. No. 40].

[16] In 1984, the Supreme Court of Canada held that the seabed of the Strait of Georgia was the property of the province of British Columbia, not Canada. The seabed had belonged to the United Colony of British Columbia at the time of Confederation. (*Reference re Ownership of the Bed of the Strait of Georgia and Related Areas*, [1984] 1 S.C.R. 388). Consequent on the Supreme Court decision, British Columbia (Her Majesty the Queen in Right of British Columbia) and Canada (Her Majesty the Queen in Right of Canada) signed, on September 5, 1989, an agreement whereby the former licensed the latter to use the property in question for 10 years. On August 22, 1997, British Columbia gave notice that it was cancelling the 10-year licence before its expiry date. Provisions in the licence allow for cancellation on 90 days' notice under certain circumstances. The federal government commenced an action in the British Columbia Supreme Court (*Canada (Attorney General) v. British Columbia*, [1999] B.C.J. No. 246 (S.C.) (QL)) seeking a declaration that the notice of cancellation was invalid and that damages should be awarded. The notice of cancellation had been issued because the province was angry at the United States' failure to comply with the terms of the Pacific Salmon Treaty [*Treaty Between the Government of Canada and the Government of the United States of America Concerning Pacific Salmon*, 28 January 1985, [1985] Can. T.S. No. 7] and retaliated. The litigation has not been pursued.

Georgie, 12 mai 1965, [1965] R.T. Can. n° 6]. Cette convention a été renouvelée en 1976 [*Échange de notes entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique stipulant l'exploitation permanente de la zone d'essai de torpilles dans le détroit de Georgie et l'établissement et l'exploitation d'un système avancé de mesure acoustique sous-marine dans l'anse Jervis*, 14 avril 1976, [1976] R.T. Can. n° 18] pour une deuxième période de dix ans, et il en a été de même en 1986 [*Échange de notes constituant un accord entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique, prorogeant l'accord du 14 avril 1976, stipulant l'exploitation et l'entretien permanents de la zone d'essai de torpilles dans le détroit de Georgie*, 17 juin 1986, [1986] R.T. Can. n° 40].

[16] En 1984, la Cour suprême du Canada a conclu que le fond marin du détroit de Georgie appartenait à la province de la Colombie-Britannique, et non pas au Canada. Le fond marin appartenait à la colonie unie de la Colombie-Britannique au moment de la confédération (*Renvoi relatif à la propriété du lit du détroit de Géorgie et des régions avoisinantes*, [1984] 1 R.C.S. 388). À la suite de l'arrêt de la Cour suprême, la Colombie-Britannique (Sa Majesté la Reine du chef de la Colombie-Britannique) et le Canada (Sa Majesté la Reine du chef du Canada) ont signé, le 5 septembre 1989, une convention en vertu de laquelle la première a conféré à ce dernier un permis d'utilisation de la propriété en question pour dix ans. Le 22 août 1997, la Colombie-Britannique a donné avis de son intention de résilier avant son échéance le permis d'utilisation de dix ans. Les dispositions du permis permettent la résiliation sur préavis de 90 jours dans certains cas. Le gouvernement fédéral a institué une action devant la Cour suprême de la Colombie-Britannique (*Canada (Attorney General) v. British Columbia*, [1999] B.C.J. n° 246 (C.S.) (QL)) en vue d'obtenir un jugement déclarant que l'avis de résiliation était invalide et que des dommages-intérêts devaient être accordés. L'avis de résiliation avait été émis parce que la province était irritée par le défaut des États-Unis de se conformer au Traité concernant le saumon du Pacifique [*Traité entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique concernant le saumon du Pacifique*, 28

[17] The September 5, 1989, licence agreement expires in a few days, on September 5, 1999. Negotiations between the provincial and the federal governments for a renewal of that licence took place in April and May of this year. Negotiations broke down because of the province's position that nuclear powered submarines should not be allowed to enter British Columbia waters. The breakdown in negotiations led to the issuance by the Minister of Public Works of the notice of intention to expropriate, which is the subject of the present application.

[18] The joint use of the underwater torpedo testing range near Nanoose Bay by Canada and the United States, as noted, has been occurring for many years. It involves the provision by Canada of land facilities valued at \$47,000,000 and the provision by the United States of technical equipment worth approximately \$190,000,000. Some of the equipment is installed under the water. Commander Gordon Buckingham, commanding officer for the Canadian Forces Unit involved in using the facilities asserts that the underwater area in question is unique and particularly suited for torpedo testing. He states that many types of torpedos in the Canadian Forces and United States Navy inventories have been tested, that over 300 torpedos or similar devices were tested in 1996, that no nuclear weapons are tested there, that Canada uses the area about 20% of the time and the United States Navy about 80% of the time, that an environmental assessment in 1996 found no measurable impact upon the environment from the operations in the area, that the test facility is a vital part of Canada's military defence system, and its continued operation is necessary and important to the Canadian-United States cooperative military relationship.

[19] If the expropriation does not take place, the licence to use the property granted by British Columbia having expired, the federal government would not have a right to continue to use the property,

janvier 1985, [1985] R.T. Can. n° 7] et qu'elle s'est livrée à des représailles. Le litige a été abandonné.

[17] Le permis d'utilisation du 5 septembre 1989 arrive à échéance dans quelques jours, soit le 5 septembre 1999. Des négociations entre les gouvernements provincial et fédéral en vue du renouvellement de ce permis ont eu lieu en avril et en mai dernier. Les négociations ont échoué en raison du refus de la province de laisser entrer dans ses eaux des sous-marins à propulsion nucléaire. L'échec des négociations a mené à la délivrance, par le ministre des Travaux publics, de l'avis d'intention d'exproprier qui fait l'objet de la présente demande.

[18] L'utilisation conjointe du champs sous-marin de tir de torpilles situé près de Nanoose Bay par le Canada et les États-Unis a lieu depuis plusieurs années, comme on l'a souligné. Dans le cadre de cette utilisation conjointe, le Canada fournit des installations évaluées à 47 000 000 \$ tandis que les États-Unis fournissent de l'équipement technique valant environ 190 000 000 \$. Une partie de l'équipement est installée sous l'eau. Le commandant Gordon Buckingham, commandant de l'unité des Forces canadiennes participant à l'utilisation des installations, affirme que la zone sous-marine en question est unique et particulièrement propice à l'essai de torpilles. Il déclare que plusieurs types de torpilles dont disposent les forces navales canadiennes et américaines ont été testées, que plus de 300 torpilles et engins de même nature ont été testés en 1996, qu'aucune arme nucléaire n'est testée à cet endroit, que le Canada utilise la zone environ 20 % du temps et que la marine américaine l'utilise environ 80 % du temps, qu'une évaluation environnementale effectuée en 1996 n'a remarqué aucun effet environnemental mesurable causé par les opérations dans la zone, que l'installation d'essais constitue une partie cruciale du système de défense du Canada et que son exploitation continue est fondamentale pour la coopération militaire canado-américaine.

[19] Si l'expropriation n'a pas lieu, le permis d'utilisation de la propriété qui avait été accordé par la Colombie-Britannique ayant expiré, le gouvernement fédéral n'aura pas le droit de continuer à utiliser la

nor to allow the United States Navy to do so. After the hearing of the present motion, on Monday, August 30, 1999, the applicants received from the province, on August 31, an undertaking to the Court that the province would not interfere with the continual operation of the torpedo testing range pending a court resolution of the applicants' claim, proving the applicants' action proceeded expeditiously. Counsel for the Minister of Public Works argues that while this mitigates the potential harm arising from a threatened closure of the facility, it leaves the effectiveness of the undertaking in the hands of the province, when the province is not even a party to the litigation.

[20] Counsel also notes that if an interim injunction is granted, the current expropriation proceedings would be deemed to be abandoned under subsection 11(2) of the *Expropriation Act*, and such a consequence would invalidate all of the work that has been done since the notice of intention to expropriate issued last May, including the four weeks of public hearings and the resultant report that has been prepared by Mr. Goldie. If an interim injunction is granted, and the applicants are not successful in their application, this public expense would have to be undertaken a second time. On the other hand there are no cost consequences arising if the injunction is not granted.

[21] I conclude that in so far as balance of convenience goes, given the undertaking that has now been received from the province, the scales are fairly even. I do recognize the validity of the argument that they weigh slightly in the respondents' favour given the potential for thrown away costs should the expropriation proceedings have to be undertaken a second time.

[22] The applicants, of course, have the burden of establishing that an interim injunction should issue. While the balance of convenience may be a close to neutral factor, the fact remains that no harm to either the applicants themselves, or to the public interest, has been shown to be likely to arise from allowing the expropriation to proceed. Its purpose is to maintain the *status quo*, to maintain the operation of a defence facility as it has been operating for many years. If the applicants are ultimately successful the expropriation

propriété ni de permettre à la marine américaine de le faire. À la suite de la présente requête le lundi 30 août 1999, les demandeurs ont reçu de la part de la province, le 31 août, un engagement auprès de la Cour que la province n'empêcherait pas la poursuite des opérations du champs de tir de torpilles avant que la Cour ne tranche la demande, pourvu que l'action se déroule sans retard. L'avocat du ministre des Travaux publics prétend que, bien que cela atténue le préjudice potentiel d'une fermeture éventuelle de l'installation, l'exécution de l'engagement dépend de la province, alors que celle-ci n'est même pas partie au litige.

[20] L'avocat souligne également que, si une injonction provisoire est accordée, les procédures d'expropriation actuelles seront réputées abandonnées en vertu du paragraphe 11(2) de la *Loi sur l'expropriation* et qu'une telle conséquence aurait pour effet d'annuler tout le travail qui a été fait depuis la délivrance de l'avis d'intention d'exproprier en mai dernier, y compris les quatre semaines d'audiences publiques et le rapport subséquent qui a été préparé par M. Goldie. Si une injonction provisoire est accordée et que la demande n'est pas accueillie, cette dépense de fonds publics devra être faite une seconde fois. Par contre, le refus d'accorder l'injonction n'entraînerait aucun coût.

[21] Je conclus que, vu l'engagement reçu de la province, les inconvénients sont assez bien partagés. Je reconnais la validité de l'argument qu'ils favorisent légèrement les défendeurs en raison de la possibilité de gaspillage de dépenses dans le cas où les procédures d'expropriation doivent être entreprises une deuxième fois.

[22] Les demandeurs ont naturellement le fardeau de prouver qu'une injonction provisoire devrait être délivrée. Bien que le facteur de la prépondérance des inconvénients n'ait pratiquement aucune incidence, il n'en demeure pas moins qu'il n'a pas été démontré qu'un préjudice serait probablement causé aux demandeurs ou à l'intérêt public si on permettait que l'expropriation ait lieu. Le but de cette dernière est de maintenir le statu quo, de permettre la poursuite de l'exploitation d'une installation militaire utilisée depuis

will be annulled. Accordingly, I must conclude that the applicants have not shown that an interim injunction is necessary. They have not proven that the requirements for the issuance of an interim injunction exist.

[23] The respondents argue that the applicants do not have standing to bring this application. The requirements for public interest standing are set out in *Finlay v. Canada (Minister of Finance)*, [1986] 2 S.C.R. 607, and the *Canadian Council of Churches v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 236. Public interest standing is granted where a party can establish that: (1) the action raises a serious legal question; (2) it has a genuine legal interest in the resolution of the question; and (3) there is no other reasonable and effective manner in which the question may be brought to Court.

[24] In the *Canadian Council of Churches* case (*supra*) and in *Corp. of the Canadian Civil Liberties Assn. v. Canada (Attorney General)* (1998), 40 O.R. (3d) 489 (C.A.), the courts held that where there are a number of private litigants who are directly affected by the relevant legislative provisions and who could commence litigation to challenge the provisions (in the first case those affected by provisions of the refugee determination process, in the second those who were subjected to intrusive surveillance by the Canadian Security Intelligence Service), a public interest group would not be granted standing. Counsel argues that in the present case, the province of British Columbia could commence litigation and that there thus exists a reasonable and effective manner by which the matter might be brought to court, other than by granting these applicants' standing.

[25] Mr. Justice Cory in the *Canadian Council of Churches* case, at pages 252-253, expressed the principles as follows:

The whole purpose of granting status is to prevent the immunization of legislation or public acts from any challenge. The granting of public interest standing is not

plusieurs années. Si les demandeurs ont gain de cause en bout de ligne, l'expropriation sera annulée. En conséquence, je dois conclure que les demandeurs n'ont pas démontré la nécessité d'une injonction provisoire. Ils n'ont pas prouvé que les exigences liées à la délivrance d'une injonction provisoire étaient respectées.

[23] Les défendeurs prétendent que les demandeurs n'ont pas la qualité pour instituer la présente demande. Les exigences relatives à la qualité pour agir dans l'intérêt public sont énoncées dans les arrêts *Finlay c. Canada (Ministre des Finances)*, [1986] 2 R.C.S. 607, et *Conseil canadien des Églises c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 236. La qualité pour agir dans l'intérêt public est accordée lorsqu'une partie peut démontrer que: 1) l'action soulève une question de droit sérieuse; 2) elle a un intérêt véritable quant à la résolution de la question; 3) il n'y a pas d'autre manière raisonnable et efficace de soumettre la question à la cour.

[24] Dans les arrêts *Conseil canadien des Églises* (précité) et *Corp. of the Canadian Civil Liberties Assn. v. Canada (Attorney General)* (1998), 40 O.R. (3d) 489 (C.A.), les cours ont conclu que, lorsqu'il y a plusieurs particuliers qui sont directement touchés par les dispositions législatives pertinentes et qui peuvent s'adresser aux tribunaux pour les contester (dans le premier cas, ceux qui étaient touchés par le processus de détermination du statut de réfugié; dans le deuxième cas, ceux qui faisaient l'objet d'une surveillance envahissante par le Service canadien du renseignement de sécurité), la qualité pour agir n'est pas accordée à un groupe de défense de l'intérêt public. L'avocat prétend qu'en l'espèce, la province de la Colombie-Britannique peut s'adresser aux tribunaux, de sorte qu'il existe une manière raisonnable et efficace de soumettre la question à la cour, autrement qu'en accordant la qualité pour agir aux demandeurs.

[25] Dans l'arrêt *Conseil canadien des Églises*, le juge Cory a énoncé le principe de la façon suivante (aux pages 252 et 253):

La reconnaissance de la qualité pour agir a pour objet d'empêcher que la loi ou les actes publics soient à l'abri des contestations. Il n'est pas nécessaire de reconnaître qualité

required when, on a balance of probabilities, it can be shown that the measure will be subject to attack by a private litigant. The principles for granting public standing set forth by this Court need not and should not be expanded. The decision whether to grant status is a discretionary one with all that that designation implies. Thus undeserving applications may be refused. Nonetheless, when exercising the discretion the applicable principles should be interpreted in a liberal and generous manner.

[26] The rationale for allowing public interest standing, as Mr. Justice Cory states, is to prevent the immunization of legislation and of public acts from challenge. These applicants are residents of British Columbia. The province's ownership of the land is not comparable to that of a private individual. The province holds the land for benefit of all residents. This is not a situation in which there are other private litigants who might commence litigation to have the issue litigated, or who are able to provide a more extensive factual background for the litigation than these litigants. Applying Mr. Justice Cory's admonition that the principles relating to standing should be interpreted in a liberal and generous manner leads me to conclude that these applicants have standing to proceed with the litigation.

[27] There are however, some difficulties with the present application. As noted above, a judicial review application is available against a single decision of a federal board, commission or tribunal (these being defined in an expanded way). There is an obligation to identify the decision for which review is sought in the application, by its date, and by identifying the entity or person that rendered the decision. In this case, the application is somewhat confusing but I interpret it as primarily seeking a review of the decision of the Minister of Public Works to issue the notice of intention to expropriate, which occurred on May 14, 1999. Applications for judicial review must be filed within 30 days after the decision has been communicated to the affected parties. (subsection 18.1(2) [as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5] of the *Federal Court Act*). The present application was not filed until August 16, 1999, three months late.

pour agir dans l'intérêt public lorsque, selon une prépondérance des probabilités, on peut établir qu'un particulier contestera la mesure. Il n'est pas nécessaire d'élargir les principes régissant la reconnaissance de la qualité pour agir dans l'intérêt public établis par notre Cour. La décision d'accorder la qualité pour agir relève d'un pouvoir discrétionnaire avec tout ce que cette désignation implique. Les demandes sans mérite peuvent donc être rejetées. Néanmoins, dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire, il faut interpréter les principes applicables d'une façon libérale et souple.

[26] Le fondement de la décision d'accorder la qualité pour agir dans l'intérêt public, comme le juge Cory l'indique, est d'empêcher que la loi et les actes publics soient à l'abri de toute contestation. Les demandeurs en l'espèce résident en Colombie-Britannique. La propriété du bien-fonds par la province n'est pas comparable à celle d'un particulier. La province possède le bien-fonds pour le bénéfice de tous les résidents. Il ne s'agit pas d'une situation où d'autres particuliers peuvent s'adresser aux tribunaux pour faire trancher la question ou fournir des faits plus exhaustifs pour les fins du litige que les parties en l'espèce. L'application de l'avertissement du juge Cory, selon lequel les principes relatifs à la qualité pour agir doivent être interprétés d'une façon libérale et souple, m'amène à conclure que les demandeurs ont la qualité pour agir dans le cadre du présent litige.

[27] La présente demande souffre cependant de certaines lacunes. Comme je l'ai mentionné précédemment, on ne peut déposer une demande de contrôle judiciaire que contre une seule décision d'un office fédéral (celui-ci étant défini de façon large). Dans la demande, il faut identifier la décision visée en indiquant sa date ainsi que l'entité ou la personne qui l'a prise. En l'espèce, la demande est quelque peu déroutante, mais je l'interprète comme visant principalement le contrôle de la décision du ministre des Travaux publics d'émettre l'avis d'intention d'exproprier, laquelle a été prise le 14 mai 1999. Toute demande de contrôle judiciaire doit être déposée dans un délai de 30 jours de la communication de la décision aux parties intéressées (paragraphe 18.1(2) [édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5] de la *Loi sur la Cour fédérale*). La présente demande n'a été déposée que le 16 août 1999, soit trois mois plus tard.

[28] Counsel for the applicants argues that since, in this case, a declaration is being sought concerning the validity of a legislative regime, it is not necessary to identify a specific decision to which the application relates. As I understand his argument it is that the continuing process established by the *Expropriation Act* is being challenged. He states that this approach was accepted by the Court in *Mahmood v. Canada et al.* (1998), 154 F.T.R. 102 (F.C.T.D.).

[29] While I have dealt with the motion for interim injunctions on its merits, I want to make it clear that I should not be taken as having made any decision as to whether counsel's position on the validity of the August 16 application is correct. Indeed, there is merit to the respondents' argument that if judicial review of the decision to commence expropriation proceedings was to be sought, it should have been sought long ago. There also appears to be merit to the argument that the appropriate course of action would be for the applicants to commence an application against the expropriation decision itself, when and if it is made, and abandon the present one. In any event, I reiterate that the present decision should not be taken as including within it acceptance that the August 16 application is a properly formulated application for judicial review. That issue was not addressed.

[30] For the reasons given, the motion seeking issuance of the three interim injunctions will be dismissed.

[28] L'avocat des demandeurs prétend qu'étant donné que, dans la présente affaire, on cherche à obtenir un jugement déclaratoire relativement à la validité d'un régime législatif, il n'est pas nécessaire d'indiquer la décision particulière visée par la demande. Si je comprends bien son argument, c'est le processus continu établi par la *Loi sur l'expropriation* qui est contesté. Il déclare que cette démarche a été acceptée par la Cour dans l'affaire *Mahmood c. Canada et al.* (1998), 154 F.T.R. 102 (C.F. 1^{re} inst.).

[29] Bien que j'aie examiné au fond la requête pour injonctions provisoires, je veux établir clairement que cela ne signifie pas que je me suis prononcée sur le bien-fondé de l'argumentation de l'avocat relativement à la validité de la demande du 16 août. D'ailleurs, il y a du vrai dans l'argument des défendeurs que, si on voulait demander le contrôle judiciaire de la décision d'entreprendre les procédures d'expropriation, on aurait dû le faire bien avant. Il paraît également y avoir du vrai dans l'argument que la procédure appropriée que devraient suivre les demandeurs serait de déposer une demande contre la décision d'exproprier elle-même et, lorsque cela serait fait, d'abandonner la présente demande. De toute manière, je répète que la présente décision ne doit pas être interprétée comme signifiant que la demande du 16 août constitue une demande de contrôle judiciaire en bonne et due forme. Cette question n'a pas été examinée.

[30] Pour les présents motifs, la requête visant la délivrance des trois injonctions provisoires est rejetée.

T-2463-97

T-2463-97

Air Canada (*Applicant*)**Air Canada** (*demanderesse*)

v.

c.

Arthur E. Lorenz and The Attorney General of Canada (*Respondents*)**Arthur E. Lorenz et Le procureur général du Canada** (*défendeurs*)*INDEXED AS: AIR CANADA v. LORENZ (T.D.)**RÉPERTORIÉ: AIR CANADA c. LORENZ (I^{re} INST.)*

Trial Division, Evans J.—Toronto, August 26; Ottawa, September 10, 1999.

Section de première instance, juge Evans—Toronto, 26 août; Ottawa, 10 septembre 1999.

Administrative law — Judicial review — Lawyer whose practice including labour, employment law, appointed adjudicator of unjust dismissal complaint — After five days of hearing, employer learning adjudicator representing different employee against different employer under analogous provincial legislation — Adjudicator refusing to recuse himself on ground of bias — Hearing stayed two years pending disposition of application — Court should not rule on bias before adjudicator rendering final decision on unjust dismissal complaint — Exercise of Court's discretion to refuse relief on ground premature requiring weighing competing considerations — Factors considered: hardship to applicant, waste, delay, fragmentation of issues, strength of applicant's case, statutory context — Substantial delay antithetical to legislative purpose in creating specialized tribunal to adjudicate unjust dismissal claims — Fragmentation of issues in multiple litigation remaining possibility — Waste reduced by fact proceeding well under way, not plain, obvious adjudicator biased — Bias allegation not equated with constitutional challenge to very existence of tribunal.

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Un avocat pratiquant en droit du travail et de l'emploi a été nommé arbitre dans une affaire de congédiement injuste — Après cinq jours d'audience, l'employeur a appris que l'arbitre représentait un employé différent contre un employeur différent dans un litige sous le régime d'une loi provinciale analogue — L'arbitre a refusé de se récuser pour cause de partialité — L'instruction a été suspendue deux ans, jusqu'à ce que la demande soit tranchée — La Cour ne doit pas se prononcer sur la partialité avant que l'arbitre n'ait rendu sa décision finale sur la plainte de congédiement injuste — L'exercice du pouvoir discrétionnaire de la Cour de refuser tout redressement au motif que la demande est prématurée exigeait la pondération d'éléments contradictoires — Facteurs examinés: le préjudice causé à la demanderesse, le gaspillage, les retards, la division des questions en litige, le bien-fondé des prétentions de la demanderesse, le contexte législatif — Un retard important est incompatible avec l'objet de la loi sous-jacent à la création d'un tribunal spécialisé en matière de plaintes de congédiement injuste — La division des questions en une multitude de litiges demeure une possibilité — La possibilité de gaspillage a été atténuée par le fait que l'instance était enclenchée et qu'il n'était pas manifeste que l'arbitre avait un parti-pris — Une allégation de partialité n'équivaut pas à une contestation constitutionnelle de l'existence même du tribunal.

Labour relations — Judicial review of adjudicator's refusal to recuse himself on ground of bias — Five days into projected 23-day unjust dismissal hearing, employer learning adjudicator lawyer acting for an employee in unjust dismissal case under provincial legislation — That issue never before litigated some evidence labour lawyers not considering practising labour law inconsistent with serving as adjudicator — Hearing delayed nearly two years pending outcome of this application — Absence of right of appeal, inclusion of strong preclusive provision in Labour Code evidencing legislative intention to minimize judicial oversight of proceedings before adjudicator — Inconsistent with unjust dismissal provisions in Code for Court to exercise discretion in way potentially increasing delay, costs of adjudication — Avoidance of delay, fragmentation of issues

Relations du travail — Contrôle judiciaire du refus de l'arbitre de se récuser au motif de partialité — Cinq jours après le début de l'audition d'une plainte de congédiement injuste qui devait durer 23 jours, l'employeur a appris que l'arbitre représentait à titre d'avocat un employé dans une affaire de congédiement injuste sous le régime d'une loi provinciale analogue — Le fait que cette question n'ait jamais fait l'objet d'un litige tend à démontrer que les avocats pratiquant en droit du travail ne considèrent pas que cela est incompatible avec la fonction d'arbitre — Instruction retardée presque deux ans dans l'attente de l'issue de la présente demande — L'absence de droit d'appel et l'inclusion d'une disposition limitative étanche dans le Code du travail démontre l'intention du législateur de réduire au minimum la surveillance judiciaire des

carrying considerable weight in context of statutory scheme — Substantial delay herein, real possibility of fragmentation of issues weighed against reduced possibility of waste, strength of allegation.

This was an application for judicial review of an Adjudicator's refusal to recuse himself. Jacques V. Marchessault, Q.C. was appointed as an adjudicator to hear and determine an unjust dismissal complaint made against Air Canada by Arthur Lorenz. After five days of hearing, Air Canada learned that Mr. Marchessault's practice included labour and employment law and that he was then representing an employee who was pursuing an unjust dismissal complaint under the analogous Quebec legislation against an employer that was not Air Canada. Mr. Marchessault then refused to provide information about that case or any other unjust dismissal cases that he was handling. Mr. Marchessault denied a motion requesting him to recuse himself on the ground of bias, concluding that his conduct did not give rise to a reasonable apprehension of bias. The hearing of Mr. Lorenz's complaint has been stayed for nearly two years pending the disposition of this application for judicial review.

The issue was whether the application was premature.

Held, the application should be dismissed.

It would be inappropriate for the Court to make a ruling before the adjudicator has rendered a final decision on the unjust dismissal complaint. If the adjudicator finds in favour of the employee, Air Canada will be able to apply for judicial review on the ground of bias and, at the same time raise any other reviewable error. If the adjudicator dismisses the complaint then the bias issue will be moot.

It was within the Court's jurisdiction to refuse relief on the ground of prematurity. The exercise of the Court's discretion here turned on a weighing of competing considerations: the possible hardships caused to Air Canada, and the time and resources that will have been wasted, if the bias question is not determined prior to the completion of the proceeding before the adjudicator versus the adverse consequences of delaying the administrative process and of countenancing a multiplicity of litigation.

The applicant submitted that a party should not be subject to the exercise of legal powers by a tribunal whose very authority to hear the dispute the party has called into

instances dont sont saisis les arbitres — La Cour agirait de façon incompatible avec les dispositions du Code en matière de congédiement injuste en exerçant son pouvoir discrétionnaire d'une manière susceptible d'accroître les retards et les coûts liés à l'arbitrage — L'évitement des retards et la division des questions en litige ont beaucoup de poids dans le contexte du régime législatif — En l'espèce, le retard important et la possibilité réelle de division des questions en litige doivent être évaluées par rapport à la possibilité atténuée de gaspillage et au fondement de l'allégation.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire du refus d'un arbitre de se récuser. Jacques V. Marchessault, c.r., a été nommé arbitre pour qu'il se prononce sur la plainte de congédiement injuste déposée contre Air Canada par Arthur Lorenz. Après cinq jours d'audience, Air Canada a appris que M. Marchessault pratiquait en droit du travail et de l'emploi et qu'il représentait à ce moment-là un employé qui avait déposé une plainte de congédiement injuste contre un employeur autre qu'Air Canada en vertu de la loi québécoise analogue. M. Marchessault a alors refusé de fournir des renseignements au sujet de cette affaire ainsi qu'au sujet de toute autre affaire de congédiement injuste dont il s'occupait. M. Marchessault a rejeté une requête demandant sa récusation pour cause de partialité, concluant que sa conduite n'avait pas donné lieu à une crainte raisonnable de partialité. L'audition de la plainte de M. Lorenz a été suspendue pendant presque deux ans, jusqu'à ce que la décision relative à la présente demande de contrôle judiciaire soit rendue.

La question en litige était de savoir si la demande était prématurée.

Jugement: la demande est rejetée.

Il serait inapproprié que la Cour se prononce avant que l'arbitre n'ait rendu une décision finale relativement à la plainte de congédiement injuste. Si l'arbitre donne gain de cause à l'employé, Air Canada pourra présenter une demande de contrôle judiciaire fondée sur la partialité et pourra, par la même occasion, soulever toute autre erreur justifiant le contrôle. Si l'arbitre rejette la plainte, la question de la partialité deviendra sans objet.

La Cour avait compétence pour refuser tout redressement en raison du caractère prématuré de la demande. En l'espèce, l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la Cour reposait sur l'examen de deux éléments contradictoires: les préjudices éventuels causés à Air Canada ainsi que le temps et les ressources qui auront été gaspillés si la question de la partialité n'est pas tranchée avant la fin de l'instance dont est saisi l'arbitre versus les conséquences négatives liées au fait de retarder le processus administratif et de favoriser la multiplication des litiges.

La demanderesse a soutenu qu'une partie ne devait pas faire l'objet de l'exercice des pouvoirs conférés par la loi à un tribunal dont la compétence même pour entendre le litige

question. This factor cannot, however, be determinative because otherwise a reviewing court would always have to decide allegations of bias and to award relief when they are upheld, even though raised before the completion of the administrative process. Thus a court would have no discretion to dismiss an application for judicial review for prematurity when bias is alleged. This is not the law.

The hearing was predicted to last for 23 days. Air Canada submitted that if it were required to postpone its challenge to the proceeding on the ground of the adjudicator's apprehended bias until the end of that hearing, and its application was then successful, the resources devoted to the last 18 days of the hearing will have been wasted. This concern is relevant only if Air Canada is found to have dismissed Mr. Lorenz unjustly.

The completion of the hearing before the adjudicator has been delayed by this application for judicial review. Delay should be considered as a factor as it may affect not only the parties in this particular case, but also the conduct of other administrative proceedings. If the Court were to decide Air Canada's allegation of bias prior to the completion of the administrative process, it is likely that participants in other administrative proceedings may resort to judicial review on this ground for the purpose of delaying the proceedings, or forcing the more vulnerable party to surrender or settle.

A determination of Air Canada's bias allegation at this time may also proliferate litigation. If the allegation were found to be misconceived then, when the ultimate decision is made by another adjudicator, an aggrieved party could make a second application for judicial review on other issues. Fragmentation of the issues raised by an administrative proceeding is wasteful of court resources and unduly burdens the administration of public programs.

That no court has heretofore been called upon to rule on the question raised by Air Canada may be some evidence that labour and employment law practitioners do not regard that combining the duties of an adjudicator and a lawyer practising in the area gives rise to a reasonable apprehension of bias, especially when the adjudicator in his legal practice represents both management and employees. However, there was no evidence about the prevalence of the appointment of adjudicators who actively practise labour and employment law. While Air Canada had not established that this was a clear and obvious case of bias, its concerns could not be characterized as frivolous.

a été mise en doute par cette partie. Ce facteur ne peut toutefois pas être déterminant, car, s'il en était autrement, une cour de révision aurait toujours l'obligation de se prononcer sur les allégations de partialité et d'accorder un redressement lorsqu'elle conclurait à leur bien-fondé, même si celles-ci étaient faites avant la fin du processus administratif. Une cour n'aurait donc pas le pouvoir discrétionnaire de rejeter une demande de contrôle judiciaire fondée sur la partialité en raison de son caractère prématuré. Tel n'est pas l'état du droit.

La durée prévue de l'instruction était de 23 jours. Air Canada a soutenu que si elle était obligée de retarder sa contestation de l'instance, qui était fondée sur la crainte de partialité de l'arbitre, jusqu'à la fin de cette instruction et que sa demande était ensuite accueillie, les ressources consacrées aux dix-huit derniers jours de l'instruction auraient été gaspillées. Cette préoccupation n'est pertinente que s'il est conclu qu'Air Canada a congédié injustement M. Lorenz.

L'achèvement de l'instruction devant l'arbitre a été retardé par la présente demande de contrôle judiciaire. Le retard est un facteur dont il faut tenir compte, étant donné qu'il peut toucher non seulement les parties à la présente affaire, mais aussi la conduite d'autres instances administratives. Si la Cour devait se prononcer avant la fin du processus administratif sur les allégations de partialité faites par Air Canada, il est probable que des parties à d'autres instances administratives recourent à la demande de contrôle judiciaire fondée sur ce motif en vue de retarder les procédures ou de forcer les parties plus vulnérables à abandonner ou à régler le litige.

Le fait de se prononcer maintenant sur l'allégation de partialité faite par Air Canada est également susceptible de donner lieu à la multiplication des procédures. Si l'allégation était alors jugée mal fondée, une partie s'estimant lésée par la décision finale rendue par un autre arbitre pourrait déposer une seconde demande de contrôle judiciaire, relativement à d'autres questions. La division des questions en litige soulevées lors d'une instance administrative constitue un gaspillage des ressources judiciaires et impose un fardeau indu pour l'administration des programmes publics.

Le fait qu'aucune cour n'ait dû se prononcer jusqu'à maintenant sur la question soulevée par Air Canada peut tendre à démontrer que les praticiens en droit du travail et de l'emploi ne considèrent pas que le fait que la même personne ait la fonction d'arbitre et celle d'avocat praticien dans ce domaine donne lieu à une crainte raisonnable de partialité, surtout lorsque l'arbitre représente tant la direction que les employés dans sa pratique du droit. Il n'y avait cependant aucune preuve au sujet de la proportion des nominations d'arbitres qui pratiquent activement en droit du travail et de l'emploi. Bien qu'Air Canada n'ait pas démontré qu'il s'agissait d'un cas manifeste de partialité, ses préoccupations ne peuvent pas être qualifiées de frivoles.

The absence of a right of appeal and the inclusion of a strong preclusive provision in the Code evidence a legislative intention to keep to a minimum judicial oversight of the proceedings before adjudicators. It would seem inconsistent with the unjust dismissal provisions in the Code for the Court to exercise its discretion in a way that potentially increases delays and the costs of adjudication. The avoidance of delay and fragmentation of the issues should be regarded in the context of this statutory scheme as carrying considerable weight.

The factual and legal matrices of each case makes generalization difficult. It has been said that a court should only intervene before the tribunal has rendered its final decision in “exceptional circumstances” on an application for judicial review alleging bias where there is no right of appeal from that tribunal to another administrative body. There was no authority for the proposition that an allegation of bias *ipso facto* constitutes “exceptional circumstances” justifying judicial review before the tribunal has rendered its final decision. The jurisdictional nature of a ground of review does not in itself deprive a reviewing court of its discretion in the exercise of its supervisory jurisdiction.

Substantial delay is antithetical to the legislative purpose underlying the creation of a specialized tribunal to adjudicate unjust dismissal claims. Fragmentation of the issues in multiple litigation remains a real possibility. The possibility of waste was reduced by the fact that the proceeding before the adjudicator was already well under way, even though the hearing had only gone for about a quarter of its projected length, and by the fact that it was not plain and obvious that the adjudicator was biased. A non-frivolous allegation of bias that falls short of a cast-iron case does not *per se* constitute “exceptional circumstances” even when the hearing before the tribunal is still some way from completion, and there is no broad right of appeal from the tribunal. Nor is such a bias allegation to be equated with a constitutional attack on the “very existence of a tribunal”.

L'absence de droit d'appel et l'inclusion d'une disposition limitative étanche dans le Code démontre l'intention du législateur de ne conserver qu'un examen judiciaire minimal des instances dont sont saisis les arbitres. La Cour semblerait agir de façon incompatible avec les dispositions du Code en matière de congédiement injuste en exerçant son pouvoir discrétionnaire d'une manière susceptible d'accroître les retards et les coûts liés à l'arbitrage. L'évitement des retards et la division des questions en litige doivent être considérés comme ayant beaucoup de poids dans le contexte de ce régime législatif.

Le fondement factuel et juridique de chaque affaire rend difficile toute généralisation. Il a été dit que, dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire invoquant la partialité et lorsqu'il n'existe aucun droit d'appel des décisions du tribunal auprès d'un autre organisme administratif, une cour ne devait intervenir avant que le tribunal ait rendu sa décision finale que dans des «circonstances exceptionnelles». Il n'y avait aucun arrêt appuyant la proposition qu'une allégation de partialité constitue *ipso facto* des «circonstances exceptionnelles» qui justifient le contrôle judiciaire avant que le tribunal n'ait rendu sa décision finale. Le fait qu'un motif de contrôle touche à la compétence ne prive pas en soi une cour de révision de sa discrétion dans l'exercice de son pouvoir de surveillance.

Un retard important est incompatible avec l'objet de la loi qui est sous-jacent à la création d'un tribunal spécialisé dont le rôle est de se prononcer sur les demandes relatives au congédiement injuste. La division des questions en une multitude de litiges demeure une possibilité réelle. La possibilité de gaspillage était atténuée par le fait que l'instance dont était saisi l'arbitre était déjà bien enclenchée, même si l'instruction n'en était qu'au quart de sa durée prévue, et par le fait qu'il n'était pas manifeste que l'arbitre avait un parti-pris. Une allégation non frivole de partialité qui n'est pas appuyée par une preuve blindée ne constitue pas en soi des «circonstances exceptionnelles», même lorsque la fin de l'audience devant le tribunal n'est pas proche et qu'il n'y a aucun droit d'appel de portée générale contre les décisions du tribunal. Une telle allégation de partialité n'équivaut pas non plus à une contestation constitutionnelle à l'encontre de «l'existence même du tribunal».

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canada Labour Code, R.S.C., 1985, c. L-2, ss. 240 (as am. by R.S.C., 1985 (1st Suppl.), c. 9, s. 15), 242(1), 243.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

NOT FOLLOWED:

Con-Way Central Express Inc. v. Armstrong et al. (1997), 153 F.T.R. 161 (F.C.T.D.).

LOIS ET RÈGLEMENTS

Code canadien du travail, L.R.C. (1985), ch. L-2, art. 240 (mod. par L.R.C. (1985) (1^{er} suppl.), ch. 9, art. 15), 242(1), 243.

JURISPRUDENCE

DÉCISION NON SUIVIE:

Con-Way Central Express Inc. c. Armstrong et al. (1997), 153 F.T.R. 161 (C.F. 1^{re} inst.).

DISTINGUISHED:

Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Commissioners of Public Utilities), [1992] 1 S.C.R. 623; (1992), 95 Nfld. & P.E.I.R. 271; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241; *Howe v. Institute of Chartered Accountants of Ontario* (1994), 19 O.R. (3d) 483 (C.A.).

CONSIDERED:

Woloshyn v. Yukon Teachers Assn., [1999] Y.J. No. 69 (S.C.) (QL); *Refrigeration Workers Union, Local 516 and Labour Relations Board of British Columbia et al., Re* (1986), 27 D.L.R. (4th) 676; [1986] 4 W.W.R. 223; 2 B.C.L.R. (2d) 1; 19 Admin. L.R. 73 (B.C.C.A.); *R. v. Lippé*, [1991] 2 S.C.R. 114; (1991), 64 C.C.C. (3d) 513; 5 C.R.R. (2d) 31; 5 M.P.L.R. (2d) 113; 128 N.R. 1; 39 Q.A.C. 241; *Zündel v. Citron*, [1999] 3 F.C. 409 (T.D.); *Coopers & Lybrand Ltd. v. Wacyk* (1996), 23 C.C.E.L. (2d) 165; 94 O.A.C. 292 (Ont. Div. Ct.).

REFERRED TO:

Bell v. Ontario Human Rights Commission, [1971] S.C.R. 756; (1971), 18 D.L.R. (3d) 1; *Harelkin v. University of Regina*, [1979] 2 S.C.R. 561; (1979), 96 D.L.R. (3d) 14; [1979] 3 W.W.R. 676; 26 N.R. 364; *Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band*, [1995] 1 S.C.R. 3; (1995), 122 D.L.R. (4th) 129; 26 Admin. L.R. (2d) 1; [1995] 2 C.N.L.R. 92; 177 N.R. 325; *Ontario College of Art v. Ontario (Human Rights Commission)* (1993), 11 O.R. (3d) 798; 99 D.L.R. (4th) 738; 63 O.A.C. 393 (Div. Ct.); *Great Atlantic & Pacific Co. of Canada Ltd. v. Ontario (Minister of Citizenship) et al.* (1993), 62 O.A.C. 1 (Ont. Div. Ct.); *Cannon v. Canada (Assistant Commissioner, RCMP)*, [1998] 2 F.C. 104 (T.D.); *Bissett v. Canada (Minister of Labour)*, [1995] 3 F.C. 762; (1995), 102 F.T.R. 172 (T.D.); *Pfeiffer v. Canada (Superintendent of Bankruptcy)*, [1996] 3 F.C. 584; (1996), 42 C.B.R. (3d) 245; 116 F.T.R. 173 (T.D.); *University of Toronto v. Canadian Union of Education Workers, Local 2* (1988), 28 O.A.C. 295 (Ont. Div. Ct.).

APPLICATION for judicial review of an Adjudicator's refusal to recuse himself from hearing an unjust dismissal complaint five days into a projected 23-day hearing on the ground of bias because he was a lawyer whose practice included labour and employment law. Application dismissed as premature.

APPEARANCES:

Richard J. Charney for applicant.
Guy Lemay for respondent A. E. Lorenz.

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

Newfoundland Telephone Co. c. Terre-Neuve (Board of Commissioners of Public Utilities), [1992] 1 R.C.S. 623; (1992), 95 Nfld. & P.E.I.R. 271; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241; *Howe v. Institute of Chartered Accountants of Ontario* (1994), 19 O.R. (3d) 483 (C.A.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Woloshyn v. Yukon Teachers Assn., [1999] Y.J. No. 69 (C.S.) (QL); *Refrigeration Workers Union, Local 516 and Labour Relations Board of British Columbia et al., Re* (1986), 27 D.L.R. (4th) 676; [1986] 4 W.W.R. 223; 2 B.C.L.R. (2d) 1; 19 Admin. L.R. 73 (C.A.C.-B.); *R. c. Lippé*, [1991] 2 R.C.S. 114; (1991), 64 C.C.C. (3d) 513; 5 C.R.R. (2d) 31; 5 M.P.L.R. (2d) 113; 128 N.R. 1; 39 Q.A.C. 241; *Zündel c. Citron*, [1999] 3 C.F. 409 (1^{re} inst.); *Coopers & Lybrand Ltd. v. Wacyk* (1996), 23 C.C.E.L. (2d) 165; 94 O.A.C. 292 (C. div. Ont.).

DÉCISIONS CITÉES:

Bell c. Ontario Human Rights Commission, [1971] R.C.S. 756; (1971), 18 D.L.R. (3d) 1; *Harelkin c. Université de Regina*, [1979] 2 R.C.S. 561; (1979), 96 D.L.R. (3d) 14; [1979] 3 W.W.R. 676; 26 N.R. 364; *Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui*, [1995] 1 R.C.S. 3; (1995), 122 D.L.R. (4th) 129; 26 Admin. L.R. (2d) 1; [1995] 2 C.N.L.R. 92; 177 N.R. 325; *Ontario College of Art v. Ontario (Human Rights Commission)* (1993), 11 O.R. (3d) 798; 99 D.L.R. (4th) 738; 63 O.A.C. 393 (C. div.); *Great Atlantic & Pacific Co. of Canada Ltd. v. Ontario (Minister of Citizenship) et al.* (1993), 62 O.A.C. 1 (C. div. Ont.); *Cannon c. Canada (Commissaire adjoint, GRC)*, [1998] 2 C.F. 104 (1^{re} inst.); *Bissett c. Canada (Ministre du Travail)*, [1995] 3 C.F. 762; (1995), 102 F.T.R. 172 (1^{re} inst.); *Pfeiffer c. Canada (Surintendant des faillites)*, [1996] 3 C.F. 584; (1996), 42 C.B.R. (3d) 245; 116 F.T.R. 173 (1^{re} inst.); *University of Toronto v. Canadian Union of Education Workers, Local 2* (1988), 28 O.A.C. 295 (C. div. Ont.).

DEMANDE de contrôle judiciaire du refus d'un arbitre de se récuser dans le cadre de l'audition d'une plainte de congédiement injuste cinq jours après le début d'une instruction d'une durée prévue de 23 jours pour cause de partialité parce qu'il pratiquait à titre d'avocat en droit du travail et de l'emploi. Demande rejetée en raison de son caractère prématuré.

ONT COMPARU:

Richard J. Charney pour la demanderesse.
Guy Lemay pour le défendeur A. E. Lorenz.

Joanne Fox and Scott McCrossin for respondent
Attorney General of Canada.

Joanne Fox et Scott McCrossin pour le défendeur
Procureur général du Canada.

SOLICITORS OF RECORD:

Heenan Blaikie, Toronto, for applicant.
Lavery, de Billy, Montréal, for respondent A. E.
Lorenz.
Deputy Attorney General of Canada for respon-
dent Attorney General of Canada.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Heenan Blaikie, Toronto, pour la demanderesse.
Lavery, de Billy, Montréal, pour le défendeur
A. E. Lorenz.
Le sous-procureur général du Canada pour le
défendeur Procureur général du Canada.

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

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

EVANS J.:

LE JUGE EVANS:

A. INTRODUCTION

A. INTRODUCTION

[1] In this application for judicial review Air Canada asks the Court to answer the following question. Is an adjudicator appointed under the *Canada Labour Code* [R.S.C., 1985, c. L-2] to determine an unjust dismissal complaint disqualified by bias because as a practising lawyer he was at that time representing a client in an unjust dismissal claim under provincial employment standards legislation against another employer?

[1] Dans la présente demande de contrôle judiciaire, Air Canada demande à la Cour de répondre à la question suivante. Un arbitre nommé en vertu du *Code canadien du travail* [L.R.C. (1985), ch. L-2] pour trancher une plainte de congédiement injuste est-il inhabile à siéger pour cause de partialité au motif que, à titre d'avocat praticien, il représentait à ce moment-là un client ayant fait une demande fondée sur le congédiement injuste contre un autre employeur en vertu d'une loi provinciale en matière de normes du travail?

[2] Counsel submitted that these facts give rise to a reasonable apprehension of bias. An informed observer who had thought the matter through carefully and practically would reasonably think that the adjudicator might fashion an award that would assist him as a precedent in the case where he was acting as counsel. Accordingly, the Court should call an immediate halt to the proceeding before the adjudicator.

[2] L'avocat a soutenu que ces faits donnaient lieu à une crainte raisonnable de partialité. Un observateur informé qui aurait examiné la question de façon attentive et pratique penserait raisonnablement que l'arbitre pourrait formuler une décision dont il se servirait en tant que précédent dans l'affaire où il agit à titre d'avocat. Par conséquent, la Cour devrait suspendre immédiatement l'instance dont l'arbitre est saisi.

[3] Having heard full argument on this interesting question I have nonetheless decided that it would be inappropriate for the Court to make a ruling before the adjudicator has rendered a final decision on the unjust dismissal complaint. Air Canada has put the bias objection on the record and, if the adjudicator finds in favour of the employee, Air Canada will be able to apply for judicial review on the ground of bias and, at

[3] Après avoir entendu les arguments des parties sur cette question intéressante, j'ai néanmoins conclu qu'il serait inapproprié que la Cour se prononce avant que l'arbitre n'ait rendu une décision finale relativement à la plainte de congédiement injuste. Air Canada a fait inscrire au dossier son opposition fondée sur la partialité et, si l'arbitre donne gain de cause à l'employé, Air Canada pourra présenter une demande de

the same time, raise any other reviewable error that it believes that the adjudicator's award contains. Of course, if the adjudicator dismisses the complaint then the bias issue becomes moot.

B. FACTUAL BACKGROUND

[4] In April of 1997 Jacques V. Marchessault, Q.C. was appointed by Human Resources Canada under subsection 242(1) of the *Canada Labour Code*, R.S.C., 1985, c. L-2 as an adjudicator to hear and determine an unjust dismissal complaint made against Air Canada by Arthur E. Lorenz, who had been a senior counsel in Air Canada's legal department.

[5] Five days of hearing were held in October 1997 on the preliminary issue of whether Mr. Lorenz was a "manager" and, as such, excluded from the Code's unjust dismissal provisions. Shortly before the hearing was to resume in early November counsel for Air Canada learned that Mr. Marchessault's practice included labour and employment law and that he was then representing an employee who was pursuing an unjust dismissal complaint under the analogous Quebec legislation against an employer that was not Air Canada.

[6] Counsel for Air Canada asked Mr. Marchessault for information about the case in which he was acting as counsel and about any other unjust dismissal cases that he was also then handling. Mr. Marchessault refused.

[7] Counsel then made a motion requesting Mr. Marchessault to recuse himself on the ground of bias. In a reasoned decision extending over five and a half single-spaced pages Mr. Marchessault reviewed the case law and concluded that his conduct did not give rise to a reasonable apprehension of bias. He declined to recuse himself.

[8] The hearing of Mr. Lorenz's complaint was stayed pending the disposition of this application for judicial review. Interlocutory motions were filed and

contrôle judiciaire fondée sur la partialité et pourra, par la même occasion, soulever toute autre erreur justifiant le contrôle que comporte la décision de l'arbitre, selon elle. Si l'arbitre rejette la plainte, la question de la partialité deviendra naturellement sans objet.

B. LES FAITS

[4] En avril 1997, Jacques V. Marchessault, c.r., a été nommé arbitre par Ressources humaines Canada en vertu du paragraphe 242(1) du *Code canadien du travail*, L.R.C. (1985), ch. L-2, pour qu'il se prononce sur la plainte de congédiement injuste faite contre Air Canada par Arthur E. Lorenz, qui avait été avocat principal dans le service juridique d'Air Canada.

[5] Cinq jours d'audience ont été tenus en octobre 1997 sur la question préliminaire de savoir si M. Lorenz était un «cadre» et si, à ce titre, il était exclu de l'application des dispositions du Code en matière de congédiement injuste. Peu de temps après la reprise de l'instruction au début de novembre, l'avocat d'Air Canada a appris que M. Marchessault pratiquait en droit du travail et de l'emploi et qu'il représentait à ce moment-là un employé qui avait fait une plainte de congédiement injuste contre un employeur autre qu'Air Canada en vertu de la loi québécoise analogue.

[6] L'avocat d'Air Canada a demandé à M. Marchessault des renseignements au sujet de l'affaire dans laquelle il agissait à titre d'avocat ainsi qu'au sujet de toute autre affaire de congédiement injuste dont il s'occupait également à l'époque. M. Marchessault a refusé.

[7] L'avocat a alors présenté une requête demandant à M. Marchessault de se récuser pour cause de partialité. Dans une décision motivée d'une longueur de plus de cinq pages et demi à simple interligne, M. Marchessault a examiné la jurisprudence et a conclu que sa conduite n'avait pas donné lieu à une crainte raisonnable de partialité. Il a refusé de se récuser.

[8] L'audition de la plainte de M. Lorenz a été suspendue dans l'attente de la décision relative à la présente demande de contrôle judiciaire. Des requêtes

affiants were cross-examined. Nearly two years have elapsed since any progress was made in the hearing of Mr. Lorenz's complaint. Whether Mr. Marchessault is currently representing a client or clients in unjust dismissal complaints I do not know.

C. ANALYSIS

[9] I invited counsel to make their submissions on whether this application for judicial review should be dismissed for prematurity as part of their argument on the merits, and not as a preliminary objection. Hearing the case in its entirety has provided a valuable context within which to consider the exercise of my discretion over the grant of relief.

[10] However, this does not necessarily mean that the allegation of bias should be decided before the Court considers the exercise of its remedial discretion. As Vertes J. in *Woloshyn v. Yukon Teachers Assn.*, [1999] Y.J. No. 69 (S.C.) (QL) pointed out, it would seem quite inappropriate to compel an applicant to complete an administrative hearing before a tribunal which a reviewing court has found to be disqualified by bias.

[11] But it does not follow, either, that an applicant is entitled to have a bias question determined at any time of its choosing, simply for the asking. The time and resources put into preparing the written submissions and making the oral argument are not necessarily wasted if it is not. Should the matter be brought back to the Court on the issue of bias after the tribunal has rendered its final decision, counsel will already have done most of the necessary work.

[12] It was agreed by counsel that it is within the jurisdiction of the Court on an application for judicial review alleging bias to refuse relief on the ground of prematurity. Counsel for the Attorney General submitted that it was only in the most unusual and

incidentes ont été présentées, et les auteurs des affidavits ont été contre-interrogés. Près de deux ans se sont écoulés sans que l'audition de la plainte de M. Lorenz ne progresse de quelque façon. J'ignore si M. Marchessault représente actuellement un ou des clients dans le cadre de plaintes pour congédiement injuste.

C. ANALYSE

[9] J'ai invité les avocats à présenter leurs observations sur la question de savoir si la présente demande de contrôle judiciaire devait être rejetée en raison de son caractère prématuré dans le cadre de leurs arguments au fond, et non dans le cadre d'une opposition préliminaire. Le fait d'entendre l'affaire en entier m'a fourni un contexte utile, dans lequel je peux décider si j'exerce mon pouvoir discrétionnaire en matière de redressement.

[10] Cela ne signifie toutefois pas nécessairement que l'allégation de partialité doive faire l'objet d'une décision avant que la Cour ne se prononce sur l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en matière de redressement. Comme le juge Vertes l'a souligné dans la décision *Woloshyn v. Yukon Teachers Assn.*, [1999] Y.J. n° 69 (C.S.) (QL), il semblerait vraiment inapproprié d'obliger un demandeur à terminer une instruction administrative devant un tribunal qu'une cour de révision a jugé inhabile à siéger pour cause de partialité.

[11] Mais il ne s'ensuit pas non plus qu'un demandeur a le droit de faire trancher une question de partialité à n'importe quel moment de son choix, sur simple demande. Le temps et les ressources consacrés à la préparation des observations écrites et à la présentation des arguments oraux ne sont pas nécessairement perdus si cette question n'est pas tranchée. Si l'affaire devait être déférée de nouveau à la Cour sur la question de la partialité après la décision finale du tribunal, l'avocat aura déjà effectué la majeure partie du travail nécessaire.

[12] Les avocats ont convenu que, dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire fondée sur la partialité, la Cour avait compétence pour refuser tout redressement en raison du caractère prématuré de la demande. L'avocate du procureur général a fait valoir

exceptional cases that the Court will intervene in an administrative proceeding before the final decision has been rendered. Counsel for Air Canada, on the other hand, maintained that allegations of bias stand apart from most other grounds of review, and that the courts are less reluctant to intervene on this ground than on others before the administrative process is complete.

[13] As a general rule it is much more difficult nowadays for a litigant to persuade a court to intervene before the applicant has exhausted the available administrative remedies than it was when *Bell v. Ontario Human Rights Commission*, [1971] S.C.R. 756 was decided.

[14] Thus, relief may be refused on the ground that a litigant has not taken advantage of a right of appeal to an administrative tribunal when this is an adequate alternative remedy to an application for judicial review, even when the ground of review is the wrongful denial of a participatory right in breach of the duty of fairness (*Harelkin v. University of Regina*, [1979] 2 S.C.R. 561), or even a substantive jurisdictional error (*Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band*, [1995] 1 S.C.R. 3).

[15] Courts are similarly reluctant to intervene to review an interim or interlocutory decision prior to the conclusion of the proceeding before the administrative tribunal. There are a number of cases in which relief has been refused when the applicant has challenged the proceeding of a human rights tribunal prior to its rendering a final decision, including some involving allegations of bias: see, for example, *Ontario College of Art v. Ontario (Human Rights Commission)* (1993), 11 O.R. (3d) 798 (Div. Ct.).

[16] In other cases, however, the Court has found that an allegation of bias against a tribunal should be determined without requiring the applicant to complete the administrative hearing and await a decision: *Great*

que ce n'est que dans les cas les plus inusités et exceptionnels que la Cour interviendra dans une instance administrative avant que la décision finale ne soit rendue. L'avocat d'Air Canada a, pour sa part, soutenu que les allégations de partialité constituaient une exception à la plupart des autres motifs de contrôle et que les tribunaux hésitaient moins à intervenir pour ce motif que pour d'autres motifs avant que le processus administratif ne soit terminé.

[13] En règle générale, il est beaucoup plus difficile de nos jours pour une partie de convaincre une cour d'intervenir avant que le demandeur n'ait épuisé les recours administratifs disponibles que cela l'était lorsque l'arrêt *Bell c. Ontario Human Rights Commission*, [1971] R.C.S. 756, a été rendu.

[14] Par conséquent, un redressement peut être refusé au motif qu'une partie ne s'est pas prévalu de son droit d'appel auprès d'un tribunal administratif lorsque celui-ci constitue un recours subsidiaire adéquat à une demande de contrôle judiciaire, même lorsque le motif de contrôle est la privation injuste d'un droit de participation en contravention de l'obligation d'équité (*Harelkin c. Université de Regina*, [1979] 2 R.C.S. 561), ou même lorsque le motif est une erreur grave touchant à la compétence (*Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui*, [1995] 1 R.C.S. 3).

[15] De la même manière, les cours hésitent à modifier une décision provisoire ou interlocutoire avant la fin de l'instance dont est saisi un tribunal administratif. Il existe plusieurs décisions ayant refusé le redressement demandé dans les cas où le demandeur avait contesté la procédure suivie par un tribunal des droits de la personne antérieurement à la prise de sa décision finale, dont des décisions portant sur des allégations de partialité: voir, par exemple, *Ontario College of Art v. Ontario (Human Rights Commission)* (1993), 11 O.R. (3d) 798 (C. div.).

[16] Dans d'autres affaires, toutefois, la Cour a conclu qu'il fallait se prononcer sur les allégations de partialité contre un tribunal sans exiger du demandeur qu'il termine l'audience administrative et attende la

Atlantic & Pacific Co. of Canada Ltd. v. Ontario (Minister of Citizenship) et al. (1993), 62 O.A.C. 1 (Ont. Div. Ct.). More recently, there was found to be a reasonable apprehension of bias with respect to one of the members of a Canadian Human Rights Tribunal. The Tribunal was prohibited from proceeding with the hearing as it was then constituted, even though the hearing had lasted for approximately 40 days and was expected to take more than a few days to complete: *Zündel v. Citron*, [1999] 3 F.C. 409 (T.D.). However, the question of the prematurity of granting relief seems not to have been addressed by the Court, perhaps because the Court permitted the Tribunal to continue without the disqualified member.

[17] I should make it clear that, unlike the cases cited above (with the exception of *Zündel*), there is in this case no broad statutory right of appeal from the adjudicator to another administrative tribunal or to this Court. Nor is this a case where non-intervention can be justified by the policy of curial deference to the expertise of administrative tribunals. Despite *dicta* to the contrary in *Refrigeration Workers Union, Local 516 and Labour Relations Board of British Columbia et al., Re* (1986), 27 D.L.R. (4th) 676 (B.C.C.A.), at pages 681-682, whether Mr. Marchessault is disqualified for bias must be decided independently by a reviewing court on a standard of correctness. Nor is this a case where a better record will be compiled for the conduct of the judicial review on the ground of bias if it is postponed until after the adjudicator has rendered his final decision.

[18] Rather, the exercise of the Court's discretion here turns principally on a weighing of two competing considerations. On the one hand are the possible hardships caused to Air Canada, and the time and resources that will have been wasted, if the bias question is not determined prior to the completion of the proceeding before the adjudicator. On the other hand, there are the adverse consequences of delaying the administrative process and of countenancing a multiplicity of litigation.

décision: *Great Atlantic & Pacific Co. of Canada Ltd. v. Ontario (Minister of Citizenship) et al.* (1993), 62 O.A.C. 1 (C. div. Ont.). Plus récemment, on a conclu qu'il y avait une crainte raisonnable de partialité relativement à l'un des membres d'un tribunal canadien des droits de la personne. On a interdit au tribunal de tenir l'instruction avec la même formation, même si l'instruction avait duré environ 40 jours et ne devait se terminer que plusieurs jours après: *Zündel c. Citron*, [1999] 3 C.F. 409 (1^{re} inst.). La question du caractère prématuré de l'octroi d'un redressement ne semble toutefois pas avoir été abordée par la Cour, peut-être parce que la Cour a permis au tribunal de poursuivre en l'absence du membre inhabile à siéger.

[17] Je dois souligner que, contrairement aux affaires susmentionnées (à l'exception de *Zündel*), il n'y a en l'espèce aucun droit d'appel de portée générale conféré par la loi d'une décision de l'arbitre auprès d'un autre tribunal administratif ou de la Cour. Il ne s'agit pas non plus d'une affaire où l'absence d'intervention peut être justifiée par le principe de la retenue judiciaire face à l'expertise des tribunaux administratifs. Malgré les remarques incidentes contraires dans l'arrêt *Refrigeration Workers Union, Local 516 and Labour Relations Board of British Columbia et al., Re* (1986), 27 D.L.R. (4th) 676 (C.A.C.-B.), aux pages 681 et 682, la question de savoir si M. Marchessault est inhabile à siéger doit être tranchée de façon indépendante par une cour de révision appliquant la norme de la décision correcte. Il ne s'agit pas non plus d'une affaire où le dossier sera plus étoffé pour les fins du contrôle judiciaire relativement à la question de la partialité si ce dernier est retardé jusqu'à ce que l'arbitre ait rendu sa décision finale.

[18] Au contraire, l'exercice du pouvoir discrétionnaire de la Cour repose principalement sur l'examen de deux éléments contradictoires. D'une part, il y a les préjudices éventuels causés à Air Canada ainsi que le temps et les ressources qui auront été gaspillés si la question de la partialité n'est pas tranchée avant la fin de l'instance dont est saisi l'arbitre. D'autre part, il y a les conséquences négatives liées au fait de retarder le processus administratif et de favoriser l'existence d'une multitude de litiges.

(i) The factors to be considered

(a) hardship to the applicant

[19] Counsel submitted that an allegation of bias casts a cloud over the legitimacy of the entire proceeding before the adjudicator, and to require Air Canada to push through to the end without having this question resolved would impose serious hardships. A party should not be subject to the exercise of legal powers by a tribunal whose very authority to hear the dispute the party has called into question.

[20] This factor cannot be determinative, however, because otherwise a reviewing court would always have to decide allegations of bias and to award relief when they are upheld, even though raised before the completion of the administrative process. This would mean, in effect, that a court would have no discretion to dismiss an application for judicial review for prematurity when bias is alleged or, putting it another way, an allegation of bias always constitutes “exceptional circumstances” justifying judicial intervention before the administrative process is complete. In my opinion this is not the law.

[21] Further, counsel argued, even if the adjudicator ultimately decides in favour of Air Canada he may make rulings in his reasons that are adverse to it, which it has no means of challenging, whether by an application for judicial review or otherwise. This does not seem to me to be a particularly pressing concern.

(b) waste

[22] Air Canada raised the bias allegation on what would have been the sixth day of a hearing that is predicted to last for a total of 23 days. If Air Canada is required to postpone its challenge to the proceeding on the ground of the adjudicator’s apprehended bias until the end of that hearing, and its application is then successful, the resources devoted to the last 18 days of the hearing will have been wasted.

(i) Les facteurs devant être examinés

a) le préjudice subi par la demanderesse

[19] L’avocat a soutenu qu’une allégation de partialité remettait en cause la légitimité de toute l’instance dont est saisi l’arbitre et que le fait d’obliger Air Canada à continuer jusqu’à la fin sans que cette question ne soit résolue aurait pour effet de causer de graves préjudices. Une partie ne devrait pas faire l’objet de l’exercice des pouvoirs conférés par la loi à un tribunal dont la compétence même pour entendre le litige a été mise en doute par cette partie.

[20] Ce facteur ne peut toutefois pas être déterminant, car, s’il en était autrement, une cour de révision aurait toujours l’obligation de se prononcer sur les allégations de partialité et d’accorder un redressement lorsqu’elle conclurait à leur bien-fondé, même si celles-ci étaient faites avant la fin du processus administratif. En pratique, cela signifierait qu’une cour n’a pas le pouvoir discrétionnaire de rejeter une demande de contrôle judiciaire fondée sur la partialité en raison de son caractère prématuré ou, autrement dit, qu’une allégation de partialité constitue toujours une «circonstance exceptionnelle» qui justifie l’intervention judiciaire avant la fin du processus administratif. Je suis d’avis que tel n’est pas l’état du droit.

[21] L’avocat a également prétendu que, même si l’arbitre donnait finalement gain de cause à Air Canada, il était susceptible de rendre des décisions qui seraient défavorables à cette dernière dans le cadre de ses motifs et que celle-ci n’aurait aucun moyen de contester, que ce soit par voie de demande de contrôle judiciaire ou autrement. Cela ne me semble pas être une préoccupation particulièrement urgente.

b) le gaspillage

[22] Air Canada a soulevé la question de la partialité lors de ce qui aurait été le sixième jour d’une instruction dont la durée totale prévue est de 23 jours en tout. Si Air Canada est obligée de retarder sa contestation de l’instance, qui est fondée sur la crainte de partialité de l’arbitre, jusqu’à la fin de cette instruction et que sa demande est ensuite accueillie, les ressources consacrées aux 18 derniers jours de l’instruction auront été gaspillées.

[23] This concern is only relevant, however, if Air Canada is found to have dismissed Mr. Lorenz unjustly, something that is still in the realm of the unknown.

(c) delay

[24] There is no doubt that the completion of the hearing before the adjudicator has been delayed by Air Canada's application for judicial review: the last day on which the merits of Mr. Lorenz's complaint was heard was in October 1997, nearly two years ago. Thus, if Air Canada's application is unsuccessful on the merits, it will nonetheless have delayed the determination of the substantive issues in Mr. Lorenz's complaint.

[25] Delay should be considered as a factor as it may affect not only the parties in this particular case, but also the conduct of other administrative proceedings. If the Court were to decide Air Canada's allegation of bias prior to the completion of the administrative process it is all too likely that participants in other administrative proceedings may resort to judicial review on this ground for the purpose of delaying the proceedings, or forcing the more vulnerable party to surrender or settle.

(d) fragmentation

[26] A determination of Air Canada's bias allegation at this time may also proliferate litigation. If the allegation were found to be misconceived then, when the ultimate decision is made by another adjudicator, an aggrieved party could make a second application for judicial review on other issues. Fragmentation of the issues raised by an administrative proceeding is wasteful of court resources and unduly burdens the administration of public programs.

(e) strength of the case

[27] The potential harmful consequences of deciding or not deciding the merits of this application for judicial review prior to the determination of the

[23] Cette préoccupation n'est cependant pertinente que s'il est conclu qu'Air Canada a congédié injustement M. Lorenz, ce qu'on ne sait toujours pas.

c) le retard

[24] Il ne fait aucun doute que l'achèvement de l'instruction devant l'arbitre a été retardé par la demande de contrôle judiciaire présentée par Air Canada: le dernier jour où la plainte de M. Lorenz a été entendue sur le fond était en octobre 1997, il y a presque deux ans. Par conséquent, si la demande d'Air Canada est rejetée quant au fond, elle aura néanmoins retardé la décision sur les questions de fond soulevées par la plainte de M. Lorenz.

[25] Le retard est un facteur dont il faut tenir compte, étant donné qu'il peut toucher non seulement les parties à la présente affaire, mais aussi la conduite d'autres instances administratives. Si la Cour devait se prononcer avant la fin du processus administratif sur les allégations de partialité faites par Air Canada, il n'est que trop probable que des parties à d'autres instances administratives recourent à la demande de contrôle judiciaire fondée sur ce motif en vue de retarder les procédures ou de forcer les parties plus vulnérables à abandonner ou à régler le litige.

d) la division

[26] Le fait de se prononcer maintenant sur l'allégation de partialité faite par Air Canada est également susceptible de donner lieu à la multiplication des procédures. Si l'allégation était alors jugée mal fondée, une partie s'estimant lésée par la décision finale rendue par un autre arbitre pourrait déposer une seconde demande de contrôle judiciaire, relativement à d'autres questions. La division des questions soulevées lors d'une instance administrative constitue un gaspillage des ressources judiciaires et impose un fardeau indû pour l'administration des programmes publics.

e) le bien-fondé des prétentions

[27] Les effets préjudiciables du fait de décider ou non du bien-fondé de la présente demande de contrôle judiciaire avant l'issue du processus administratif

administrative process are largely premised on the eventual success or failure of the allegation of bias. It is therefore appropriate to consider the strength of the case made by the applicant.

[28] Counsel for Air Canada conceded that the question on which he has asked the Court to rule is largely one of first impression. While there is no authority directly on point, he argued that in *R. v. Lippé*, [1991] 2 S.C.R. 114, the Supreme Court of Canada expressed the view that, in the absence of adequate safeguards, the appointment of part-time judges who continued their legal practice breached the constitutional requirement of institutional impartiality and independence.

[29] It is an open question whether similar concerns are applicable to specialized administrative tribunals. For example, a consequence of a finding that Mr. Marchessault was disqualified by bias from acting as an adjudicator in this case would be that lawyers practising labour and employment law would be generally ineligible for an appointment under section 240 [as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 9, s. 15] of the *Canada Labour Code*. This might result in the loss of a valuable source of relevant expertise. However, in the absence of any evidence about the frequency with which adjudicators are appointed from the ranks of practising labour and employment lawyers I can make no finding on this point.

[30] Of course, a claim is not doomed to failure by virtue of its legal novelty or the practical fall out from its success. Nonetheless, the fact is that no court appears to have been called upon before to rule on the question raised by Air Canada in this proceeding. This may be some evidence that at least labour and employment law practitioners do not regard combining the duties of an adjudicator and a lawyer practising in the area as giving rise to a reasonable apprehension of bias, especially when, as here, the adjudicator in his legal practice represents both management and employees.

reposit en grande partie sur le succès ou l'échec de l'allégation de partialité. Il est donc opportun d'examiner le bien-fondé des prétentions de la demanderesse.

[28] L'avocat d'Air Canada a reconnu que la question sur laquelle il a demandé à la Cour de se prononcer est en grande partie fondée sur une première impression. Bien qu'il n'y ait aucun arrêt portant directement sur cette question, il a prétendu que, dans l'arrêt *R. c. Lippé*, [1991] 2 R.C.S. 114, la Cour suprême du Canada avait exprimé l'avis qu'en l'absence de mesures de protection adéquates, la nomination de juges à temps partiel qui continuaient à pratiquer le droit ne respectait pas l'exigence constitutionnelle d'impartialité institutionnelle et d'indépendance.

[29] La question de savoir si les préoccupations de cette nature s'appliquent aux tribunaux administratifs spécialisés est discutable. Par exemple, la conclusion que M. Marchessault est inhabile à siéger en tant qu'arbitre en l'espèce aurait pour effet que les avocats qui pratiquent en droit du travail et de l'emploi ne seraient généralement pas admissibles à être nommés en vertu de l'article 240 [mod. par L.R.C. (1985) (1^{er} suppl.), ch. 9, art. 15] du *Code canadien du travail*. Cela pourrait entraîner la perte d'une source précieuse d'expertise pertinente. Cependant, en l'absence de preuve relative à la fréquence où les arbitres sont choisis parmi les avocats pratiquant en droit du travail et de l'emploi, je ne peux tirer aucune conclusion sur cette question.

[30] Bien entendu, une demande n'est pas automatiquement rejetée en raison de sa nouveauté en droit ou des conséquences pratiques de son succès. Il n'en demeure pas moins qu'aucune cour ne paraît avoir déjà dû se prononcer sur la question soulevée par Air Canada en l'espèce. Cela peut tendre à démontrer qu'au moins certains praticiens en droit du travail et de l'emploi ne considèrent pas que le fait que la même personne ait la fonction d'arbitre et celle d'avocat praticien dans ce domaine donne lieu à une crainte raisonnable de partialité, surtout lorsque, comme en l'espèce, l'arbitre représente tant la direction que les employés dans sa pratique du droit.

[31] However, I should state again that there was no evidence before me about the prevalence of the appointment of adjudicators who actively practise labour and employment law. Hence, I do not know how often this occurs. Indeed, the only evidence in the record on the issue is the expression of surprise by a partner in the law firm representing Air Canada in this matter that an adjudicator was also actively practising labour and employment law. This suggests that it may be unusual for adjudicators also to represent clients in this area of the law.

[32] Air Canada did not satisfy me that this is a clear and obvious case of bias. On the other hand, it clearly cannot be characterized as frivolous either. The concerns expressed in *Lippé, supra*, and, to a lesser extent, codes of ethics from other jurisdictions put into evidence by counsel, suggest that Air Canada's allegation of bias is by no means fanciful.

(f) statutory context

[33] The factors outlined above must be evaluated, not only on the basis of the facts of the particular case, but also in the context of the statutory scheme from which the application for judicial review arises. Parliament conferred on adjudicators, appointed *ad hoc*, jurisdiction to determine unjust dismissal complaints in order to minimize the expense and delays that dismissed employees, often still out of work and typically far from being among the highest income earners, could have expected to encounter in the courts. The absence of a right of appeal and the inclusion of a strong preclusive provision in the Code (section 243) evidence a legislative intention to keep to a minimum judicial oversight of the proceedings before adjudicators.

[34] While timing may not have quite the same significance in unjust dismissal cases as it does in industrial disputes and contested union certifications, it would seem quite inconsistent with the unjust dismissal provisions in the Code for the Court to

[31] Je dois cependant répéter que je n'étais saisi d'aucune preuve au sujet de la proportion des nominations d'arbitres qui pratiquent activement en droit du travail et de l'emploi. Je ne sais donc pas à quelle fréquence cela se produit. En effet, le seul élément de preuve qui figure au dossier sur cette question est la surprise manifestée par un associé du bureau d'avocats représentant Air Canada en l'espèce relativement au fait que l'arbitre pratiquait aussi de façon active en droit du travail et de l'emploi. Cela indique qu'il est peut-être inhabituel pour les arbitres de représenter par ailleurs des clients dans ce domaine de droit.

[32] Air Canada ne m'a pas convaincu qu'il s'agissait d'un cas manifeste de partialité. Par ailleurs, il est clair que cette question ne peut pas non plus être qualifiée de frivole. Les préoccupations exprimées dans l'arrêt *Lippé*, précité, et, dans une moindre mesure, les codes de déontologie que l'on retrouve dans d'autres juridictions et qui ont été produits en preuve par l'avocat indiquent que l'allégation de partialité faite par Air Canada n'était aucunement exagérée.

f) le contexte législatif

[33] Les facteurs susmentionnés doivent être évalués non seulement à la lumière des faits de l'espèce, mais aussi dans le contexte du régime législatif dont découle la demande de contrôle judiciaire. Le législateur a conféré aux arbitres, qui sont nommés *ad hoc*, la compétence pour trancher les plaintes de congédiement injuste afin de minimiser les frais et les délais auxquels auraient pu s'attendre à faire face auprès des tribunaux les employés congédiés, qui sont souvent sans emploi et qui sont généralement loin de se situer parmi ceux qui gagnent les revenus les plus élevés. L'absence de droit d'appel et l'inclusion d'une disposition limitative étanche dans le Code (article 243) démontre l'intention du législateur de ne conserver qu'un examen judiciaire minimal des instances dont sont saisis les arbitres.

[34] Bien que le facteur temps n'ait peut-être pas tout à fait la même importance dans les affaires de congédiement injuste que dans les litiges industriels et les accréditations syndicales contestées, la Cour semblerait vraiment agir de façon incompatible avec

exercise its discretion in a way that potentially increases delays and the costs of adjudication.

[35] Accordingly, in my opinion the avoidance of delay and fragmentation of the issues are factors that should be regarded in the context of this statutory scheme as carrying considerable weight. Thus, even when an adjudicator is impugned for bias, it will be the rare case indeed when the Court should determine the merits of the claim prior to the release of the adjudicator's ultimate decision, such as when the allegation reveals a very clear case of bias and the issue arises at the outset of a hearing that is scheduled to last for a significant length of time.

(ii) The jurisprudence

[36] Previous jurisprudence involving judicial discretion can provide valuable guidance on the test to be applied and the general approach to be taken to the exercise of that discretion. It can also identify the factors that a judge should take into account when making a decision. However, an examination of the actual disposition of particular cases is apt to yield only limited and indirect assistance on the way in which the discretion ought to be exercised in a given case. The factual and legal matrices of each case makes generalization difficult.

[37] There is judicial authority on the test to be applied on an application for judicial review when the applicant has alleged that an administrative tribunal was biased, and there is no right of appeal from that tribunal to another administrative body. Thus, it has been said that a court should only intervene before the tribunal has rendered its final decision in "exceptional circumstances" (*University of Toronto v. Canadian Union of Education Workers, Local 2* (1988), 28 O.A.C. 295 (Ont. Div. Ct.), at page 306), in "exceptional or extraordinary circumstances" (*Ontario College of Art v. Ontario (Human Rights Commission)*, *supra*, at page 799), or where the attack is on the "very existence of the tribunal" (*Pfeiffer v. Canada (Superintendent of Bankruptcy)*, [1996] 3 F.C. 584

les dispositions du Code en matière de congédiement injuste en exerçant son pouvoir discrétionnaire de manière susceptible d'accroître les retards et les coûts liés à l'arbitrage.

[35] Je suis donc d'avis que l'évitement des retards et la division des questions en litige constituent des facteurs qui doivent être considérés comme ayant beaucoup de poids dans le contexte de ce régime législatif. Par conséquent, lorsque la compétence d'un arbitre est contestée pour cause de partialité, ce n'est que très rarement, en fait, que la Cour devra déterminer le bien-fondé de la demande avant le prononcé de la décision finale de cet arbitre, comme lorsque l'allégation indique l'existence d'un cas très manifeste de partialité et que la question est soulevée au début d'une instruction que l'on prévoit durer longtemps.

(ii) La jurisprudence

[36] Les décisions antérieures portant sur le pouvoir discrétionnaire peuvent fournir des indications utiles quant au critère à appliquer et à la méthode devant généralement être suivie relativement à l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire. Elles peuvent également indiquer les facteurs dont un juge doit tenir compte lorsqu'il rend une décision. Toutefois, l'examen du dispositif de décisions particulières ne peut, en soi, fournir qu'une aide limitée et indirecte à l'égard de la manière dont le pouvoir discrétionnaire devrait être exercé dans une affaire donnée. Le fondement factuel et juridique de chaque affaire rend difficile toute généralisation.

[37] Il y a des arrêts portant sur le critère à appliquer à l'égard d'une demande de contrôle judiciaire lorsque le demandeur prétend qu'un tribunal administratif était partial et qu'il n'existe aucun droit d'appel des décisions de ce tribunal auprès d'un autre organisme administratif. Il a ainsi été dit qu'une cour ne devait intervenir avant que le tribunal n'ait rendu sa décision finale que dans des [TRADUCTION] «circonstances exceptionnelles» (*University of Toronto v. Canadian Union of Education Workers, Local 2* (1988), 28 O.A.C. 295 (C. div. Ont.), à la page 306), dans des [TRADUCTION] «circonstances exceptionnelles ou extraordinaires» (*Ontario College of Art v. Ontario (Human Rights Commission)*), précité, à la page 799), ou lorsque la question est dirigée à l'encontre de

(T.D.), page 596).

[38] In other words, the test applied when other grounds of review are asserted is equally applicable to allegations of bias. However, judicial review for bias does not engage the policy either of curial deference to the expertise of the tribunal, or of postponing review until a complete factual record is compiled. Accordingly, I accept that the burden of demonstrating the existence of “exceptional circumstances” may be somewhat easier to discharge when the impartiality of the tribunal is impeached in judicial review proceedings before the administrative process has run its course than it is when the applicant alleges other reviewable errors.

[39] Nonetheless, I find no authority for the proposition that an allegation of bias *ipso facto* constitutes “exceptional circumstances” justifying judicial review before the tribunal has rendered its final decision. With respect, I cannot agree with the proposition advanced by my colleague Muldoon J. in *Con-Way Central Express Inc. v. Armstrong et al.* (1997), 153 F.T.R. 161 (F.C.T.D.), at page 163 that the fact that an application for judicial review raises “a question of jurisdiction” brings it within the “special circumstances” category.

[40] Although a case in which the applicant had a right of appeal to another tribunal, *Canadian Pacific, supra*, would appear clearly to indicate that the “jurisdictional” nature of a ground of review does not in itself deprive a reviewing court of its discretion in the exercise of its supervisory jurisdiction.

[41] Counsel for Air Canada also relied on the statement by Cory J. in *Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 S.C.R. 623, at page 645 that when “a reasonable apprehension of bias has been established”, the ensuing decision of the tribunal “cannot be simply voidable and rendered valid as a result of the

«l’existence même du tribunal» (*Pfeiffer c. Canada (Surintendant des faillites)*, [1996] 3 C.F. 584 (1^{re} inst.), à la page 596).

[38] En d’autres termes, le critère utilisé lorsque d’autres motifs de contrôle sont invoqués s’applique de la même manière aux allégations de partialité. Cependant, le contrôle judiciaire pour cause de partialité ne rend pas applicable le principe de la retenue judiciaire face à l’expertise du tribunal, ni celui voulant que le contrôle soit retardé jusqu’à ce que tous les faits figurent au dossier. Par conséquent, je conviens qu’il peut être un peu plus facile de relever le fardeau de démontrer l’existence de «circonstances exceptionnelles» lorsque l’impartialité du tribunal est contestée par voie de demande de contrôle judiciaire présentée avant la fin du processus administratif que lorsque le demandeur invoque d’autres erreurs justifiant le contrôle.

[39] Je ne trouve néanmoins aucun arrêt appuyant la proposition qu’une allégation de partialité constitue *ipso facto* des «circonstances exceptionnelles» qui justifient un contrôle judiciaire avant que le tribunal n’ait rendu sa décision finale. Avec égards, je ne peux pas souscrire à la proposition mise de l’avant par mon collègue le juge Muldoon dans *Con-Way Central Express Inc. c. Armstrong et al.* (1997), 153 F.T.R. 161 (C.F. 1^{re} inst.), à la page 163, selon laquelle le fait qu’une demande de contrôle judiciaire soulève «une question de compétence» la situe dans la catégorie des «circonstances spéciales».

[40] Même un arrêt où le demandeur avait un droit d’appel auprès d’un autre tribunal, soit l’arrêt *Canadien Pacifique*, précité, paraît indiquer clairement que le fait que le motif de contrôle touche à la compétence ne prive pas en soi une cour de révision de sa discrétion dans l’exercice de son pouvoir de surveillance.

[41] L’avocat d’Air Canada a également invoqué la déclaration faite par le juge Cory dans l’arrêt *Newfoundland Telephone Co. c. Terre-Neuve (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 R.C.S. 623, à la page 645, selon laquelle «du moment que la crainte raisonnable de partialité est établie», la décision du tribunal y faisant suite «ne peut être simple-

subsequent decision of the tribunal”. However, these comments are not relevant to the issue in this case where no finding of bias has been made; they do not speak to the discretion of the Court to dismiss an application for prematurity without determining whether a reasonable apprehension of bias existed.

[42] Counsel for Air Canada sought to distinguish the cases in which the Court had declined to intervene on grounds of prematurity where bias was alleged and where there was no right to an administrative appeal. For example, in the *Ontario College of Art* case, *supra*, the bias alleged was that of the officer appointed by the Ontario Human Rights Commission to investigate the complaint, not of the board of inquiry appointed to adjudicate it. The board was presumably capable of taking into account in its determination any possible bias by Commission staff.

[43] In *Coopers & Lybrand Ltd. v. Wacyk* (1996), 23 C.C.E.L. (2d) 165 (Ont. Div. Ct.), counsel pointed out, the application for judicial review had been filed 13 months after the impugned decision had been made. However, the Court did not mention in its discussion of the prematurity issue the late filing of the application as a reason for refusing relief. Instead, it simply relied on the case law establishing that only in exceptional circumstances will relief be granted before the tribunal has made its final decision. Obviously, the allegation of bias and the absence of any right of appeal from the tribunal were regarded as insufficient in *Coopers & Lybrand* to constitute “exceptional circumstances”.

[44] A reviewing court may also be more willing to intervene when the applicant alleges that the tribunal’s enabling statute is constitutionally flawed: *Pfeiffer v. Canada (Superintendent of Bankruptcy)*, *supra*; *Cannon v. Canada (Assistant Commissioner, RCMP)*, [1998] 2 F.C. 104 (T.D.). However, even in these

ment annulable et être validée ensuite par la décision subséquente du tribunal». Ces observations ne sont toutefois pas pertinentes à l’égard de la question en litige en l’espèce puisqu’aucune conclusion de partialité n’a été tirée; elles ne s’appliquent pas au pouvoir discrétionnaire de la Cour de rejeter une demande en raison de son caractère prématuré sans déterminer si une crainte raisonnable de partialité existait.

[42] L’avocat d’Air Canada a tenté de faire la distinction d’avec les décisions dans lesquelles la Cour avait refusé d’intervenir en raison du caractère prématuré lorsque la partialité était alléguée et qu’il n’y avait aucun droit d’appel administratif. Par exemple, dans l’affaire *Ontario College of Art*, précitée, l’allégation portait sur la partialité de l’agent nommé par la Commission des droits de la personne de l’Ontario pour enquêter sur la plainte, et non sur celle de la commission d’enquête nommée pour se prononcer sur cette plainte. Il était présumé que la commission était capable de tenir compte, dans sa décision, de toute partialité possible de la part de son personnel.

[43] L’avocat a fait remarquer que, dans l’affaire *Coopers & Lybrand Ltd. v. Wacyk* (1996), 23 C.C.E.L. (2d) 165 (C. div. Ont.), la demande de contrôle judiciaire avait été déposée 13 mois après que la décision contestée eut été rendue. Lorsqu’elle a examiné la question du caractère prématuré, la Cour n’a toutefois pas indiqué que le dépôt tardif de la demande constituait un motif pour refuser le redressement. La Cour s’est plutôt contentée de s’appuyer sur les décisions ayant établi qu’un redressement ne devait être accordé avant que le tribunal ait rendu sa décision finale que dans des circonstances exceptionnelles. Il est évident que l’allégation de partialité et l’absence de droit d’appel contre les décisions du tribunal ont été considérées comme insuffisantes dans *Coopers & Lybrand* pour constituer des «circonstances exceptionnelles».

[44] Une cour de révision peut aussi être plus encline à intervenir dans les cas où le demandeur prétend que la loi habilitante du tribunal n’est pas conforme à la Constitution: *Pfeiffer c. Canada (Surintendant des faillites)*, précité; *Cannon c. Canada (Commissaire adjoint, GRC)*, [1998] 2 C.F. 104

circumstances a challenge may be dismissed for prematurity if more factual material is required in order properly to address the question of the tribunal's independence: *Bissett v. Canada (Minister of Labour)*, [1995] 3 F.C. 762 (T.D.).

[45] Counsel for Air Canada also relied heavily on the dissenting judgment in *Howe v. Institute of Chartered Accountants of Ontario* (1994), 19 O.R. (3d) 483 (C.A.), at pages 502-507, where Laskin J.A. held that a failure to disclose the report of an investigation of a complaint to a professional regulatory body constituted a breach of the duty of fairness and that the application for judicial review was not premature. However, in that case it was also said (at page 506) that:

There would be no fragmenting or protracting of the proceedings since the hearing has not started.

[46] This is not, of course, the situation in our case where five days of hearings have already been held. Moreover, to the extent that Laskin J.A.'s judgment rested on an assumption that courts should generally be ready to intervene whenever a jurisdictional error is alleged, including a denial of procedural fairness, it has been weakened by the subsequent decision of the Supreme Court of Canada in the *Canadian Pacific* case, *supra*.

D. CONCLUSION

[47] It is not, of course, disputed that Air Canada has a right to a fair hearing before an adjudicator that is free from any reasonable apprehension of bias. The question, here, however, is the point in the administrative process at which the applicant is entitled to a determination of its allegation and the grant of relief if it is upheld.

[48] In my opinion the substantial delay that has arisen from this application for judicial review is a vivid illustration of the dangers of a practice that, in all but truly exceptional circumstances, does not seek

(1^{re} inst.). Cependant, même dans de tels cas, une contestation peut être rejetée en raison de son caractère prématuré si plus de documents factuels sont requis afin d'examiner correctement la question de l'indépendance du tribunal: *Bissett c. Canada (Ministre du travail)*, [1995] 3 C.F. 762 (1^{re} inst.).

[45] L'avocat d'Air Canada a également insisté fortement sur les motifs dissidents du juge Laskin dans l'arrêt *Howe v. Institute of Chartered Accountants of Ontario* (1994), 19 O.R. (3d) 483 (C.A.), aux pages 502 à 507, où celui-ci a conclu que l'omission de divulguer le rapport d'enquête sur une plainte à un organisme de réglementation professionnel constituait un manquement à l'obligation d'équité et que la demande de contrôle judiciaire n'était pas prématurée. Cependant, il a aussi été dit dans cet arrêt (à la page 506) que:

[TRADUCTION] Il n'y aurait aucune division ni prolongation des procédures puisque l'instruction n'avait pas commencé.

[46] Cela n'est évidemment pas le cas dans la présente affaire, où cinq jours d'audience ont déjà eu lieu. De plus, dans la mesure où les motifs du juge Laskin reposaient sur la prémisse que les tribunaux doivent généralement être prêts à intervenir chaque fois qu'une erreur de compétence est alléguée, y compris la privation de l'équité procédurale, ces motifs ont été atténués par la décision rendue par la suite par la Cour suprême du Canada dans *Canadien Pacifique*, précité.

D. CONCLUSION

[47] On ne conteste naturellement pas le droit d'Air Canada d'avoir une audience équitable devant un arbitre qui ne fait pas l'objet d'une crainte raisonnable de partialité. La question qui se pose toutefois en l'espèce est de savoir à quel moment, dans le processus administratif, le demandeur a droit à une décision sur son allégation et à l'octroi d'un redressement s'il a gain de cause.

[48] Je suis d'avis que le retard important qui a découlé de la présente demande de contrôle judiciaire constitue un exemple frappant des dangers d'une pratique qui, sauf dans des cas vraiment exceptionnels,

firmly to discourage applications for judicial review before an administrative tribunal has rendered its decision. Delay of this kind is antithetical to the legislative purpose underlying the creation of a specialized tribunal to adjudicate the claims of dismissed employees that their dismissal was unjust. Fragmentation of the issues in multiple litigation remains a real possibility.

[49] The fact that the proceeding before the adjudicator was already well under way mitigates the waste factor in the exercise of discretion, even though the hearing had only gone for about a quarter of its projected length. The possibility of waste is also reduced by the fact that it cannot be said that it is plain and obvious in law that the adjudicator's activities disqualified him on the ground of bias.

[50] A non-frivolous allegation of bias that falls short of a cast-iron case does not *per se* constitute "exceptional circumstances", even when the hearing before the tribunal is still some way from completion, and there is no broad right of appeal from the tribunal. Nor is it to be equated with a constitutional attack on the "very existence of a tribunal" considered in *Pfeiffer v. Canada (Superintendent of Bankruptcy)*, *supra*.

[51] For these reasons the application for judicial review is dismissed.

ne cherche pas à décourager fortement la présentation de demandes de contrôle judiciaire avant que le tribunal administratif n'ait rendu sa décision. Un retard de ce genre est incompatible avec l'objet de la loi qui est sous-jacent à la création d'un tribunal spécialisé dont le rôle est de se prononcer sur les demandes présentées par les employés congédiés au motif que leur congédiement était injuste. La division des questions en une multitude de litiges demeure une possibilité réelle.

[49] Le fait que l'instance dont était saisi l'arbitre était bien enclenchée atténue le facteur du gaspillage dans le cadre de l'exercice du pouvoir discrétionnaire, même si l'audience n'en était qu'au quart de sa durée prévue. La possibilité de gaspillage est également atténuée par le fait qu'on ne peut pas dire qu'il est manifeste en droit que les actes de l'arbitre le rendaient inhabile à siéger pour cause de partialité.

[50] Une allégation non frivole de partialité qui n'est pas appuyée par une preuve blindée ne constitue pas en soi des «circonstances exceptionnelles», même lorsque la fin de l'instruction devant le tribunal n'est pas proche et qu'il n'y a aucun droit d'appel de portée générale contre les décisions du tribunal. Une telle allégation n'équivaut pas non plus à la contestation constitutionnelle à l'encontre de «l'existence même du tribunal» qui a été examinée dans l'arrêt *Pfeiffer c. Canada (Surintendant des faillites)*, précité.

[51] Pour les présents motifs, la demande de contrôle judiciaire est rejetée.

T-1804-97

T-1804-97

Mary Vicky Scrimbitt (*Applicant*)Mary Vicky Scrimbitt (*demanderesse*)

v.

c.

Sakimay Indian Band Council (*Respondent*)Le Conseil de la bande indienne de Sakimay
(*défendeur*)**INDEXED AS: SCRIBITT v. SAKIMAY INDIAN BAND COUNCIL (T.D.)****RÉPERTORIÉ: SCRIBITT c. CONSEIL DE LA BANDE INDIENNE DE SAKIMAY (1^{re} INST.)**

Trial Division, MacKay J.—Edmonton, February 16 and 17; Ottawa, October 19, 1999.

Section de première instance, juge MacKay—Edmonton, 16 et 17 février; Ottawa, 19 octobre 1999.

Native peoples — Elections — Band Council refused to allow Indian applicant to vote at Band Council elections on ground had married non-Indian and lost legal status as registered Indian — Band control over membership not permitting Band to disregard Bill C-31 which entitled her to reinstatement of registration and to vote at Band Council elections — Band Council's refusal violating Indian Act and Sakimay Band Membership Code, but not violating any fiduciary duty — Also violation of Charter, s. 15 equality rights and not demonstrably justified under Charter, s. 1 — Applicant's right to vote not subject to any conflicting Aboriginal rights (such as control over band membership) under Constitution Act, 1982, s. 35(1) as such conflicting rights not established on evidence adduced.

Peuples autochtones — Élections — Le conseil de bande a refusé d'autoriser la demanderesse indienne à voter aux élections du conseil de bande au motif qu'elle avait épousé un non-Indien et qu'elle avait perdu son statut légal d'Indienne inscrite — La responsabilité que la bande exerce sur l'appartenance à ses effectifs ne lui permet pas d'ignorer le projet de loi C-31 qui donnait à la demanderesse le droit au rétablissement de son inscription et le droit de voter aux élections du conseil de bande — Le refus du conseil de bande contrevient à la Loi sur les Indiens et au code d'appartenance à la bande de Sakimay, mais il ne constitue pas un manquement à une obligation de fiduciaire — Il y a également contravention aux droits à l'égalité garantis par l'art. 15 de la Charte dont la justification ne peut être démontrée en vertu de l'art. premier de la Charte — Le droit de vote de la demanderesse n'est pas assujéti à des droits ancestraux incompatibles (comme la responsabilité qu'exerce la bande sur l'appartenance à ses effectifs) en vertu de l'art. 35(1) de la Loi constitutionnelle de 1982 étant donné que ces droits incompatibles n'ont pas été établis d'après la preuve produite.

Constitutional law — Charter of Rights — Equality rights — Band Council refused to allow Indian to vote at Band Council elections on ground had married non-Indian and lost legal status as registered Indian — Band's anti-Bill C-31 policy reflecting that of other Saskatchewan First Nations — Band control over membership not entitling Band to disregard Bill C-31 which entitled her to reinstatement of registration and to vote at Band Council elections — Refusal violating Charter, s. 15 equality rights and not demonstrably justified under Charter, s. 1 — Discrimination based on gender, marital status.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits à l'égalité — Le conseil de bande a refusé d'autoriser une Indienne à voter aux élections du conseil de bande au motif qu'elle avait épousé un non-Indien et qu'elle avait perdu son statut légal d'Indienne inscrite — La politique de la bande s'opposant au projet de loi C-31 reflète la politique d'autres Premières Nations de la Saskatchewan — La responsabilité que la bande exerce sur l'appartenance à ses effectifs ne lui donne pas le droit d'ignorer le projet de loi C-31 qui donnait à la demanderesse le droit au rétablissement de son inscription et le droit de voter aux élections du conseil de bande — Le refus contrevient aux droits à l'égalité garantis par l'art. 15 de la Charte et la justification de cette contravention ne peut être démontrée aux termes de l'art. premier de la Charte — La discrimination est fondée sur le sexe et l'état matrimonial.

Constitutional law — Charter of Rights — Life, liberty and security — Band Council refused to allow Indian to

Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité — Le conseil de bande a refusé d'autoriser une

vote at Band Council elections on ground had married non-Indian and lost legal status as registered Indian — Band control over membership not permitting Band to disregard Bill C-31 which entitled her to reinstatement of registration and to vote at Band Council elections — Although evolving case law suggesting tendency to interpret liberty interest protected by Charter, s. 7 as broader than freedom from physical restraint, no precedent as yet for finding s. 7 protecting applicant's right to vote.

Constitutional law — Aboriginal and Treaty Rights — Band Council refused to allow Indian to vote at Band Council elections on ground had married non-Indian and lost legal status as registered Indian — Band control over membership not permitting Band to disregard Bill C-31 which entitled her to reinstatement of registration and to vote at Band Council elections — Applicant's right to vote not subject to any conflicting Aboriginal rights (such as control over band membership) under Constitution Act, 1982, s. 35(1) as such conflicting rights not established by evidence adduced and as argument herein limited in regard to relationship of Charter, ss. 25, 28 and Constitution Act, 1982, s. 35.

The applicant was born a member of the Sakimay Indian Band and was registered as an Indian under the *Indian Act*. In 1971, she married a non-status Indian and, as a result, lost her legal status as a registered Indian and as a Sakimay Band member pursuant to the Act as it then was. The 1985 amendment to the *Indian Act* (Bill C-31) provided for the reinstatement of the registration of Indians who had been excluded by reason of their marriage to non-Indians. It also, in effect, gave Indian bands control over their membership, subject to conformity with the *Indian Act* and departmental approval of the Band Membership Code. In 1985, the applicant applied for, and obtained, reinstatement of her registration as an Indian. She was informed by the Department of Indian Affairs and Northern Development that she was also registered as a member of the Sakimay Band and that it had notified the Band that the Department had entered her name in the Indian Register and on the Band List. However, the Band Council removed the applicant's name from the Band List at some unspecified time after 1987 when it assumed control over membership. In 1997, the Band refused to allow the applicant to vote at Band Council elections pursuant to its policy, based on traditional Sakimay custom and practice, of opposition to Bill C-31 and of not allowing Bill C-31 status Indians to

Indienne à voter aux élections du conseil de bande au motif qu'elle avait épousé un non-Indien et qu'elle avait perdu son statut légal d'Indienne inscrite — La responsabilité que la bande exerce sur l'appartenance à ses effectifs ne lui permet pas d'ignorer le projet de loi C-31 qui donnait à la demanderesse le droit au rétablissement de son inscription et le droit de voter aux élections du conseil de bande — Bien que l'évolution de la jurisprudence laisse supposer une tendance à interpréter le droit à la liberté protégé par l'art. 7 comme étant plus large que le droit d'être protégé contre les restrictions physiques, il n'y a pas encore de précédent qui permette de conclure que l'art. 7 protégeait le droit de vote de la demanderesse.

Droit constitutionnel — Droits ancestraux et issus de traités — Le conseil de bande a refusé d'autoriser une Indienne à voter aux élections du conseil de bande au motif qu'elle avait épousé à un non-Indien et qu'elle avait perdu son statut légal d'Indienne inscrite — La responsabilité que la bande exerce sur l'appartenance à ses effectifs ne l'autorise pas à ignorer le projet de loi C-31 qui donnait à la demanderesse le droit au rétablissement de son inscription et le droit de voter aux élections du conseil de bande — Le droit de vote de la demanderesse n'est pas assujéti à des droits ancestraux incompatibles (comme la responsabilité concernant l'appartenance aux effectifs de la bande) en vertu de l'art. 35(1) de la Loi constitutionnelle de 1982, étant donné que ces droits incompatibles n'ont pas été établis par la preuve produite et que l'argumentation en l'espèce a été limitée au lien qui existe entre les art. 25 et 28 de la Charte et l'art. 35 de la Loi constitutionnelle de 1982.

À sa naissance, la demanderesse était membre de la bande indienne de Sakimay et elle a été inscrite comme Indienne en vertu de la *Loi sur les Indiens*. En 1971, elle a épousé un Indien non inscrit et, par conséquent, elle a perdu son statut légal d'Indienne inscrite et de membre de la bande de Sakimay aux termes de la loi qui était alors en vigueur. Des modifications apportées en 1985 à la *Loi sur les Indiens* (projet de loi C-31) prévoyaient le rétablissement de l'inscription des Indiens qui avaient été exclus du fait de leur mariage à des non-Indiens. En fait, la loi permettait aussi aux bandes indiennes de régir l'appartenance à leurs effectifs, sous réserve que les règles fixées soient conformes à la *Loi sur les Indiens* et à l'approbation par le Ministère du code d'appartenance à la bande. En 1985, la demanderesse a demandé et obtenu le rétablissement de son inscription comme Indienne. Elle a également été informée par le ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien qu'elle était aussi inscrite comme membre de la bande de Sakimay et que le Ministère avait avisé la bande qu'il avait inscrit le nom de la demanderesse au registre des Indiens et sur la liste de bande de Sakimay. Toutefois, le conseil de bande a retranché le nom de la demanderesse de la liste de bande à un moment non précisé après que Sakimay eut accepté la responsabilité de régir l'appartenance à ses

vote. This was an application for judicial review of that decision. The following issues were raised. (1) Was the refusal contrary to the *Indian Act* and/or the Sakimay Band Membership Code? (2) Had the Band Council violated a fiduciary duty owed by it to the applicant? (3) Was the refusal a violation of the applicant's Charter, sections 7 and 15 rights which was not justified under section 1 of the Charter? (4) Could the Band Council rely on section 35 of the *Constitution Act, 1982* to justify its refusal? (5) Did section 25 of the Charter shield the Band Council's actions from Charter scrutiny?

Held, the application should be allowed.

The Indian Act and the Sakimay Band Membership Code

While denial of the applicant's right to vote was at issue herein, a secondary issue, upon which that right depended, was her membership in the Sakimay Band. Although the Band had controlled its membership according to Band custom since 1987, this was pursuant and subject to the *Indian Act*. Pursuant to the *Indian Act*, the applicant was a member of the Sakimay Band at the time she was refused the right to vote. Moreover, she was a member according to the Sakimay Band Membership Code. Removal of her name from the Band List constituted a violation of the *Indian Act*. And the denial of the applicant's right to vote in 1997 violated section 77 of the *Indian Act*. The Band Council therefore violated its own membership code and the *Indian Act* under which that Code was authorized by denying the applicant the right to vote on the basis that membership in the Band, to which she was entitled under the Band's own Code, and under the Act, was denied to her.

Fiduciary Duty

Fiduciary duties generally arise only with regard to obligations originating in a private law context. Public law duties, the performance of which require the exercise of discretion, do not typically give rise to a fiduciary relationship: *Guerin et al. v. The Queen et al.*, [1984] 2 S.C.R. 335. In this case, any duty upon the Band Council in regard to administering the Band List derived from the *Indian Act* and the Sakimay Band Membership Code adopted in accordance with the Act. That was a public law

effectifs. En 1997, la bande a refusé d'autoriser la demanderesse à voter aux élections du conseil de bande conformément à sa politique, fondée sur la coutume et la tradition Sakimay, de s'opposer au projet de loi C-31 et de ne pas autoriser les Indiens inscrits visés par le projet de loi C-31 à voter. Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire de cette décision. Les questions suivantes ont été soulevées: 1) Le refus du conseil de bande est-il contraire à la *Loi sur les Indiens* ou au code d'appartenance à la bande de Sakimay ou à l'une et à l'autre? 2) Le conseil de bande a-t-il enfreint une obligation de fiduciaire qu'il a à l'égard de la demanderesse? 3) Le refus a-t-il porté atteinte aux droits de la demanderesse protégés par les articles 7 et 15 de la Charte d'une manière non justifiée par l'article premier de la Charte? 4) Le conseil de bande peut-il s'appuyer sur l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982* pour justifier son refus? 5) L'article 25 de la Charte protège-t-il les actes posés par le conseil de bande d'un examen fondé sur la Charte?

Jugement: la demande doit être accueillie.

La Loi sur les Indiens et le code d'appartenance à la bande de Sakimay

Bien que ce soit le refus de son droit de vote qui soit contesté dans la présente demande de contrôle judiciaire, l'appartenance de la demanderesse à la bande de Sakimay est une question accessoire déterminante pour l'exercice de ce droit de vote. Même si la bande régissait l'appartenance à ses effectifs conformément à sa coutume depuis 1987, elle devait le faire conformément à la *Loi sur les Indiens*. Aux termes de la *Loi sur les Indiens*, la demanderesse était membre de la bande de Sakimay au moment où on lui a refusé le droit de voter. Qui plus est, elle en était membre conformément au code d'appartenance à la bande de Sakimay. Le retranchement de son nom de la liste de bande constitue une contravention à la *Loi sur les Indiens*. Et le refus de son droit de vote en 1997 enfreint l'article 77 de la *Loi sur les Indiens*. Le conseil de bande a donc contrevenu à son propre code d'appartenance et à la *Loi sur les Indiens*, qui en permettait l'adoption, en refusant à la demanderesse le droit de voter au motif que le statut de membre de la bande, auquel elle avait droit en vertu du propre code de la bande et en vertu de la Loi, lui a été refusé.

L'obligation de fiduciaire

De façon générale, il n'existe d'obligations de fiduciaire que dans le cas d'obligations prenant naissance dans un contexte de droit privé. Les obligations de droit public dont l'acquittement nécessite l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire ne créent normalement aucun rapport fiduciaire: *Guerin et autres c. La Reine et autre.*, [1984] 2 R.C.S. 335. En l'espèce, toute obligation qui incombe au conseil de bande concernant la tenue de la liste de bande découle de la *Loi sur les Indiens* et du code d'appartenance

duty arising under the Act, not a fiduciary duty. Therefore, Council's action, in precluding the applicant from voting, did not breach any fiduciary duty owed to the applicant.

Alleged Charter Breaches

Section 15

By refusing to allow the applicant to vote, the respondent violated her right to equality and to equal protection and equal benefit of the law assured by section 15 of the Charter. The basis of the differential treatment in light of section 15 arose from comparison of Council's treatment of the applicant as a Bill C-31 member with its treatment of other Band members in similar circumstances except that they were accepted as members otherwise than by virtue of Bill C-31. That difference was said to be based upon the Band's Bill C-31 policy, reflecting the policy position of other First Nations in Saskatchewan. The difference was also said to be based on Sakimay custom, a custom that was said to have withdrawn membership and voting rights from women who married persons other than Band members. Either of these explanations for precluding the applicant from voting resulted in differential treatment within section 15 of the Charter. Moreover, in either case that treatment was based on gender, marital status or her Bill C-31 status.

That group of women and their children, now within the class of Bill C-31 persons, were historically disadvantaged by reason of the former paragraph 12(1)(b), a circumstance that Bill C-31 was in part designed to redress. That Bill was intended to remedy long-standing discriminatory treatment of Aboriginal women who married non-status Indians. Respondent's Bill C-31 policy reinstated that treatment and thwarted Parliament's effort to remedy it.

The refusal of the right to vote as applied by respondent in order to give effect to its Bill C-31 policy or to its claimed custom, discriminated against the applicant and was based on sex and marital status, immutable characteristics, her gender and her prior marital status. The refusal contravened section 15 of the Charter.

à la bande de Sakimay adopté conformément à la Loi. Il s'agit d'une obligation de droit public découlant de la Loi et non pas d'une obligation de fiduciaire. Par conséquent, la mesure prise par le conseil, qui a refusé à la demanderesse le droit de voter, n'a pas enfreint l'obligation de fiduciaire envers la demanderesse.

Les allégations de contravention à la Charte

Article 15

En refusant à la demanderesse le droit de voter, le défendeur a porté atteinte à son droit à l'égalité et à la même protection et au même bénéfice de la loi qui lui est garanti par l'article 15 de la Charte. À la lumière de l'article 15, le fondement de la différence de traitement découle de la comparaison entre le traitement que le conseil a réservé à la demanderesse en tant que membre de la bande visée par le projet de loi C-31 et la manière dont il a traité d'autres membres de la bande se trouvant dans une situation similaire, si ce n'est qu'ils étaient acceptés comme membres autrement qu'en vertu du projet de loi C-31. On prétend que cette différence serait fondée sur la politique de la bande relative au projet de loi C-31, qui refléterait la position de principe des autres Premières Nations de la Saskatchewan. On prétend également que cette différence est fondée sur la coutume Sakimay, une coutume qui aurait privé les femmes qui ont épousé des hommes autres que des membres de la bande de leur droit d'appartenir à la bande et de leur droit de vote. Ces explications invoquées pour empêcher la demanderesse de voter ont entraîné une différence de traitement au sens de l'article 5 de la Charte. Qui plus est, dans l'un ou l'autre cas, cette différence de traitement est fondée sur le sexe, l'état matrimonial ou le statut de la demanderesse relatif au projet de loi C-31.

Ce groupe de femmes et d'enfants, qui font maintenant partie de la catégorie des personnes visées par le projet de loi C-31, ont été historiquement défavorisés du fait de l'application de l'ancien alinéa 12(1)(b), une situation que le projet de loi C-31 visait en partie à corriger. Ce projet de loi avait pour but de remédier à un traitement discriminatoire réservé de longue date aux femmes autochtones qui épousaient des Indiens non inscrits. La politique du défendeur relative au projet de loi C-31 rétablit ce traitement et fait échec aux efforts du législateur pour remédier à la discrimination.

Le refus du droit de vote, tel qu'il a été appliqué par le défendeur, en vue de donner effet à sa politique relative au projet de loi C-31 ou à sa prétendue coutume, constituait de la discrimination contre la demanderesse qui était fondée sur le sexe et l'état matrimonial de celle-ci, donc sur des caractéristiques immuables, soit son sexe et son état matrimonial antérieur. Ce refus contrevient à l'article 15 de la Charte.

Section 7

There was no infringement of section 7 of the Charter. While evolving case law suggested a tendency to interpret the liberty interest protected by section 7 as broader than freedom from physical restraint, there was as yet no precedent for finding that section 7 protected the applicant's right to vote.

Section 1

The violation alleged was not consistent with "reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society". In the case at bar, neither the *Indian Act* nor the Sakimay Band Membership Code adopted under the Act incorporated the Band's Bill C-31 policy, and that policy, and the action in this case based upon it, were not prescribed by law in the sense defined by Le Dain J. in *R. v. Therens et al.*, [1985] 1 S.C.R. 613. Whether the basis for it was, as claimed, the Band's policy, the Band custom or the Band Council's economic concerns, it was not an infringement permitted by section 1 of the Charter.

Aboriginal rights—subsection 35(1) of the Constitution Act, 1982, sections 25 and 28 of the Charter

The right primarily here in issue was not the right to membership. Her status as a Band member was settled by Bill C-31 and by her subsequent application to DIAND and the Department's restoration of her status. No evidence of custom was before the Court whereby the Band might deny voting in Band Council elections by Band members living on the reserve. No Aboriginal right was here established to deny the right to vote by a Band member. Interpretation of sections 25, 28 and subsection 35(1) in light of their interrelationship was left to be determined in a case that clearly raises the issue.

The claim for *certiorari* quashing the decision to deny applicant's right to vote should be dismissed, since the issue was moot in that the relief sought could not at this stage provide any redress.

An order should go declaring that denial of the applicant's rights as a member of the Sakimay Band, in particular the right to vote in the Band Council elections in 1997, because of her standing as a Bill C-31 member of the Band, was contrary to section 77 of the *Indian Act*, and to the Sakimay Band Membership Code adopted under the Act, and it infringed on her rights secured by subsection 15(1) of the Charter, which infringement was not saved by section 1 and

L'article 7

Il n'y a pas eu contravention à l'article 7 de la Charte. Bien que l'évolution de la jurisprudence laisse supposer une tendance à interpréter le droit à la liberté protégé par l'article 7 comme étant plus large que le droit d'être protégé contre les restrictions physiques, il n'y a pas encore de précédent qui permette de conclure que l'article 7 protégeait le droit de vote de la demanderesse.

L'article premier

La contravention alléguée ne se situe pas dans des «limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique». En l'espèce, ni la *Loi sur les Indiens* ni le code d'appartenance à la bande de Sakimay adopté en vertu de la Loi n'incorporent la politique de la bande relative au projet de loi C-31, et cette politique, de même que les mesures qui se fondent sur elle, ne sont pas prescrites par une règle de droit au sens défini par le juge Le Dain dans l'arrêt *R. c. Therens et autres*, [1985] 1 R.C.S. 613. Que le fondement de cette limite soit, comme le défendeur le prétend, la politique de la bande, la coutume de la bande ou les préoccupations économiques du conseil de bande, celle-ci n'est pas autorisée par l'article premier de la Charte.

Les droits ancestraux protégés par le paragraphe 35(1) de la Loi constitutionnelle de 1982 et les articles 25 et 28 de la Charte

Le droit principalement contesté en l'espèce n'est pas le droit de la demanderesse d'appartenir à la bande. Son statut de membre de la bande a été réglé par le projet de loi C-31, sa demande subséquente au MAINC et le rétablissement de son statut par le Ministère. La Cour n'était saisie d'aucune preuve d'une coutume par laquelle la bande pourrait refuser le droit de voter aux élections du conseil de bande aux membres de la bande qui vivent dans la réserve. On n'a pas établi en l'espèce un droit ancestral de refuser le droit de vote à un membre de la bande. L'interprétation des articles 25 et 28 et du paragraphe 35(1) à la lumière de leur interrelation pourra être déterminée dans une affaire où ce point sera clairement invoqué.

La demande de *certiorari* pour faire annuler la décision de refuser à la demanderesse le droit de voter est rejetée, parce que la question est théorique puisque la réparation demandée ne pourrait à l'heure actuelle changer la situation.

La Cour rend une ordonnance qui déclare que la négation des droits de la demanderesse comme membre de la bande de Sakimay, en particulier le droit de voter aux élections du conseil de bande de 1997, en raison de son statut de membre visé par le projet de loi C-31, est contraire à l'article 77 de la *Loi sur les Indiens* et au code d'appartenance de la bande de Sakimay adopté en vertu de la Loi, et porte atteinte à ses droits garantis par le

which rights were not affected by any claim raised under subsection 35(1) of the *Constitution Act, 1982*.

If the applicant's name was not now on the Band List, the Band was directed to add her name to the List to be effective from the date the Band assumed responsibility for its own membership and the List of its members.

So long as the applicant continues as a member of the Band, she is entitled under section 77 of the *Indian Act* to vote in future elections.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- An Act to amend the Indian Act*, S.C. 1985, c. 27.
Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 1, 7, 15, 25, 28.
Constitution Act, 1982, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 35.
Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 2(1) "federal board, commission or other tribunal" (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 1), 18(1) (as am. *idem*, s. 4), 18.1 (as enacted *idem*, s. 5).
Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, Tariff B, Columns IV, V.
Indian Act, R.S.C. 1970, c. I-6, s. 12(1)(b).
Indian Act, R.S.C., 1985, c. I-5, ss. 2(1) "member of a band", 5 (as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 32, s. 4), 6(1)(c) (as am. *idem*), 10 (as am. *idem*), 11(1)(c) (as am. *idem*), 77 (as am. *idem*, s. 14).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

- Erminskin v. Ermineskin Indian Band Council* (1995), 96 F.T.R. 181 (F.C.T.D.); *Canatonquin v. Gabriel*, [1980] 2 F.C. 792; [1981] 4 C.N.L.R. 61 (C.A.); *Omeasoo v. Canada (Min. of Indian Affairs and Nor. Dev.) and Buffalo et al.*, [1989] 1 C.N.L.R. 110; (1988), 24 F.T.R. 130 (F.C.T.D.); *Guerin et al. v. The Queen et al.*, [1984] 2 S.C.R. 335; (1984), 13 D.L.R. (4th) 321; [1984] 6 W.W.R. 481; 59 B.C.L.R. 301; [1985] 1 C.N.L.R. 120; 20 E.T.R. 6; 55 N.R. 161; 36 R.P.R. 1; *Fairford First Nation v. Canada (Attorney General)*, [1999] 2 F.C. 48; [1999] 2 C.N.L.R. 60; (1998), 156

paragraphe 15(1) de la Charte dont la contravention n'est pas justifiée par l'article premier et qui ne sont pas touchés par une prétention fondée sur le paragraphe 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

Si le nom de la demanderesse ne figure pas à l'heure actuelle sur la liste de bande, la Cour ordonne à la bande d'inscrire son nom sur la liste et que cette mesure prenne effet à compter de la date à laquelle la bande a assumé la responsabilité de fixer les règles d'appartenance à ses effectifs et de tenir la liste de ceux-ci.

Tant et aussi longtemps que la demanderesse continuera d'être membre de la bande, elle aura le droit en vertu de l'article 77 de la *Loi sur les Indiens* de voter aux élections à venir.

LOIS ET RÈGLEMENTS

- Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 1, 7, 15, 25, 28.
Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 35.
Loi modifiant la Loi sur les Indiens, S.C. 1985, ch. 27.
Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 2(1) «office fédéral» (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 1), 18(1) (mod., *idem*, art. 4), 18.1 (édicte, *idem*, art. 5).
Loi sur les Indiens, L.R.C. (1985), ch. I-5, art. 2(1) «membre d'une bande», 5 (mod. par L.R.C. (1985) (1^{er} suppl.), ch. 32, art. 4), 6(1)c) (mod., *idem*), 10 (mod., *idem*), 11(1)c) (mod., *idem*), 77 (mod., *idem*, art. 14).
Loi sur les Indiens, S.R.C. 1970, ch. I-6, art. 12(1)b).
Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, tarif B, colonnes IV, V.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

- Erminskin c. Conseil de la bande indienne d'Ermineskin* (1995), 96 F.T.R. 181 (C.F. 1^{re} inst.); *Canatonquin c. Gabriel*, [1980] 2 C.F. 792; [1981] 4 C.N.L.R. 61 (C.A.); *Omeasoo c. Canada (Min. des Affaires indiennes et du Nord canadien) et Buffalo et al.*, [1989] 1 C.N.L.R. 110; (1988), 24 F.T.R. 130 (C.F. 1^{re} inst.); *Guerin et autres. c. La Reine et autre*, [1984] 2 R.C.S. 335; (1984), 13 D.L.R. (4th) 321; [1984] 6 W.W.R. 481; 59 B.C.L.R. 301; [1985] 1 C.N.L.R. 120; 20 E.T.R. 6; 55 N.R. 161; 36 R.P.R. 1; *Première Nation de Fairford c. Canada (Procureur général)*, [1999] 2 C.F.

F.T.R. 1 (T.D.); *Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1999] 1 S.C.R. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 236 N.R. 1; *Winko v. British Columbia (Forensic Psychiatric Institute)* (1999), 175 D.L.R. (4th) 193; 124 B.C.A.C. 1; 135 C.C.C. (3d) 129; 25 C.R. (5th) 1; 241 N.R. 1 (S.C.C.); *The Queen v. Oakes*, [1986] 1 S.C.R. 103; (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; 24 C.C.C. (3d) 321; 50 C.R. (3d) 1; 19 C.R.R. 308; 65 N.R. 87; 14 O.A.C. 335; *R. v. Therens et al.*, [1985] 1 S.C.R. 613; (1985), 18 D.L.R. (4th) 655; [1985] 4 W.W.R. 286; 38 Alta. L.R. (2d) 99; 40 Sask. R. 122; 18 C.C.C. (3d) 481; 13 C.P.R. 193; 45 C.R. (3d) 57; 32 M.V.R. 153; 59 N.R. 122 (Le Dain J. on Charter, s. 1); *R. v. Thomsen*, [1988] 1 S.C.R. 640; (1988), 40 C.C.C. (3d) 411; 63 C.R. (3d) 1; 32 C.P.R. 257; 4 M.V.R. (2d) 185; 84 N.R. 347; *Committee for the Commonwealth of Canada v. Canada*, [1991] 1 S.C.R. 139; (1991), 77 D.L.R. (4th) 385; 4 C.R.R. (2d) 60; 120 N.R. 241 (McLachlin and L'Heureux-Dubé JJ. adopting and applying Le Dain J.'s test for "prescribed by law" in *Therens*).

DISTINGUISHED:

Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs), [1999] 2 S.C.R. 203; (1999), 173 D.L.R. (4th) 1; [1999] 3 C.N.L.R. 19; 239 N.R. 1 (S.C.C.); *varg sub nom. Batchewana Indian Band (Non-resident members) v. Batchewana Indian Band*, [1997] 1 F.C. 689; (1996), 142 D.L.R. (4th) 122; [1997] 3 C.N.L.R. 21; 206 N.R. 85 (C.A.); *Keramchemie GmbH v. Keramchemie (Canada) Ltd.* (1998), 83 C.P.R. (3d) 223 (F.C.A.).

CONSIDERED:

Frank v. Bottle, [1994] 2 C.N.L.R. 45; (1993), 65 F.T.R. 89 (F.C.T.D.); *Reference re ss. 193 and 195.1(1)(c) of the Criminal Code (Man.)*, [1990] 1 S.C.R. 1123; [1990] 4 W.W.R. 481; (1990), 68 Man. R. (2d) 1; 56 C.C.C. (3d) 65; 77 C.R. (3d) 1; 109 N.R. 81; *B. (R.) v. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, [1995] 1 S.C.R. 315; (1994), 122 D.L.R. (4th) 1; 26 C.R.R. (2d) 202; 176 N.R. 161; 78 O.A.C. 1; 9 R.F.L. (4th) 157; *Godbout v. Longueuil (City)*, [1997] 3 S.C.R. 844; (1997), 152 D.L.R. (4th) 577; 43 M.P.L.R. (2d) 1; 219 N.R. 1; *New Brunswick (Minister of Health and Community Services) v. G. (J.)* (1999), 177 D.L.R. (4th) 124; 26 C.R. (5th) 203 (S.C.C.); *Crow v. Blood Indian Band Council*, [1997] 3 C.N.L.R. 76; (1996), 107 F.T.R. 270 (F.C.T.D.); *R. v. Van der Peet*, [1996] 2 S.C.R. 507; (1996), 137 D.L.R. (4th) 289; [1996] 9 W.W.R. 1; 80 B.C.A.C. 81; 23 B.C.L.R. (3d) 1; 109 C.C.C. (3d) 1; [1996] 4 C.N.L.R. 177; 50 C.R.

48; [1999] 2 C.N.L.R. 60; (1998), 156 F.T.R. 1 (T.D.); *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 236 N.R. 1; *Winko c. Colombie-Britannique (Forensic Psychiatric Institute)* (1999), 175 D.L.R. (4th) 193; 124 B.C.A.C. 1; 135 C.C.C. (3d) 129; 25 C.R. (5th) 1; 241 N.R. 1 (C.S.C.); *La Reine c. Oakes*, [1986] 1 R.C.S. 103; (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; 24 C.C.C. (3d) 321; 50 C.R. (3d) 1; 19 C.R.R. 308; 65 N.R. 87; 14 O.A.C. 335; *R. c. Therens et autres*, [1985] 1 R.C.S. 613; (1985), 18 D.L.R. (4th) 655; [1985] 4 W.W.R. 286; 38 Alta. L.R. (2d) 99; 40 Sask. R. 122; 18 C.C.C. (3d) 481; 13 C.P.R. 193; 45 C.R. (3d) 57; 32 M.V.R. 153; 59 N.R. 122 (le juge Le Dain au sujet de l'article premier de la Charte); *R. c. Thomsen*, [1988] 1 R.C.S. 640; (1988), 40 C.C.C. (3d) 411; 63 C.R. (3d) 1; 32 C.P.R. 257; 4 M.V.R. (2d) 185; 84 N.R. 347; *Comité pour la république du Canada c. Canada*, [1991] 1 R.C.S. 139; (1991), 77 D.L.R. (4th) 385; 4 C.R.R. (2d) 60; 120 N.R. 241 (les juges McLachlin et L'Heureux-Dubé adoptant et appliquant les critères du juge Le Dain pour la «règle de droit prescrite par la loi» dans l'arrêt *Therens*).

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien), [1999] 2 R.C.S. 203; (1999), 173 D.L.R. (4th) 1; [1999] 3 C.N.L.R. 19; 239 N.R. 1 (C.S.C.); *mod. sub nom. Bande indienne de Batchewana (membres non-résidents) c. Bande indienne de Batchewana*, [1997] 1 C.F. 689; (1996), 142 D.L.R. (4th) 122; [1997] 3 C.N.L.R. 21; 206 N.R. 85 (C.A.); *Keramchemie GmbH c. Keramchemie (Canada) Ltd.* (1998), 83 C.P.R. (3d) 223 (C.A.F.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Frank c. Bottle, [1994] 2 C.N.L.R. 45; (1993), 65 F.T.R. 89 (C.F. 1^{re} inst.); *Renvoi relatif à l'art. 193 et à l'al. 195.1(1)(c) du Code criminel (Man.)*, [1990] 1 R.C.S. 1123; [1990] 4 W.W.R. 481; (1990), 68 Man. R. (2d) 1; 56 C.C.C. (3d) 65; 77 C.R. (3d) 1; 109 N.R. 81; *B. (R.) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*, [1995] 1 R.C.S. 315; (1994), 122 D.L.R. (4th) 1; 26 C.R.R. (2d) 202; 176 N.R. 161; 78 O.A.C. 1; 9 R.F.L. (4th) 157; *Godbout c. Longueuil (Ville)*, [1997] 3 R.C.S. 844; (1997), 152 D.L.R. (4th) 577; 43 M.P.L.R. (2d) 1; 219 N.R. 1; *Nouveau-Brunswick (Ministre de la Santé et des Services communautaires) c. G. (J.)* (1999), 177 D.L.R. (4th) 124; 26 C.R. (5th) 203 (C.S.C.); *Crow c. Conseil de la bande indienne Blood*, [1997] 3 C.N.L.R. 76; (1996), 107 F.T.R. 270 (C.F. 1^{re} inst.); *R. c. Van der Peet*, [1996] 2 R.C.S. 507; (1996), 137 D.L.R. (4th) 289; [1996] 9 W.W.R. 1; 80 B.C.A.C. 81; 23 B.C.L.R. (3d) 1; 109 C.C.C. (3d) 1;

(4th) 1; 200 N.R. 1; 130 W.A.C. 81.

[1996] 4 C.N.L.R. 177; 50 C.R. (4th) 1; 200 N.R. 1; 130 W.A.C. 81.

REFERRED TO:

Scrimbitt v. Canada, [1998] F.C.J. No. 1786 (T.D.) (QL).

DÉCISION CITÉE:

Scrimbitt c. Canada, [1998] F.C.J. n° 1786 (1^{re} inst.) (QL).

APPLICATION for judicial review of the refusal, by the respondent Sakimay Indian Band Council, to allow the applicant to vote in Band Council elections. Application allowed.

DEMANDE de contrôle judiciaire concernant le refus par le conseil de la bande indienne de Sakimay, défendeur, d'autoriser la demanderesse à voter aux élections du conseil de bande. Demande accueillie.

APPEARANCES:

R. Dale Gibson and *Janet L. Hutchison* for applicant.
Gordon R. McKenzie for respondent.

ONT COMPARU:

R. Dale Gibson et *Janet L. Hutchison*, pour la demanderesse.
Gordon R. McKenzie, par le défendeur.

SOLICITORS OF RECORD:

Gibson, Dale Associates, Edmonton and *Chamberlain Hutchison*, Edmonton, applicant.
Bishop & McKenzie, Edmonton, for respondent.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Gibson, Dale Associates, Edmonton et *Chamberlain Hutchison*, Edmonton, pour la demanderesse.
Bishop & McKenzie, Edmonton, pour le défendeur.

The following are the reasons for order rendered in English by

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

[1] MACKAY J.: The applicant seeks judicial review of a decision of the respondent Sakimay Indian Band Council (Sakimay). In 1997, Sakimay refused to allow the applicant to vote in Band Council elections. The applicant claims that Sakimay's decision violated her rights under the *Canadian Charter of Rights and Freedoms*¹ (the Charter), the *Indian Act*² (the Act) and the Sakimay Band Membership Code. Moreover it is urged that it violated Sakimay's fiduciary duties.

[1] LE JUGE MACKAY: La demanderesse sollicite le contrôle judiciaire d'une décision du conseil de la bande indienne de Sakimay, défendeur (Sakimay). En 1997, Sakimay a refusé à la demanderesse le droit de voter aux élections du conseil de bande. La demanderesse prétend que la décision de Sakimay porte atteinte à ses droits protégés par la *Charte canadienne des droits et libertés*¹ (la Charte), la *Loi sur les Indiens*² (la Loi) et le code d'appartenance à la bande de Sakimay. En outre, elle prétend que ce refus contrevient aux obligations de fiduciaire de Sakimay.

[2] The applicant seeks an order of *certiorari* to quash the 1997 decision that denied her right to vote. She also seeks a declaration that the policy, upon which the decision was allegedly based, violates sections 7 and 15 of the Charter, the *Indian Act* and Sakimay's fiduciary duties, and she seeks an order

[2] La demanderesse sollicite une ordonnance de *certiorari* annulant la décision de 1997 qui lui refusait le droit de voter. Elle demande également une déclaration attestant que la politique sur laquelle la décision serait fondée contrevient aux articles 7 et 15 de la Charte, à la *Loi sur les Indiens* et aux obligations de

compelling the respondent to place the applicant's name on the Band's list, and upon the Band's voters' list for the 1999 and all future Band council elections. The last of these forms of relief, so far as the 1999 election is concerned, has been overtaken by events for I understand that election took place while this matter was under reserve. I regret delay in rendering this decision.

[3] These reasons, which grant Ms. Scrimbitt's application in part, begin by recounting the background, and the decision under review, that led to these proceedings. The principal issues are set out and dealt with in turn, including alleged violations of the *Indian Act*, of the Sakimay Band Membership Code, of the Band's perceived fiduciary duties, and of rights of the applicant under the Charter. Finally, appropriate remedies are discussed, including costs, in light of the submissions of the parties made at the hearing of this matter.

[4] The application was heard in Edmonton in February 1999 and subsequently counsel for the parties, at the Court's invitation, made further written submissions in relation to decisions of the Supreme Court of Canada, rendered in March and in May, respectively, in *Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*³ and in *Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)*.⁴

Background

[5] The applicant was born Mary Vicky Acoose, as a member of the Sakimay Indian Band, and she was registered as an Indian under the Act as set out by the form entitled "Registration of a Live Birth of an Indian" that was completed in respect of her birth. In 1971 the applicant married a non-status Indian and, as a result, she lost her legal status as a registered Indian and as a Sakimay Band member pursuant to paragraph 12(1)(b) of the Act which then provided:⁵

fiduciaire de Sakimay, et elle demande une ordonnance obligeant le défendeur à inscrire son nom sur la liste de bande, ainsi que sur la liste des électeurs de la bande pour les élections du conseil de bande de 1999 et des années à venir. La dernière de ces formes de réparation, pour ce qui a trait à l'élection de 1999, n'a plus de raison d'être étant donné que, si je comprends bien, l'élection a eu lieu avant le prononcé de la décision dans la présente affaire. Je regrette d'avoir été long à rendre décision.

[3] Les présents motifs, par lesquels la demande de M^{me} Scrimbitt est accueillie en partie, commencent par replacer dans leur contexte les faits et la décision qui fait l'objet du présent contrôle. Les questions principales sont énoncées et traitées à tour de rôle, notamment les allégations de violations de la *Loi sur les Indiens*, du code d'appartenance à la bande de Sakimay, des obligations de fiduciaires de la bande, et des droits de la demanderesse protégés par la Charte. Finalement, les réparations appropriées sont analysées, notamment les dépens, à la lumière des observations des parties qui ont été fournies lors de l'audition de la présente affaire.

[4] La demande a été entendue à Edmonton en février 1999 et, par la suite, les avocats des parties, à l'invitation de la Cour, ont soumis d'autres observations écrites ayant trait aux arrêts de la Cour suprême du Canada, qui ont été rendus en mars et mai respectivement dans les affaires *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*³ et *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*⁴.

Contexte

[5] La demanderesse portait à la naissance le nom de Mary Vicky Acoose, elle était membre de la bande indienne de Sakimay, et elle a été inscrite comme Indienne en vertu de la Loi comme en fait foi la formule intitulée [TRADUCTION] «Enregistrement d'un enfant vivant né d'un Indien» qui a été remplie à sa naissance. En 1971, la demanderesse a épousé un Indien non inscrit et, par conséquent, elle a perdu son statut légal d'Indienne inscrite et de membre de la

12. (1) The following persons are not entitled to be registered, namely,

...

(b) a woman who married a person who is not an Indian, unless that woman is subsequently the wife or widow of a person described in section 11.

(The applicant was not subsequently the wife or widow of a person described in section 11.)

[6] The *Indian Act* was amended in 1985 by legislation commonly referred to as "Bill C-31", which was enacted with assent on June 28, 1985.⁶ The provisions relevant here were made effective April 17, 1985. Paragraphs 6(1)(c) [as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 32, s. 4] and 11(1)(c) [as am. *idem*] of the statute as amended,⁷ both relevant in this case, provide that:

6. (1) Subject to section 7, a person is entitled to be registered if

...

(c) the name of that person was omitted or deleted from the Indian Register, or from a band list prior to September 4, 1951, under subparagraph 12(1)(a)(iv), paragraph 12(1)(b) or subsection 12(2) or under subparagraph 12(1)(a)(iii) pursuant to an order made under subsection 109(2), as each provision read immediately prior to April 17, 1985, or under any former provision of this Act relating to the same subject-matter as any of those provisions;

...

11. (1) Commencing on April 17, 1985, a person is entitled to have his name entered in a Band List maintained in the Department for a band if

...

(c) that person is entitled to be registered under paragraph 6(1)(c) and ceased to be a member of that band by reason of the circumstances set out in that paragraph; . . .

bande de Sakimay en vertu de l'alinéa 12(1)b) de la Loi qui était à l'époque rédigé dans les termes suivants⁵:

12. (1) Les personnes suivantes n'ont pas le droit d'être inscrites, savoir:

[. . .]

b) une femme qui a épousé un non-Indien, sauf si cette femme devient subséquemment l'épouse ou la veuve d'une personne décrite à l'article 11.

(La demanderesse n'est pas devenue subséquemment l'épouse ou la veuve d'une personne décrite à l'article 11.)

[6] La *Loi sur les Indiens* a été modifiée en 1985 par des dispositions communément désignées sous le nom de «Projet de loi C-31», qui a obtenu la sanction royale le 28 juin 1985⁶. Les dispositions pertinentes sont entrées en vigueur le 17 avril 1985. Les alinéas 6(1)c) [mod. par L.R.C. (1985) (1^{er} suppl.), ch. 32, art. 4] et 11(1)c) [mod., *idem*] de la Loi, tels que modifiés⁷, tous deux pertinents en l'espèce, prévoient que:

6. (1) Sous réserve de l'article 7, une personne a le droit d'être inscrite si elle remplit une des conditions suivantes:

[. . .]

c) son nom a été omis ou retranché du registre des Indiens ou, avant le 4 septembre 1951, d'une liste de bande, en vertu du sous-alinéa 12(1)a)(iv), de l'alinéa 12(1)b) ou du paragraphe 12(2) ou en vertu du sous-alinéa 12(1)a)(iii) conformément à une ordonnance prise en vertu du paragraphe 109(2), dans leur version antérieure au 17 avril 1985, ou en vertu de toute disposition antérieure de la présente loi portant sur le même sujet que celui d'une de ces dispositions;

[. . .]

11. (1) À compter du 17 avril 1985, une personne a droit à ce que son nom soit consigné dans une liste de bande tenue pour cette dernière au ministère si elle remplit une des conditions suivantes:

[. . .]

c) elle a le droit d'être inscrite en vertu de l'alinéa 6(1)c) et a cessé d'être un membre de cette bande en raison des circonstances prévues à cet alinéa;

[7] In November of 1985, Ms. Scrimbitt applied for reinstatement of her registration as an Indian.⁸ She received a reply to her application in a letter from the Department of Indian Affairs and Northern Development (DIAND), dated September 24, 1986, which stated, in part:

I have your Application for Registration dated November 4, 1985, and I am pleased to confirm that you are now registered as an Indian in the Indian Register maintained in this Department in accordance with subsection 6(1)(c) of the Indian Act and that you are also registered as a member of the Sakimay Band in accordance with subsection 11(1)(c) of the Indian Act.

DIAND also notified the Sakimay Band in a September 24, 1986 letter that it had entered the applicant's name in the Indian Register and on the Band List for the Sakimay Band.

[8] Bill C-31 also amended the *Indian Act* to permit Indian bands to control their membership by submitting written membership rules that accord with section 10 [as am. *idem*] of the Act, which required, *inter alia*, that a majority of the Band approve of the Band's intention to assume control of its membership, and that the membership rules comply with subsections 10(4) and (5), which provide:

10. . . .

(4) Membership rules established by a band under this section may not deprive any person who had the right to have his name entered in the Band List for that band, immediately prior to the time the rules were established, of the right to have his name so entered by reason only of a situation that existed or an action that was taken before the rules came into force.

(5) For greater certainty, subsection (4) applies in respect of a person who was entitled to have his name entered in the Band List under paragraph 11(1)(c) immediately before the band assumed control of the Band List if that person does not subsequently cease to be entitled to have his name entered in the Band List.

[9] The Sakimay Band informed DIAND of its intention to assume control of its membership, by correspondence received on June 22, 1987, as it was enabled to do pursuant to subsection 10(6) of the amended *Indian Act*. An officer of DIAND reviewed

[7] En novembre 1985, M^{me} Scrimbitt a demandé le rétablissement de son inscription comme Indienne⁸. Le ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien (MAINC) a répondu à sa demande dans une lettre en date du 24 septembre 1986, qui dit en partie ce qui suit:

[TRADUCTION] J'ai reçu votre demande d'inscription datée du 4 novembre 1985 et je suis heureux de confirmer que vous êtes maintenant inscrite comme Indienne dans le registre des Indiens tenu par notre ministère conformément à l'alinéa 6(1)c) de la Loi sur les Indiens et que vous êtes également inscrite comme membre de la bande de Sakimay conformément à l'alinéa 11(1)c) de la Loi sur les Indiens.

Le MAINC a également avisé la bande de Sakimay dans une lettre en date du 24 septembre 1986 qu'il avait inscrit le nom de la demanderesse au registre des Indiens et sur la liste de bande de Sakimay.

[8] Le projet de loi C-31 modifiait également la *Loi sur les Indiens* afin de permettre aux bandes indiennes de régir l'appartenance à leurs effectifs en fixant des règles d'appartenance écrites conformes à l'article 10 [mod., *idem*] de la Loi, qui exige, notamment, qu'une majorité de la bande approuve l'intention de celle-ci d'assumer cette responsabilité, et que les règles d'appartenance soient conformes aux paragraphes 10(4) et (5), qui sont rédigés dans les termes suivants:

10. [. . .]

(4) Les règles d'appartenance fixées par une bande en vertu du présent article ne peuvent priver quiconque avait droit à ce que son nom soit consigné dans la liste de bande avant leur établissement du droit à ce que son nom y soit consigné en raison uniquement d'un fait ou d'une mesure antérieurs à leur prise d'effet.

(5) Il demeure entendu que le paragraphe (4) s'applique à la personne qui avait droit à ce que son nom soit consigné dans la liste de bande en vertu de l'alinéa 11(1)c) avant que celle-ci n'assume la responsabilité de la tenue de sa liste si elle ne cesse pas ultérieurement d'avoir droit à ce que son nom y soit consigné.

[9] La bande de Sakimay a informé le MAINC de son intention d'assumer la responsabilité de régir l'appartenance à ses effectifs, dans une lettre qui a été reçue le 22 juin 1987, comme elle était habilitée à le faire conformément au paragraphe 10(6) de la *Loi sur*

the proposed Sakimay Band Membership Code, which was included with the correspondence. One provision of the Code stated that a person's name would be entered on the Sakimay Band List if he or she was entitled to be registered under paragraph 6(1)(c) of the *Indian Act*. In a letter dated September 17, 1987, the Department advised that the Sakimay Band had control of its membership, stating in part:

I am pleased to inform you that, having reviewed the membership rules that you submitted, I have decided to give notice pursuant to subsection 10(7) of the *Indian Act* that the Sakimay Band has control of its membership effective June 22, 1987.

Hereafter, all additions to and deletions from, the Sakimay Band List will be made by your band in accordance with the membership rules that you have established.

The letter also reproduced subsections 10(4) and 10(5) and reminded the Band that its membership rules and any amendments to the Band Membership Code are directed to comply with those provisions.

[10] In 1987, DIAND forwarded copies of the departmental list of Sakimay Indian Band members to Sakimay. Sandra Ginnish, a Director of DIAND, by affidavit states that the applicant's name was on the Band List when it was forwarded by the Department. Sakimay did not cross-examine Ms. Ginnish on the affidavit. However, in affidavit evidence and in its memorandum of fact and law, both filed when the hearing in this matter was imminent, Sakimay claimed, apparently for the first time, that the applicant's name was not on the Band List. Thereupon the applicant's counsel contacted the Department of Justice, which provided, the day before the hearing of this application, a copy of the membership list for the Sakimay Indian Band that was originally forwarded to the Band in 1987. That List, dated September 25, 1987, included the applicant's name. In the proceedings before the Court, respondent's counsel advised that Sakimay no longer contested that the applicant's

les Indiens modifiée. Un agent du MAINC a examiné le code d'appartenance, joint à la lettre, qui était proposé par la bande de Sakimay. Une des dispositions de ce code prévoyait que le nom d'une personne serait consigné dans la liste de bande de Sakimay si elle avait droit d'être inscrite en vertu de l'alinéa 6(1)c) de la *Loi sur les Indiens*. Dans une lettre en date du 17 septembre 1987, le ministère faisait savoir à la bande de Sakimay qu'elle avait désormais la responsabilité de régir l'appartenance à ses effectifs, indiquant en partie ce qui suit:

[TRADUCTION] Je suis heureux de vous informer qu'après avoir examiné les règles d'appartenance que vous nous avez fait parvenir, j'ai décidé de vous aviser, aux termes du paragraphe 10(7) de la *Loi sur les Indiens*, que la bande de Sakimay décidera elle-même de l'appartenance à ses effectifs à compter du 22 juin 1987.

Par conséquent, tous les ajouts à la liste de la bande de Sakimay, de même que les retranchements, seront faits par votre bande conformément aux règles d'appartenance que vous avez établies.

La lettre reproduisait également les paragraphes 10(4) et 10(5) et rappelait à la bande que les règles d'appartenance et toutes les modifications au code d'appartenance à la bande devaient se conformer à ces dispositions.

[10] En 1987, le MAINC a fait parvenir à Sakimay des copies de la liste des membres de la bande indienne de Sakimay tenue au Ministère. Sandra Ginnish, directrice au MAINC, a déclaré par affidavit que le nom de la demanderesse figurait sur la liste de bande quand celle-ci a été expédiée par le Ministère. Sakimay n'a pas contre-interrogé M^{me} Ginnish au sujet de son affidavit. Toutefois, dans une preuve par affidavit et dans son mémoire des faits et du droit, tous deux déposés alors que l'audition de la présente affaire était imminente, Sakimay a prétendu, apparemment pour la première fois, que le nom de la demanderesse ne figurait pas sur la liste de bande. L'avocat de la demanderesse a alors communiqué avec le ministère de la Justice, qui a fourni, la veille de l'audition de la présente demande, une copie de la liste des membres de la bande indienne de Sakimay qui avait initialement été envoyée à la bande en 1987. Cette liste, datée du 25 septembre 1987, comprenait le

name was on the Band List when Sakimay took control of its membership in accord with the 1985 amendments to the Act.

[11] Ms. Scrimbitt claims that she was treated as a member of the Band in the early 1990s. In October of 1990, she moved onto the Sakimay Indian Reserve and into the house of her cousin, who subsequently moved to Regina. Thereafter the applicant continued to occupy that dwelling on reserve land. Furthermore, in 1991 she voted in Band Council elections and she also was a candidate for election to the Council that year. Later, at a meeting on June 10, 1992, Sakimay granted the applicant the right to use and occupy a tract of reserve land, a right that extended until December 31, 1995, and which ordinarily was accessible only by a member of the Band.

[12] In an affidavit dated December 18, 1998, Carol Sangwais, a Band councillor with Sakimay, explained why the applicant was permitted to vote in the 1991 election. She stated that the Band Council passed a resolution which provided that only individuals residing on the reserve as of December 31, 1989 were eligible to vote. Though this would have disqualified the applicant, she was able to vote because DIAND, which administered the elections that year, added her name to the voters' list. In cross-examination, Ms. Sangwais testified that she saw a 1991 voters' list that did not include the applicant's name. Sakimay's counsel undertook to provide a copy of that list to the applicant, but it was not forwarded and is not in evidence before the Court.

[13] The applicant was denied the right to vote after the 1991 elections. In 1993, she was told by a Sakimay Band Council representative that she was not on the voters' list because she was a "Bill C-31 Band member". Thereupon Ms. Scrimbitt wrote to DIAND

nom de la demanderesse. Dans la présente instance devant la Cour, l'avocat du défendeur a fait savoir que Sakimay ne contestait plus le fait que le nom de la demanderesse figurait sur la liste de bande quand Sakimay a accepté la responsabilité de décider l'appartenance à ses effectifs conformément aux modifications apportées à la Loi en 1985.

[11] M^{me} Scrimbitt prétend qu'elle a été traitée comme un membre de la bande au début des années 1990. En octobre 1990, elle a emménagé dans la réserve indienne de Sakimay et dans la maison de son cousin, qui a subséquemment déménagé à Regina. Par la suite, la demanderesse a continué d'occuper cette maison située sur les terres de la réserve. En outre, en 1991, elle a voté aux élections du conseil de bande et, la même année, elle brigua également un poste au conseil. Plus tard, au cours d'une réunion du 10 juin 1992, Sakimay a accordé à la demanderesse le droit d'utiliser et d'occuper un lopin de terre situé sur les terres de la réserve, droit accordé jusqu'au 31 décembre 1995 et qui est habituellement réservé exclusivement aux membres de la bande.

[12] Dans un affidavit daté du 18 décembre 1998, Carol Sangwais, conseillère de la bande de Sakimay, a expliqué pourquoi la demanderesse avait été autorisée à voter à l'élection de 1991. Elle a indiqué que le conseil de bande avait adopté une résolution qui prévoyait que seules les personnes qui résidaient dans la réserve au 31 décembre 1989 avaient le droit de voter. Vu cette condition, la demanderesse n'aurait pas pu voter, mais elle y a été autorisée parce que le MAINC, qui administrait les élections cette année-là, avait ajouté son nom à la liste des électeurs. En contre-interrogatoire, M^{me} Sangwais a déclaré qu'elle avait vu une liste des électeurs de 1991 qui n'incluait pas le nom de la demanderesse. L'avocat de Sakimay s'est engagé à fournir une copie de cette liste à la demanderesse, mais il ne l'a pas fait et cette liste n'a pas été déposée en preuve devant la Cour.

[13] La demanderesse s'est vu refuser le droit de voter après les élections de 1991. En 1993, un représentant du conseil de bande de Sakimay lui a dit que son nom ne figurait pas sur la liste des électeurs parce qu'elle était «un membre de la bande visé par le projet

asking for clarification of her status as a Band member and asking that she be placed on the voters' list. In response, by letter dated July 19, 1993, DIAND assured the applicant that she was a member of the Sakimay Band pursuant to paragraph 11(1)(c) of the *Indian Act*. However, the letter advised the applicant to pursue the inclusion of her name on the voters' list with Sakimay. Ms. Scrimbitt then wrote to the Minister of DIAND who, by letter dated March 21, 1994 reaffirmed the department's advice that in so far as the matter concerned the Band's membership list Sakimay had exclusive control. DIAND and the Minister could not make changes to the membership list.

[14] On January 26, 1995, in anticipation of upcoming Band elections, the applicant wrote Chief Lindsay Kaye of the Sakimay First Nation to ask whether she was included on the list of eligible voters. The reply to that request, dated February 6, 1995, stated:

I wish to thank you for your letter of January 26, 1995 regarding the question of your eligibility to vote in the upcoming election of Sakimay Band.

Sakimay is on record of opposing the Bill C31, along with other First Nations through our institutions, mainly FSIN and AFN, thus you are aware of the arguments.

It has been Sakimay Bands's policy to not allow Bill C31 to vote at election time.

You were at an electorate meeting and you posed the same question and were told that the Band does not allow Bill C31 to vote.

In keeping with the Sakimay Band's policy, your name is not on the voter's list.

[15] The applicant avers that "at a subsequent meeting of the Sakimay Council for the purpose of reviewing the voters' list, I was again informed that I would not be allowed to vote, nor have my name included on the voter's list". Thereafter, Ms. Scrimbitt was prevented from voting when she attended the

de loi C-31». M^{me} Scrimbitt a donc écrit au MAINC pour obtenir des précisions quant à son statut de membre de la bande et réclamer que son nom soit inscrit sur la liste des électeurs. En réponse, dans une lettre datée du 19 juillet 1993, le MAINC a assuré à la demanderesse qu'elle était membre de la bande de Sakimay aux termes de l'alinéa 11(1)c) de la *Loi sur les Indiens*. Toutefois, la lettre conseillait à la demanderesse de continuer à faire les démarches nécessaires auprès de Sakimay pour faire inscrire son nom sur la liste des électeurs. M^{me} Scrimbitt a alors écrit au ministre du MAINC qui, dans une lettre datée du 21 mars 1994, a confirmé l'avis donné par son Ministère selon lequel, dans la mesure où l'affaire concernait la liste des membres de la bande, cette question relevait exclusivement de Sakimay. Le MAINC et le ministre ne pouvaient modifier la liste des membres.

[14] Le 26 janvier 1995, en prévision des élections imminentes au sein de la bande, la demanderesse a écrit au chef Lindsay Kaye de la Première Nation de Sakimay pour lui demander si son nom figurait sur la liste des électeurs. La réponse à cette demande, datée du 6 février 1995, était rédigée comme suit:

[TRADUCTION] Je tiens à vous remercier pour votre lettre du 26 janvier 1995 concernant la question de votre admissibilité à voter aux prochaines élections de la bande de Sakimay.

Sakimay s'oppose ouvertement au projet de loi C-31, au même titre que d'autres Premières Nations, par l'entremise de nos institutions, principalement la FSIN et l'APN, et nous présumons que vous êtes au courant de cette opposition.

La bande de Sakimay a pour politique de ne pas autoriser les membres visés par le projet de loi C-31 à voter aux élections.

Vous avez assisté à une assemblée électorale au cours de laquelle vous avez posé la même question; on vous a répondu que la bande n'autorisait pas les membres visés par le projet de loi C-31 à voter.

Conformément à la politique de la bande de Sakimay, votre nom ne figure pas sur la liste des électeurs.

[15] La demanderesse affirme [TRADUCTION] «[qu']au cours d'une réunion ultérieure du conseil de Sakimay ayant pour but d'examiner la liste des électeurs, j'ai de nouveau été informée que je ne serais pas autorisée à voter et que mon nom ne serait pas non plus inscrit sur la liste des électeurs». Par la suite,

polling station on April 24, 1995 for the purpose of voting.

[16] On February 11, 1997, the applicant, in anticipation of upcoming elections, again wrote to the Chief and the Band Council to ask that she be placed on the voters' list. She asked the Council to provide written reasons if she were not included on the 1997 voters' list, but she received no response to her letter. Her name was not on the list. On her attendance at a polling station for the election in the summer of 1997, she was prevented from voting. In the applicant's memorandum of fact and law, the 1997 refusal is said to be the decision that is challenged in this application for judicial review.

[17] In affidavit evidence of its spokespersons and in oral argument before me, Sakimay advanced various explanations for denying Ms. Scrimbitt her voting rights. At the hearing before the Court, as we have noted, the respondent abandoned one of those explanations, that is, the argument that Ms. Scrimbitt was not on the Band List when Sakimay began controlling its membership in 1987. In its memorandum of fact and argument, Sakimay provided two additional reasons for denying Ms. Scrimbitt the right to vote. First, Sakimay cited the fact it refuses to accept that Bill C-31 status Indians are eligible to vote, a practice referred to in these reasons as the Band's "Bill C-31 policy".

[18] Sakimay also relies on custom to justify refusing to permit the applicant to vote. First, it claims that women who married outside of the Band were denied membership according to traditional Sakimay custom and practice. Second, Sakimay custom is said to require that one who is not a member of the Band could only become a Band member upon application and approval by the Band. According to Sakimay custom, it is said that an individual had to earn the

M^{me} Scrimbitt a été empêchée de voter quand elle s'est présentée au bureau de scrutin le 24 avril 1995.

[16] Le 11 février 1997, la demanderesse, en prévision des élections imminentes, a de nouveau écrit au chef et au conseil de bande pour demander que son nom soit inscrit sur la liste des électeurs. Elle a demandé au conseil de lui fournir par écrit les raisons pour lesquelles son nom ne figurait pas sur la liste des électeurs de 1997, mais elle n'a reçu aucune réponse. Son nom ne figurait pas sur la liste. Quand elle s'est présentée à un bureau de scrutin pour l'élection qui a eu lieu à l'été de 1997, elle a été empêchée de voter. Dans le mémoire des faits et du droit de la demanderesse, il est dit que le refus de 1997 est la décision qui est contestée dans la présente demande de contrôle judiciaire.

[17] Dans la preuve par affidavit de ses porte-parole et dans l'argumentation verbale qui a été faite devant moi, Sakimay a proposé plusieurs explications pour avoir nié à M^{me} Scrimbitt son droit de vote. À l'audience devant la Cour, comme nous l'avons déjà noté, le défendeur a abandonné l'une de ses explications, savoir l'argument selon lequel le nom de M^{me} Scrimbitt ne figurait pas sur la liste de bande quand Sakimay a assumé en 1987 la responsabilité de décider de l'appartenance à ses effectifs. Dans son mémoire des faits et son argumentation, Sakimay a mentionné deux autres raisons pour avoir nié à M^{me} Scrimbitt le droit de vote. Tout d'abord, Sakimay a indiqué qu'il refuse d'accepter que les Indiens inscrits visés par le projet de loi C-31 soient admissibles à voter, une pratique à laquelle il sera fait référence dans les présents motifs comme étant la «politique de la bande relative au projet de loi C-31».

[18] Sakimay s'appuie également sur la coutume pour justifier son refus d'autoriser la demanderesse à voter. Tout d'abord, il prétend que, conformément à la coutume et à la tradition de Sakimay, l'appartenance à la bande est refusée aux femmes qui ont épousé des hommes ne faisant pas partie de la bande. Deuxièmement, selon la coutume de Sakimay, une personne qui n'est pas membre de la bande ne peut le devenir que lorsqu'une demande présentée à la bande a été approu-

trust and respect of the Band members before admission, a standing assessed, after hearing an individual speak on the applicant's behalf, by consensus or by vote of the entire Band to accept or reject the applicant as a member. Only Band members qualified by age could be voters in Band elections.

The Decision Under Review

[19] After this proceeding was commenced the applicant sought leave to amend the originating motion to question the series of decisions denying the applicant the right to vote, and seeking relief against the Minister as well as the Band Council. Mr. Justice Rothstein limited this judicial review⁹ by refusing to extend the time to review Sakimay's 1993 and 1995 decisions denying the applicant her right to vote, and he did not extend the time to review DIAND's 1987 decision to grant Sakimay control over its membership or DIAND's refusal, communicated in July 19, 1993 and March 21, 1994 correspondence to the applicant, to challenge the Band's membership policies. The Court did, however, grant an extension of time for filing the originating notice of motion to judicially review the 1997 Band Council decision, communicated to Ms. Scrimbitt when she was prevented from voting on the day of the Band Council elections. In the result the decision here subject to review is the refusal to allow the applicant to vote in the 1997 elections.

[20] While there was no issue between the parties concerning the Court's jurisdiction in these proceedings, it may be useful to set out the basis upon which the judicial review proceeds.

[21] Subsection 18(1) of the *Federal Court Act*¹⁰ provides that the Court has jurisdiction to grant a

vée. Selon la coutume, avant d'être admise dans la bande, une personne doit gagner la confiance et le respect des membres, sa position sociale doit être évaluée, le conseil doit entendre une personne parler en faveur de cette personne, après quoi, par consensus ou par vote, la bande au complet décide d'accepter ou de rejeter cette personne comme membre. Seuls les membres de la bande qui respectent le critère de l'âge peuvent voter aux élections de la bande.

La décision faisant l'objet du contrôle

[19] Après l'introduction de la présente procédure, la demanderesse a demandé la permission de modifier son avis de requête introductif d'instance pour remettre en question la série de décisions lui refusant le droit de vote, et pour demander réparation au ministre aussi bien qu'au conseil de bande. Le juge Rothstein a limité la portée du présent contrôle judiciaire⁹ en refusant la prorogation de délai demandée en vue de soumettre au contrôle judiciaire les décisions prises par Sakimay en 1993 et 1995 qui refusaient à la demanderesse son droit de vote, et il n'a pas non plus accordé la prorogation de délai demandée en vue de soumettre au contrôle judiciaire la décision prise en 1987 par le MAINC d'accorder à Sakimay la responsabilité de décider de l'appartenance à ses effectifs, ou le refus du MAINC, communiqué à la demanderesse dans les lettres du 19 juillet 1993 et du 21 mars 1994, de contester les politiques de la bande quant à l'appartenance à ses effectifs. Toutefois, la Cour a prorogé le délai du dépôt de l'avis de requête introductif d'instance présenté en vue du contrôle judiciaire de la décision de 1997 du conseil de bande, qui a été communiquée à M^{me} Scrimbitt quand elle a été empêchée de voter le jour des élections du conseil de bande. Par conséquent, la décision qui, en l'espèce, fait l'objet du contrôle est le refus d'autoriser la demanderesse à voter aux élections de 1997.

[20] Même s'il n'y a pas de contestation entre les parties concernant la compétence de la Cour dans la présente instance, il peut être utile d'énoncer le fondement du présent contrôle judiciaire.

[21] Le paragraphe 18(1) de la *Loi sur la Cour fédérale*¹⁰ dispose que la Cour a compétence pour

remedy in relation to the action or failure to act of “any federal board, commission or other tribunal.” That relief may result from proceedings for judicial review under section 18.1 [as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5]. Parliament has defined the phrase “federal board, commission or other tribunal” in subsection 2(1) [as am. *idem*, s. 1] of the *Federal Court Act*, as follows:

2. (1) . . .

“federal board, commission or other tribunal” means any body or any person or persons having, exercising or purporting to exercise jurisdiction or powers conferred by or under an Act of Parliament or by or under an order made pursuant to a prerogative of the Crown, other than any such body constituted or established by or under a law of a province or any such person or persons appointed under or in accordance with a law of a province or under section 96 of the *Constitution Act, 1867*;

[22] It is well settled that an Indian band council is a “federal board, commission or other tribunal” as defined by subsection 2(1) of that Act when it acts pursuant to the *Indian Act*.¹¹ Mr. Justice Jerome A.C.J., determined in *Ermineskin v. Ermineskin Indian Band Council*,¹² that the authority exercised by a band council over its membership is derived from the *Indian Act*, and the exercise of that authority is thus subject to judicial review. In *Frank v. Bottle*,¹³ while the case did not deal with a dispute concerning band membership, the defendants argued that acting pursuant to customary law shielded their decision from judicial review, but this Court did not accept that band custom insulated band council actions from judicial review in that case. In my view, even if Sakimay here purported to act pursuant to the custom of the Band, it was at the same time acting pursuant to its authority under the *Indian Act*. Its action in precluding voting by the applicant is subject to judicial review.

[23] Judicial review proceeds pursuant to section 18.1 of the *Federal Court Act*, and the forms of relief here sought by the applicant, i.e., *certiorari*, *mandamus* and declaratory relief are available pursuant to

accorder réparation relativement aux actes ou aux omissions de «tout office fédéral». Cette réparation peut découler de procédures de contrôle judiciaire engagées en vertu de l'article 18.1 [édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5]. Le législateur a défini l'expression «office fédéral» au paragraphe 2(1) [mod., *idem*, art. 1] de la *Loi sur la Cour fédérale* dans les termes suivants:

2. (1) [. . .]

«office fédéral» Conseil, bureau, commission ou autre organisme, ou personne ou groupe de personnes, ayant, exerçant ou censé exercer une compétence ou des pouvoirs prévus par une loi fédérale ou par une ordonnance prise en vertu d'une prérogative royale, à l'exclusion d'un organisme constitué sous le régime d'une loi provinciale ou d'une personne ou d'un groupe de personnes nommées aux termes d'une loi provinciale ou de l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[22] Il est bien établi qu'un conseil de bande indienne est un «office fédéral» aux termes du paragraphe 2(1) de cette Loi quand il agit en vertu de la *Loi sur les Indiens*¹¹. Le juge en chef adjoint Jerome a statué dans *Ermineskin c. Conseil de la bande indienne d'Ermineskin*¹² que le pouvoir exercé par le conseil de bande sur ses membres découle de la *Loi sur les Indiens*, et que l'exercice de ce pouvoir est donc assujéti au contrôle judiciaire. Dans la décision *Frank c. Bottle*¹³, pertinente même si l'affaire ne traitait pas d'un litige concernant l'appartenance à la bande, les défendeurs ont fait valoir que le fait d'agir selon le droit coutumier mettait leurs décisions à l'abri d'un contrôle judiciaire, mais, dans cette affaire, la Cour n'a pas accepté que la coutume de la bande protège les actes du conseil de bande du contrôle judiciaire. À mon avis, même si en l'espèce Sakimay prétend avoir agi en vertu de la coutume de la bande, il a en même temps agi conformément au pouvoir que lui confère la *Loi sur les Indiens*. Son refus d'autoriser la demanderesse à voter est assujéti au contrôle judiciaire.

[23] Le contrôle judiciaire se déroule conformément à l'article 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale*, et les réparations demandées en l'espèce par la demanderesse, c'est-à-dire le *certiorari*, le *mandamus* et le juge-

section 18 of that Act by proceedings in accord with section 18.1.

Issues

[24] The applicant's challenge to Sakimay's decision and Sakimay's responses to it raise the following issues:

1. Was Sakimay's decision to refuse Ms. Scrimbitt the right to vote in the 1997 Band Council elections contrary to the *Indian Act* and/or the *Sakimay Band Membership Code*?
2. Did Sakimay violate a fiduciary duty owed by the Council to Ms. Scrimbitt?
3. Were Ms. Scrimbitt's section 7 and section 15 Charter rights infringed upon by the decision that prevented her from voting in a manner not warranted by section 1 of the Charter?
4. Can Sakimay rely on the collective rights bestowed upon Aboriginal peoples of Canada by section 35 of the *Constitution Act, 1982*¹⁴ to justify its refusal to allow Ms. Scrimbitt to vote?
5. Does section 25 of the Charter shield Sakimay's actions from Charter scrutiny?

[25] These reasons deal with these issues in turn.

Analysis

1. The *Indian Act* and the Sakimay Band Membership Code

[26] The applicant submits that Sakimay violated the *Indian Act* by denying her Band membership and voting rights. She urges that paragraph 6(1)(c) of the *Indian Act* entitled her to registration as a status Indian and, more importantly, that paragraph 11(1)(c) entitled her to be entered on the Sakimay Band List.

ment déclaratoire, lui sont ouvertes aux termes de l'article 18 de la Loi dans des procédures intentées conformément à l'article 18.1.

Questions en litige

[24] La contestation par la demanderesse de la décision de Sakimay et les réponses de Sakimay à cette contestation soulèvent les questions suivantes:

1. La décision de Sakimay de refuser à M^{me} Scrimbitt le droit de voter aux élections du conseil de bande de 1997 est-elle contraire à la *Loi sur les Indiens* ou au code d'appartenance à la bande de Sakimay ou à l'une et l'autre?
2. Sakimay a-t-il enfreint une obligation de fiduciaire que le conseil a à l'égard de M^{me} Scrimbitt?
3. La décision par laquelle M^{me} Scrimbitt a été empêchée de voter a-t-elle porté atteinte à ses droits protégés par les articles 7 et 15 de la Charte d'une manière non justifiée par l'article premier de la Charte?
4. Sakimay peut-il s'appuyer sur les droits collectifs qui sont conférés aux peuples autochtones du Canada par l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*¹⁴ pour justifier son refus d'autoriser M^{me} Scrimbitt à voter?
5. L'article 25 de la Charte protège-t-il les actes posés par Sakimay d'un examen fondé sur la Charte?

[25] Les présents motifs traiteront de chacune de ces questions à tour de rôle.

Analyse

1. La *Loi sur les Indiens* et le code d'appartenance à la bande de Sakimay

[26] La demanderesse soutient que Sakimay a enfreint la *Loi sur les Indiens* en lui niant son droit d'appartenance à la bande et son droit de vote. Elle fait valoir que l'alinéa 6(1)c) de la *Loi sur les Indiens* lui donnait le droit d'être inscrite comme Indienne et, ce qui est plus important, que l'alinéa 11(1)c) lui

She was assured by DIAND, following her application in 1985, that she was again registered and that her name was restored to the Sakimay Band List. It is submitted that Ms. Scrimbitt's name was on the List when Sakimay took control of its membership and that it was unlawfully removed thereafter. As for voting rights, the applicant relies on section 77 [as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 32, s. 14] of the *Indian Act*, which guarantees Band members the right to vote, subject to specified limitations that are not here applicable.

[27] The respondent no longer takes issue with the fact that the applicant was included on the Band List provided by DIAND to Sakimay. However, as I understand it, the respondent claims that Ms. Scrimbitt is simply a visitor on the Sakimay Reserve and not a full Band member since she has not adhered to Band custom, which requires a vote of approval by the respondent Sakimay Band after Ms. Scrimbitt has formally applied for membership. Thus, it is said Ms. Scrimbitt is not a member of the Band, and without membership status, she has no right to vote. Furthermore, Sakimay relies on its Bill C-31 policy, which precludes from voting those who were registered as Indians pursuant to paragraph 6(1)(c) of the *Indian Act*.

[28] The *Indian Act* ultimately governs Band membership. Subsection 2(1) of the *Indian Act* defines the phrase "member of a band" to mean "a person whose name appears on a Band List or who is entitled to have his name appear on a Band List". Though the respondent no longer disputes that Ms. Scrimbitt was on the Band List in 1987, it is not acknowledged that she retained that status when she was prevented from voting in 1997. While denial of her right to vote is at issue in this judicial review application, a secondary issue, upon which that right depends, is her membership in the Sakimay Band.

donnait le droit d'avoir son nom inscrit sur la liste de bande de Sakimay. Par suite d'une demande présentée en 1985, le MAINC l'a assurée qu'elle était de nouveau inscrite et que son nom avait été rétabli sur la liste de bande de Sakimay. Elle fait valoir que son nom figurait sur la liste quand Sakimay a assumé la responsabilité de décider de l'appartenance à ses effectifs et qu'il en a par la suite été illégalement retranché. Quant au droit de vote, la demanderesse s'appuie sur l'article 77 [mod. par L.R.C. (1985) (1^{er} suppl.), ch. 32, art. 14] de la *Loi sur les Indiens*, qui garantit aux membres de la bande le droit de voter, sous réserve de certaines exceptions qui ne sont pas applicables en l'espèce.

[27] Le défendeur ne conteste plus le fait que le nom de la demanderesse était inscrit sur la liste de la bande qui lui a été fournie par le MAINC. Toutefois, si je comprends bien, il prétend que M^{me} Scrimbitt est simplement un visiteur sur la réserve de Sakimay et qu'elle n'est pas membre à part entière étant donné qu'elle n'a pas adhéré à la coutume de la bande, qui exige que M^{me} Scrimbitt demande officiellement à devenir membre de la bande et que sa demande soit approuvée par vote par la bande défenderesse de Sakimay. Donc, on prétend que M^{me} Scrimbitt n'est pas membre de la bande, et que sans ce statut de membre, elle n'a aucun droit de vote. En outre, Sakimay s'appuie sur sa politique relative aux membres visés par le projet de loi C-31, qui prive du droit de vote les personnes qui ont été inscrites comme Indiens aux termes de l'alinéa 6(1)c) de la *Loi sur les Indiens*.

[28] C'est la *Loi sur les Indiens* qui régit ultimement l'appartenance à la bande. Le paragraphe 2(1) de la *Loi sur les Indiens* définit l'expression «membre d'une bande» de la façon suivante: «Personne dont le nom apparaît sur une liste de bande ou qui a droit à ce que son nom y figure». Bien que le défendeur ne conteste plus le fait que le nom de M^{me} Scrimbitt figurait sur la liste de bande en 1987, il ne reconnaît pas qu'elle avait toujours ce statut quand elle a été empêchée de voter en 1997. Bien que ce soit le refus de son droit de vote qui soit contesté dans la présente demande de contrôle judiciaire, son appartenance à la bande de Sakimay est une question accessoire déterminante pour l'exercice de ce droit de vote.

[29] In my view, Ms. Scrimbitt was a member of the Sakimay Band at that time, even if she was not on the Band List utilized by Sakimay. Paragraph 11(1)(c) is clear authority that the applicant was entitled to have her name entered on the Sakimay Band List, since she was entitled to registration as an Indian under paragraph 6(1)(c). Upon her application she was advised by DIAND that her registration was restored and that her name was on the Sakimay Band List. Moreover, she was a member according to the Sakimay Band Membership Code, paragraph 1 of which states that a person is entitled to have his or her name entered on the Sakimay Band List if:

- a) the name of that person was entered in the Band List for Sakimay immediately prior to this code coming into force;
- b) that person is entitled to be registered under paragraph 6(1)(c) of the Indian Act 1985 as a member of the Sakimay Band;
- c) that person is entitled to be registered under paragraph 6(1)(c) of the Indian Act 1985 and ceased to be a member of the Sakimay Band by reason of the circumstances set out in that paragraph . . .

[30] Despite this, the parties agree that Ms. Scrimbitt's name was not on the Band List when she attempted to vote in 1997. Removal of her name from the Band List constituted a violation of the *Indian Act*, in my view. Sakimay had control over its membership list when the name was removed at some unspecified time after Sakimay assumed control. Pursuant to subsection 10(10) of the Act Sakimay had authority to add or delete names from the Band List, but that authority limits any alteration to be "in accordance with the membership rules of the band".

[31] Removing Ms. Scrimbitt's name from the Sakimay membership List does not accord with paragraph 1 of the Sakimay Band Membership Code regarding entitlement to inclusion on the List. While the Band may control its membership under the Act,

[29] À mon avis, M^{me} Scrimbitt était membre de la bande de Sakimay à l'époque visée, même si son nom ne figurait pas sur la liste de bande utilisée par Sakimay. L'alinéa 11(1)c reconnaît clairement que la demanderesse avait droit à ce que son nom figure sur la liste de bande de Sakimay, puisqu'elle avait droit d'être inscrite comme Indienne en vertu de l'alinéa 6(1)c. Au moment de sa demande, elle a été informée par le MAINC que son inscription avait été rétablie et que son nom figurait sur la liste de bande de Sakimay. Qui plus est, elle était membre conformément au paragraphe 1 du code d'appartenance à la bande de Sakimay qui stipule qu'une personne a le droit de faire inscrire son nom sur la liste de bande de Sakimay si elle respecte les conditions suivantes:

[TRADUCTION]

- a) le nom de cette personne était inscrit sur la liste de bande de Sakimay immédiatement avant l'entrée en vigueur de ce code;
- b) cette personne a le droit d'être inscrite en vertu de l'alinéa 6(1)c de la *Loi sur les Indiens* de 1985 comme membre de la bande de Sakimay;
- c) cette personne a le droit d'être inscrite en vertu de l'alinéa 6(1)c de la *Loi sur les Indiens* de 1985 et a cessé d'être membre de la bande de Sakimay par suite des circonstances énoncées dans cet alinéa [. . .]

[30] Malgré tout cela, les parties conviennent que le nom de M^{me} Scrimbitt ne figurait pas sur la liste de bande quand elle a essayé de voter en 1997. Le retranchement de son nom de cette liste de bande constitue à mon avis une contravention à la *Loi sur les Indiens*. Sakimay avait la responsabilité de régir l'appartenance à ses effectifs quand le nom de M^{me} Scrimbitt en a été retranché à un moment non précisé après que Sakimay eut accepté cette responsabilité. Aux termes du paragraphe 10(10) de la Loi, Sakimay avait le pouvoir d'ajouter des noms à la liste de bande ou d'en retrancher, mais ce pouvoir est limité par le fait que toute mesure de ce genre doit être prise «aux termes des règles d'appartenance de la bande».

[31] Retrancher le nom de M^{me} Scrimbitt de la liste des membres de Sakimay n'est pas conforme au paragraphe 1 du code d'appartenance à la bande de Sakimay concernant le droit d'être inclus sur la liste. Bien que la bande ait la responsabilité de régir

its authority to do so is limited by section 10 of the Act. In particular, subsection 10(4) provides that membership rules of a Band may not deny membership to anyone entitled to have her or his name on the List. In *Omeasoo v. Canada (Min. of Indian Affairs and Nor. Dev.) and Buffalo et al.*¹⁵, Mr. Justice Jerome A.C.J., held that subsection 10(4) protects the rights of those entitled to Band membership pursuant to Bill C-31.

[32] When Ms. Scrimbitt was denied the right to vote in 1997, Sakimay also violated section 77 of the *Indian Act*. That provision guarantees voting rights to band members who are at least 18 years of age and are ordinarily resident on a reserve. The Supreme Court of Canada recently ruled in *Corbiere*¹⁶ that section 77 was unconstitutional in its limitation of the right to vote to those “ordinarily resident on the reserve”. The Court declared that quoted phrase invalid, but suspended its declaration of invalidity for 18 months. The respondent in this case did not challenge the constitutionality of section 77. That provision remains in effect, and in any event there is here no dispute that Ms. Scrimbitt lives on the reserve. The right to vote, assured by section 77 to a member of the Band, cannot be denied by wrongful denial of her membership contrary to the *Indian Act*.

[33] In my opinion, Sakimay violated its own membership code and the *Indian Act* under which that Code was authorized, by denying the applicant the right to vote on the basis that membership in the Band, to which she was entitled under the Band’s own Code, and under the Act, was denied to her.

2. Fiduciary Duty

[34] The applicant alleges that Sakimay violated its fiduciary duty owed to her when it refused to allow her to vote in the Band Council elections. That duty is said to arise from two sources: first, the position of trust held by the Council in relation to its members, and second, from the position of trust that the Council

l’appartenance à ses effectifs en vertu de la Loi, son pouvoir d’agir à cet égard est limité par l’article 10 de la Loi. Plus particulièrement, le paragraphe 10(4) prévoit que les règles d’appartenance d’une bande ne peuvent priver quiconque de son droit de faire inscrire son nom sur la liste. Dans la décision *Omeasoo c. Canada (Min. des Affaires indiennes et du Nord canadien) et Buffalo et al.*¹⁵, le juge en chef adjoint Jerome a statué que le paragraphe 10(4) protège les droits de ceux qui ont le droit d’être membres de la bande aux termes du projet de loi C-31.

[32] Quand il a refusé à M^{me} Scrimbitt le droit de voter en 1997, Sakimay a également enfreint l’article 77 de la *Loi sur les Indiens*. Cette disposition garantit le droit de vote aux membres de la bande qui ont au moins 18 ans et qui résident ordinairement sur la réserve. La Cour suprême du Canada a récemment statué dans *Corbiere*¹⁶ que l’article 77 est inconstitutionnel parce qu’il limite le droit de vote aux personnes qui «réside[nt] ordinairement sur la réserve». La Cour a déclaré que cette condition était invalide, mais elle a suspendu sa déclaration d’invalidité pour une période de 18 mois. En l’espèce, le défendeur n’a pas contesté la constitutionnalité de l’article 77. Cette disposition demeure en vigueur et, de toute façon, il n’est pas contesté que M^{me} Scrimbitt vit sur la réserve. Le droit de voter, qui est garanti par l’article 77 à un membre de la bande, ne peut être nié parce qu’on lui a injustement refusé son droit d’appartenance à la bande, contrairement à la *Loi sur les Indiens*.

[33] À mon avis, Sakimay a contrevenu à son propre code d’appartenance et à la *Loi sur les Indiens* qui en permettait l’adoption, en refusant à la demanderesse le droit de voter au motif que le statut de membre de la bande, auquel elle avait droit en vertu même de ce code et en vertu de la Loi, lui était refusé.

2. L’obligation de fiduciaire

[34] La demanderesse allègue que Sakimay a enfreint l’obligation de fiduciaire qu’il a envers elle quand il lui a refusé le droit de voter aux élections du conseil de bande. Cette obligation découlerait de deux sources: premièrement, le conseil est en situation d’autorité dans ses rapports avec ses membres et,

holds while administering the Band List. In the latter regard, the applicant claims that the Crown owed a fiduciary duty to First Nations people to administer band lists accurately and the Band Council assumed a similar duty when it accepted the responsibility to administer the Sakimay Band List. The respondent argues that the Band Council owes a duty to its members as a whole, rather than to Ms. Scrimbitt or to individuals, and submits that there is no authority to support the proposition that the Crown owed a fiduciary duty specifically to properly maintain the Band lists.

[35] In *Guerin et al. v. The Queen et al.*,¹⁷ the Supreme Court of Canada first addressed the Crown's fiduciary obligation, in the context of Aboriginal title. Mr. Justice Dickson had this to say:

It should be noted that fiduciary duties generally arise only with regard to obligations originating in a private law context. Public law duties, the performance of which requires the exercise of discretion, do not typically give rise to a fiduciary relationship. As the "political trust" cases indicate, the Crown is not normally viewed as a fiduciary in the exercise of its legislative or administrative function. The mere fact, however, that it is the Crown which is obligated to act on the Indians' behalf does not of itself remove the Crown's obligation from the scope of the fiduciary principle. As was pointed out earlier, the Indians' interest in land is an independent legal interest. It is not a creation of either the legislative or executive branches of government. The Crown's obligation to the Indians with respect to that interest is therefore not a public law duty. While it is not a private law duty in the strict sense either, it is nonetheless in the nature of a private law duty. Therefore, in this *sui generis* relationship, it is not improper to regard the Crown as a fiduciary.

[36] In a recent judgment from this Court, *Fairford First Nation v. Canada (Attorney General)*,¹⁸ Mr. Justice Rothstein considered this comment of Dickson J. He held that where the Crown acts pursuant to statute, as in the *Fairford First Nation* case, it is exercising public law duties. In those circumstances no fiduciary duty existed.

deuxièmement, ceux-ci lui témoignent leur confiance pour ce qui est de tenir la liste de bande. À ce dernier égard, la demanderesse prétend que la Couronne a envers les Premières Nations l'obligation fiduciaire de tenir avec exactitude les listes de bande et que le conseil de bande a assumé une obligation semblable quand il a accepté la responsabilité de tenir la liste de bande de Sakimay. Le défendeur prétend que le conseil de bande a une obligation envers l'ensemble de ses membres, plutôt qu'envers M^{me} Scrimbitt ou d'autres particuliers, et il soutient que rien ne permet d'appuyer la proposition selon laquelle la Couronne avait l'obligation fiduciaire particulière de tenir correctement les listes de bande.

[35] Dans *Guerin et autres c. La Reine et autre*¹⁷, la Cour suprême du Canada a d'abord analysé l'obligation de fiduciaire de la Couronne dans le contexte d'un titre autochtone. Le juge Dickson y a déclaré:

Il nous faut remarquer que, de façon générale, il n'existe d'obligations de fiduciaire que dans le cas d'obligations prenant naissance dans un contexte de droit privé. Les obligations de droit public dont l'acquittement nécessite l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire ne créent normalement aucun rapport fiduciaire. Comme il se dégage d'ailleurs des décisions portant sur les «fiducies politiques», on ne prête pas généralement à Sa Majesté la qualité de fiduciaire lorsque celle-ci exerce ses fonctions législatives ou administratives. Cependant, ce n'est pas parce que c'est à Sa Majesté qu'incombe l'obligation d'agir pour le compte des Indiens que cette obligation échappe à la portée du principe fiduciaire. Comme nous l'avons souligné plus haut, le droit des Indiens sur leurs terres a une existence juridique indépendante. Il ne doit son existence ni au pouvoir législatif ni au pouvoir exécutif. L'obligation qu'a Sa Majesté envers les Indiens en ce qui concerne ce droit n'est donc pas une obligation de droit public. Bien qu'il ne s'agisse pas non plus d'une obligation de droit privé au sens strict, elle tient néanmoins de la nature d'une obligation de droit privé. En conséquence, on peut à bon droit, dans le contexte de ce rapport *sui generis*, considérer Sa Majesté comme un fiduciaire.

[36] Dans un jugement récent de la Cour, *Première Nation de Fairford c. Canada (Procureur général)*¹⁸, le juge Rothstein a analysé cette observation du juge Dickson. Il a statué que lorsque la Couronne agit aux termes d'une loi, comme c'était le cas dans l'affaire de la *Première Nation de Fairford*, elle exerce des fonctions de droit public. Dans ce cas, aucune obligation de fiduciaire n'existe.

[37] In this case, subsection 10(8) of the *Indian Act* provides Sakimay with the responsibility to control its membership, and with authority to develop the Sakimay Band Membership Code, which became the basis for determining the composition of the Band List after 1987 when the Band assumed control of its List. Any duty upon Sakimay in regard to administering the Band List derives from the *Indian Act* and the Sakimay Band Membership Code adopted in accord with the Act. As was the case in *Fairford*, that is a public law duty arising under legislation, i.e., the Act, not a fiduciary duty. Thus, even if it might be considered, though I do not here so find, that the Crown owed a fiduciary obligation to individuals prior to Sakimay becoming responsible for administering its Band List, in my opinion the nature of that duty is distinguishable from any obligation on the part of Sakimay to Ms. Scrimbitt subsequently arising under the Act. On this issue, I conclude that Sakimay's action, in precluding the applicant from voting, did not breach any fiduciary duty owed to Ms. Scrimbitt.

3. Alleged Charter Breaches

[38] The applicant seeks a declaration that by excluding her from voting in the 1997 Band Council elections Sakimay violated her liberty rights guaranteed by section 7 and equality rights under section 15 of the Charter. I begin review of the Charter allegations with reference to section 15, then to section 7, and then to section 1 which authorizes limitations upon rights assured by other provisions of the Charter, including sections 15 and 7, in particular circumstances.

[39] The respondent urges that there is no breach of Ms. Scrimbitt's Charter rights, but in any event the Aboriginal right of Sakimay under subsection 35(1) of the *Constitution Act, 1982*, to control the Band's own membership is preserved by section 25 of the Charter.

[37] En l'espèce, le paragraphe 10(8) de la *Loi sur les Indiens* donne à Sakimay la responsabilité de fixer les règles d'appartenance à ses effectifs, et le pouvoir d'établir le code d'appartenance à la bande de Sakimay, qui est devenu l'instrument à partir duquel la liste de bande a été constituée après 1987, quand la bande a assumé la responsabilité de cette liste. Toute obligation qui incombe à Sakimay concernant la tenue de la liste de bande découle de la *Loi sur les Indiens* et du code d'appartenance à la bande de Sakimay adopté conformément à la Loi. Comme c'était le cas dans *Fairford*, il s'agit d'une obligation de droit public découlant de la Loi, et non pas d'une obligation de fiduciaire. Cela étant, même si l'on pouvait considérer, quoique cela ne soit pas ce que je conclus en l'espèce, que la Couronne avait une obligation de fiduciaire à l'égard des particuliers avant que Sakimay assume la responsabilité de la tenue de la liste de bande, à mon avis, la nature de cette obligation peut être distinguée de toute obligation de la part de Sakimay envers M^{me} Scrimbitt découlant subséquentement de la Loi. Sur ce point, je conclus que la mesure prise par Sakimay, qui a refusé à la demanderesse le droit de voter, n'a pas enfreint d'obligation de fiduciaire envers M^{me} Scrimbitt.

3. Les allégations de contraventions à la Charte

[38] La demanderesse sollicite une déclaration qu'en l'empêchant de voter aux élections du conseil de bande en 1997 Sakimay a porté atteinte à ses droits à la liberté qui lui sont garantis par l'article 7 et à ses droits à l'égalité qui lui sont garantis par l'article 15 de la Charte. Je commencerai par examiner les allégations ayant trait à l'article 15 de la Charte, pour passer ensuite à l'article 7 et enfin à l'article premier, qui autorise que des limites soient apportées aux droits garantis par d'autres dispositions de la Charte, y compris les articles 15 et 7, dans certaines circonstances.

[39] Le défendeur fait instamment valoir qu'il n'a pas porté atteinte aux droits de M^{me} Scrimbitt garantis par la Charte et que, de toute façon, le droit ancestral de Sakimay, confirmé par le paragraphe 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, de gérer l'appartenance à ses propres effectifs est préservé par l'article 25 de la Charte.

Section 15

[40] Ms. Scrimbitt argues that by refusing to allow her to vote, Sakimay violated her right to equality and to equal protection and equal benefit of the law assured by section 15 of the Charter. That denial, it is urged, constitutes discrimination based on her sex, her previous marital status and on her background as a person reinstated to membership of the Band under Bill C-31.

[41] Sakimay urges that denial of her voting rights was not discriminatory within section 15 and was not based on her sex or her marital status. In addition to the applicant, more than 900 members of the Band living off the reserve (including some 180 Bill C-31 people), do not have the right to vote. In so far as her preclusion from voting was based on policy, it is said that Bill C-31 policy was not discriminatory since it applied to persons of both sexes, regardless of marital status, who were included as Band members by reason of Bill C-31. It was urged that the policy against voting by Bill C-31 people was not discriminatory, and, moreover, in the case of Ms. Scrimbitt it was a result of Sakimay custom.

[42] Subsection 15(1) of the Charter states as follows:

15. (1) Every individual is equal before and under the law and has the right to the equal protection and equal benefit of the law without discrimination and, in particular, without discrimination based on race, national or ethnic origin, colour, religion, sex, age or mental or physical disability.

[43] Since the Court heard this case, the Supreme Court of Canada decided *Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*,¹⁹ in which Mr. Justice Iacobucci, for the Court, restated the framework for analysing a claim in relation to section 15. I acknowledge the assistance of counsel for the parties

L'article 15

[40] M^{me} Scrimbitt fait valoir qu'en lui refusant le droit de vote, Sakimay a porté atteinte à son droit à l'égalité et à la même protection et au même bénéfice de la loi qui lui est garanti par l'article 15 de la Charte. Elle fait valoir que ce refus constitue de la discrimination fondée sur le sexe, son état matrimonial antérieur et ses antécédents de personne réintégrée comme membre de la bande en vertu du projet de loi C-31.

[41] Sakimay fait valoir que la négation du droit de vote n'est pas discriminatoire au sens de l'article 15 et n'est pas fondée sur le sexe ou l'état matrimonial de la demanderesse. Outre celle-ci, plus de 900 membres de la bande vivant à l'extérieur de la réserve (y compris quelque 180 personnes visées par le projet de loi C-31) n'ont pas le droit de voter. Dans la mesure où la négation du droit de vote était fondée sur la politique, on prétend que la politique relative au projet de loi C-31 n'est pas discriminatoire puisqu'elle s'applique également aux personnes des deux sexes, abstraction faite de leur état matrimonial, qui ont été incluses dans la liste des membres de la bande du fait de l'adoption du projet de loi C-31. On fait instamment valoir que la politique interdisant aux personnes visées par le projet de loi C-31 de voter n'était pas discriminatoire et, qui plus est, que, dans le cas de M^{me} Scrimbitt, l'interdiction résulte de la coutume Sakimay.

[42] Le paragraphe 15(1) de la Charte est rédigé dans les termes suivants:

15. (1) La loi ne fait acception de personne et s'applique également à tous, et tous ont droit à la même protection et au même bénéfice de la loi, indépendamment de toute discrimination, notamment des discriminations fondées sur la race, l'origine nationale ou ethnique, la couleur, la religion, le sexe, l'âge ou les déficiences mentales ou physiques.

[43] Depuis que la Cour a entendu la présente affaire, la Cour suprême du Canada s'est prononcée dans l'affaire *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*¹⁹. Le juge Iacobucci, exprimant l'opinion de la Cour, a énoncé de nouveau le cadre d'analyse d'une prétention fondée sur l'article 15. Je

in written submissions about the significance of that decision for this case.

[44] In *Law*, Mr. Justice Iacobucci, in considering the approach for analyzing a subsection 15(1) claim, stated:²⁰

. . . a court that is called upon to determine a discrimination claim under s. 15(1) should make the following three broad inquiries. First, does the impugned law (a) draw a formal distinction between the claimant and others on the basis of one or more personal characteristics, or (b) fail to take into account the claimant's already disadvantaged position within Canadian society resulting in substantively differential treatment between the claimant and others on the basis of one or more personal characteristics? If so, there is differential treatment for the purpose of s. 15(1). Second, was the claimant subject to differential treatment on the basis of one or more of the enumerated and analogous grounds? And third, does the differential treatment discriminate in a substantive sense, bringing into play the purpose of s. 15(1) of the *Charter* in remedying such ills as prejudice, stereotyping, and historical disadvantage? The second and third inquiries are concerned with whether the differential treatment constitutes discrimination in the substantive sense intended by s. 15(1).

[45] Iacobucci J. also commented on the purpose of subsection 15(1) and the manner in which a questioned action is to be assessed in light of that purpose. This was summed up by Madam Justice McLachlin, writing for the majority of the Supreme Court, in the recent decision in *Winko v. British Columbia (Forensic Psychiatric Institute)*,²¹ as follows:

The *Charter's* equality guarantee forbids, among other things, laws or other government actions that treat an individual unequally on the basis of stereotypical group-based distinctions. Such actions are repugnant to our constitutional order because instead of treating an individual as equally deserving of concern, respect, and consideration, they disadvantage that individual arbitrarily and stereotypically.

The central purpose of the guarantee in s. 15(1) is to protect an individual's right to be treated with dignity. . . . [Reference is then made to Iacobucci J.'s discussion of "human dignity" in *Law*.]

The effect of a law on the dignity of the claimant is to be assessed from the perspective of a "reasonable person,

remercie les avocats des deux parties qui m'ont aidé par leurs observations écrites à comprendre l'importance de cette décision pour l'espèce.

[44] Dans l'arrêt *Law*, le juge Iacobucci, se demandant que devait être le cadre d'analyse d'une prétention fondée sur le paragraphe 15(1), a déclaré²⁰:

[. . .] le tribunal appelé à décider s'il y a eu discrimination au sens du par. 15(1) devrait se poser les trois grandes questions suivantes. Premièrement, la loi contestée a) établit-elle une distinction formelle entre le demandeur et d'autres personnes en raison d'une ou de plusieurs caractéristiques personnelles, ou b) omet-elle de tenir compte de la situation défavorisée dans laquelle le demandeur se trouve déjà dans la société canadienne, créant ainsi une différence de traitement réelle entre celui-ci et d'autres personnes en raison d'une ou de plusieurs caractéristiques personnelles? Si tel est le cas, il y a une différence de traitement aux fins du par. 15(1). Deuxièmement, le demandeur a-t-il subi un traitement différent en raison d'un ou de plusieurs des motifs énumérés ou des motifs analogues? Et, troisièmement, la différence de traitement était-elle réellement discriminatoire, faisant ainsi intervenir l'objet du par. 15(1) de la *Charte* pour remédier à des fléaux comme les préjugés, les stéréotypes et le désavantage historique? Les deuxième et troisième questions servent à déterminer si la différence de traitement constitue de la discrimination réelle au sens du par. 15(1).

[45] Le juge Iacobucci s'est exprimé également sur l'objet du paragraphe 15(1) et sur la manière dont une mesure suspecte doit être évaluée à la lumière de cet objet. M^{me} le juge McLachlin, exprimant l'opinion majoritaire de la Cour suprême, a résumé ce raisonnement dans le jugement récent *Winko c. Colombie-Britannique (Forensic Psychiatric Institute)*²¹ dans les termes suivants:

En raison du droit à l'égalité garanti par la *Charte*, les lois et autres mesures gouvernementales ne peuvent, entre autres choses, établir à l'égard d'une personne une distinction fondée sur l'application stéréotypée de caractéristiques de groupe. Cela répugne à notre ordre constitutionnel, car au lieu de considérer que la personne mérite le même intérêt, le même respect et la même considération, on la défavorise arbitrairement et en fonction d'un stéréotype.

L'objectif principal de la garantie inscrite au par. 15(1) est de protéger le droit d'une personne d'être traitée avec dignité. [. . .] [La Cour fait ici référence au raisonnement du juge Iacobucci sur la notion de «dignité humaine» dans l'arrêt *Law*.]

L'effet d'une loi sur la dignité du demandeur doit être évalué du point de vue de «la personne raisonnable, objec-

dispassionate, and fully apprised of the circumstances, possessed of similar attributes to, and under similar circumstances as the claimant”.

[46] The basis of the differential treatment in light of section 15 arises from comparison of Sakimay’s treatment of Ms. Scrimbitt as a Bill C-31 Band member with its treatment of other Band members in *similar circumstances except that they are accepted as members otherwise than by virtue of Bill C-31*. Those latter members living on the reserve, as Ms. Scrimbitt does, are entitled, if qualified by age, to vote, but she is not.

[47] That difference is said to be based upon the Band’s Bill C-31 policy, reflecting the policy position of other First Nations in Saskatchewan, it is said. But that source gives no special status to the policy, or to the individual decisions in Ms. Scrimbitt’s case, as apparently in others, to deprive her of the right to vote enjoyed by members other than those classed as Bill C-31 members.

[48] That difference is also said to be based on Sakimay custom, in particular, a custom that is said to have withdrawn membership and voting rights from women who married persons other than Band members. As in the case of those subject to the former paragraph 12(1)(b), rights were lost only by women, not by men, marrying outside the Band. Custom is also said to require that one who was not a Band member, as Ms. Scrimbitt was not, by reason of the former paragraph 12(1)(b) of the Act, to apply for and be accepted by a vote of the Band before they could be considered as a member of the Band. At the hearing of this matter the latter custom was offered as the explanation for the applicant not qualifying to vote, since she had not applied to the Band for membership. That explanation ignores the fact that she was restored to membership pursuant to Bill C-31, and her application to be reinstated as a member was approved by DIAND before Sakimay gained control of its own membership under the Act.

tive et bien informée des circonstances, dotée d’attributs semblables et se trouvant dans une situation semblable à celle du demandeur».

[46] À la lumière de l’article 15, le fondement de la différence de traitement découle de la comparaison entre le traitement que Sakimay a réservé à M^{me} Scrimbitt en tant que membre de la bande visé par le projet de loi C-31 et la manière dont il a traité d’autres membres de la bande se trouvant dans une situation similaire, si ce n’est qu’ils sont acceptés comme membres autrement qu’en vertu du projet de loi C-31. Ces derniers vivent dans la réserve, au même titre que M^{me} Scrimbitt, et ont le droit de voter, s’ils respectent le critère de l’âge, alors qu’elle en est privée.

[47] On prétend que cette différence serait fondée sur la politique de la bande relative au projet de loi C-31, qui refléterait la position de principe des autres Premières Nations de la Saskatchewan. Mais cette référence ne donne aucun statut spécial à la politique, ni aux décisions individuelles prises dans le cas de M^{me} Scrimbitt, comme apparemment dans d’autres cas, qui ont pour effet de la priver du droit de vote dont jouissent les membres qui ne sont pas classés dans la catégorie des membres visés par le projet de loi C-31.

[48] On prétend également que cette différence est fondée sur la coutume Sakimay, en particulier, une coutume qui aurait privé les femmes qui ont épousé des hommes autres que des membres de la bande de leur droit d’appartenir à la bande et de leur droit de vote. Comme dans le cas des personnes qui étaient visées par l’ancien alinéa 12(1)(b), seules les femmes qui épousaient des hommes ne faisant pas partie de la bande perdaient ces droits, et non pas les hommes. On dit également que la coutume exige qu’une personne qui n’était pas membre de la bande, comme M^{me} Scrimbitt, du fait de l’application de l’ancien alinéa 12(1)(b) de la Loi, fasse une demande qui doit être approuvée par voie de scrutin par la bande avant que cette personne puisse se considérer comme membre de celle-ci. Lors de l’audition, c’est cette dernière coutume qui a été invoquée à l’appui de la prétention selon laquelle la demanderesse ne respectait pas les critères lui permettant de voter, étant donné qu’elle n’avait pas demandé à la bande de devenir membre.

Cette explication ne tient pas compte du fait qu'elle était redevenue membre de la bande par suite de l'adoption du projet de loi C-31, et que sa demande de réintégration avait été approuvée par le MAINC avant que Sakimay obtienne de régir l'appartenance à ses effectifs en vertu de la Loi.

[49] Either of these explanations for precluding the applicant from voting, by application of the Band's Bill C-31 policy, or by custom of the Band, and the decision in either case to preclude her voting at the polling booth, in my opinion, results in differential treatment within section 15 of the Charter.

[50] Moreover, in either case that treatment is based on gender, marital status or her Bill C-31 status. Both of the latter are said to be grounds analogous to those set out in subsection 15(1). Others may be precluded from voting by a variety of reasons, but it is clear that she and those in circumstances similar to hers do not vote because they were once removed from membership and from voting rights by reason of their sex, i.e., they are women who married persons who were non-status Indians. Men did not suffer the same loss of rights by marrying non-status Indians or otherwise marrying outside the Band. Sakimay's policy, it is said, applies to both male and female persons in the Bill C-31 group. Yet the males in that group are male children of women who lost their membership in the Band by reason of [the former] paragraph 12(1)(b) of the Act. All children of these women, male and female, were not Band members until enactment of Bill C-31, a status wholly dependant upon the mother's gender, for children of a Band member father who married outside the Band did not lose their Band membership.

[51] That group of women and their children, now within the class of Bill C-31 persons, were historically

[49] Ces explications invoquées pour empêcher la demanderesse de voter, que ce soit l'application de la politique de la bande relative au projet de loi C-31, ou la coutume de la bande, et la décision pour l'un ou l'autre motif de l'empêcher de voter au bureau de scrutin, entraînent à mon avis une différence de traitement au sens de l'article 15 de la Charte.

[50] Qui plus est, dans l'un ou l'autre cas cette différence de traitement est fondée sur le sexe, l'état matrimonial ou le statut de la demanderesse relatif au projet de loi C-31. Ces deux derniers motifs sont des motifs analogues à ceux énoncés au paragraphe 15(1). D'autres personnes peuvent être empêchées de voter pour plusieurs raisons, mais il est clair que la demanderesse et d'autres personnes se trouvant dans des situations semblables à la sienne ne votent pas parce qu'on leur a anciennement retiré leur droit d'appartenance à la bande et leur droit de vote du fait de leur sexe, c'est-à-dire parce que ce sont des femmes qui ont marié des hommes qui n'étaient pas des Indiens inscrits. Les hommes n'ont pas été privés de ces droits en épousant des femmes qui n'étaient pas des Indiennes inscrites ou qui ne faisaient pas partie de la bande. On prétend que la politique de Sakimay s'applique également aux hommes et aux femmes faisant partie du groupe visé par le projet de loi C-31. Et pourtant, les hommes qui font partie de ce groupe sont les enfants des femmes qui ont perdu leur qualité de membre du fait de l'application de l'ancien alinéa 12(1)b) de Loi. Aucun enfant de ces femmes, garçon ou fille, n'était membre de la bande avant l'adoption du projet de loi C-31, et cette situation était fondée totalement sur le sexe, étant donné que les enfants dont le père était membre de la bande et avait épousé une femme qui ne faisait pas partie de la bande ne perdaient pas leur statut de membre.

[51] Ce groupe de femmes et d'enfants, qui font maintenant partie de la catégorie des personnes visées

disadvantaged by reason of the former paragraph 12(1)(b), a circumstance that Bill C-31 was in part designed to redress.²² In my opinion, that Bill was intended to remedy long-standing discriminatory treatment of Aboriginal women who married non-status Indians. Sakimay's Bill C-31 policy reinstates that treatment and thwarts Parliament's effort to remedy it.

[52] I am satisfied that refusal of the right to vote as applied by Sakimay, to give effect to its Bill C-31 policy or to its claimed custom, discriminated against Ms. Scrimbitt and was based on sex and marital status, immutable characteristics, her gender and her prior marital status. Finally, I am satisfied that a reasonable person, dispassionate and fully apprised of the circumstances, and possessed of similar attitudes to the claimant's, would recognize that refusing the right to vote in the circumstances of this case is an affront to the dignity of the claimant, for reasons discriminatory on grounds she could not control or change. In my opinion that refusal contravened subsection 15(1) of the Charter.

[53] It is urged that differential treatment based on her Bill C-31 status was based on a ground analogous to those set out in subsection 15(1). I make no finding on that submission, since in my opinion it is unnecessary to do so in this case, having found that refusing the applicant the right to vote breached her rights under subsection 15(1) of the Charter by discriminating against her because of her gender and her marital status at an earlier date. She was denied equal protection and equal benefit of the law because of her sex and prior marital status.

[54] Whether this discriminatory enforcement of policy or custom could be perceived as a reasonable limitation prescribed by law that is demonstrably justified in a free and democratic society, and thus

par le projet de loi C-31, ont été historiquement défavorisés du fait de l'application de l'ancien alinéa 12(1)(b), une situation que le projet de loi C-31 visait en partie à corriger²². À mon avis, ce projet de loi avait pour but de remédier à un traitement discriminatoire réservé de longue date aux femmes autochtones qui épousaient des Indiens non inscrits. La politique de Sakimay relative au projet de loi C-31 rétablit ce traitement et fait échec aux efforts du législateur pour remédier à la discrimination.

[52] Je suis convaincu que le refus du droit de vote, tel qu'il a été appliqué par Sakimay, en vue de donner effet à sa politique relative au projet de loi C-31 ou à sa prétendue coutume, constituait de la discrimination contre M^{me} Scrimbitt qui était fondé sur le sexe et l'état matrimonial de celle-ci, donc sur des caractéristiques immuables, soit son sexe et son état matrimonial antérieur. Finalement, je suis convaincu qu'une personne raisonnable, objective et bien informée des circonstances, et dotée d'attributs semblables à ceux de la demanderesse, reconnaîtrait que le refus du droit de vote dans les circonstances de l'espèce est une atteinte à la dignité de la demanderesse, du fait que la discrimination est exercée pour des motifs qu'elle ne peut ni maîtriser ni changer. À mon avis, ce refus contrevient au paragraphe 15(1) de la Charte.

[53] On fait également valoir que la différence de traitement découlant du fait que la demanderesse était visée par le projet de loi C-31 était fondée sur un motif analogue à ceux qui sont énoncés au paragraphe 15(1). Je ne tire aucune conclusion sur cet argument, étant donné qu'à mon avis il est inutile de le faire en l'espèce, puisque j'ai conclu que la négation du droit de vote de la demanderesse portait atteinte à ses droits protégés par le paragraphe 15(1) de la Charte du fait que cela constituait de la discrimination fondée sur son sexe et son état matrimonial antérieur. On lui a refusé le droit à la même protection et au même bénéfice de la loi à cause de son sexe et de son état matrimonial antérieur.

[54] La question de savoir si cette application discriminatoire de la politique ou de la coutume peut être perçue comme une limite raisonnable prescrite par une règle de droit dont la justification puisse se

acceptable in accord with section 1 of the Charter, is an issue I turn to after considering the applicant's submission that denying her right to vote also infringed her right to liberty assured by section 7 of the Charter.

Section 7

[55] Section 7 of the Charter provides that:

7. Everyone has the right to life, liberty and security of the person and the right not to be deprived thereof except in accordance with the principles of fundamental justice.

[56] The applicant urges that Sakimay violated her right to liberty under section 7 by refusing to permit her to vote in the 1997 Band Council elections. While her liberty rights were not hindered in a physical sense, she claims that participating in the democratic process is an essential component of the right to liberty assured by section 7 and that Sakimay denying her that opportunity affected adversely her personal dignity. Ms. Scrimbitt submits that the denial was not in accordance with the principles of fundamental justice, since it was a violation of the *Indian Act* and resulted from a breach of the Sakimay Band Membership Code.

[57] In considering whether her right to vote in a Sakimay Band Council elections is protected by section 7 of the Charter, the Court must look to the interpretation of that provision by the Supreme Court of Canada. In *Reference re ss. 193 and 195.1(1)(c) of the Criminal Code (Man.)*,²³ Mr. Justice Lamer (as he then was) described the rights protected by section 7 as those that concern restrictions that result from an individual's interaction with the justice system. The liberty interest protected by section 7 is concerned with protection from confinement of individuals against their will and from physical restrictions over their minds and bodies. That view of the scope of the section 7 liberty right was questioned by some other members of the Supreme Court of Canada in *B. (R.) v. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*²⁴

démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique, et qui donc serait acceptable conformément à l'article premier de la Charte, est une question à laquelle je répondrai après avoir examiné les observations de la demanderesse selon lesquelles la négation de son droit de vote contrevient également au droit à la liberté qui lui est garanti par l'article 7 de la Charte.

L'article 7

[55] L'article 7 de la Charte est rédigé dans les termes suivants:

7. Chacun a droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne; il ne peut être porté atteinte à ce droit qu'en conformité avec les principes de justice fondamentale.

[56] La demanderesse fait valoir que Sakimay a porté atteinte à son droit à la liberté garanti par l'article 7 en lui refusant l'autorisation de voter aux élections du conseil de bande en 1997. Bien qu'on n'ait pas physiquement porté atteinte à ses droits à la liberté, elle prétend que la participation au processus démocratique est un élément essentiel du droit à la liberté garanti par l'article 7 et que le refus de Sakimay à cet égard a porté atteinte à sa dignité personnelle. M^{me} Scrimbitt soutient que ce refus n'était pas conforme aux principes de justice fondamentale étant donné qu'il contrevenait à la *Loi sur les Indiens* et qu'il a entraîné une contravention au code d'appartenance à la bande de Sakimay.

[57] Sur la question de savoir si son droit de vote aux élections du conseil de bande de Sakimay est protégé par l'article 7 de la Charte, la Cour doit tenir compte de l'interprétation qui a été donnée de cette disposition par la Cour suprême du Canada. Dans le *Renvoi relatif à l'art. 193 et à l'al. 195.1(1)c) du Code criminel (Man.)*²³, le juge Lamer (tel était alors son titre) a décrit les droits protégés par l'article 7 comme étant ceux qui visent les restrictions qui découlent des rapports entre un individu et le système judiciaire. Le droit à la liberté protégé par l'article 7 porte sur la protection contre la détention de personnes contre leur volonté et contre des restrictions physiques qui affectent leur intégrité physique et mentale. Cette opinion sur la portée du droit à la liberté protégé par l'article 7 a été mise en doute par certains membres de

where, on grounds of their religious beliefs, two parents disputed the administering of a blood transfusion to their child. In that case, Chief Justice Lamer repeated his opinion that an individual's involvement with the justice system triggers his or her section 7 rights, which, he noted, are connected with the "physical dimension" of liberty. Mr. Justice La Forest, with whom three members of the Court concurred, urged a more expansive definition of "liberty", stating at paragraph 80 [page 368] that it:

. . . does not mean mere freedom from physical restraint. In a free and democratic society, the individual must be left room for personal autonomy to live his or her own life and to make decisions that are of fundamental personal importance.

[58] Later, in *Godbout v. Longueuil (City)*,²⁵ La Forest J. further explained his concept of the liberty interest protected by section 7. In that case an individual was dismissed from her employment because she did not comply with a municipal resolution requiring municipal employees to live within city limits. Mr. Justice La Forest, with two other judges concurring, held that the employee's section 7 liberty rights were violated, in that case, a determination avoided by the majority of the Supreme Court who determined the matter on other grounds. In that case La Forest J. described the concept of the liberty interest under section 7, in part as follows:

. . . the right to liberty enshrined in s. 7 of the *Charter* protects within its ambit the right to an irreducible sphere of personal autonomy wherein individuals may make inherently private choices free from state interferences . . . I do not by any means regard this sphere of autonomy as being so wide as to encompass any and all decisions that individuals might make in conducting their affairs. . . . Rather, as I see it, the autonomy protected by the s. 7 right to liberty encompasses only those matters that can properly be characterized as fundamentally or inherently personal such that, by their very nature, they implicate basic choices going to the core of what it means to enjoy individual dignity and independence.

la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *B. (R.) c. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto*²⁴. Dans cette affaire, des parents s'opposaient, pour des motifs religieux, à ce que leur enfant reçoive une transfusion sanguine; le juge en chef Lamer a réitéré son opinion selon laquelle ce sont les rapports entre un individu et le système judiciaire qui font entrer en jeu les droits protégés par l'article 7 qui, comme il le note, sont liés à la «dimension physique» de la liberté. Le juge La Forest, à l'opinion duquel trois membres de la cour ont souscrit, a proposé une définition plus large du terme «liberté», déclarant au paragraphe 80 [page 368]:

[. . .] la liberté ne signifie pas simplement l'absence de toute contrainte physique. Dans une société libre et démocratique, l'individu doit avoir suffisamment d'autonomie personnelle pour vivre sa propre vie et prendre des décisions qui sont d'importance fondamentale pour sa personne.

[58] Par la suite, dans l'arrêt *Godbout c. Longueuil (Ville)*²⁵, le juge La Forest a précisé sa notion du droit à la liberté protégé par l'article 7. Dans cette affaire, une employée avait été congédiée parce qu'elle ne se conformait pas à une résolution municipale qui exigeait que les employés de la ville habitent dans les limites de la ville. Le juge La Forest, à l'opinion duquel deux autres juges ont souscrit, a maintenu que les droits à la liberté de l'employée protégés par l'article 7 avaient été enfreints, point sur lequel la majorité de la Cour suprême a évité de se prononcer en s'appuyant sur d'autres motifs pour résoudre le litige. Le juge La Forest a décrit la notion du droit à la liberté protégé par l'article 7 en partie de la façon suivante:

[. . .] la protection du droit à la liberté garanti par l'art. 7 de la *Charte* s'étend au droit à une sphère irréductible d'autonomie personnelle où les individus peuvent prendre des décisions intrinsèquement privées sans intervention de l'État [. . .] [J]e n'entends pas par là, je le précise, que cette sphère d'autonomie est vaste au point d'englober toute décision qu'un individu peut prendre dans la conduite de ses affaires [. . .] Je suis plutôt d'avis que l'autonomie protégée par le droit à la liberté garanti par l'art. 7 ne comprend que les sujets qui peuvent à juste titre être qualifiés de fondamentalement ou d'essentiellement personnels et qui impliquent, par leur nature même, des choix fondamentaux participant de l'essence même de ce que signifie la jouissance de la dignité et de l'indépendance individuelles.

[59] There is as yet no jurisprudence that clearly accepts the concept that the liberty interest protected by section 7 extends beyond the protection from physical restriction of an individual's liberty. In a very recent decision²⁶ the Supreme Court has accepted that the interest in security of the person, also protected by section 7, extends beyond the criminal law context and may include the right of a parent to state-funded counsel in proceedings concerning custody of a child. For a minority of the Court,²⁷ the parents' liberty interest under section 7 was also triggered in the circumstances of that case by the custody proceedings.

[60] In *Crow v. Blood Indian Band Council*,²⁸ a band council declared a band councillor guilty of misconduct under a council election bylaw and he was removed from office. The councillor affected alleged the Council had infringed his section 7 liberty rights. After indicating that liberty rights may extend beyond the concept of physical liberty, Mr. Justice Heald said:

The plaintiff in the case at bar was removed from an elected office, pursuant to the Band's Custom Election Bylaw. The plaintiff was also denied the opportunity to participate as a candidate in the next election. However, the plaintiff was not barred from participating in the election as an elector. Nor was the plaintiff prevented from pursuing his political ambitions in other political arenas. Therefore, I am of the view the plaintiff has failed to establish that the acts of the defendants have infringed upon his liberty as is protected by s. 7 of the *Charter*.

[61] While one might infer from this decision that if voting privileges as an elector had been denied in that case, Heald D.J. would have concluded that section 7 interests in liberty were infringed, that was not there determined.

[62] I am not persuaded that Sakimay has infringed Ms. Scrimbitt's section 7 Charter rights. While evolving jurisprudence suggests a tendency to interpret the liberty interest protected by section 7 as broader than freedom from physical restraint, there is as yet no precedent for finding that section 7 protects the

[59] Il n'y a pas encore de jurisprudence qui accepte clairement la notion selon laquelle le droit à la liberté protégé par l'article 7 s'étend au-delà de la protection contre les restrictions physiques imposées à la liberté d'une personne. Dans un arrêt très récent²⁶, la Cour suprême a accepté que le droit de chacun à la sécurité de sa personne, également protégé par l'article 7, s'étend au-delà du contexte du droit criminel et peut inclure le droit du père ou de la mère d'obtenir les services d'un avocat payé par l'État dans une instance concernant la garde d'un enfant. Pour l'opinion minoritaire de la Cour²⁷, le droit des parents à la liberté protégé par l'article 7 entraine également en jeu dans les circonstances de cette affaire du fait de la procédure concernant la garde de l'enfant.

[60] Dans la décision *Crow c. Conseil de la bande indienne Blood*²⁸, un conseil de bande avait déclaré un conseiller coupable d'inconduite en vertu du règlement électoral du conseil et l'avait démis de ses fonctions. Le conseiller a allégué que le conseil avait porté atteinte à ses droits à la liberté protégés par l'article 7. Après avoir indiqué que les droits à la liberté peuvent s'étendre au-delà de la notion de liberté physique, le juge Heald a déclaré ce qui suit:

En l'espèce, le demandeur a été démis du poste auquel il avait été élu, et ce en application du règlement électoral coutumier de la bande. Il s'est vu également refuser la possibilité d'être candidat à l'élection subséquente. Cependant, il n'en a pas été exclu à titre d'électeur. On ne l'a pas empêché de poursuivre ses ambitions politiques dans d'autres arènes. À mon avis donc, le demandeur n'a pas pu prouver que les actes des défendeurs ont porté atteinte à sa liberté telle qu'elle est protégée par l'article 7 de la *Charte*.

[61] On pourrait inférer de cette décision que si le privilège de voter en tant qu'électeur avait été refusé dans ce cas, le juge suppléant Heald aurait conclu que les droits à la liberté protégés par l'article 7 avaient été enfreints; mais cela n'a pas été le cas.

[62] Je ne suis pas convaincu que Sakimay a porté atteinte aux droits de M^{me} Scrimbitt protégés par l'article 7 de la Charte. Bien que l'évolution de la jurisprudence laisse supposer une tendance à interpréter le droit à la liberté protégé par l'article 7 comme étant plus large que le droit d'être protégé contre les

applicant's right to vote in this case. I note again that I have found that right is protected under the Constitution by section 15 of the Charter.

[63] If I am wrong in my conclusion on the scope of the liberty interest, and the applicant's section 7 liberty right is here violated, I would agree that violation does not accord with the principles of fundamental justice. Action that violates the law enacted by Parliament and by the Sakimay Band, in the *Indian Act*, and the Band Membership Code adopted pursuant to that Act, does not accord with fundamental justice. Thus, if I am in error in considering the scope of the liberty interests protected by section 7, I would then agree that Sakimay has breached Ms. Scrimbitt's section 7 rights.

Section 1

[64] With reference to any breach of section 7 or subsection 15(1) of the Charter, it is necessary to determine whether the violation alleged is consistent with "reasonable limits prescribed by law as can be demonstrably justified in a free and democratic society, as provided by section 1 of the Charter. The Court must determine whether the violation is "prescribed by law", and if it is, whether that is reasonable and demonstrably justified based on the analysis set out in *The Queen v. Oakes*.²⁹

[65] The applicant submits that refusing her right to vote based on Sakimay's Bill C-31 policy is not prescribed by law. In *R. v. Therens et al.*³⁰ Mr. Justice Le Dain, dissenting on other grounds, wrote of section 1, in terms later endorsed, as follows:

The requirement that the limit be prescribed by law is chiefly concerned with the distinction between a limit imposed by law and one that is arbitrary. The limit will be prescribed by law within the meaning of s. 1 if it is

restrictions physiques, il n'y a pas encore de précédent qui nous permette de conclure que l'article 7 protège le droit de la demanderesse de voter en l'espèce. Je répète que j'ai déjà conclu que ce droit est protégé constitutionnellement par l'article 15 de la Charte.

[63] Si j'avais tort de parvenir à cette conclusion sur l'étendue du droit à la liberté, et que le droit à la liberté de la demanderesse protégé par l'article 7 a été enfreint en l'espèce, je serais prêt à reconnaître que cette contravention n'est pas conforme aux principes de justice fondamentale. Des mesures qui contreviennent à la loi adoptée par le Parlement et par la bande de Sakimay, dans la *Loi sur les Indiens*, et au code d'appartenance à la bande de Sakimay adopté en vertu de la Loi, ne sont pas conformes à la justice fondamentale. Donc, si mon interprétation de l'étendue du droit à la liberté protégé par l'article 7 est erronée, je conviendrais que Sakimay a enfreint les droits de M^{me} Scrimbitt protégés par l'article 7.

L'article premier

[64] Pour ce qui a trait aux contraventions à l'article 7 ou au paragraphe 15(1) de la Charte, il est nécessaire de se demander si la contravention alléguée se situe dans des «limites qui soient raisonnables et dont la justification puisse se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique», comme le prévoit l'article premier de la Charte. La Cour doit se demander si la contravention résulte d'une «règle de droit» et si, le cas échéant, cette limite est raisonnable et que sa justification peut se démontrer d'après l'analyse énoncée dans *La Reine c. Oakes*²⁹.

[65] La demanderesse soutient que le refus opposé à l'exercice de son droit de vote, fondé sur la politique de Sakimay relative au projet de loi C-31, ne résulte pas d'une règle de droit. Dans l'arrêt *R. c. Therens et autres*³⁰, le juge Le Dain, dissident sur d'autres motifs, a énoncé le raisonnement suivant au sujet de l'article premier, raisonnement que la Cour suprême a subséquemment endossé:

L'exigence que la restriction soit prescrite par une règle de droit vise surtout à faire la distinction entre une restriction imposée par la loi et une restriction arbitraire. Une restriction est prescrite par une règle de droit au sens de l'art. 1 si

expressly provided for by statute or regulation, or results by necessary implication from the terms of a statute or regulation or from its operating requirements. The limit may also result from the application of a common law rule.

[66] In the case at bar, neither the *Indian Act* nor the Sakimay Band Membership Code adopted under the Act incorporates Sakimay's Bill C-31 policy, and that policy, and the action in this case based upon it, are not prescribed by law in the sense defined by Le Dain J. Indeed, the *Indian Act* expressly precludes membership code provisions which would incorporate the Sakimay policy that contradicts Parliament's intent and action in enacting Bill C-31. There are no Sakimay Band Council resolutions or minutes of meetings of Council decisions, at least none in evidence before the Court, which would authorize refusing the applicant's right to vote.

[67] It is said that Sakimay has simply adopted the policy of the Assembly of First Nations and the Federation of Saskatchewan Indian Nations. Those reported policies are not law, and moreover, there is no Band resolution or any other official notice of Sakimay adopting those policies, and there is no evidence of when Sakimay adopted the policy.

[68] Counsel for Sakimay also suggested, in oral proceedings, that refusing Ms. Scrimbitt her membership rights was prescribed by law because doing so was a result of Sakimay custom. In my opinion, as I note below in considering section 35 of the *Constitution Act, 1982*, Sakimay has not led sufficient evidence to establish the custom claimed. If custom may be a basis for a limit prescribed by law within section 1 of the Charter, the claimed custom does not qualify as law in this case.

[69] For Sakimay it is urged in written submissions and at the hearing that any infringement here complai-

elle est prévue expressément par une loi ou un règlement, ou si elle découle nécessairement des termes d'une loi ou d'un règlement, ou de ses conditions d'application. La restriction peut aussi résulter de l'application d'une règle de *common law*.

[66] En l'espèce, ni la *Loi sur les Indiens* ni le code d'appartenance à la bande de Sakimay adopté en vertu de la Loi n'incorporent la politique de Sakimay relative au projet de loi C-31, et cette politique de même que les mesures qui se fondent sur elle ne sont pas prescrites par une règle de droit au sens défini par le juge Le Dain. En fait, la *Loi sur les Indiens* exclut expressément les dispositions du code d'appartenance qui incorporeraient la politique de Sakimay qui va à l'encontre de l'intention du législateur et des mesures qu'il a prises en adoptant le projet de loi C-31. Il n'existe aucune résolution du conseil de bande de Sakimay ni aucun procès-verbal d'une réunion du conseil ou de ses décisions, du moins aucune n'a été produite devant la Cour, qui autorise le conseil à refuser à la demanderesse le droit de voter.

[67] On prétend que Sakimay a simplement adopté la politique de l'Assemblée des Premières Nations et de la Federation of Saskatchewan Indian Nations. Ces politiques ne sont pas des règles de droit et, qui plus est, il n'y a pas de résolution de la bande ni aucun avis officiel attestant que Sakimay a adopté ces politiques, pas plus qu'il n'y a de preuve de la date à laquelle Sakimay a adopté sa politique.

[68] L'avocat de Sakimay a également fait valoir, dans son argumentation orale, que le fait de refuser à M^{me} Scrimbitt ses droits d'appartenance à la bande était prescrit par une règle de droit parce qu'en agissant ainsi Sakimay se conformait à sa coutume. À mon avis, comme j'en ferai mention ci-dessous en examinant l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, Sakimay n'a pas déposé une preuve suffisante pour établir cette prétendue coutume. Si la coutume peut constituer le fondement d'une limite prescrite par une règle de droit au sens de l'article premier de la Charte, en l'espèce la coutume alléguée n'a pas les attributs d'une règle de droit.

[69] Au nom de Sakimay, on a fait valoir dans les observations écrites et à l'audience que la justification

ned of by the applicant was demonstrably justified under section 1 of the Charter by the concerns of the Band Council about housing and other services for a substantial number of additional Band members qualified by Bill C-31, in light of the limited resources available to the Council. I am not persuaded those economic concerns support a finding that section 1 would permit the infringement on Ms. Scrimbitt's rights under subsection 15(1). The issue here concerns denial of the right to vote in a Band council election, not other rights of members of the Band and not the allocation of limited resources to support Band members.

[70] In my opinion, the limitation on the applicant's rights, i.e., the refusal of her right to vote in 1997 elections, was not prescribed by law. Whether the basis for it was, as claimed, the Band's policy, the Band custom or the Band Council's economic concerns, it is not an infringement permitted by section 1 of the Charter.

Aboriginal rights—subsection 35(1) of the *Constitution Act, 1982*, sections 25 and 28 of the Charter

[71] Sakimay also claims that it has Aboriginal rights recognized by section 35, under Part II, of the *Constitution Act, 1982* which, pursuant to section 25 of the Charter, are protected against the effects of any infringement of Charter rights or freedoms that those Aboriginal rights may entail. For the applicant it is urged that the evidence does not establish Aboriginal rights within section 35, but even if Aboriginal rights were established they would not prevail over rights assured by the Charter, for section 25 is subject to the application of section 28 in a case such as this where the activity complained of constitutes discrimination based on gender. Section 28, it is urged, assures that provisions of the Charter, including section 25, are subject to the equal guarantee of rights to male and female persons. Moreover, subsection 35(4) [of the *Constitution Act, 1982*] provides that Aboriginal rights

de toute atteinte à ses droits alléguée par la demanderesse peut être démontrée en vertu de l'article premier de la Charte du fait des préoccupations du conseil de bande au sujet du logement et d'autres services à offrir au nombre considérable de membres de la bande qui ont été réintégrés dans leurs droits en vertu du projet de loi C-31, compte tenu des ressources limitées dont il dispose. Je ne suis pas convaincu que ces préoccupations économiques puissent appuyer la conclusion que l'article premier autoriserait qu'il soit porté atteinte aux droits de M^{me} Scrimbitt protégés par le paragraphe 15(1). La question en l'espèce concerne le refus du droit de vote lors d'une élection du conseil de bande, et non pas d'autres droits des membres de la bande ni l'affectation de ressources limitées destinées aux besoins de ceux-ci.

[70] À mon avis, la limite imposée aux droits de la demanderesse, c'est-à-dire le refus opposé à l'exercice de son droit de voter aux élections de 1997, ne résulte pas d'une règle de droit. Que le fondement de cette limite soit, comme le défendeur le prétend, la politique de la bande, la coutume de la bande ou les préoccupations économiques du conseil de bande, celle-ci n'est pas autorisée par l'article premier de la Charte.

Les droits ancestraux protégés par le paragraphe 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982* et les articles 25 et 28 de la Charte.

[71] Sakimay prétend également que l'article 35 de la partie II de la *Loi constitutionnelle de 1982* lui reconnaît des droits autochtones qui, aux termes de l'article 25 de la Charte, sont protégés contre les effets de toute atteinte aux droits ou libertés garantis par la Charte que le respect des droits ancestraux peut entraîner. Au nom de la demanderesse, on fait instamment valoir que la preuve n'établit pas des droits ancestraux au sens de l'article 35, mais que, même si des droits ancestraux étaient établis, ils n'auraient pas priorité sur les droits garantis par la Charte, étant donné que l'article 25 est assujéti à l'application de l'article 28 dans un cas comme en l'espèce où la mesure contestée constitue de la discrimination fondée sur le sexe. Il est allégué que l'article 28 fait en sorte que les dispositions de la Charte, y compris l'article 25, sont assujétiées à l'égalité de garantie des

are guaranteed equally to male and female persons. The provisions referred to by the parties are:

[*Canadian Charter of Rights and Freedoms*]

25. The guarantee in this Charter of certain rights and freedoms shall not be construed so as to abrogate or derogate from any aboriginal, treaty or other rights or freedoms that pertain to the aboriginal peoples of Canada including

(a) any rights or freedoms that have been recognized by the Royal Proclamation of October 7, 1763; and

(b) any rights or freedoms that now exist by way of land claims agreements or may be so acquired.

. . .

28. Notwithstanding anything in this Charter, the rights and freedoms referred to in it are guaranteed equally to male and female persons.

[*Constitution Act, 1982*]

35. (1) The existing aboriginal and treaty rights of the aboriginal peoples of Canada are hereby recognized and affirmed.

(2) In this Act, “aboriginal peoples of Canada” includes the Indian, Inuit and Métis peoples of Canada.

(3) For greater certainty, in subsection (1) “treaty rights” includes rights that now exist by way of land claims agreements or may be so acquired.

(4) Notwithstanding any other provision of this Act, the aboriginal and treaty rights referred to in subsection (1) are guaranteed equally to male and female persons.

[72] The argument of Sakimay is based on the perception that the right here claimed is the right of the Band to control its membership. That right is said to be of central significance to the Sakimay people for its exercise defines the Sakimay people. It is urged that control exercised by application of the Band’s custom is an Aboriginal right within subsection 35(1). Even if that custom cannot be traced to the time prior to contact with settlers of European origin it is urged that a lesser time for a custom central to its being, and

droits pour les personnes des deux sexes. En outre, le paragraphe 35(4) stipule que les droits ancestraux sont garantis également aux personnes des deux sexes. Les dispositions citées par les parties sont les suivantes:

[*Charte canadienne des droits et libertés*]

25. Le fait que la présente charte garantit certains droits et libertés ne porte pas atteinte aux droits ou libertés—ancestraux, issus de traités ou autres—des peuples autochtones du Canada, notamment:

a) aux droits ou libertés reconnus par la Proclamation royale du 7 octobre 1763;

b) aux droits ou libertés existants issus d’accords sur des revendications territoriales ou ceux susceptibles d’être ainsi acquis.

[. . .]

28. Indépendamment des autres dispositions de la présente charte, les droits et libertés qui y sont mentionnés sont garantis également aux personnes des deux sexes.

[*Loi constitutionnelle de 1982*]

35. (1) Les droits existants—ancestraux ou issus de traités—des peuples autochtones du Canada sont reconnus et confirmés.

(2) Dans la présente loi, «peuples autochtones du Canada» s’entend notamment des Indiens, des Inuit et des Métis du Canada.

(3) Il est entendu que sont compris parmi les droits issus de traités, dont il est fait mention au paragraphe (1), les droits existants issus d’accords sur des revendications territoriales ou ceux susceptibles d’être ainsi acquis.

(4) Indépendamment de toute autre disposition de la présente loi, les droits—ancestraux ou issus de traités—visés au paragraphe (1) sont garantis également aux personnes des deux sexes.

[72] L’argument de Sakimay est fondé sur sa perception que le droit réclamé en l’espèce est le droit de la bande de fixer les règles d’appartenance à ses effectifs. Ce droit serait d’une importance fondamentale pour la nation de Sakimay puisque son exercice permettrait de déterminer qui en fait partie. On fait valoir que le contrôle exercé par l’application de la coutume de la bande est un droit ancestral au sens du paragraphe 35(1). On prétend que, même s’il ne peut être prouvé que cette coutume remonte à une époque

reflected in the existence of the people concerned, adequately establishes the right.

[73] Thus, for Sakimay it is urged that the requirement of evidence set by the majority of the Supreme Court of Canada in *R. v. Van der Peet*³¹ need not be met, rather the alternative standard set out by Madam Justice L'Heureux-Dubé in that case³² is now more appropriate in this case. Here, the right at issue is that of a people who were originally nomadic, until buffalo herds no longer supported plains peoples. In the terms described by Madam Justice L'Heureux-Dubé, the right to control membership is a customary and traditional right of Sakimay, and it is "significant and fundamental to the culture and social organization of a particular group of aboriginal people",³³ the Sakimay people.

[74] My difficulties with this argument are twofold. First, the primary right here claimed by the applicant is the right to vote. The right to membership in the Band is a secondary issue because Sakimay essentially denies that Ms. Scrimbitt is a member of the Band, yet membership was assumed by the applicant, particularly in light of assurances by DIAND and by the Minister. Indeed, her membership in the Band on a continuing basis under Sakimay custom was conceded by one affiant, then the Band Chief, in cross-examination on his affidavit filed on behalf of the Band. Moreover, under the law enacted by Parliament, Bill C-31, she was readmitted as a member of the Band, and the Band's statutory right to control its membership, which right it exercises even as it purports to exercise customary rights, precluded removal of her name from the list of members. The basis claimed for denial of her right to vote was that she was a Bill C-31 member of the Band.

antérieure au contact avec les colons d'origine européenne, une période moindre attestant une coutume qui est essentielle à son existence et qui se reflète dans la vie de la nation concernée suffit pour établir adéquatement ce droit.

[73] Pour le compte de Sakimay, on fait donc valoir qu'il n'est pas nécessaire de respecter l'exigence relative à la preuve qui a été établie par la majorité de la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *R. c. Van der Peet*³¹, et que la norme subsidiaire énoncée par M^{me} le juge L'Heureux-Dubé dans cet arrêt³² est plus appropriée en l'espèce. Dans le cas qui nous occupe, le droit en cause est celui d'un peuple qui était à l'origine nomade jusqu'à ce que les troupeaux de buffles ne soient plus suffisants pour subvenir aux besoins des peuples vivant dans les plaines. Dans les termes utilisés par le juge L'Heureux-Dubé, le droit de fixer les règles d'appartenance est un droit coutumier et traditionnel de Sakimay et il est «important et fondamental] pour l'organisation sociale et la culture d'un groupe particulier d'autochtones»³³, en l'espèce la nation Sakimay.

[74] Mes réticences à l'égard de cet argument ont deux volets. Tout d'abord, le droit principal réclamé en l'espèce par la demanderesse est le droit de vote. Le droit d'appartenance à la bande est une question secondaire parce que Sakimay nie essentiellement que M^{me} Scrimbitt est membre de la bande, alors que la demanderesse a présumé qu'elle était membre de la bande, particulièrement à la lumière des assurances que lui ont données le MAINC et le ministre. En fait, son appartenance continue à la bande en vertu de la coutume Sakimay a été reconnue par l'auteur d'un affidavit, qui était alors le chef de la bande, au cours du contre-interrogatoire au sujet de son affidavit déposé au nom de la bande. Qui plus est, en vertu de la loi adoptée par le législateur, le projet de loi C-31, elle a été réintégrée comme membre de la bande, et le droit que la bande détient en vertu d'une loi de fixer les règles d'appartenance à ses effectifs, droit qu'elle exerce même quand elle prétend exercer ses droits coutumiers, l'empêchait de retrancher le nom de la demanderesse de la liste des membres. Le fondement allégué pour lui refuser son droit de vote était qu'elle faisait partie des membres de la bande visés par le projet de loi C-31.

[75] In my opinion, the right primarily here in issue is not the right to membership. Her status as a Band member was settled by Bill C-31 and by her subsequent application to DIAND and the Department's restoration of her status. No evidence of custom was before the Court whereby the Band might deny voting in Band Council elections by Band members living on the reserve. Thus, I am not persuaded that there was any Aboriginal right here established to deny the right to vote by a Band member.

[76] Since I find the evidence inadequate to found an Aboriginal right pursuant to subsection 35(1), and because argument was limited in regard to the relationship of sections 25, 28 [of the Charter] and section 35 of the *Constitution Act, 1982*, it would be inappropriate to resolve the argument between the parties on the effect of that relationship. Interpretation of those sections in light of their interrelationship is left to be determined in a case that clearly raises the issue. In deferring resolution of that matter to another case, I follow the path of the Supreme Court of Canada in *Corbiere*.³⁴

[77] I sum up the result of my conclusions on the Charter arguments here raised. In my opinion, the denial of the applicant's right to vote in the Band Council election in 1997 violated Ms. Scrimbitt's right to equal protection and equal benefit of the law assured by subsection 15(1) of the Charter. That denial is not one protected by any limit prescribed by law and it is thus not a permissible limit under section 1 on her rights. Finally, those rights, in my opinion, are not subject to any conflicting Aboriginal rights under subsection 35(1) of the *Constitution Act, 1982*, for such conflicting rights are not established by the evidence before me.

Remedies

[78] Remedies claimed by the applicant in her originating notice of motion include some not available in this Court, ordinarily or at all. The remedies originally sought were later modified in an amended

[75] À mon avis, le droit principalement contesté en l'espèce n'est pas le droit d'appartenir à la bande. Son statut de membre de la bande a été réglé par le projet de loi C-31, sa demande subséquente au MAINC et le rétablissement de son statut par le Ministère. La Cour n'était saisie d'aucune preuve d'une coutume par laquelle la bande pourrait refuser le droit de voter aux élections du conseil de bande aux membres de la bande qui vivent dans la réserve. Je ne suis donc pas convaincu qu'on a établi en l'espèce un droit ancestral de refuser le droit de vote à un membre de la bande.

[76] Étant donné que je suis d'avis que la preuve est insuffisante pour conclure à l'existence d'un droit ancestral aux termes du paragraphe 35(1) et parce que l'argument était limité au lien entre les articles 25, 28 [de la Charte] et l'article 35 de la *Loi constitutionnelle de 1982*, il ne serait pas approprié de trancher le litige entre les parties en s'appuyant sur ce lien. L'interprétation de ces articles à la lumière de leur interrelation pourra être déterminée dans une affaire où ce point sera clairement invoqué. En différant le règlement de cette question à une autre cause, je suis le raisonnement de la Cour suprême du Canada dans *Corbiere*.³⁴

[77] Je résume le résultat de mes conclusions sur les arguments relatifs à la Charte soulevés en l'espèce. À mon avis, la négation du droit de vote de la demanderesse aux élections du conseil de bande de 1997 a porté atteinte au droit de M^{me} Scrimbitt à la même protection et au même bénéfice de la loi qui lui est garanti par le paragraphe 15(1) de la Charte. Cette négation n'est pas protégée par une limite prescrite par une règle de droit et elle n'est donc pas autorisée en vertu de l'article premier. Finalement, ces droits, à mon avis, ne sont pas subordonnés à des droits ancestraux incompatibles garantis par le paragraphe 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, étant donné que ces droits incompatibles n'ont pas été établis par la preuve dont je suis saisi.

Les réparations

[78] Les réparations demandées par la demanderesse dans son avis de requête introductif d'instance incluaient certaines réparations qu'elle ne peut, de façon ordinaire ou autre, obtenir de la Cour. Les réparations

originating notice of motion, and by the order³⁵ of Rothstein J. narrowing the scope of this proceeding. Those claims were again modified by the applicant's written and oral submissions at the hearing of this matter. I deal with those claims for relief, as finally defined at the hearing, in summary, as follows:

(i) The applicant's claim to *certiorari* quashing the 1997 decision of Sakimay denying the applicant's right to vote is dismissed, since in my view the issue is moot for the relief sought cannot at this stage provide any redress.

(ii) The applicant's claim to a declaration that Sakimay's Bill C-31 policy is *ultra vires* in that it violates sections 7 and 15 of the Charter, sections 6, 10 and 77 of the *Indian Act* and Council's fiduciary duties is allowed in part, by order now issued, that denial of the applicant's rights as a member of the Sakimay Band, in particular the right to vote in the Band Council elections in 1997, because of her standing as a Bill C-31 member of the Band, was contrary to section 77 of the *Indian Act*, and to the Sakimay Band Membership Code adopted under the Act, and it infringed on her rights secured by subsection 15(1) of the Charter which infringement is not saved by section 1 and which rights are not affected by any claim raised under subsection 35(1) of the *Constitution Act, 1982*.

(iii) The applicant's request for *mandamus* to compel Sakimay to return the applicant's name to the Band List to be effective from the date her name was removed, is allowed in part. It is clear that the applicant's name was on the Band List at the time the Band assumed responsibility for maintaining the Band's List of members. The Band's authority to remove her name from the List simply because of her status as a Bill C-31 person, was prescribed by section 10 of the *Indian Act* as enacted by Bill C-31 was agreed between the parties that at the time this matter was heard her name was not on the Band membership List. If her name is not now on the List, the Band is directed to add her name to the List to be effective from the date the Band assumed responsibility for its own membership and the List of its members.

(iv) The applicant's claim to *mandamus* to compel the Sakimay Band Council to enter her name on the Band

initialement demandées ont par la suite été modifiées dans un avis de requête introductif d'instance modifié et par l'ordonnance³⁵ du juge Rothstein qui a restreint la portée de la présente instance. Les demandes de réparations ont de nouveau été modifiées dans les observations écrites et orales de la demanderesse lors de l'audition de l'affaire. En résumé, je statue sur ces demandes de réparations, selon la forme qu'elles ont finalement prise à l'audience, de la façon suivante:

(i) La demande de *certiorari* de la demanderesse pour faire annuler la décision de 1997 de Sakimay de lui refuser le droit de voter est rejetée, parce qu'à mon avis la question est théorique puisque la réparation demandée ne pourrait à l'heure actuelle changer la situation.

(ii) La demande d'un jugement déclaratoire que la politique de Sakimay relative au projet de loi C-31 est *ultra vires* dans ce sens qu'elle contrevient aux articles 7 et 15 de la Charte, aux articles 6, 10 et 77 de la *Loi sur les Indiens* et aux obligations de fiduciaire du conseil est accueillie en partie, par l'ordonnance qui est rendue en même temps que les présents motifs, et qui déclare que la négation des droits de la demanderesse comme membre de la bande de Sakimay, en particulier le droit de voter aux élections du conseil de bande de 1997, en raison de son statut de membre visé par le projet de loi C-31, est contraire à l'article 77 de la *Loi sur les Indiens* et au code d'appartenance à la bande de Sakimay adopté en vertu de la Loi et porte atteinte à ses droits garantis par le paragraphe 15(1) de la Charte dont la contravention n'est pas justifiée par l'article premier et qui ne sont pas touchés par une prétention fondée sur le paragraphe 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*.

(iii) La demande d'un bref de *mandamus* obligeant Sakimay à réinscrire le nom de la demanderesse sur la liste de bande à compter de la date à laquelle son nom en a été retranché, est accueillie en partie. Il est clair que le nom de la demanderesse figurait sur la liste de bande au moment où la bande a assumé la responsabilité de tenir la liste des membres de la bande. Le pouvoir de la bande de retrancher son nom de la liste pour la simple raison qu'elle était visée par le projet de loi C-31 était prescrit en raison de l'adoption de l'article 10 de la *Loi sur les Indiens* édicté par le projet de loi C-31; les parties ont convenu qu'au moment où l'affaire a été entendue le nom de la demanderesse ne figurait pas sur la liste des membres de la bande. Si son nom ne figure pas à l'heure actuelle sur la liste de bande, j'ordonne à la bande d'inscrire le nom de la demanderesse sur la liste et que cette mesure prenne effet à compter de la date à laquelle la bande a assumé la responsabilité de fixer les règles d'appartenance à ses effectifs et de tenir la liste de ceux-ci.

(iv) La demande d'un bref de *mandamus* obligeant le conseil de la bande de Sakimay à inscrire le nom de la demande-

voter's list for the 1999 elections and all future Band council elections is allowed in part. Since I understand the 1999 elections have been completed no order issues with specific reference to the list of voters for these elections. So long as Ms. Scrimbitt continues as a member of the Band she is entitled under section 77 of the *Indian Act*, as it applies to other Band members, to vote in future elections and she shall not be deprived of the right to vote except as all other members are. The order now issued provides for this.

[79] Costs are sought by the applicant, on a solicitor and client basis, or in accord with Column V of the Court's Tariff of fees under its Rules [*Federal Court Rules, 1998*, SOR/98-106]. In my opinion, this is not a case for solicitor/client costs. The issues here raised have been pursued by the parties in lengthy processes in the Saskatchewan Court and in this Court, here initially as an action and more recently as an application for judicial review. Of course, it is only the costs in regard to this proceeding for judicial review that are now subject to consideration. In this proceeding there have not been unnecessary or erroneous actions by the respondent Sakimay that would support an award of solicitor and client costs.³⁶

[80] Costs ordinarily follow the outcome of judicial review or trial proceedings. The applicant was generally successful in regard to certain relief sought and modified when this matter was heard. I am persuaded that the applicant's costs were higher than in the usual judicial review proceeding because the basis of the respondent's refusal to permit Ms. Scrimbitt to vote was uncertain, and it was varied from time to time. First, it was based on Sakimay's own Bill C-31 policy, then on the policy of other regional and national organizations, then on claims of Sakimay custom, then because she was not included on the membership list of the Band, a basis only abandoned at the hearing, and finally the ground relied upon at the hearing was that she had not applied and been accepted as a member by vote of the Band in accord with Sakimay custom. Preparing to deal with these various bases claimed by Sakimay for its action, is

resse sur la liste des électeurs pour les élections de 1999 et toutes les élections futures du conseil de bande est accueillie en partie. Étant donné que, si je comprends bien, les élections de 1999 ont déjà eu lieu, l'ordonnance ne fera pas référence en particulier à la liste des électeurs pour ces élections. Tant et aussi longtemps que M^{me} Scrimbitt continue d'être membre de la bande, elle a le droit en vertu de l'article 77 de la *Loi sur les Indiens*, au même titre que les autres membres de la bande, de voter aux élections à venir et elle ne doit pas être privée de son droit de voter, sauf dans la mesure où tous les autres membres en seront également privés. L'ordonnance décernée accorde cette réparation.

[79] La demanderesse réclame que les dépens lui soient adjugés sur la base avocat-client, ou selon la colonne V du tarif établi dans les Règles de la Cour [*Règles de la Cour fédérale (1998)*, DORS/98-106]. À mon avis, il ne s'agit pas d'un cas qui justifie l'octroi des dépens sur la base avocat-client. Les questions soulevées en l'espèce ont été débattues par les parties au cours de longues instances devant la Cour de la Saskatchewan et devant la présente Cour, initialement dans le cadre d'une action et plus récemment dans une demande de contrôle judiciaire. Bien entendu, je ne me prononce maintenant que sur les dépens ayant trait à la présente procédure de contrôle judiciaire. Dans cette instance, le défendeur Sakimay n'a pas pris de mesures inutiles ou erronées qui puissent justifier l'octroi des dépens sur la base avocat-client³⁶.

[80] Les dépens suivent habituellement l'issue du contrôle judiciaire ou du procès. La demanderesse a généralement obtenu gain de cause au sujet de certaines des réparations qu'elle recherchait et qu'elle a modifiées quand cette affaire a été entendue. Je suis persuadé que la demanderesse a engagé des frais plus élevés que ceux qu'elle aurait engagés dans une procédure habituelle de contrôle judiciaire, parce que le fondement du refus du défendeur d'autoriser M^{me} Scrimbitt à voter était incertain et qu'il a été modifié de temps à autre. Tout d'abord, ce refus a été fondé sur la propre politique de Sakimay relative au projet de loi C-31, puis sur la politique d'autres organismes régionaux et nationaux, puis sur l'allégation d'une coutume Sakimay, et ensuite sur le fait que le nom de la demanderesse n'était pas inscrit sur la liste des membres de la bande, argument qui n'a été abandonné qu'à l'audience, et finalement sur le fait, débattu par

said by counsel for the applicant to have significantly exceeded normal preparation time. I accept that. I would award costs to the applicant on the scale set by Column IV and allowing for two of counsel so far as two were involved in relation to cross-examination of Sakimay's affiants, to preparation of the applicant's memorandum of fact and law, and to the hearing of the application. The parties may agree on costs reflecting those considerations or the costs may be taxed on application of either party.

Conclusion

[81] An order goes allowing the application for judicial review in part, as outlined above in relation to certain forms of relief sought, with costs to the applicant as also set out above.

[82] That order also provides that the style of cause in this proceeding shall be as set out at the commencement of the order and of these reasons, in accord with the order of Mr. Justice Rothstein, dated December 2, 1998, which provided that "the Minister of Indian Affairs and Northern Development is deleted as a respondent in this Court file".

¹ *Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44].

² R.S.C., 1985, c. I-5, as amended.

³ [1999] 1 S.C.R. 497.

⁴ [1999] 2 S.C.R. 203; varying [*sub nom Batchewana Indian Band (Non-resident members) v. Batchewana Indian Band*] [1997] 1 F.C. 689 (C.A.).

⁵ R.S.C. 1970, c. I-6, s. 12(1)(b).

⁶ *An Act to amend the Indian Act*, S.C. 1985, c. 27. This Act became R.S.C., 1985 (1st supp.), c. 32.

⁷ R.S.C., 1985, c. I-5.

le défendeur à l'audience, que la demanderesse n'avait pas demandé à être membre de la bande et qu'elle n'avait pas été acceptée à ce titre par un vote de la bande conformément à la coutume sakimay. Le temps de préparation d'une réfutation de ces différents motifs allégués par Sakimay comme justification des mesures prises par le conseil dépasse de beaucoup, d'après l'avocat de la demanderesse, le temps normal de préparation. Je suis d'accord. J'accorde à la demanderesse les dépens d'après l'échelle établie à la colonne IV pour deux avocats dans la mesure où ils ont tous deux participé au contre-interrogatoire des auteurs des affidavits déposés au nom de Sakimay, à la préparation du mémoire des faits et du droit de la demanderesse, et à l'audition de la demande. Les parties peuvent s'entendre sur des frais qui tiennent compte de ces considérations ou alors les frais peuvent être taxés sur demande de l'une ou l'autre des parties.

Conclusion

[81] L'ordonnance rendue accueillie en partie la demande de contrôle judiciaire, comme il a été indiqué ci-dessus relativement à certaines des réparations demandées, et les dépens sont accordés à la demanderesse selon ce qui est indiqué ci-dessus.

[82] L'ordonnance prévoit également que l'intitulé de la cause dans la présente instance est identique à celui qui figure au début de l'ordonnance et des présents motifs, conformément à l'ordonnance du juge Rothstein en date du 2 décembre 1998, qui prévoit que «le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien [est] radi[é] de ce dossier en tant que défendeur[r]».

¹ *Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44].

² L.R.C. (1985), ch. I-5, et ses modifications.

³ [1999] 1 R.C.S. 497.

⁴ [1999] 2 R.C.S. 203; modifiant [*sub nom Bande indienne de Batchewana (membres non-résident) c. Bande indienne de Batchewana*] [1997] 1 C.F. 689 (C.A.).

⁵ S.R.C. 1970, ch. I-6, art. 12(1)(b).

⁶ *Loi modifiant la Loi sur les Indiens*, S.C. 1985, ch. 27. Cette Loi est devenue L.R.C. (1985) (1^{er} suppl.), ch. 32.

⁷ L.R.C. (1985), ch. I-5.

⁸ Pursuant to s. 5 [as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 32, s. 4] of the Act, the Registrar, within DIAND, is authorized to add to the Indian Register the name of a person who is entitled under Bill C-31 to be registered and who applies for registration.

⁹ See *Scrimbitt v. Canada*, [1998] F.C.J. No. 1786 (T.D.) (QL).

¹⁰ R.S.C., 1985 c. F-7, as amended [s. 18(1) (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4)].

¹¹ *Canatonquin v. Gabriel*, [1980] 2 F.C. 792 (C.A.).

¹² (1995), 96 F.T.R. 181 (F.C.T.D.).

¹³ [1994] 2 C.N.L.R. 45 (F.C.T.D.).

¹⁴ *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44].

¹⁵ [1989] 1 C.N.L.R. 110 (F.C.T.D.).

¹⁶ *Supra*, note 4.

¹⁷ [1984] 2 S.C.R. 335, at p. 385.

¹⁸ [1999] 2 F.C. 48 (T.D.).

¹⁹ [1999] 1 S.C.R. 497.

²⁰ *Ibid.*, at para. 39 [p. 524].

²¹ (1999), 175 D.L.R. (4th) 193 (S.C.C.), at paras. 74-75 [p. 233].

²² See the Federal Court of Appeal decision in *Batchewana Indian Band*, *supra*, note 4, at para. 37 [p. 724], where the Court quoted with approval from a Bill C-31 Impact Study noting that one objective of Bill C-31 was "to remove discrimination on the basis of gender from the Act, to restore Indian status and band membership rights to eligible persons (particularly women who had lost their status through marriage to non-Indians)".

²³ [1990] 1 S.C.R. 1123.

²⁴ [1995] 1 S.C.R. 315.

²⁵ [1997] 3 S.C.R. 844, at p. 893.

²⁶ *New Brunswick (Minister of Health and Community Services) v. G. (J.)* (1999), 177 D.L.R. (4th) 124 (S.C.C.).

²⁷ *Ibid.*, at para. 117 *et seq.*, per L'Heureux-Dubé, Gonthier and McLachlin JJ. concurring.

²⁸ [1997] 3 C.N.L.R. 76 (F.C.T.D.), at p. 87.

²⁹ [1986] 1 S.C.R. 103.

³⁰ [1985] 1 S.C.R. 613, at p. 645. Le Dain J.'s test for "prescribed by law" has been followed by the unanimous Court in *R. v. Thomsen*, [1988] 1 S.C.R. 640, at p. 650, and in the separate, concurring judgments of Madam Justice McLachlin and Madam Justice L'Heureux-Dubé in *Committee for the Commonwealth of Canada v. Canada*, [1991] 1 S.C.R. 139.

³¹ [1996] 2 S.C.R. 507.

³² *Ibid.*, at para. 95 [p. 572] *et seq.*

⁸ Aux termes de l'art. 5 [mod. par L.R.C. (1985) (1^{re} suppl.), ch. 32, art. 4] de la Loi, le registraire du MAINC est autorisé à ajouter au registre des Indiens le nom d'une personne qui a le droit, en vertu du projet de loi C-31, d'être inscrite et qui demande son inscription.

⁹ Voir *Scrimbitt c. Canada*, [1998] F.C.J. n° 1786 (1^{re} inst.) (QL).

¹⁰ L.R.C. (1985), ch. F-7, et ses modifications [art. 18(1) (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4)].

¹¹ *Canatonquin c. Gabriel*, [1980] 2 C.F. 792 (C.A.).

¹² (1995), 96 F.T.R. 181 (C.F. 1^{re} inst.).

¹³ [1994] 2 C.N.L.R. 45 (C.F. 1^{re} inst.).

¹⁴ *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44].

¹⁵ [1989] 1 C.N.L.R. 110 (C.F. 1^{re} inst.).

¹⁶ Précité, note 4.

¹⁷ [1984] 2 R.C.S. 335, à la p. 385.

¹⁸ [1999] 2 C.F. 48 (1^{re} inst.).

¹⁹ [1999] 1 R.C.S. 497.

²⁰ *Ibid.*, au par. 39 [p. 524].

²¹ (1999), 175 D.L.R. (4th) 193 (C.S.C.), aux par. 74 et 75 [p. 233].

²² Voir l'arrêt de la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Bande indienne de Batchewana*, précitée, note 4, au par. 37 [p. 724], où la Cour a cité avec approbation l'étude d'impact du projet de loi C-31 notant que l'un des objectifs de ce projet de loi était de «supprimer de la Loi toute discrimination fondée sur le sexe, de redonner le statut d'Indien aux personnes admissibles et de les réintégrer dans leurs droits en tant que membres de la bande (particulièrement les femmes qui ont perdu leur statut par suite de leur mariage à un non-Indien)».

²³ [1990] 1 R.C.S. 1123.

²⁴ [1995] 1 R.C.S. 315.

²⁵ [1997] 3 R.C.S. 844, à la p. 893.

²⁶ *Nouveau-Brunswick (Ministre de la Santé et des Services communautaires) c. G. (J.)* (1999), 177 D.L.R. (4th) 124 (C.S.C.).

²⁷ *Ibid.*, au par. 117 *et suiv.*, le juge L'Heureux-Dubé, les juges Gonthier et McLachlin souscrivant à son opinion.

²⁸ [1997] 3 C.N.L.R. 76 (C.F. 1^{re} inst.), à la p. 87.

²⁹ [1986] 1 R.C.S. 103.

³⁰ [1985] 1 R.C.S. 613, à la p. 645. Le critère du juge Le Dain concernant la «règle de droit» a été suivi à l'unanimité par la Cour suprême dans *R. c. Thomsen*, [1988] 1 R.C.S. 640, à la p. 650, et dans les jugements distincts et concordants des juges McLachlin et L'Heureux-Dubé dans *Comité pour la République du Canada c. Canada*, [1991] 1 R.C.S. 139.

³¹ [1996] 2 R.C.S. 507.

³² *Ibid.*, au par. 95 [p. 572] *et suiv.*

³³ *Ibid.*, at para. 160 [p. 594].

³⁴ *Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)*, *supra*, note 4, at para. 20 and 51-53 [pp. 18 and 36-38].

³⁵ Order dated December 2, 1998 [[1998] F.C.J. No. 1786 (T.D.) (QL)].

³⁶ See, e.g., *Keramchemie GmbH v. Keramchemie (Canada) Ltd.* (1998), 83 C.P.R. (3d) 223 (F.C.A.).

³³ *Ibid.*, au par. 160 [p. 594].

³⁴ *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, précité, note 4, aux par. 20 et 51 à 53 [p. 18 et 36 à 38].

³⁵ Ordonnance en date du 2 décembre 1998 [[1998] F.C.J. n° 1786 (1^{re} inst.) (QL)].

³⁶ Voir, p. ex., *Keramchemie GmbH c. Keramchemie (Canada) Ltd.* (1998), 83 C.P.R. (3d) 223 (C.A.F.).

A-569-97

A-569-97

Philip Douglas Backman (*Appellant*)**Philip Douglas Backman** (*appelant*)

v.

c.

Her Majesty the Queen (*Respondent*)**Sa Majesté la Reine** (*intimée*)**INDEXED AS: BACKMAN v. CANADA (C.A.)****RÉPERTORIÉ: BACKMAN c. CANADA (C.A.)**

Court of Appeal, Isaac C.J., Décary and Rothstein J.J.A.—Edmonton, June 3; Ottawa, August 31, 1999.

Cour d'appel, juge en chef Isaac, juges Décary et Rothstein, J.C.A.—Edmonton, 3 juin; Ottawa, 31 août 1999.

Income tax — Partnerships — Limited partnership (Commons) created by U.S. residents under laws of Texas — Acquired land, constructed apartment building — Losses arising from difference between original cost in 1985, market value of apartment building in 1988 — To secure losses, taxpayer, other Canadians acquired interests of original U.S. partners in Commons — MNR disallowing partnership losses claimed by taxpayer — T.C.C. finding taxpayer, others not engaged in partnership as not carrying on business in common with view to profit — No profit anticipated, earned during few minutes Canadians owned apartment building — No business carried on by Commons after Canadians took up assignments — No ancillary profit sharing purpose — Under Alberta Partnership Act, limited partnership may be formed to carry on business — Definition of partnership applicable to limited partnerships — Taking of assignments not obviating need to comply with definition — Appellant not partner when Commons disposed of apartment building.

Impôt sur le revenu — Sociétés de personnes — Une société en commandite (Commons) a été constituée par des résidents américains en vertu des lois du Texas — Elle a acquis un bien-fonds et y a construit un immeuble d'habitation — Elle a subi des pertes représentant la différence entre le coût initial, en 1985, et la valeur marchande de l'immeuble d'appartements en 1988 — Afin d'obtenir les pertes, le contribuable et d'autres Canadiens ont acquis les participations des associés américains initiaux de Commons — Le MRN a refusé au contribuable la déduction des pertes de société de personnes — La CCI a conclu que le contribuable et les autres personnes ne constituaient pas une société de personnes étant donné qu'ils n'exploitaient pas une entreprise en commun en vue de réaliser un bénéfice — Aucun bénéfice n'était envisagé et n'a été réalisé pendant les quelques minutes où l'immeuble d'appartements a appartenu aux Canadiens — Commons n'a pas exploité d'entreprise après que les Canadiens en eurent obtenu la cession — Il n'existait aucun but accessoire de partager des bénéfices — En vertu de l'Alberta Partnership Act, une société en commandite peut être constituée en vue d'exploiter une entreprise — La définition de société de personnes s'applique aux sociétés en commandite — Même si des participations sont cédées, il faut respecter la définition — L'appellant n'était pas un associé de Commons lorsque celle-ci a aliéné l'immeuble d'appartements.

This was an appeal from a Tax Court of Canada decision that the taxpayer was not entitled to deduct partnership losses on the ground that he was not a partner in a partnership when the losses arose. In 1985, a limited partnership, created by American residents under the laws of Texas and called the Commons, acquired land and constructed an apartment building. In 1988, the appellant and one of his law partners learned from a real estate agent that, for US\$180,000, they could acquire and realize the losses arising from the difference between the original cost in 1985 and the August 1988 market value of the apartment building. In order to secure the losses, the appellant, 34 other Canadians and an Alberta corporation arranged to become assignees of the interests of the original American partners in the Commons through a series of transactions. In so

Il s'agissait d'un appel d'une décision rendue par la Cour canadienne de l'impôt selon laquelle le contribuable n'avait pas le droit de déduire des pertes de société de personnes pour le motif qu'il n'était pas associé dans une société de personnes lorsque les pertes ont été subies. En 1985, une société en commandite constituée sous le nom «Commons» par des résidents américains en vertu des lois du Texas avait acquis un bien-fonds et y avait construit un immeuble d'appartements. En 1988, l'appelant et l'un de ses associés faisant partie du même cabinet d'avocats avaient appris d'un agent immobilier que, pour la somme de 180 000 \$US, ils pouvaient acquérir et réaliser les pertes représentant la différence entre le coût initial, en 1985, et la valeur marchande, au mois d'août 1988, de l'immeuble d'appartements. Afin d'obtenir les pertes, l'appelant et 34 autres Canadiens

doing, the Canadians intended to become partners in the ongoing Commons limited partnership by assignment of partnership interests from the Americans, to acquire and realize accounting losses from the disposition of the apartment building by the Commons and to acquire a one percent interest in a Canadian oil and gas property. The Minister of National Revenue disallowed the partnership losses claimed by the appellant. The Trial Judge found that the appellant and the others with whom he had a relationship were not carrying on business in common with a view to profit and that, therefore, there was no partnership. Two issues were raised on appeal: (1) whether profit sharing was an ancillary purpose and (2) whether the Canadians were partners by reason of assignment of partnership interests in the Commons.

Held, the appeal should be dismissed.

(1) The first issue was whether, once the Canadians became members of the Commons, they were carrying on business with a view to profit which was ancillary to their tax minimization objective. Once the Canadians acquired their interests in the Commons, they owned the apartment building for only minutes before it was disposed of. No profit which could have been generated by the apartment building was earned by the Canadians and thus no distribution of any profit took place in favour of the appellant. No profit was anticipated during the short period between the time the Canadians acquired their interests in the Commons and the disposition of the apartment building. The Canadians were not carrying on business with a view to profit during that period. The Commons and the Canadians were not in the foreign exchange business. Therefore, the foreign exchange gain with respect to the August 29, 1988 transactions was incidental to the disposition of the apartment building and was not evidence of the carrying on of a business in common with a view to profit. With respect to the Canadian oil and gas property, no profit was ever earned by the Canadians from that investment. There was no evidence that the Canadians were carrying on a business with respect to the oil and gas investment. Mere co-ownership of property is not, on its own, evidence of carrying on of a business. It is true that a series of documents was prepared with the intention that the Commons should continue as a limited partnership and that the Canadians should become general and limited partners in it. However, the facts were that there was no business carried on by the Commons after the Canadians took up their assignments. In so far as the Canadians' involvement was concerned, the Commons was an empty shell that did not actually carry on business. Whether a partnership exists cannot be determined by exclusive reference to the docu-

ainsi qu'une société de l'Alberta ont pris des dispositions afin de se faire céder la participation des associés américains initiaux dans Commons au moyen d'une série d'opérations. Ce faisant, les Canadiens voulaient devenir membres de la société en commandite continue Commons par suite de la cession des participations des Américains, acquérir et réaliser des pertes comptables découlant de la disposition de l'immeuble d'appartements par Commons et acquérir une participation correspondant à un pour cent dans un bien canadien relatif au pétrole et au gaz. Le ministre du Revenu national a refusé à l'appellant la déduction des pertes de société de personnes. Le juge de première instance a conclu que l'appellant et les autres personnes avec qui celui-ci entretenait des relations n'exploitaient pas une entreprise en commun en vue de réaliser un bénéfice et qu'il n'y avait donc pas de société de personnes. Deux questions ont été soulevées en appel: 1) le partage des bénéfices était-il un but accessoire? 2) les Canadiens étaient-ils des associés en raison de la cession des participations dans Commons?

Arrêt: l'appel est rejeté.

1) Il s'agissait en premier lieu de savoir si, une fois que les Canadiens sont devenus membres de Commons, ils exploitaient une entreprise dans le but de réaliser un bénéfice, accessoirement au but visant à minimiser l'impôt. Après que les Canadiens eurent acquis leurs participations dans Commons, l'immeuble d'appartements leur a appartenu pendant quelques minutes seulement avant d'être aliéné. Aucun bénéfice que l'immeuble d'appartements aurait pu générer n'a été réalisé par les Canadiens et, par conséquent, aucun bénéfice n'a été remis à l'appellant. Aucun bénéfice n'était envisagé pendant la brève période qui devait s'écouler entre le moment où les Canadiens acquéraient leurs participations dans Commons et celui où l'immeuble d'appartements était aliéné. Les Canadiens n'exploitaient pas l'entreprise en vue de réaliser un bénéfice pendant cette période. Commons et les Canadiens ne s'occupaient pas d'opérations de change. Par conséquent, le gain sur le change réalisé par suite des opérations conclues le 29 août 1988 était accessoire à la disposition de l'immeuble d'appartements et il ne montrait pas qu'une entreprise a été exploitée en commun dans le but de réaliser un bénéfice. En ce qui concerne le bien canadien relatif au pétrole et au gaz, les Canadiens n'ont jamais réalisé de bénéfice par suite de cet investissement. Rien ne montrait que les Canadiens exploitaient une entreprise à l'égard de l'investissement relatif au pétrole et au gaz. Le simple fait d'être copropriétaire d'un bien ne prouve pas en soi qu'une entreprise est exploitée. Il est vrai que l'on a préparé une série de documents afin que, Commons continue d'être une société en commandite et que les Canadiens deviennent des commandités et des commanditaires de la société. Toutefois, Commons n'a exploité aucune entreprise après que les Canadiens en eurent obtenu la cession. En ce qui concerne la participation des Canadiens, Commons était une coquille vide qui

ments. Neither the apartment building nor the oil and gas investment were businesses being carried on for profit by the Canadians when they were members of the Commons. Accordingly, there was "no real, albeit ancillary, profit element" to permit the inference that a business was being carried on with a view to profit in order to satisfy the definition of partnership.

(2) The second issue was whether the Canadians became partners in the Commons when they took assignments of interests in the latter. Since the Commons was a limited partnership registered in Texas, the applicable law was that of the State of Texas. However, there was little evidence on the question of compliance with the definition of partnership and whether compliance is necessary in Texas for a person to be considered a partner. Where foreign law is relevant to a case, it is a question of fact which must be specifically pleaded and proved to the satisfaction of the Court. Legislation with respect to partnerships is an example of statutory law of general application and there is considerable uniformity in this area of law across jurisdictions. The relevant Canadian law herein is the law of Alberta, specifically the *Alberta Partnership Act*. The intention of the legislature was that the definition of partnership in section 1 of the Act apply to all parts of the Act and to all partnerships. Specific provisions in Part 2 also lead to the conclusion that the definition applies to limited partnerships and that a limited partnership may be formed to carry on a business. That being so, the definition of partnership and, in particular, the requirement that a relationship subsist between persons carrying on a business in common with a view to profit, applies to limited partnerships. The fact that persons purport to become partners by way of assignment of partnership interests in a previously existing valid limited partnership does not obviate the need to comply with the definition. The definition looks to whether the business is being carried on with a view to profit and it is satisfied as long as there is such view to profit. The limited partnership provisions of the Act providing for the assignability of limited partnership interests and the substitution of limited partners should not be read as putting aside the requirement to comply with the definition of partnership. The Canadians were not in a relationship of carrying on a business in common with a view to profit and, for that reason, they did not become general partners in the Commons. The appellant was not a partner in the Commons when it disposed of the apartment building.

n'exploitait pas réellement une entreprise. On ne saurait déterminer s'il existe une société de personnes en se fondant exclusivement sur les documents. Lorsqu'ils étaient membres de Commons, les Canadiens n'exploitaient ni l'immeuble d'appartements ni l'investissement relatif au pétrole et au gaz en vue de réaliser un bénéfice. Par conséquent, il n'y avait pas d'«élément véritable, bien qu'accessoire, de profit» permettant d'inférer qu'une entreprise était exploitée en vue de réaliser un bénéfice de façon à respecter la définition de société de personnes.

2) La seconde question était de savoir si, lorsque les participations dans Commons ont été cédées, les Canadiens sont devenus membres de la société. Étant donné que Commons était une société en commandite inscrite au Texas, le droit applicable était celui du Texas. Toutefois, il existait peu d'éléments de preuve au sujet de la question de savoir si la définition de la société de personnes avait été respectée et si, au Texas, cette définition doit être respectée pour qu'une personne soit considérée comme un associé. Lorsque c'est la loi étrangère qui s'applique dans une affaire, il s'agit d'une question de fait qui doit être expressément plaidée et établie à la satisfaction de la Cour. La législation concernant les sociétés de personnes est un exemple de droit législatif d'application générale; le droit dans ce domaine est à peu près le même dans les divers ressorts. Le droit canadien pertinent est celui qui s'applique en Alberta, en particulier la *Partnership Act*. Le législateur voulait que la définition de société de personnes figurant à l'article premier de la Loi s'applique à toutes les parties de la Loi et à toutes les sociétés de personnes. Les dispositions précises de la partie 2 permettent également de conclure que la définition s'applique aux sociétés en commandite et qu'une société en commandite peut être constituée en vue d'exploiter une entreprise. Cela étant, la définition de la société de personnes et, en particulier, l'exigence selon laquelle il doit exister une relation entre des personnes qui exploitent une entreprise en commun dans le but de réaliser un bénéfice, s'applique aux sociétés en commandite. Même si des personnes sont réputées devenir des associées au moyen de la cession de participations dans une société en commandite qui existait déjà légitimement, cela ne veut pas dire qu'il n'est pas nécessaire de respecter la définition. Selon la définition, il s'agit de savoir si l'on exploite l'entreprise dans le but de réaliser un bénéfice et, tant que pareil but existe, la définition est respectée. Les dispositions de la Loi concernant les sociétés en commandite prévoyant que les participations dans la société en commandite peuvent être cédées et que des commanditaires peuvent être subrogés dans leurs droits ne devraient pas être interprétées comme écartant l'exigence selon laquelle il faut respecter la définition de la société de personnes. Les Canadiens n'entretenaient pas une relation dans le cadre de laquelle ils exploitaient une entreprise en commun dans le but de réaliser un bénéfice; par conséquent, ils ne sont pas devenus des commandités de Commons. L'appellant n'était pas membre de Commons lorsque celle-ci a aliéné l'immeuble d'appartements.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY
CONSIDERED

Canada Business Corporations Act, R.S.C., 1985, c. C-44.
Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 13(21)(b) (as am. by S.C. 1977-78, c. 1, s. 6; 1980-81-82-83, c. 48, s. 5), 20(16) (as am. by S.C. 1977-78, c. 1, s. 14; 1980-81-82-83, c. 48, s. 10; 1988, c. 55, s. 12), 55(1), 96 (as am. by S.C. 1984, c. 1, s. 43; 1987, c. 46, s. 32), 245(1).
Income Tax Regulations, C.R.C., c. 945, s. 1102(1)(c).
Partnership Act, R.S.A. 1980, c. P-2, ss. 1(d), 48, 50(1), 51(1),(2), 63, 65, 66.
Texas Uniform Limited Partnership Act, Texas Rev. Civ. Stat. Art. 6132a.
Texas Uniform Partnership Act, Texas Rev. Civ. Stat. Art. 6132b, § 6.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Continental Bank Leasing Corp. v. Canada, [1998] 2 S.C.R. 298; (1998), 163 D.L.R. (4th) 385; [1998] 4 C.T.C. 119; 98 DTC 6505; 229 N.R. 58 (as to the meaning and scope of partnerships); *Capitol Life Insurance Co. v. R.*, [1986] 2 F.C. 171; [1986] 1 CTC 388; (1986), 86 DTC 6164; 68 N.R. 350 (C.A.).

DISTINGUISHED:

Continental Bank Leasing Corp. v. Canada, [1998] 2 S.C.R. 298; (1998), 163 D.L.R. (4th) 385; [1998] 4 C.T.C. 119; 98 DTC 6505; 229 N.R. 58 (as to the facts of the case).

CONSIDERED:

LePage (A.E.) Ltd. v. Kamex Developments Ltd. et al. (1977), 16 O.R. (2d) 193; 78 D.L.R. (3d) 223; 1 R.P.R. 331 (C.A.); affd *sub nom. LePage (A.E.) Limited v. March et al.*, [1979] 2 S.C.R. 155; (1979), 105 D.L.R. (3d) 84; *Spire Freezers Ltd. v. Canada*, [1999] 4 F.C. 381; (1999), 99 DTC 5297 (T.D.); *Fernandez v. "Mercury Bell" (The)*, [1986] 3 F.C. 454; (1986), 27 D.L.R. (4th) 641; 66 N.R. 361 (C.A.).

REFERRED TO:

Central Supply Co. v. Canada, [1995] 2 C.T.C. 2320; (1995), 95 DTC 434 (T.C.C.); *Canada v. Central Supply Company (1972) Ltd.*, [1997] 3 F.C. 674; [1997] 3 C.T.C. 102; (1997), 97 DTC 5295; 215 N.R. 46 (C.A.); *Dale v. Canada*, [1997] 3 F.C. 235; (1997), 97 DTC 5252; 211 N.R. 191 (C.A.).

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi canadienne sur les sociétés par actions, L.R.C. (1985), ch. C-44 (mod. par L.C. 1994, ch. 24, art. 1).
Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-71, ch. 63, art. 13(21)b) (mod. par S.C. 1977-78, ch. 1, art. 6; 1980-81-82-83, ch. 48, art. 5), 20(16) (mod. par S.C. 1977-78, ch. 1, art. 14; 1980-81-82-83, ch. 48, art. 10; 1988, ch. 55, art. 12), 55(1), 96 (mod. par S.C. 1984, ch. 1, art. 43; 1987, ch. 46, art. 32), 245(1).
Partnership Act, R.S.A. 1980, ch. P-2, art. 1d), 48, 50(1), 51(1),(2), 63, 65, 66.
Règlement de l'impôt sur le revenu, C.R.C., ch. 945, art. 1102(1)c).
Texas Uniform Limited Partnership Act, Texas Rev. Civ. Stat. Art. 6132a.
Texas Uniform Partnership Act, Texas Rev. Civ. Stat. Art. 6132b, § 6.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Continental Bank Leasing Corp. c. Canada, [1998] 2 R.C.S. 298; (1998), 163 D.L.R. (4th) 385; [1998] 4 C.T.C. 119; 98 DTC 6505; 229 N.R. 58 (quant au sens et de la portée du mot société de personnes); *Capitol Life Insurance Co. c. R.*, [1986] 2 C.F. 171; [1986] 1 CTC 388; (1986), 86 DTC 6164; 68 N.R. 350 (C.A.).

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

Continental Bank Leasing Corp. c. Canada, [1998] 2 R.C.S. 298; (1998), 163 D.L.R. (4th) 385; [1998] 4 C.T.C. 119; 98 DTC 6505; 229 N.R. 58 (quant aux faits de l'affaire).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

LePage (A.E.) Ltd. v. Kamex Developments Ltd. et al. (1977), 16 O.R. (2d) 193; 78 D.L.R. (3d) 223; 1 R.P.R. 331 (C.A.); conf. par *sub nom. LePage (A.E.) Limited c. March et autres*, [1979] 2 R.C.S. 155; (1979), 105 D.L.R. (3d) 84; *Spire Freezers Ltd. c. Canada*, [1999] 4 C.F. 381; (1999), 99 DTC 5297 (1^{re} inst.); *Fernandez c. «Mercury Bell» (Le)*, [1986] 3 C.F. 454; (1986), 27 D.L.R. (4th) 641; 66 N.R. 361 (C.A.).

DÉCISIONS CITÉES:

Central Supply Co. c. Canada, [1995] 2 C.T.C. 2320; (1995), 95 DTC 434 (C.C.I.); *Canada c. Central Supply Company (1972) Ltd.*, [1997] 3 C.F. 674; [1997] 3 C.T.C. 102; (1997), 97 DTC 5295; 215 N.R. 46 (C.A.); *Dale c. Canada*, [1997] 3 C.F. 235; (1997), 97 DTC 5252; 211 N.R. 191 (C.A.).

AUTHORS CITED

- Castel, J.-G. *Canadian Conflict of Laws*, 4th ed. Toronto: Butterworths, 1997.
- Couzin, Robert. "The Law of Partnership and the Taxation of Partners" in *Partnership Taxation*. Mississauga, Ont.: Insight Press, 1989.
- Lindley & Banks on Partnership*, 16th ed. London: Sweet & Maxwell, 1990.
- Lindley & Banks on Partnership*, 17th ed. London: Sweet & Maxwell, 1995.

APPEAL from a Tax Court of Canada decision ((1997), 97 DTC 1468) that the taxpayer was not entitled to deduct partnership losses under section 96 of the *Income Tax Act* on the ground that he and other Canadian investors were not carrying on business in common with a view to profit and that there was no partnership. Appeal dismissed.

APPEARANCES:

Alnasir Meghji and Gerald A. Grenon for appellant.
Naomi R. Goldstein for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Bennett Jones, Calgary, for appellant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

ROTHSTEIN J.A.:

ISSUE

[1] The broad question in this appeal from the Tax Court of Canada [(1997), 97 DTC 1468] (Rip T.C.J.) is whether the appellant is entitled to claim his proportionate share of certain "partnership" losses for his 1988 taxation year. The answer to this question depends upon whether the appellant's relationship with others when the losses arose was as a partner in a partnership.

DOCTRINE

- Castel, J.-G. *Canadian Conflict of Laws*, 4th ed. Toronto: Butterworths, 1997.
- Couzin, Robert. «The Law of Partnership and the Taxation of Partners» dans *Partnership Taxation*. Mississauga, Ont.: Insight Press, 1989.
- Lindley & Banks on Partnership*, 16th ed. London: Sweet & Maxwell, 1990.
- Lindley & Banks on Partnership*, 17th ed. London: Sweet & Maxwell, 1995.

APPEL d'une décision de la Cour canadienne de l'impôt ((1997), 97 DTC 1468) portant que le contribuable n'avait pas le droit de déduire des pertes de société de personnes en vertu de l'article 96 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* pour le motif que d'autres investisseurs canadiens et lui n'exploitaient pas une entreprise en commun en vue de réaliser un bénéfice et qu'il n'existait pas de société de personnes. Appel rejeté.

ONT COMPARU:

Alnasir Meghji et Gerald A. Grenon pour l'appellant.
Naomi R. Goldstein pour l'intimée.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Bennett Jones, Calgary, pour l'appellant.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimée.

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

LE JUGE ROTHSTEIN, J.C.A.:

LA QUESTION EN LITIGE

[1] Dans cet appel d'une décision rendue par le juge Rip, de la Cour canadienne de l'impôt [(1997), 97 DTC 1468], il s'agit principalement de savoir si l'appellant a le droit de déduire sa part proportionnelle de certaines pertes «de société de personnes» subies pendant son année d'imposition 1988. La réponse dépend de la question de savoir s'il existait une relation d'associé dans une société de personnes entre l'appellant et d'autres personnes lorsque les pertes ont été subies.

PROCEEDINGS LEADING TO THE APPEAL

[2] By notice of reassessment dated August 10, 1993, the Minister of National Revenue (Minister) disallowed the partnership losses claimed by the appellant. The appellant filed a notice of objection but the Minister confirmed the reassessment on November 23, 1994. The appellant appealed to the Tax Court of Canada.

[3] Before the Tax Court, the Minister challenged the entitlement of the appellant to deduct the partnership losses on five grounds, four of which the learned Tax Court Judge, in very comprehensive reasons, did not accept. First, the learned Judge found the transactions entered into by the appellant were not a sham. He also found the building, the sale of which gave rise to a portion of the losses the appellant wished to claim, had originally been acquired some years earlier by the partnership for the purpose of gaining or producing income and that the property was therefore depreciable property for the purposes of paragraph 13(21)(b) [as am. by S.C. 1977-78, c. 1, s. 6; 1980-81-82-83, c. 48, s. 5] and subsection 20(16) [as am. by S.C. 1977-78, c. 1, s. 14; 1980-81-82-83, c. 48, s. 10; 1988, c. 55, s. 12] of the *Income Tax Act*¹ and paragraph 1102(1)(c) of the Regulations [*Income Tax Regulations*, C.R.C., c. 945] which permit the claiming of a terminal loss on the disposition of depreciable property. Third, the Tax Court Judge rejected the Minister's submissions that the transactions were legally ineffective. Fourth, he found that subsections 245(1) and 55(1), pertaining to the artificial creation of losses, did not apply to the transactions in question.

[4] The *Income Tax Act*, *supra*, does not provide a definition of "partnership", nor is there federal partnership legislation analogous to that for corporations under the *Canada Business Corporations Act*.² Judge Rip considered the definition of partnership in the common law provinces, namely, "the relationship that subsists between persons carrying on business in common with a view to profit".³ In Texas, where the partnership was registered, the definition of partner-

PROCÉDURES AYANT MENÉ À L'APPEL

[2] Par un avis de nouvelle cotisation daté du 10 août 1993, le ministre du Revenu national (le ministre) a rejeté les pertes de société de personnes que l'appelant avait déduites. L'appelant a déposé un avis d'opposition, mais, le 23 novembre 1994, le ministre a confirmé la nouvelle cotisation. L'appelant a porté l'affaire en appel devant la Cour canadienne de l'impôt.

[3] Devant la Cour de l'impôt, le ministre a soutenu que l'appelant n'avait pas le droit de déduire les pertes de la société de personnes, et ce, pour cinq motifs, dont quatre ont été rejetés par le juge de la Cour de l'impôt, qui a prononcé à cet égard des motifs fort détaillés. Premièrement, le juge a conclu que les opérations que l'appelant avait conclues ne constituaient pas un trompe-l'œil. Il a également conclu que l'immeuble, dont la vente avait donné lieu à une partie des pertes que l'appelant voulait déduire, avait initialement été acquis par la société de personnes quelques années plus tôt en vue de produire un revenu et qu'il s'agissait donc d'un bien amortissable au sens de l'alinéa 13(21)b) [mod. par S.C. 1977-78, ch. 1, art. 6; 1980-81-82-83, ch. 48, art. 5] et du paragraphe 20(16) [mod. par S.C. 1977-78, ch. 1, art. 14; 1980-81-82-83, ch. 48, art. 10; 1988, ch. 55, art. 12] de la *Loi de l'impôt sur le revenu*¹ ainsi que de l'alinéa 1102(1)c) du Règlement [*Règlement de l'impôt sur le revenu*, C.R.C., ch. 945], qui autorisent la déduction d'une perte finale au moment de la disposition d'un bien amortissable. Troisièmement, le juge de la Cour de l'impôt a rejeté l'argument du ministre selon lequel les opérations n'avaient pas légalement effet. Quatrièmement, il a conclu que les paragraphes 245(1) et 55(1), se rapportant à la création factice de pertes, ne s'appliquaient pas aux opérations en question.

[4] La *Loi de l'impôt sur le revenu*, précitée, ne définit pas le mot «société de personnes»; de plus, il n'existe, à l'égard des sociétés de personnes, aucune loi fédérale semblable à celle applicable aux sociétés par actions, la *Loi canadienne sur les sociétés par actions*². Le juge Rip a examiné la façon dont la société de personnes était définie dans les provinces de common law, à savoir [TRADUCTION] «la relation qui existe entre des personnes qui exploitent une entreprise

ship “is an association of two or more persons to carry on as co-owners of a business for profit”.⁴ The learned Judge concluded [at page 1480]:

There is no significant difference in the definition of a partnership contained in these Texas statutes and the various provincial statutes: all require a relationship or an association between persons carrying on activity with a view to or for profit.

The learned Judge found that the appellant and the others with whom he had a relationship were not carrying on business in common with a view to profit and that therefore, there was no partnership. Because the relationship was not one of partnership, he found that the appellant was not entitled to deduct losses under section 96 [as am. by S.C. 1984, c. 1, s. 43; 1987, c. 46, s. 32] of the *Income Tax Act*, which deals with taxation in relation to partnerships, in computing his 1988 taxable income. The appellant’s appeal was dismissed.

[5] The only issue in this Court is whether the appellant was a partner in a partnership. If so, he may claim the losses in question; if not, the appellant may not deduct losses under section 96 of the *Income Tax Act*. The Minister did not cross-appeal or argue any of the grounds rejected by the learned Tax Court Judge.

FACTS

[6] In 1985, a limited partnership was created by U.S. residents under the laws of Texas, called, “The Commons at Turtle Creek Ltd.” (Commons). The limited and general partners were not Canadians (the Americans). The Commons acquired land and constructed an apartment building on the land (the Dallas Apartment Complex). The land cost was US\$2,027,361 and the construction cost was US\$6,696,021. In August 1988, the fair market value of the land was appraised at US\$1,600,000 and the building at US\$3,400,000.

en commun en vue de réaliser un bénéfice»³. Au Texas, où la société de personnes était inscrite, la société de personnes est définie comme étant [TRADUCTION] «une association composée d’au moins deux personnes qui veulent exploiter une entreprise à titre de copropriétaires en vue de réaliser un bénéfice»⁴. Le juge a conclu ce qui suit [à la page 1480]:

Il n’existe aucune différence importante entre la définition de la «société» figurant dans ces lois du Texas et celle qui figure dans les diverses lois provinciales: elles exigent toutes qu’il existe une relation entre des personnes ou une association de personnes qui exercent une activité en vue de réaliser un bénéfice.

Le juge a conclu que l’appelant et les autres personnes avec qui celui-ci entretenait des relations n’exploitaient pas une entreprise en commun en vue de réaliser un bénéfice et qu’il n’y avait donc pas de société de personnes. Le juge a conclu que, cela étant, l’appelant n’avait pas le droit de déduire des pertes en vertu de l’article 96 [mod. par S.C. 1984, ch. 1, art. 43; 1987, ch. 46, art. 32] de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, qui traite de l’imposition des sociétés de personnes, dans le calcul de son revenu imposable de 1988. L’appel a été rejeté.

[5] Dans la présente instance, il s’agit uniquement de savoir si l’appelant était membre d’une société de personnes. Dans l’affirmative, il peut déduire les pertes en question; dans la négative, il ne peut pas déduire les pertes en vertu de l’article 96 de la *Loi de l’impôt sur le revenu*. Le ministre n’a pas interjeté d’appel incident et il n’a plaidé aucun des moyens que le juge de la Cour de l’impôt avait rejetés.

LES FAITS

[6] En 1985, une société en commandite a été constituée par des résidents américains, en vertu des lois du Texas, sous le nom «The Commons at Turtle Creek Ltd.» (Commons). Les commanditaires et les commandités n’étaient pas des Canadiens (les Américains). Commons a acquis un bien-fonds et y a construit un immeuble d’habitation (l’immeuble d’appartements de Dallas). Le bien-fonds avait coûté 2 027 361 \$US et les frais de construction s’élevaient à 6 696 021 \$US. Au mois d’août 1988, la juste valeur marchande du bien-fonds a été fixée à

1 600 000 \$US et celle de l'immeuble à 3 400 000 \$US.

[7] The appellant is a lawyer in a large Calgary law office. In the summer of 1988, the appellant and one of his law partners ascertained from a real estate agent that for US\$180,000, through a series of transactions, they could acquire and realize the losses arising from the difference between the original cost in 1985 and the August 1988 market value of the Dallas Apartment Complex which they could then use as deductions in computing their Canadian taxable income.

[7] L'appellant est membre d'un gros cabinet d'avocats, à Calgary. Pendant l'été 1988, l'appellant et l'un de ses associés ont appris d'un agent immobilier que, pour la somme de 180 000 \$US, ils pouvaient acquérir et réaliser, au moyen d'une série d'opérations, les pertes représentant la différence entre le coût initial, en 1985, et la valeur marchande, en août 1988, de l'immeuble d'appartements de Dallas, qu'ils pouvaient ensuite utiliser comme déductions dans le calcul de leur revenu imposable canadien.

[8] In order to secure the losses, the appellant and 34 other Canadians (his law partners and some other persons) and an Alberta corporation (all, the Canadians), arranged to become assignees of the interests of the original U.S. partners in the Commons. The Canadians paid the U.S. partners US\$140,000 for assignments of their interests, US\$4,000 in respect of certain legal fees, and US\$36,000 in commission to the agent.

[8] Afin d'obtenir les pertes, l'appellant et 34 autres Canadiens (les associés du cabinet d'avocats de l'appellant et d'autres personnes) ainsi qu'une société de l'Alberta (qui étaient tous des Canadiens) ont pris des dispositions afin de se faire céder la participation des associés américains initiaux dans Commons. Les Canadiens ont versé une somme de 140 000 \$US aux associés américains en échange de leurs participations, une somme de 4 000 \$US à l'égard de certains honoraires d'avocat et une somme de 36 000 \$US au titre de la commission de l'agent.

[9] A series of transactions took place on August 29, 1988 which were intended to secure the losses to the Canadians all according to a predetermined closing agenda:

[9] Une série d'opérations a été conclue le 29 août 1988 en vue de permettre aux Canadiens d'obtenir les pertes conformément à un ordre du jour établi à l'avance:

(1) 2:40 p.m. The Commons granted an option to acquire the Dallas Apartment Complex to a new limited partnership, the Commons XXII Limited (Commons XXII) consisting of the same U.S. limited partners as the Commons and a new U.S. general partner.

1) 14 h 40: Commons a consenti une option à Commons XXII Limited (Commons XXII), une nouvelle société en commandite, composée des mêmes commanditaires américains que Commons et d'un nouveau commandité américain, aux fins de l'acquisition de l'immeuble d'appartements de Dallas.

(2) 2:40 p.m. The Commons XXII granted an option to the Commons to acquire the Dallas Apartment Complex for US\$10,600,000. This option was to expire on December 1, 1991 or earlier if the Commons XXII sold the Dallas Apartment Complex to another party.

2) 14 h 40: Commons XXII a consenti une option à Commons pour que cette dernière puisse acquérir l'immeuble d'appartements Dallas pour la somme de 10 600 000 \$US. Cette option prenait fin le 1^{er} décembre 1991 ou auparavant, si Commons XXII vendait l'immeuble d'appartements de Dallas à une autre personne.

- | | |
|--|---|
| <p>(3) 2:58 to 4:21 p.m. A series of amendments to the Commons partnership agreement and assignments providing for the reaffirmation of the Commons as a continuing partnership, and the staggered assignment of the partnership interests of the Americans to the Canadians, resulting in the admission of the Canadians to the Commons and the withdrawal of the Americans from the Commons.</p> | <p>3) 14 h 58 à 16 h 21: On a apporté une série de modifications au contrat de société de personnes Commons ainsi qu'aux cessions, de façon à prévoir le maintien de Commons à titre de société de personnes et la cession échelonnée de la participation des Américains aux Canadiens, ce qui entraînait l'admission des Canadiens dans Commons et le retrait des Américains de Commons.</p> |
| <p>(4) 4:24 p.m. Purchase by the Commons of an interest in an oil and gas property in Canada for C\$5,000.</p> | <p>4) 16 h 24: Commons a acheté une participation dans un bien canadien relatif au pétrole et au gaz pour la somme de 5 000 \$CAN.</p> |
| <p>(5) 4:41 p.m. Commons XXII exercised its option to acquire the Dallas Apartment Complex from the Commons.</p> | <p>5) 16 h 41: Commons XXII a levé l'option relative à l'acquisition de l'immeuble d'appartements de Dallas de Commons.</p> |
| <p>(6) 4:46 to 4:51 p.m. Dallas Apartment Complex and all other assets of the Commons (other than the Canadian oil and gas property) transferred from the Commons to Commons XXII by general warranty deed, blanket conveyance, bill of sale and assignment, and assignment of leases.</p> | <p>6) 16 h 46 à 16 h 51: Commons a transféré l'immeuble d'appartements de Dallas et tous ses éléments d'actif (autres que le bien canadien relatif au pétrole et au gaz) à Commons XXII par un acte de garantie générale, un transfert général, un acte de vente et une cession ainsi qu'une cession de baux.</p> |

[10] The transactions were intended to result in:

(1) the Canadians becoming partners (99.97% general partnership interests and .03% limited partnership interest) in the ongoing Commons limited partnership by assignment of partnership interests from the Americans for a total cost of US\$180,000;

(2) disposition of the Dallas Apartment Complex by the Commons resulting in the acquisition and realization of accounting losses to the Canadians which the Canadians could then use as deductions in computing their Canadian taxable income for 1988 under section 96 of the *Income Tax Act*;

[10] Les opérations visaient à permettre d'arriver aux résultats suivants:

1) les Canadiens devenaient membres (ils détenaient une participation de 99,97 p. 100 à titre de commandités et de 0,03 p. 100 à titre de commanditaires) de la société en commandite continue Commons par suite de la cession des participations des Américains, moyennant le paiement d'une somme s'élevant en tout à 180 000 \$US.

2) la disposition de l'immeuble d'appartements de Dallas par Commons donnait lieu à l'acquisition et à la réalisation par les Canadiens de pertes comptables que ces derniers pouvaient ensuite utiliser à titre de déductions dans le calcul de leur revenu imposable canadien pour l'année 1988 en vertu de l'article 96 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

(3) acquisition of a one percent interest in a Canadian oil and gas property at a cost of C\$5,000.

3) une participation correspondant à un pour cent dans un bien canadien relatif au pétrole et au gaz était acquise moyennant le paiement de la somme de 5 000 \$CAN.

[11] In the 1988 taxation year, the Tax Court Judge found that each of the Canadians was allocated his proportionate percentage of the following amounts arising from the sale of the Dallas Apartment Complex by the Commons and in respect of the Canadian oil and gas property. In the appellant's case, this was 2.60156 percent of the following amounts.

[11] Au cours de l'année d'imposition 1988, le juge de la Cour de l'impôt a conclu que chacun des Canadiens s'était vu attribuer sa part proportionnelle des montants suivants par suite de la vente de l'immeuble d'appartements de Dallas par Commons ainsi qu'à l'égard du bien canadien relatif au pétrole et au gaz. Dans le cas de l'appelant, cela correspondait à 2,60156 p. 100 des montants suivants:

	(Canadian dollars) Partnership <u>Gross Amount</u>		(en dollars canadiens) Société de personnes <u>Montant brut</u>
Terminal Loss—Dallas Apartment Complex	\$5,869,631.00	Perte finale—Immeuble d'appartements de Dallas	5 869 631 \$
Operating Losses—Dallas Apartment Complex	53,176.00	Pertes d'exploitation—Immeuble d'appartements de Dallas	53 176
Operating Losses—Canadian Oil and Gas Property	<u>240.00</u>	Pertes d'exploitation—Bien canadien relatif au pétrole et au gaz	<u>240</u>
Total Business Loss	\$5,923,047.00	Perte d'entreprise finale	5 923 047 \$
Additions to Cumulative Canadian Oil and Gas Property Expense	<u>4,000.00</u>	Sommes ajoutées aux frais cumulatifs à l'égard d'un bien relatif au pétrole et au gaz	<u>4 000</u>
Additions to Class 41 Assets (not eligible for investment tax credits)	<u>1,000.00</u>	Sommes ajoutées aux biens de la catégorie 41 (non admissibles aux crédits d'impôt à l'investissement)	<u>1 000</u>
Capital Loss on Sale of Land (Component of the Dallas Apartment Complex)	<u>561,676.00</u>	Perte en capital se rapportant à la vente du bien-fonds (élément de l'immeuble d'appartements de Dallas)	<u>561 676</u>
Capital Gain on Foreign Exchange on Repayment of Debt	<u>\$ 845,032.00</u>	Gain en capital sur le change se rapportant au remboursement de la dette	<u>845 032 \$</u>

ANALYSIS

1. Was Profit Sharing an Ancillary Purpose?

(i) The Principle Enunciated in *Continental Bank*

[12] As indicated, the learned Tax Court Judge found that the relationship subsisting between the Canadians was not that of carrying on business in common with a view to profit and therefore, they were not in a partnership with respect to the ownership of the Dallas Apartment Complex and not entitled to deduct losses under section 96 of the *Income Tax Act*.

ANALYSE

1. Le partage des bénéfices était-il un but accessoire?

(i) Principe énoncé dans l'arrêt *Continental Bank*

[12] Comme il en a été fait mention, le juge de la Cour de l'impôt a conclu que, dans leurs relations entre eux, les Canadiens n'exploitaient pas une entreprise en commun en vue de réaliser un bénéfice, de sorte qu'il n'existait pas de société de personnes à l'égard de la propriété de l'immeuble d'appartements de Dallas et que les Canadiens n'avaient pas le droit de déduire des pertes en vertu de l'article 96 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

[13] There is no doubt that the objective of the series of transactions entered into by the appellant and the Commons was to dispose of the Dallas Apartment Complex and acquire and realize losses that would be deductible for Canadian income tax purposes. However, that does not negate the possibility that carrying on business in common with a view to profit may be an ancillary purpose. In *Continental Bank Leasing Corp. v. Canada*,⁵ Bastarache J., speaking for a unanimous Court on this point, although in dissent in the result, stated at pages 325-326:

Simply because the parties had the overriding intention of creating a partnership for one purpose does not, however, negate the fact that profit-making and profit-sharing was an ancillary purpose. This is sufficient to satisfy the definition in s. 2 of the *Partnerships Act* in the circumstances of this case. At pp. 10-11, *Lindley & Banks on Partnership* makes the following observation:

... if a partnership is formed with some other predominant motive (other than the acquisition of profit), e.g. , tax avoidance, but there is also a real, albeit ancillary, profit element, it may be permissible to infer that the business is being carried on "with a view of profit." If, however, it could be shown that the sole reason for the creation of a partnership was to give a particular partner the "benefit" of, say, a tax loss, when there was no contemplation in the parties' minds that a profit . . . would be derived from carrying on the relevant business, the partnership could not in any real sense be said to have been formed "with a view of profit."

[14] The first question is whether, once the Canadians became members of the Commons, there was any business being carried on with a view to profit which was ancillary to their tax minimization objective.

(ii) The Dallas Apartment Complex

[15] In *Continental Bank*, the reassessed taxpayer was a member of the partnership for only three days, during which profit was earned and \$130,726 was distributed to the taxpayer. As stated by Bastarache J., at page 326:

[13] Il est certain que la série d'opérations conclues par l'appelant et par Commons visait à leur permettre d'aliéner l'immeuble d'appartements de Dallas ainsi que d'acquiescer et de réaliser des pertes qui seraient déductibles aux fins de l'impôt sur le revenu canadien. Toutefois, cela ne veut pas dire que l'exploitation conjointe d'une entreprise aux fins de la réalisation d'un bénéfice ne peut pas être un but accessoire. Dans l'arrêt *Continental Bank Leasing Corp. c. Canada*⁵, le juge Bastarache, qui exprimait l'avis unanime de la Cour sur ce point, bien qu'il fût dissident quant au résultat, a fait les remarques suivantes, aux pages 325 et 326:

Le seul fait que l'intention première des parties était de créer une société en nom collectif pour une fin donnée n'empêche toutefois pas que la réalisation et le partage d'un bénéfice constituaient un but accessoire. Cela suffit pour respecter la définition de l'art. 2 de la *Loi sur les sociétés en nom collectif* dans les circonstances de l'espèce. L'observation suivante est faite aux pp. 10 et 11 de *Lindley & Banks on Partnership*:

[TRADUCTION] . . . lorsqu'une société est constituée dans quelque autre but dominant [autre qu'un but lucratif], notamment pour éviter l'impôt, mais qu'il existe aussi un élément véritable, bien qu'accessoire, de profit, il est possible d'en conclure que l'entreprise est exploitée «dans le but de réaliser un bénéfice». Cependant, lorsqu'il peut être établi que l'unique raison pour laquelle une société est mise sur pied est de conférer à un associé l'«avantage», par exemple, d'une perte fiscale, alors que les parties n'envisagent nullement qu'un bénéfice . . . puisse être tiré de l'exploitation de l'entreprise en cause, la société ne peut véritablement être considérée comme ayant été créée «dans le but de réaliser un bénéfice».

[14] Il s'agit en premier lieu de savoir si, une fois que les Canadiens sont devenus membres de Commons, une entreprise était exploitée dans le but de réaliser un bénéfice, accessoirement au but visant à minimiser l'impôt.

(ii) L'immeuble d'appartements de Dallas

[15] Dans l'arrêt *Continental Bank*, le contribuable qui faisait l'objet d'une nouvelle cotisation avait été membre de la société de personnes pendant trois jours seulement, pendant lesquels un bénéfice avait été réalisé et une somme de 130 726 \$ avait été remise à celui-ci. Comme l'a dit le juge Bastarache à la page 326:

This is not a case where the disentitlement of one partner to a share of the profits was agreed to by the parties; nor is it a case where no profits were anticipated during the term of a partner's involvement. During the period in which Leasing and the Bank were partners in the business, the Partnership earned a profit from its leasing operations and that profit was distributed at year end.

Here, once the Canadians acquired their interests in the Commons, the Dallas Apartment Complex was owned for only minutes before it was disposed of in accordance with the option granted to the Commons XXII and according to the predetermined closing agenda. No profit generated by the Dallas Apartment Complex on August 29, 1988 or at any other time was earned by the Canadians and thus no distribution of any profit took place to the appellant. Unlike the facts in *Continental Bank*, with respect to the Dallas Apartment Complex, no profits were anticipated for the short period between the time the Canadians acquired their interests in the Commons and the disposition of the Dallas Apartment Complex.

[16] The facts of the case at bar are clearly different from those in *Continental Bank*. Indeed the facts are exactly those which Bastarache J. sought to distinguish in *Continental Bank*. Here, there was an agreement that the Canadians would not share in the profit of the Dallas Apartment Complex. No profit was anticipated during the term of the Canadians' involvement with the Dallas Apartment Complex. In the few moments the Canadians became members of the Commons and up to the time the Dallas Apartment Complex was disposed of, the Canadians were not carrying on the business of the Dallas Apartment Complex with a view to profit.

(iii) The Option to Re-acquire the Dallas Apartment Complex

[17] There is no explanation in the evidence of the reason for the Commons XXII granting an option to

Il ne s'agit pas en l'espèce d'un cas où les parties ont convenu qu'un associé n'aurait pas droit à une quote-part des bénéfices ni d'un cas où aucun bénéfice n'était envisagé pendant la durée de la participation d'un associé. Durant la période où Leasing et la Banque ont été des associés au sein de l'entreprise, la Société a tiré un bénéfice de son entreprise de crédit-bail, et ce bénéfice a été réparti à la fin de l'exercice.

En l'espèce, après que les Canadiens eurent acquis leurs participations dans Commons, l'immeuble d'appartements de Dallas leur a appartenu pendant quelques minutes seulement avant d'être aliéné conformément à l'option consentie à Commons XXII et à l'ordre du jour établi à l'avance. Aucun bénéfice généré par l'immeuble d'appartements de Dallas le 29 août 1988 ou à n'importe quel autre moment n'a été réalisé par les Canadiens et, par conséquent, aucun bénéfice n'a été remis à l'appellant. Contrairement à ce qui s'était passé dans l'affaire *Continental Bank*, aucun bénéfice n'était envisagé en ce qui concerne l'immeuble d'appartements de Dallas, pendant la brève période qui devait s'écouler entre le moment où les Canadiens acquerraient leurs participations dans Commons et celui où l'immeuble d'appartements de Dallas était aliéné.

[16] Les faits de la présente espèce sont clairement différents de ceux de l'affaire *Continental Bank*. De fait, ils sont identiques aux faits à l'égard desquels le juge Bastarache a cherché à faire une distinction dans l'arrêt *Continental Bank*. Dans ce cas-ci, il avait été convenu que les Canadiens ne partageraient pas le bénéfice généré par l'immeuble d'appartements de Dallas. Aucun bénéfice n'était envisagé pendant la période où les Canadiens participaient à l'entreprise relative à l'immeuble d'appartements de Dallas. Pendant les quelques instants où les Canadiens sont devenus membres de Commons et jusqu'au moment où l'immeuble d'appartements de Dallas a été aliéné, les Canadiens n'ont pas exploité l'entreprise en vue de réaliser un bénéfice.

(iii) L'option d'acquérir de nouveau l'immeuble d'appartements de Dallas

[17] La preuve ne renferme aucune explication au sujet de la raison pour laquelle Commons XXII a

the Commons to acquire the Dallas Apartment Complex for US\$10,600,000 up to December 1, 1991. The price is more than double the fair market value on August 29, 1988 and there was no restriction on the Commons XXII from selling the Dallas Apartment Complex to any other purchaser for any price while the option was outstanding. In an opinion from the Texas firm of Johnson, Bromberg & Leeds dated January 20, 1989, pertaining to the possible liability for U.S. income tax by the Canadians, the following assumption is set forth:

(2) The only assets of the Partnership are the Oil Properties and the Second Option, and the Partnership will not exercise, sell or otherwise dispose of the Second Option (other than upon its expiration in accordance with its terms) and the Partnership will not maintain an office or other fixed place of business in the United States or actively manage its properties or otherwise conduct business in the United States.

There is no evidence that this assumption was mistaken. The only inference to be drawn is that the Canadians did not have the intention of exercising the option for the Dallas Apartment Complex.

(iv) Foreign Exchange Gain

[18] The Minister reassessed the Canadians for a foreign exchange gain with respect to the August 29, 1988 transactions. The appellant says the Minister is treating the Canadians as partners for purposes of the foreign exchange gain but not for purposes of the losses claimed by them.⁶ The Tax Court Judge found [at page 1482] that, “there is no evidence the Canadians considered a foreign exchange gain when they entered into this venture”. The foreign exchange gain was not profit from the carrying on of a business. It could not be as the Dallas Apartment Complex was not involved in foreign exchange transactions. The Commons and the Canadians were not in the foreign exchange business. The foreign exchange gain was incidental to the disposition of the Dallas Apartment Complex and is not evidence of the carrying on of a business in common with a view to profit.

consenti jusqu’au 1^{er} décembre 1991 une option permettant à Commons d’acquérir l’immeuble d’appartements de Dallas pour la somme de 10 600 000 \$US. Le prix représente plus du double de la juste valeur marchande au 29 août 1988 et rien n’empêchait Commons XXII de vendre l’immeuble d’appartements de Dallas à un autre acheteur à n’importe quel prix pendant que l’option était en vigueur. Dans un avis du 20 janvier 1989 du cabinet Johnson, Bromberg & Leeds, du Texas, l’hypothèse suivante est émise en ce qui concerne l’assujettissement possible des Canadiens à l’impôt sur le revenu américain:

[TRADUCTION] (2) Les seuls éléments d’actif de la société de personnes sont le bien relatif au pétrole et la deuxième option; la société de personnes ne lèvera pas, ne vendra pas et n’aliénera pas la deuxième option (si ce n’est par suite de son expiration conformément aux conditions y afférentes); elle n’exploitera pas de bureau ou quelque autre établissement permanent aux États-Unis; elle ne gèrera pas activement ses biens et n’exercera pas d’autres activités aux États-Unis.

Rien ne montre que cette hypothèse soit inexacte. Il est uniquement possible d’inférer que les Canadiens n’avaient pas l’intention de lever l’option relative à l’immeuble d’appartements de Dallas.

(iv) Le gain sur le change

[18] Le ministre a établi de nouvelles cotisations à l’égard des Canadiens pour le gain sur le change se rapportant aux opérations du 29 août 1988. L’appelant affirme que le ministre traite les Canadiens comme des associés aux fins du gain sur le change, mais non aux fins des pertes qu’ils ont déduites⁶. Le juge de la Cour de l’impôt a conclu [à la page 1482] que «rien ne montre que les Canadiens aient songé au gain sur le change lorsqu’ils se sont lancés dans cette entreprise». Le gain sur le change ne constituait pas un bénéfice résultant de l’exploitation d’une entreprise. Il ne pouvait pas en être un puisque l’immeuble d’appartements de Dallas n’était pas en cause dans les opérations de change. Commons et les Canadiens ne s’occupaient pas d’opérations de change. Le gain sur le change était accessoire à la disposition de l’immeuble d’appartements de Dallas et il ne montre pas qu’une entreprise a été exploitée en commun dans le but de réaliser un bénéfice.

(v) The Oil and Gas Property

[19] With respect to the Canadian oil and gas property, the learned Tax Court Judge found that the appellant could not rely on this investment to support the argument that he and the other Canadians were carrying on business in common with a view to profit. He found that the appellant and the Canadians intended nothing other than to obtain a tax loss. At pages 1481-1482 of his reasons, he states:

There is no question in my mind that the appellant and the other Canadians entered into the Turtle Creek Series of Transactions to acquire a potential tax loss. This was their sole purpose.

He determined that the oil and gas investment was only “window dressing”. At page 1483 of his reasons, he states:

In the appeal at bar, as well, neither the appellant nor any of the Canadians intended anything other than to obtain a tax loss from the venture. The purchases of the Canadian Oil and Gas Property and the Montana Condominium were nothing more than window dressing. Their expectation of income from these two properties was minimal, never even approaching the amount of the loss that they hoped to deduct from their income. The relationship subsisting between the Canadians was not that of carrying on business in common with a view to profit. The Canadians were not associated to carry on a business for profit.

[20] What the Canadians acquired for \$5,000 was a one percent working interest in certain petroleum and natural gas rights and the tangibles and the miscellaneous interests. There is no other evidence of any type of involvement with the oil and gas investment by the Canadians. Indeed, in the fall of 1988, the property was flooded and eventually was shut in. No profit was ever earned by the Canadians from this investment. There was vague oral evidence from the appellant that the Canadians expected to earn a profit of \$1,000 to \$1,500 per year from the oil and gas investment:

[The appellant:] Well, Allan Ross and myself were the ones that spoke to one of our other colleagues, Adrian Phillips,

(v) Le bien relatif au pétrole et au gaz

[19] En ce qui concerne le bien canadien relatif au pétrole et au gaz, le juge de la Cour de l'impôt a conclu que l'appellant ne pouvait pas se fonder sur cet investissement afin d'étayer l'argument selon lequel les autres Canadiens et lui exploitaient une entreprise en commun en vue de réaliser un bénéfice. Il a conclu que l'appellant et les Canadiens avaient uniquement l'intention d'obtenir une perte fiscale. Aux pages 1481 et 1482 de ses motifs, il dit ceci:

Je ne doute nullement que l'appellant et les autres Canadiens ont conclu la série d'opérations de Turtle Creek en vue d'acquiescer une perte fiscale possible. C'était leur seul objectif.

Le juge a conclu que l'investissement relatif au pétrole et au gaz était uniquement un «camouflage». À la page 1483 de ses motifs, voici ce qu'il dit:

En l'espèce également, ni l'appellant ni les Canadiens n'avaient l'intention de faire autre chose que d'obtenir une perte fiscale subie dans le cadre de l'entreprise. L'achat du bien canadien relatif au pétrole et au gaz et du condominium du Montana n'était que du camouflage. L'espoir que les Canadiens avaient de tirer un revenu de ces deux biens était minime, et ne se rapprochait même pas du montant de la perte qu'ils espéraient déduire de leur revenu. La relation existant entre les Canadiens n'était pas une relation dans le cadre de laquelle ceux-ci exploitaient une entreprise en commun en vue de réaliser un bénéfice. Les Canadiens n'étaient pas associés en vue d'exploiter une entreprise dans un but lucratif.

[20] Les Canadiens ont acquis, moyennant le paiement d'une somme de 5 000 \$, une participation directe correspondant à un pour cent dans certains droits relatifs au pétrole et au gaz ainsi que des biens corporels et diverses participations. Aucun autre élément de preuve ne montre que les Canadiens ont de quelque façon participé à l'investissement relatif au pétrole et au gaz. De fait, pendant l'automne 1988, le puits a été inondé et il a finalement été fermé. Les Canadiens n'ont jamais réalisé de bénéfice par suite de cet investissement. L'appellant a présenté un témoignage oral vague selon lequel les Canadiens s'attendaient à réaliser un bénéfice annuel de 1 000 \$ à 1 500 \$ par suite de l'investissement relatif au pétrole et au gaz:

[TRADUCTION] [L'appellant:] Eh bien, Allan Ross et moi-même avons parlé à l'un de nos autres collègues, Adrian

who had a company, which I believe was called Hydrostatic Resources or a name to that effect. It owns oil and gas interests. We were generally advised that there was a producing well. The price of oil and gas properties generally is determined based on the income from the well, so the income from the well probably would have been in the order of \$1,000 to \$1,500 a year and that would have derived the \$5,000 purchase price.

Q. And that was what you reasonably expected is \$1,000?

A. Probably in the order of 1,000 to \$1,500.

There were no financial statements or other financial documentation pertaining to the oil and gas investment. In view of the Tax Court Judge's opinion that acquiring a tax loss was the sole purpose of the Canadians and that the oil and gas property was "window dressing", it is obvious he did not accept this as evidence of the carrying on of a business in common with a view to profit.

[21] However, even if this may be evidence of an intention for profit, it is not evidence that the Canadians were carrying on a business with respect to the oil and gas investment. It is well established that the mere co-ownership of property is not, on its own, evidence of carrying on of a business.⁷ Here, the evidence is that there was a company operating the property. The appellant did not remember the name of the company. The company was not one of the Canadians associated with the appellant in the Commons. I think the appellant would have to have introduced some further evidence to support the suggestion that the investment of \$5,000 for a one percent working interest in the oil and gas property constituted the carrying on by the Canadians of a business in common with a view to profit. Indeed, although the oil and gas property was raised in oral argument, in his memorandum of fact and law, the appellant did not advance the oil and gas investment as evidence that the definition of partnership was met by the Canadians.

(vi) The Montana Condominium

[22] The Montana Condominium was acquired on December 29, 1989, almost one and a half year after

Phillips, qui avait une compagnie s'appelant, si je ne me trompe, Hydrostatic Resources ou quelque chose comme cela. Cette compagnie possède des participations relatives au pétrole et au gaz. Nous savions d'une façon générale qu'il y avait un puits de production. Le prix des biens relatifs au pétrole et au gaz est généralement déterminé à partir du revenu tiré du puits, de sorte que le revenu annuel tiré du puits aurait probablement été d'environ 1 000 à 1 500 \$ et que le prix d'achat aurait été de 5 000 \$.

Q. Et vous vous attendiez avec raison à obtenir 1 000 \$?

R. Nous allions probablement obtenir de 1 000 à 1 500 \$.

Il n'y avait pas d'états financiers ou d'autres documents financiers se rapportant à l'investissement relatif au pétrole et au gaz. Étant donné qu'il estimait que les Canadiens voulaient uniquement acquérir une perte fiscale et que le bien relatif au pétrole et au gaz était du «camouflage», le juge de la Cour de l'impôt n'a de toute évidence pas reconnu que cela montrait qu'une entreprise était exploitée en commun en vue de réaliser un bénéfice.

[21] Toutefois, même si cela peut prouver l'intention de réaliser un bénéfice, cela ne montre pas que les Canadiens exploitaient une entreprise à l'égard de l'investissement relatif au pétrole et au gaz. Il est bien établi que le simple fait d'être copropriétaire d'un bien ne prouve pas en soi qu'une entreprise est exploitée⁷. Dans ce cas-ci, la preuve montre que le bien était exploité par une compagnie. L'appellant ne se rappelait pas le nom de la compagnie. Il ne s'agissait pas d'un des Canadiens associés à l'appellant dans l'entreprise de Commons. Je crois que l'appellant aurait dû présenter des éléments de preuve additionnels à l'appui de la thèse selon laquelle les Canadiens exploitaient une entreprise en commun en vue de réaliser un bénéfice du fait qu'ils avaient investi 5 000 \$ aux fins d'une participation directe d'un pour cent dans le bien relatif au pétrole et au gaz. De fait, même si la question du bien relatif au pétrole et au gaz a été soulevée dans les plaidoiries orales, l'appellant ne s'est pas fondé sur l'investissement relatif au pétrole et au gaz dans son exposé des faits et du droit pour montrer que les Canadiens formaient une «société de personnes».

(vi) Le condominium du Montana

[22] Le condominium du Montana a été acquis le 29 décembre 1989, près d'un an et demi après la

the relevant transactions. There is little evidence relative to it other than it never earned a profit and that its appraised value in 1996 exceeded its acquisition cost. There is no evidence of any intention by the Canadians, in 1988, when they entered the Commons, to acquire the Montana Condominium or to carry it on as a business with a view to profit. The relevance of the Montana Condominium for purposes of determining whether, in 1988, the Canadians were partners in a partnership is not evident. As with the oil and gas interest, the appellant's written memorandum does not include an argument based on the Montana Condominium as evidence of an ancillary profit element at the relevant time.

(vii) The Documents

[23] There is no doubt that a series of documents were carefully prepared with the intention that the Commons should continue as a limited partnership and that the Canadians should become general and limited partners in it. Having regard to the documents alone, one would conclude that the Canadians succeeded.

[24] However, the facts are that there was no business carried on by the Commons after the Canadians took up their assignments. Unlike *Continental Bank*, there were no profits generated or distributed to the Canadians. In *Continental Bank*, Bastarache J. noted that parties may enter into a partnership for a single transaction. However, there must still be compliance with the definition of partnership. At pages 327-328 he states:

As long as the parties do not create what amounts to an empty shell that does not in fact carry on business, the fact that the partnership was created for a single transaction is of no consequence.

Similarly, as long as the definition in s. 2 of the *Partnerships Act* is satisfied, a person is permitted to create a partnership for the purpose of using s. 97(2) of the *Income Tax Act*. It is recognized that the definition of a partnership requires that business actually be carried on and that there is no such requirement for a corporation. However, that does not detract from the principle that a person should be permitted to create a partnership for a single transaction.

conclusion des opérations pertinentes. Il existe peu d'éléments de preuve à ce sujet si ce n'est que le condominium n'a jamais produit de bénéfice et qu'en 1996, sa valeur estimative excédait son coût d'acquisition. Rien ne montre que les Canadiens ont eu l'intention, en 1988, lorsqu'ils se sont joints à Commons, d'acquérir le condominium du Montana ou de l'exploiter en vue de réaliser un bénéfice. Il n'est pas évident que le condominium du Montana doive être pris en considération lorsqu'il s'agit de déterminer si, en 1988, les Canadiens étaient membres d'une société de personnes. Comme c'est le cas pour la participation relative au pétrole et au gaz, l'appelant ne se fonde pas, dans son mémoire, sur le condominium du Montana pour affirmer qu'au moment pertinent, il existait un élément accessoire de profit.

(vii) Les documents

[23] Il est certain que l'on a minutieusement préparé une série de documents, afin que Commons continue d'être une société en commandite et que les Canadiens deviennent des commandités et des commanditaires de la société. Si on tient uniquement compte des documents, il est possible de conclure que c'est ce que les Canadiens ont fait.

[24] Toutefois, Commons n'a en fait exploité aucune entreprise après que les Canadiens en eurent obtenu la cession. Contrairement à ce qui s'était produit dans l'affaire *Continental Bank*, aucun bénéfice n'a été généré ou distribué aux Canadiens. Dans l'arrêt *Continental Bank*, le juge Bastarache a fait remarquer qu'il est possible de créer une société de personnes pour conclure une seule opération. Toutefois, il faut respecter la définition de la société de personnes. Aux pages 327 et 328, le juge fait les remarques suivantes:

Tant que les parties ne créent pas l'équivalent d'une coquille vide qui n'exploite dans les faits aucune entreprise, le fait que la société en nom collectif ait été créée pour une seule opération est sans conséquence.

De même, dans la mesure où la définition de l'art. 2 de la *Loi sur les sociétés en nom collectif* est respectée, une personne peut créer une telle société dans le but de se prévaloir du par. 97(2) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Il est reconnu que la définition de société en nom collectif exige qu'une entreprise soit véritablement exploitée, mais que cette exigence ne s'applique pas dans le cas des corporations. Toutefois, le principe demeure qu'une per-

In the case at bar, in so far as the Canadians' involvement was concerned, the Commons was an empty shell that did not actually carry on business. Once the Canadians became members of the Commons, all that transpired was a series of transactions leading to the disposition of the Dallas Apartment Complex and the acquisition of the Canadian oil and gas property. As already determined, they did not carry on a business in common with a view to profit in respect of either the Dallas Apartment Complex or the oil and gas property.

[25] In *Continental Bank*, Bastarache J. instructs that the existence of a partnership is dependent on the facts and circumstances of each particular case. At pages 317-318 he states:

The existence of a partnership is dependent on the facts and circumstances of each particular case. It is also determined by what the parties actually intended. As stated in *Lindley & Banks on Partnership* (17th ed. 1995), at p. 73: "In determining the existence of a partnership . . . regard must be paid to the true contract and intention of the parties as appearing from the whole facts of the case".

In *LePage (A.E.) Ltd. v. Kamex Developments Ltd. et al.*, *supra*, Blair J.A. found that whether or not a partnership exists "depends on their intention as disclosed by all the facts of the case".⁸ In this case, whether a partnership exists cannot be determined by exclusive reference to the documents. All the facts must be considered and when they are, it is apparent that the definition of partnership was not satisfied.⁹

(viii) Conclusion as to Whether Profit Sharing was an Ancillary Purpose

[26] I conclude that when they were members of the Commons, neither the Dallas Apartment Complex nor the oil and gas investment were businesses being carried on for profit by the Canadians. Accordingly, unlike the facts in *Continental Bank*, there was "no

sonne devrait être autorisée à créer une société en nom collectif aux fins d'une opération unique.

En l'espèce, en ce qui concerne la participation des Canadiens, Commons était une coquille vide qui n'exploitait pas réellement une entreprise. Une fois les Canadiens devenus membres de Commons, il y a simplement eu une série d'opérations qui a entraîné la disposition de l'immeuble d'appartements de Dallas et l'acquisition du bien canadien relatif au pétrole et au gaz. Comme il a déjà été conclu, les Canadiens n'exploitaient pas une entreprise en commun en vue de réaliser un bénéfice à l'égard de l'immeuble d'appartements de Dallas ou du bien relatif au pétrole et au gaz.

[25] Dans l'arrêt *Continental Bank*, le juge Bastarache dit que l'existence d'une société de personnes est tributaire des faits et circonstances propres à chaque espèce. Aux pages 317 et 318, voici ce qu'il dit:

L'existence d'une société en nom collectif est tributaire des faits et circonstances propres à chaque espèce. Elle est également fonction de l'intention véritable des parties. Comme il est indiqué dans *Lindley & Banks on Partnership* (17^e éd. 1995), à la p. 73: (TRADUCTION) «pour déterminer l'existence d'une société en nom collectif (. . .) il faut tenir compte du contrat et de l'intention véritables des parties ressortant de l'ensemble des faits de l'affaire».

Dans l'arrêt *LePage (A.E.) Ltd. v. Kamex Developments Ltd. et al.*, précité, le juge Blair de la Cour d'appel a conclu que la question de savoir s'il existait une société de personnes [TRADUCTION] «dépend de leur intention, telle qu'elle est révélée par les faits de l'affaire»⁸. En l'espèce, on ne saurait déterminer s'il existe une société de personnes en se fondant exclusivement sur les documents. Tous les faits doivent être pris en considération et, lorsqu'ils le sont, il est évident que la définition de la société de personnes n'est pas respectée⁹.

(viii) Conclusion relative à la question de savoir si le partage d'un bénéfice était un but accessoire

[26] Je conclus que lorsqu'ils étaient membres de Commons, les Canadiens n'exploitaient ni l'immeuble d'appartements de Dallas ni l'investissement relatif au pétrole et au gaz en vue de réaliser un bénéfice. Par conséquent, contrairement à ce qui s'est passé dans

real, albeit ancillary, profit element” to permit the inference that a business was being carried on with a view to profit in order to satisfy the definition of partnership.

2. Were the Canadians Partners by Reason of Assignment of Partnership Interests in the Commons?

[27] Does the “no ancillary profit sharing purpose” conclusion inevitably mean that the Canadians were not in partnership after they acquired their interests in the Commons? The Canadians were assignees of partnership interests. The respondent concedes that the Commons was a valid limited partnership prior to the Canadians acquiring their interests. Could the assignment of partnership interests in the Commons to the Canadians constitute them as partners in a partnership even though their association did not meet the definition of partnership?

(i) The Expert Evidence

[28] In evidence before the learned Tax Court Judge was the December 10, 1996 opinion of Alan R. Bromberg, Professor of Law at Southern Methodist University and counsel to the firm of Jenkins & Gilchrist. Among other qualifications, Professor Bromberg is the author of texts and articles on partnership and wrote substantial parts of the Texas partnership statutes. With respect to the Commons, Professor Bromberg was of the opinion that under Texas law, the Commons was a valid partnership when the Canadians entered and that they became partners in the Commons. At paragraphs 3.15 and 4 of his opinion, he states:

3.15 A limited partnership is created by compliance with statute TUPA s. 3. Once validly created, the Commons remained in existence and valid as a limited partnership despite changes in its operations, members or stated business until dissolved, wound up and terminated. TUPA s.30, TULPA 25(a). See Alan R. Bromberg, Partnership Dissolution: Causes, Consequences and Cures, 43 Texas Law Review 631, 640-644 (1965). Dissolution did not occur in the course of the situation.

l'affaire *Continental Bank*, il n'y avait pas d'«élément véritable, bien qu'accessoire, de profit» permettant d'inférer qu'une entreprise était exploitée en vue de réaliser un bénéfice afin de respecter la définition de société de personnes.

2. Les Canadiens étaient-ils associés par suite de la cession des participations dans Commons?

[27] La conclusion selon laquelle il n'existait pas de but accessoire de partage des bénéfices veut-elle inévitablement dire qu'après avoir acquis leurs participations dans Commons, les Canadiens ne formaient pas une société de personnes? Les Canadiens avaient obtenu par cession des participations dans la société de personnes. L'intimée concède qu'avant que les Canadiens n'acquissent leurs participations, Commons était une société en commandite légitime. Par suite de la cession de participations dans Commons, les Canadiens devenaient-ils membres d'une société de personnes même si leur association ne respectait pas la définition de la société de personnes?

(i) La preuve d'expert

[28] Devant le juge de la Cour de l'impôt, on a présenté en preuve l'opinion émise le 10 décembre 1996 par Alan R. Bromberg, professeur de droit à l'université Southern Methodist et avocat chez Jenkins & Gilchrist. Le professeur Bromberg est entre autres l'auteur d'ouvrages et d'articles sur la société de personnes; il a rédigé des parties importantes des lois du Texas sur les sociétés de personnes. Le professeur Bromberg était d'avis qu'en vertu du droit du Texas, Commons était une société de personnes légitime lorsque les Canadiens en sont devenus membres. Aux paragraphes 3.15 et 4 de son opinion, voici ce qu'il dit:

[TRADUCTION] 3.15 Une société en commandite est constituée conformément à l'article 3 de la TUPA. Après avoir été légitimement constituée, Commons a continué à exister à titre de société en commandite légitime même si ses activités, ses membres et son entreprise déclarée ont changé, et ce, tant qu'elle n'a pas été dissoute ou liquidée ou tant qu'il n'a pas été mis fin à ses activités. Article 30 de la TUPA, alinéa 25a) de la TULPA. Voir Alan R. Bromberg, Partnership Dissolution: Causes, Consequences and Cures, 43 Texas Law Review 631, aux pages 640 à 644 (1965). Commons n'a pas été dissoute par suite des événements.

4. Conclusion Since all of the described steps were authorized and none of them dissolved the partnership: (1) the Commons is a valid partnership at the time the Canadian residents acquired their interests; (2) the Canadian residents became partners in the Commons. This conclusion is based on the assumptions and subject to the limitations described in Part V below.

(ii) The Conclusion of the Trial Judge

[29] The learned Trial Judge rejected Professor Bromberg's opinion. At page 1483 of his reasons he states:

I find the Canadians were not partners with respect to ownership of the Dallas Apartment Complex. My conclusion is not in accord with Professor Bromberg's opinion. However, nowhere in his opinion does Professor Bromberg consider whether the Canadians were carrying on "a business for profit". The Federal Court of Appeal has held that, in Canada, carrying on business with a view to profit is an important element in determining whether a person qualifies as a partner. Absent this element, there is no partnership for the purposes of the Act.

[30] The learned Tax Court Judge found that the taking of assignments of partnership interests did not assist the Canadians. The fact that the Commons was a limited partnership and that there was technical compliance with the requirements of the applicable Texas statute could not overcome the fact that the definition of partnership was not satisfied. At page 1483 he states:

It was argued by appellant's counsel that the Canadians, unlike the taxpayers in *Continental Bank*, did not create the partnership but acquired interests in an existing partnership. This distinction does not assist the appellant. Even though the Commons was a limited partnership and the Canadians followed the requirements of the applicable statute in acquiring the partnership interests, there did not subsist between the Canadians a relationship of carrying on a business with a view to profit, the definition of partnership. This relationship must exist between partners whether they create a new partnership or they are admitted to an existing partnership. It does not matter if the partners are limited partners or if they are general partners.

4. Conclusion. Étant donné que toutes les mesures qui ont été décrites étaient autorisées et qu'aucune de ces mesures n'a eu pour effet de dissoudre la société de personnes: (1) Commons était une société de personnes légitime lorsque les résidents canadiens ont acquis leurs participations; (2) les résidents canadiens sont devenus membres de Commons. Cette conclusion est fondée sur les hypothèses et assujettie aux restrictions énoncées dans la partie V ci-dessous.

(ii) La conclusion tirée par le juge de première instance

[29] Le juge de première instance a rejeté l'opinion du professeur Bromberg. À la page 1483 de ses motifs, voici ce qu'il dit:

Je conclus que les Canadiens n'étaient pas des associés en ce qui concerne la propriété de l'ensemble d'habitations de Dallas. Ma conclusion ne correspond pas à l'opinion d'expert du professeur Bromberg. Toutefois, le professeur Bromberg ne s'est nullement demandé dans son opinion si les Canadiens exploitaient «une entreprise dans un but lucratif». La Cour d'appel fédérale a statué qu'au Canada, l'exploitation d'une entreprise dans le but de réaliser un bénéfice constitue un élément important lorsqu'il s'agit de déterminer si une personne peut être considérée comme un associé. En l'absence de cet élément, il n'y a pas de société pour l'application de la Loi.

[30] Le juge de la Cour de l'impôt a conclu que la cession des participations dans la société de personnes n'aidait pas les Canadiens. Même si Commons était une société en commandite et même si les exigences de la loi applicable du Texas ont été observées quant à la forme, cela ne changeait rien au fait que la définition de la société de personnes n'était pas respectée. À la page 1483, le juge fait les remarques suivantes:

L'avocat de l'appelant a soutenu que, contrairement aux contribuables dans l'affaire *Continental Bank*, les Canadiens n'avaient pas créé la société, mais qu'ils avaient acquis des participations dans une société existante. Cette distinction n'aide pas l'appelant. Même si Commons était une société en commandite et que les Canadiens ont observé les exigences de la loi applicable en acquérant les participations dans la société, il n'y avait pas entre les Canadiens de relation dans le cadre de laquelle ils exploitaient une entreprise dans le but de réaliser un bénéfice, ce qu'est par définition une société. Cette relation doit exister entre les associés, et ce, qu'ils créent une nouvelle société ou qu'ils deviennent membres d'une société existante. Il importe peu que les associés soient des commanditaires ou qu'ils soient des commandités.

(iii) The Opposing Views

[31] The crux of this issue is whether, when the Canadians took assignments of interests in the Commons, they became partners in the Commons. Professor Bromberg says the carrying on of business for profit is irrelevant as there was no dissolution and winding-up. The learned Trial Judge was of the opinion that the Canadians did not become partners in the Commons because they were not carrying on business for profit, a requirement of the definition of partnership.

(iv) The Relevant Law

[32] The Commons was a limited partnership registered in Texas. The applicable law is that of the State of Texas. In *Spire Freezers Ltd. v. Canada*, [1999] 4 F.C. 381 (C.A.), Linden J.A. for the majority wrote at page 394 of his reasons:

Since the *Income Tax Act* does not define partnership, the law of the jurisdiction involved is the basis on which any claim of partnership must be founded. [In that case, the jurisdiction was California.]

Robertson J.A., at page 419 of his reasons in dissent, refers to the decision of the Tax Court Judge to the same effect:

The Tax Court Judge acknowledged that the creation and dissolution of the partnership had to be determined by reference to California law.

See also Robert Couzin, "The Law of Partnership and the Taxation of Partners" in *Partnership Taxation* (Mississauga, Ont.: Insight Press, 1989), at page 1 and *Dale v. Canada*, [1997] 3 F.C. 235 (C.A.), at pages 255-256 (*per* Robertson J.A.). It is therefore necessary to determine the question of whether the Canadians were partners in the Commons according to the law of Texas.

(v) Evidence of Texas Law

[33] Professor Bromberg's opinion is that there was no dissolution of the Commons and as all documen-

(iii) Les opinions contradictoires

[31] Il s'agit essentiellement de savoir si, lorsque les participations dans Commons ont été cédées, les Canadiens sont devenus membres de la société. Selon le professeur Bromberg, le fait qu'une entreprise est exploitée en vue de réaliser un bénéfice n'est pas pertinent, puisqu'il n'y a pas eu dissolution et liquidation. Le juge de première instance a estimé que les Canadiens n'étaient pas devenus des associés de Commons parce qu'ils n'exploitaient pas une entreprise en vue de réaliser un bénéfice, ce qui constitue une exigence de la définition de la société de personnes.

(iv) Le droit applicable

[32] Commons était une société en commandite inscrite au Texas. Le droit applicable est celui du Texas. Dans l'arrêt *Spire Freezers Ltd. c. Canada*, [1999] 4 C.F. 381 (C.A.), le juge Linden, J.C.A., au nom de la majorité, a dit ce qui suit, à la page 394 de ses motifs:

Comme la *Loi de l'impôt sur le revenu* ne définit pas ce qu'est une société de personnes, ce sont les règles de droit de la juridiction compétente qui doivent être invoquées pour justifier toute affirmation quant à l'existence d'une société de personnes. [Dans ce cas-là, l'État en cause était la Californie.]

À la page 419 des motifs qu'il a prononcés en dissidence, le juge Robertson, J.C.A. mentionne la décision analogue du juge de la Cour de l'impôt:

Le juge de la Cour de l'impôt a reconnu que la création et la dissolution de la société de personnes devaient être déterminées en fonction du droit californien.

Voir également Robert Couzin, «The Law of Partnership and the Taxation of Partners» dans *Partnership Taxation* (Mississauga, Ont.: Insight Press, 1989), à la page 1 et *Dale c. Canada*, [1997] 3 C.F. 235 (C.A.), aux pages 255 et 256 (le juge Robertson, J.C.A.). Il faut donc déterminer si les Canadiens étaient des associés de Commons en vertu du droit du Texas.

(v) Preuve du droit applicable au Texas

[33] De l'avis du professeur Bromberg, Commons n'a pas été dissoute et, puisque toutes les exigences

tary and procedural requirements were met, the Canadians became partners in the Commons. On the question of compliance with the definition of partnership and whether compliance is necessary in Texas for a person to be considered a partner, there is little evidence. Professor Bromberg does not address the issue in his main opinion. It appears the issue came up between counsel and by letter dated January 8, 1997, appellant's counsel wrote respondent's counsel advising:

You had asked me to enquire of Mr. Bromberg whether, in formulating his opinion, he considered whether the partnership had a reasonable expectation of profit. Mr. Bromberg advises that he did not put his mind to the question because this was not a relevant consideration in arriving at his opinion.

[34] It is not entirely clear why Professor Bromberg considered the business for profit test to be irrelevant. One possibility is that in his view, it simply is not a requirement that limited partnerships meet the definition of partnership in the *Texas Uniform Partnership Act*. A second is that compliance with the definition is required upon creation of a limited partnership but not thereafter on a continuous basis. If so, persons may become partners by admission or the taking of assignments from former partners even if they are not carrying on business in common for profit. A third is that the facts pertaining to the issue were not placed before Professor Bromberg when he formulated his opinion. There may be other reasons why Professor Bromberg did not consider the issue relevant.

[35] However, the case before this Court turns on this very issue. Even in Canadian law, resolution of the issue is not obvious. The Trial Judge in this case came to the conclusion that compliance with the definition was a requirement. In *Central Supply Co. v. Canada*, [1995] 2 C.T.C. 2320 (T.C.C.), Bell T.C.J. came to the opposite conclusion.

documentaires et procédurales ont été satisfaites, les Canadiens sont devenus des associés de Commons. Il existe peu d'éléments de preuve au sujet de la question de savoir si la définition de la société de personnes a été respectée et si, au Texas, cette définition doit être respectée pour qu'une personne soit considérée comme un associé. Dans son opinion principale, le professeur Bromberg n'aborde pas la question; il appert que ce sont les avocats qui l'ont soulevée. Dans une lettre datée du 8 janvier 1997, l'avocat de l'appelant a informé l'avocat de l'intimée de ce qui suit:

[TRADUCTION] Vous m'avez prié de demander à M. Bromberg si, en exprimant son opinion, il s'est demandé s'il y avait pour la société de personnes une attente raisonnable de profit. M. Bromberg m'informe qu'il ne s'est pas arrêté à la question parce qu'il ne s'agissait pas d'une considération pertinente.

[34] On ne sait pas trop pourquoi le professeur Bromberg estimait que la question de savoir si l'entreprise était exploitée en vue de réaliser un bénéfice n'était pas pertinente. Il est possible qu'à son avis, il ne soit tout simplement pas nécessaire que les sociétés en commandite respectent la définition de la société de personnes figurant dans la *Texas Uniform Partnership Act*. Il est également possible que la société en commandite doive respecter la définition au moment de sa création, mais qu'elle ne soit pas tenue de la respecter d'une façon continue par la suite. Si c'est le cas, des personnes peuvent devenir des associés parce qu'elles ont été admises ou parce qu'elles ont obtenu par cession des participations d'anciens associés même si elles n'exploitent pas l'entreprise en commun en vue de réaliser un bénéfice. Ou encore il est possible que les faits pertinents n'aient pas été portés à la connaissance du professeur Bromberg lorsqu'il a exprimé son opinion. Il peut y avoir d'autres raisons pour lesquelles le professeur Bromberg ne considérait pas la question comme pertinente.

[35] Toutefois, l'affaire dont la Cour est ici saisie porte précisément sur cette question. Même en droit canadien, le règlement de la question n'est pas évident. En l'espèce, le juge de première instance a conclu qu'il fallait respecter la définition. Dans la décision *Central Supply Co. c. Canada*, [1995] 2 C.T.C. 2320 (C.C.I.), le juge Bell, J.C.I. est arrivé à la conclusion contraire.

[36] I am unable to say, from the evidence of Texas law in the record before this Court, whether compliance with the definition of partnership in the *Texas Uniform Partnership Act* [Texas Rev. Civ. Stat. Art. 6132b] was or was not a requirement when the Canadians took assignments of interests in the Commons. Even if Professor Bromberg's opinion could be construed to the effect that compliance with the definition was not a requirement under Texas law, the explanation provided is far from sufficient for the opinion to be accorded significant weight.

[37] I acknowledge Professor Bromberg's reference in his main opinion to provisions of the *Texas Uniform Partnership Act* and *Texas Uniform Limited Partnership Act* [Texas Rev. Civ. Stat. Art. 6132a] which support his conclusion that once created, a limited partnership remains in existence despite changes in its operation, members or stated business until dissolved, wound-up, and terminated. However, what we have here is something different than a change of operation, membership or stated business. In the case at bar, we have an unusual situation, persons purporting to become general and limited partners but not carrying on as co-owners of a business for profit. Therefore, it is a legitimate inquiry as to whether under Texas law, a new person may become a general or limited partner and whether a limited partnership continues to exist when there is noncompliance by the new persons with the definition of partnership. The answer to this question may be implicit in Professor Bromberg's opinion. However, for this Court to accept that Texas law does not require compliance with the definition of partnership in the circumstances of this case, obliges the expert to provide more than has been provided here. I think the words of Mahoney J.A. in *Capitol Life Insurance Co. v. R.*¹⁰ are apt in these circumstances:

. . . the witness in that case [*Westgate v. Harris*, [1929] 4 D.L.R. 643 (Ont. C.A.)], in the course of oral examination, expressed a conclusion without reasons or authority support-

[36] Je ne puis dire, en me fondant sur la preuve du droit applicable du Texas qui a été versée au dossier, s'il fallait respecter la définition de la société de personnes figurant dans la *Texas Uniform Partnership Act* [Texas Rev. Civ. Stat. Art. 6132b] lorsque les Canadiens ont obtenu par cession leurs participations dans Commons. Même si l'opinion du professeur Bromberg pouvait être interprétée comme voulant dire qu'il n'était pas nécessaire de respecter la définition en vertu du droit applicable au Texas, l'explication fournie est loin d'être suffisante pour qu'il soit possible d'accorder à cette opinion une véritable importance.

[37] Je reconnais que, dans son opinion principale, le professeur Bromberg a mentionné les dispositions de la *Texas Uniform Partnership Act* et de la *Texas Uniform Limited Partnership Act* [Texas Rev. Civ. Stat. Art. 6132a] à l'appui de la conclusion selon laquelle, une fois constituée, la société en commandite continue à exister même si ses activités, ses membres ou son entreprise déclarée ont changé, et ce, tant qu'elle n'est pas dissoute ou liquidée ou tant qu'il n'est pas mis fin à ses activités. Toutefois, dans ce cas-ci, la situation n'a rien à voir avec pareils changements. En l'espèce, la situation est inhabituelle: nous avons affaire à des personnes qui sont censées devenir des commandités et des commanditaires, mais qui n'exploitent pas une entreprise à titre de copropriétaires en vue de réaliser un bénéfice. Par conséquent, on peut avec raison se demander si, en vertu du droit du Texas, un nouveau venu peut devenir un commandité ou un commanditaire et si une société en commandite continue à exister lorsque les nouveaux venus ne respectent pas la définition de la société de personnes. L'opinion du professeur Bromberg répond peut-être implicitement à cette question. Toutefois, pour que cette Cour reconnaisse que le droit du Texas n'exige pas que la définition de la société de personnes soit respectée eu égard aux circonstances de la présente espèce, il faut que l'expert fournisse plus de renseignements que ceux qu'il a ici fournis. Je crois que les remarques que le juge Mahoney, J.C.A. a faites dans l'arrêt *Capitol Life Insurance Co. c. R.*¹⁰ sont pertinentes dans ce cas-ci:

[. . .] le témoin en l'espèce [*Westgate v. Harris*, [1929] 4 D.L.R. 643 (C.A. Ont)], au cours de son interrogatoire oral, a formulé une conclusion non motivée et dépourvue de

ing it. In context, the court has said no more than what is trite law: the weight to be given expert evidence is a matter for the trier of fact and an expert's conclusion which is not appropriately explained and supported may properly be given no weight at all. A lawyer's bare opinion, without supporting and explanatory references to legislation and decisions, is no more likely to prove foreign law to the satisfaction of the court than, for example, the bare opinion of a land appraiser, without reference to comparable properties and transactions, will satisfy it as to the value of a parcel of land.

On the basis of the evidence of Texas law provided by Professor Bromberg, I am not prepared to conclude that Texas law does or does not recognize that a previously valid limited partnership in which general and limited partnership interests have been assigned to persons who are not carrying on as co-owners of a business for profit continues as a partnership, or that the assignees have become partners.

(vi) Application of Canadian Law in Lieu of Proof

[38] Where foreign law is relevant to a case, it is a question of fact which must be specifically pleaded and proved to the satisfaction of the Court.¹¹ Professor J.-G. Castel has summarized the effect of the failure of a party to establish foreign law as a fact before the Court:

If foreign law is not pleaded and proved or is insufficiently proved, it is assumed to be the same as the *lex fori*. This seems to include statutes as well as the law established by judicial decision.¹²

[39] Professor Castel acknowledges that some Canadian courts have been reluctant to apply the presumption that the law of the foreign jurisdiction is the same as that of the forum, where the law of the forum is a statute.¹³ However in *Fernandez v. "The Mercury Bell"*,¹⁴ Marceau J.A. held that the salient distinction is not whether the law of the forum is statutory or common law:

What has appeared constant to me, however, in reading the cases, is the reluctance of the judges to dispose of litigation involving foreign people and foreign law on the

tout fondement doctrinal ou jurisprudentiel. Dans ce contexte, la Cour n'a fait que reprendre une règle de droit bien établie: l'importance à accorder à un témoignage d'expert ressortit à l'appréciation du juge des faits et une conclusion d'expert qui n'est pas adéquatement expliquée et fondée peut à juste titre être considérée comme n'ayant aucune force probante. La simple opinion d'un avocat, si elle n'est pas fondée sur des références législatives et jurisprudentielles, n'est pas davantage susceptible de prouver le droit étranger de façon qui satisfasse la Cour que, par exemple, la simple opinion d'un évaluateur foncier, sans mention de propriétés et de transactions comparables, est susceptible de la convaincre de la valeur d'une parcelle de terrain.

Compte tenu de la preuve fournie par le professeur Bromberg à l'égard du droit applicable au Texas, je ne suis pas prêt à me prononcer sur la question de savoir si le droit du Texas reconnaît qu'une société en commandite autrefois légitime continue à exister lorsque les participations des commandités et des commanditaires ont été cédées à des personnes qui n'exploitent pas une entreprise à titre de copropriétaires en vue de réaliser un bénéfice, ou reconnaît que les cessionnaires sont devenus des associés.

(vi) Application du droit canadien tenant lieu de preuve

[38] Lorsque c'est la loi étrangère qui s'applique dans une affaire, il s'agit d'une question de fait qui doit être expressément plaidée et établie à la satisfaction de la Cour¹¹. Le professeur J.-G. Castel a résumé les conséquences de l'omission d'une partie de faire la preuve du droit étranger:

[TRADUCTION] Si le droit étranger n'est pas plaidé et établi ou s'il est établi d'une façon insuffisante, il est présumé être le même que celui du tribunal saisi. Cela semble comprendre les lois ainsi que le droit établi au moyen de décisions judiciaires¹².

[39] Le professeur Castel reconnaît que certains tribunaux canadiens ont hésité à appliquer la présomption selon laquelle le droit du ressort étranger est le même que celui du tribunal saisi lorsque le droit de pareil tribunal est établi par une loi¹³. Toutefois, dans l'arrêt *Fernandez c. Le «Mercury Bell»*¹⁴, le juge Marceau, J.C.A., a statué que la distinction importante ne consiste pas à savoir si le droit du tribunal saisi est établi par une loi ou par la common law:

Une constante se dégage toutefois de la lecture des différents jugements, soit la réticence des juges à trancher des litiges mettant en cause des étrangers et le droit d'un

basis of provisions of our legislation peculiar to local situations or linked to local conditions or establishing regulatory requirements. Such reluctance recognizes a distinction between substantive provisions of a general character and others of a localized or regulatory character; this distinction, a distinction, formally endorsed I think by Cartwright J. in the two passages I have just quoted, is wholly rational which is more than can be said of a simple division between common law and statute law.¹⁵ [Emphasis added.]

In a separate concurring opinion, Hugessen J.A. observed that even at the time when the preponderance of English law was judge-made, it was doubtful that it would have been argued that a statute of general application should not come within the rule of presumption:

My second observation relates to the suggestion, in some of the authorities, that the application of the *lex fori* is limited to the common law as settled by judicial decisions and excludes all statutory provisions. Here again I think the expressions of the rule have been coloured by the historical context and go back to a time when the great body of English law was judge-made; statutes were creatures of exception, outside the general body of the law. Even at that time, however, I doubt that it would seriously have been argued that a statute of general application such as, for example, the *Bills of Exchange Act* should be overlooked, so as to oblige the court to search in the obscurities of history to determine the state of the law prior to its enactment. The proper expression of the rule, as it seems to me, is that the court will apply only those parts of the *lex fori* which form part of the general law of the country.¹⁶

[40] I think that legislation with respect to partnerships is such an example of statutory law of general application. There is nothing intrinsically local or particular with respect to partnerships, and there is considerable uniformity in this area of law across jurisdictions.

[41] Here, the relevant Canadian law is the law of Alberta, specifically the *Alberta Partnership Act*, *supra*. Alberta is the province in which the appellant works and resides and in which the Commons was registered as a limited partnership¹⁷.

(vii) Does the Definition Apply to Limited Partnerships?

[42] As I previously indicated on the issue of compliance with the statutory definition, the jurispru-

autre pays en se fondant sur des dispositions de notre législation particulières à des situations locales, liées à des conditions locales ou établissant des exigences réglementaires. Cette réticence procède d'une distinction entre les dispositions de fond à caractère général, et les autres dispositions, qui sont à caractère interne ou réglementaire; cette distinction, que je considère entérinée de façon formelle par le juge Cartwright dans les deux passages que je viens de citer, est, contrairement à la simple division opérée entre la *common law* et le droit écrit, tout à fait raisonnable¹⁵. [Non souligné dans l'original.]

Dans un avis concordant distinct, le juge Hugessen, J.C.A., a fait remarquer que, même à l'époque où le droit anglais était en général d'origine jurisprudentielle, il n'aurait probablement pas été soutenu qu'une loi d'application générale ne devait pas être visée par la règle relative à la présomption:

Ma seconde remarque concerne la suggestion de certains auteurs selon laquelle la loi du tribunal saisi vise uniquement la *common law* établie dans les décisions judiciaires, à l'exclusion du droit écrit. Là encore, je crois que les formulations qui ont été faites de la règle sont empreintes du contexte historique et remontent à l'époque où le droit anglais était en très grande partie d'origine jurisprudentielle; les lois parlementaires constituaient des exceptions et ne faisaient pas partie du droit ordinaire. Toutefois, je doute que, même à cette époque, il aurait été soutenu qu'une loi d'application générale telle, par exemple, le *Bills of Exchange Act* (Loi sur les lettres de change) n'était pas applicable et que la cour devait débusquer dans les recoins de l'histoire l'état du droit précédant son adoption. À mon avis, cette règle, formulée comme elle doit l'être, porte que la cour appliquera uniquement les éléments de la loi du tribunal saisi qui font partie du droit général du pays¹⁶.

[40] Je crois que la législation concernant les sociétés de personnes est un exemple de droit législatif d'application générale. Les sociétés de personnes n'ont rien d'intrinsèquement local ou de particulier, et le droit dans ce domaine est à peu près le même dans les divers ressorts.

[41] En l'espèce, le droit canadien pertinent est celui qui s'applique en Alberta, en particulier la *Partnership Act*, précitée. L'Alberta est la province dans laquelle l'appelant travaille et réside et dans laquelle Commons a été inscrite à titre de société en commandite¹⁷.

(vii) La définition s'applique-t-elle aux sociétés en commandite?

[42] Comme je l'ai déjà indiqué à l'égard de la question de savoir si la définition législative doit être

dence in the Tax Court is divided. In this case, the Trial Judge found that compliance with the definition was necessary in order for a partnership to exist. In *Central Supply Co.*, Bell T.C.J. came to the opposite conclusion [at page 2341]:

Counsel for the respondent admitted the validity of the partnerships at the outset. There is no pleading and he made no submission to the effect that they had ceased to exist yet he argued that the appellants could not become partners because there was no longer a possibility of profit when they arrived on the scene. The appellants did not form the partnerships. They complied with the statutory requirements to become members thereof at a later date. How can a person be said to be unable to become a member of an extant partnership when that person did everything required by the very legislation by virtue of which it was created, in order to become a member? With respect to the reference to *Lindley, supra*, it is my view that the words quoted must be read in the context of the limited partnership provisions of the *Partnership Act* of Alberta and in the context of the specific provision in the Act allocating deductible expenses to a taxpayer who is a member of a partnership at the end of its fiscal period and in the context of the use of such partnerships as funding vehicles created pursuant to government incentives in the oil and gas business.¹⁸

[43] Part 2 of the Alberta *Partnership Act* is entitled “Limited Partnerships”. Section 48 provides:

48 This Act shall, in the case of limited partnerships, be read subject to this Part.

I read section 48 to say that the entire *Partnership Act* applies to limited partnerships but other provisions of the Act will be read subject to Part 2. In other words, other provisions of the *Partnership Act* will apply to limited partnerships but may be displaced or modified by provisions in Part 2.

[44] Is there anything in Part 2 that displaces or modifies the definition of partnership in section 1 of the Act? I would first observe that section 1 of the Act precedes Part 1 “Ordinary Partnerships”; Part 2

respectée, les avis exprimés dans les décisions de la Cour de l’impôt sont partagés. En l’espèce, le juge de première instance a conclu que, pour qu’une société de personnes existe, la définition devait être respectée. Dans la décision *Central Supply Co.*, le juge Bell, J.C.I., est arrivé à la conclusion contraire [à la page 2341]:

L’avocat de l’intimé a admis qu’en l’espèce les sociétés en commandite étaient légitimes au départ. Il n’y a aucun acte de procédure qui indique, et l’avocat n’a pas soutenu, que celles-ci avaient cessé d’exister. Pourtant, il a fait valoir que les appelantes ne pouvaient devenir des associées parce qu’il n’existait plus de chances de réaliser des bénéfices au moment où elles se sont mises de la partie. Les appelantes n’ont pas créé les sociétés en commandite. Elles ont rempli les conditions législatives requises pour en devenir des associées à une date ultérieure. Or, comment peut-on prétendre qu’une personne ne peut devenir un associé d’une société existante lorsque cette personne a satisfait à toutes les exigences de la loi même en vertu de laquelle cette société a été créée? En ce qui concerne le renvoi à *Lindley*, précité, j’estime que le passage cité doit être lu dans le contexte des dispositions de la *Partnership Act* de l’Alberta relative aux sociétés en commandite, dans le contexte de la disposition particulière de la Loi qui attribue des dépenses déductibles à un contribuable qui est un associé d’une société de personnes à la fin de l’exercice de celle-ci, et dans le contexte du recours aux sociétés de ce genre comme mécanismes de financement créés par suite de programmes gouvernementaux d’encouragement des secteurs pétrolier et gazier¹⁸.

[43] La partie 2 de la *Partnership Act* de l’Alberta est intitulée [TRADUCTION] «Sociétés en commandite». L’article 48 est ainsi libellé:

[TRADUCTION]

48 Dans le cas des sociétés en commandite, les dispositions de la présente loi sont interprétées sous réserve de la présente partie.

J’interprète l’article 48 comme voulant dire que la *Partnership Act* s’applique en entier aux sociétés en commandite, mais que d’autres dispositions de la Loi sont assujetties à la partie 2. En d’autres termes, d’autres dispositions de la *Partnership Act* s’appliqueront aux sociétés en commandite, mais elles pourront être écartées ou modifiées par les dispositions de la partie 2.

[44] Existe-t-il dans la partie 2 une disposition qui a pour effet d’écarter ou de modifier la définition de la société de personnes figurant à l’article premier de la Loi? Je ferai d’abord remarquer que l’article premier

“Limited Partnerships”; and Part 3 “General”. I infer that the intention of the legislature was that the definition apply to all parts of the Act and all partnerships.

[45] Specific provisions in Part 2 also lead to the conclusion that the definition applies to limited partnerships. Subsection 50(1) provides that a limited partnership may be formed to carry on any business that an ordinary partnership may carry on.

50 (1) A limited partnership may, subject to this Part, be formed to carry on any business that a partnership without limited partners may carry on.

It is thus explicit that a limited partnership may be formed to carry on a business. There is no indication that a limited partnership may be formed for any other reason.

[46] Subsection 51(1) provides that a limited partnership is formed when a certificate substantially complying with subsection 51(2) is filed with and recorded by the Registrar. Paragraphs 51(2)(b) and (h) provide:

51 . . .

(2) A certificate shall be signed by all the persons desiring to form a limited partnership and shall state

. . .

(b) the character of the business,

. . .

(h) the share of the profits or other compensation by way of income which each limited partner is entitled to by reason of his contribution,

Again, the legislation providing for the certificate anticipates that the limited partnership will carry on a business and that the limited partnership will produce profits or other compensation by way of income. These are conditions that are consistent with the definition of partnership.

de la Loi précède la partie I, intitulée [TRADUCTION] «Les sociétés de personnes ordinaires»; la partie 2, intitulée [TRADUCTION] «Les sociétés en commandite»; et la partie 3 intitulée [TRADUCTION] «Dispositions générales». J’infère que le législateur voulait que la définition s’applique à toutes les parties de la Loi et à toutes les sociétés de personnes.

[45] Les dispositions précises de la partie 2 permettent également de conclure que la définition s’applique aux sociétés en commandite. Le paragraphe 50(1) prévoit qu’une société en commandite peut être constituée en vue d’exploiter toute entreprise qu’une société de personnes ordinaire peut exploiter.

[TRADUCTION]

50 (1) Sous réserve de la présente partie, une société en commandite peut être constituée en vue d’exploiter toute entreprise qu’une société sans commanditaires peut exploiter.

Il est donc expressément prévu qu’une société en commandite peut être constituée en vue d’exploiter une entreprise. Rien ne montre qu’une société en commandite puisse être constituée à quelque autre fin.

[46] Le paragraphe 51(1) prévoit que la société en commandite est constituée dès qu’un certificat fondamentalement conforme au paragraphe 51(2) est déposé auprès du registraire et enregistré par ce dernier. Les alinéas 51(2)b) et h) sont ainsi libellés:

[TRADUCTION]

51 [. . .]

(2) Le certificat est signé par toutes les personnes qui désirent constituer une société en commandite; il contient les renseignements suivants:

[. . .]

b) la nature de l’entreprise;

[. . .]

h) la quote-part des bénéfices ou de toute autre rémunération sous forme de revenu à laquelle chaque commanditaire a droit en raison de son apport.

Ici encore, les dispositions législatives concernant le certificat prévoient que la société en commandite exploite une entreprise et qu’elle génère des bénéfices ou une autre rémunération sous forme de revenu. Ces conditions sont conformes à la définition de la société de personnes.

[47] Under section 63, a limited partner loses his limited liability if he takes part in the control of the business. In *Central Supply, supra*, it was argued that this section implies that a limited partner is not expected to carry on business in the sense required by the definition of partnership in the Act. I do not agree. Section 63 provides:

63 A limited partner does not become liable as a general partner unless, in addition to exercising his rights and powers as a limited partner, he takes part in the control of the business.

In the ordinary case, a limited partnership will consist of a general partner that will control the business and limited partners who will have made financial or other contributions but who will not be actively involved in the business. However, that obviously does not mean that the limited partnership is not carrying on a business. The business is being carried on in common by all the partners, but is controlled by the general partner.

[48] Having regard to the application of section 1 to the entire Act and the provisions in Part 2 which refer to the carrying on of business and the sharing of profits by way of income, I conclude that the definition of partnership and, in particular, the requirement that a relationship subsist between persons carrying on a business in common with a view to profit, applies to limited partnerships.

(viii) Does the Taking of Assignments Obviate the Need to Comply With the Definition?

[49] Does the fact that persons purport to become partners by way of assignment of partnership interests in a previously existing valid limited partnership mean that there need not be compliance with the definition? I do not think so. Any other conclusion would result in the inconsistency that a newly created limited partnership must comply with the definition, while a previously created valid limited partnership that no longer has the attributes of the definition need not comply. I am unable to rationalize that inconsistency.

[47] En vertu de l'article 63, la responsabilité du commanditaire n'est pas limitée s'il participe à la direction de l'entreprise. Dans la décision *Central Supply*, précitée, il a été soutenu que cette disposition laisse implicitement entendre qu'on ne s'attend pas à ce que le commanditaire exploite une entreprise au sens de la définition de la société de personnes figurant dans la Loi. Je ne suis pas d'accord. L'article 63 se lit comme suit:

[TRADUCTION]

63 Le commanditaire n'est pas responsable au même titre qu'un commandité sauf si, en plus d'exercer les droits et pouvoirs qui lui sont conférés à titre de commanditaire, il participe à la direction de l'entreprise.

Habituellement, la société en commandite est composée d'un commandité qui dirige l'entreprise et de commanditaires qui effectuent un apport de nature financière ou autre, mais qui ne participent pas activement à l'exploitation de l'entreprise. Toutefois, cela ne veut de toute évidence pas dire que la société en commandite n'exploite pas une entreprise. L'entreprise est exploitée en commun par tous les associés, mais elle est dirigée par le commandité.

[48] Étant donné que l'article premier s'applique à la Loi dans son ensemble et compte tenu des dispositions de la partie 2 dans lesquelles il est fait mention de l'exploitation d'une entreprise et du partage des bénéfices sous forme de revenu, je conclus que la définition de la société de personnes et, en particulier, l'exigence selon laquelle il doit exister une relation entre des personnes qui exploitent une entreprise en commun dans le but de réaliser un bénéfice, s'applique aux sociétés en commandite.

(viii) La définition doit-elle être respectée en cas de cession?

[49] Le fait que des personnes sont réputées devenir des associés au moyen de la cession de participations dans une société en commandite qui existait déjà légitimement veut-il dire qu'il n'est pas nécessaire de respecter la définition? Je ne le crois pas. Toute autre conclusion donnerait lieu à une contradiction, à savoir qu'une société en commandite qui vient d'être constituée doit respecter la définition, alors qu'une société en commandite légitime qui existait déjà et qui n'a plus les attributs de la définition n'a pas à respecter

Of course, the requirement to comply with the definition does not mean that a limited partnership loses its character as a partnership because of periodic or short-term losses. The definition looks to whether the business is being carried on with a view to profit and as long as there is such view to profit,¹⁹ the definition is satisfied.

[50] The situation was expressly dealt with in *Lindley & Banks on Partnership*, 16th edition, at paragraph 2-05:

However, it is apprehended that if any “partner” entered the partnership solely with a view to being credited with a tax loss (or, formerly, a capital allowance), and it was contemplated from the outset that, whilst he remained a member of the firm, no profits (in the sense of net gains) would be derived from carrying on its business, he could not be said to have the requisite “view of profit” to qualify as a partner.

This passage addresses the facts of the case before this Court. The appellant entered the Commons, according to the learned Trial Judge, solely with a view to acquiring a tax loss. Accordingly, he would not qualify as a partner.

[51] In paragraph 2-05 of *Lindley & Banks on Partnerships*, 17th edition, the words used by the author quoted above have been changed:

If, however, it could be shown that the sole reason for the creation of a partnership was to give a particular partner the “benefit” of, say, a tax loss, when there was no contemplation in the parties’ minds that a profit (in the sense outlined above) would be derived from carrying on the relevant business, the partnership could not in any real sense be said to have been formed “with a view of profit”.

The appellant says the change in wording between the 16th and 17th editions is significant, because it focuses on the creation of a partnership rather than the entry of a partner into a partnership and that the requirement to comply with the definition is confined to the creation of the partnerships. With respect, I think the import of the words in the 17th edition is the same as in the 16th edition. This passage appears to in Part One under the title “The Nature of Partnership”.

cette définition. Je ne puis expliquer rationnellement cette contradiction. Bien sûr, l’exigence selon laquelle il faut respecter la définition ne veut pas dire qu’une société en commandite cesse d’être une société de personnes à cause de pertes périodiques ou de pertes subies à court terme. Il s’agit de savoir si l’on exploite l’entreprise dans le but de réaliser un bénéfice et, tant que pareil but existe¹⁹, la définition est respectée.

[50] *Lindley & Banks on Partnership*, 16^e édition, au paragraphe 2-05 traite expressément de cette situation:

[TRADUCTION] Toutefois, il est présumé que si un «associé» est devenu membre de la société de personnes uniquement dans le but de se voir attribuer une perte fiscale (ou autrefois une déduction pour amortissement) et que s’il était au départ prévu que tant qu’il serait membre de la société, aucun bénéfice (au sens de gains nets) ne serait tiré de l’exploitation de l’entreprise, on ne peut pas dire qu’il a l’intention nécessaire de «réaliser un bénéfice» pour être admissible à titre d’associé.

Ce passage s’applique aux faits de l’affaire dont la Cour est ici saisie. Selon le juge de première instance, l’appelant est devenu membre de Commons uniquement dans le but d’acquérir une perte fiscale. Par conséquent, il ne serait pas admissible à titre d’associé.

[51] Au paragraphe 2-05 de *Lindley & Banks on Partnership*, 17^e édition, l’auteur a modifié le passage précité:

[TRADUCTION] Cependant, lorsqu’il peut être établi que l’unique raison pour laquelle une société de personnes est mise sur pied est de conférer à un associé l’«avantage», par exemple, d’une perte fiscale, alors que les parties n’envisageaient nullement qu’un bénéfice au sens susmentionné puisse être tiré de l’exploitation de l’entreprise en cause, la société de personnes ne peut réellement être considérée comme ayant été créée «dans le but de réaliser un bénéfice».

L’appelant dit que le fait que le libellé a été modifié d’une édition à l’autre est important parce que la modification met l’accent sur la constitution d’une société de personnes plutôt que sur l’admission d’une personne dans une société de personnes et que l’exigence selon laquelle il faut respecter la définition se limite à la constitution des sociétés de personnes. Je crois que le libellé de la 17^e édition veut dire la même chose que celui de la 16^e édition. Ce passage figure

It is dealing with partnerships in general. While the reference in the 17th edition is to the creation of a partnership, when considering partnerships generally, the entry of new persons and the departure of existing partners will be considered to constitute the creation of a new partnership, provided of course, that the requisite components of the definition of partnership are satisfied. At paragraph 3-04 of Lindley & Banks, 17th edition, the following is stated:

Lord Lindley stated the orthodox legal view as follows:

“The law, ignoring the firm, looks to the partners composing it; any change amongst them destroys the identity of the firm; what is called the property of the firm is their property, and what are called the debts and liabilities of the firm are their debts and their liabilities.”

I think the words at paragraph 2-05 of the 17th edition of Lindley & Banks must be read in this context. I do not consider that the statement of the law in the 16th edition has been modified in the 17th edition.

[52] The limited partnership provisions of the Act do provide for the assignability of limited partnership interests and the substitution of limited partners (section 65). However, I do not read these provisions as giving the limited partnership some type of existence independent of the requirement to comply with the definition of partnership.

[53] I see nothing in the limited partnership provisions of Part 2 that renders the definition of partnership inapplicable to limited partnerships or that suggest that compliance with the definition is only applicable when a new limited partnership is created but not when partnership interests are subsequently acquired.

dans la Partie I, sous la rubrique [TRADUCTION] «La nature de la société de personnes». Il y est question des sociétés de personnes en général. Dans la 17^e édition, il est fait mention de la constitution d’une société de personnes, mais lorsque la question des sociétés de personnes en général est examinée, l’admission de nouveaux membres et le départ des associés existants sont considérés comme entraînant la constitution d’une nouvelle société de personnes, à condition bien sûr que les éléments nécessaires de la définition de la société de personnes soient présents. Au paragraphe 3-04 de Lindley & Banks, 17^e édition, voici ce que l’auteur dit:

[TRADUCTION]

Lord Lindley a énoncé la position juridique classique comme suit:

«Le droit ne tient pas compte de la société, il tient compte des associés qui la composent; tout changement survenu à leur égard a pour effet de détruire la nature de la société; ce qu’on appelle les biens de la société sont les biens des associés et ce qu’on appelle les dettes et obligations de la société sont les dettes et obligations des associés.»

Je crois que le libellé du paragraphe 2-05 de la 17^e édition de Lindley & Banks doit être interprété dans ce contexte. À mon avis, l’énoncé du droit figurant dans la 16^e édition n’a pas été modifié dans la 17^e édition.

[52] Les dispositions de la Loi concernant les sociétés en commandite prévoient que les participations dans la société en commandite peuvent être cédées et que des commanditaires peuvent être subrogés dans leurs droits (article 65). Toutefois, je n’interprète pas ces dispositions comme conférant à la société en commandite une existence quelconque indépendante de l’exigence selon laquelle il faut respecter la définition de la société de personnes.

[53] Je ne vois rien dans les dispositions de la partie 2 concernant les sociétés en commandite qui ait pour effet de rendre la définition de la société de personnes inapplicable aux sociétés en commandite ou qui laisse entendre qu’il faut respecter la définition seulement lorsqu’une nouvelle société en commandite est constituée, mais non lorsque des participations dans la société de personnes sont par la suite acquises.

CONCLUSION

[54] Although the Canadians purported to become general partners in the Commons, they were not in a relationship of carrying on a business in common with a view to profit. Accordingly, they did not become general partners in the Commons. Section 66 of the *Alberta Partnership Act* provides that a limited partnership is dissolved with the retirement of a general partner unless the business is continued by the remaining general partners. Section 66 contemplates that there be remaining general partners to continue the business. Section 66 provides:

66 The retirement, death or mental incompetence of a general partner dissolves a limited partnership unless the business is continued by the remaining general partners

- (a) pursuant to a right to do so stated in the certificate, or
- (b) with the consent of all the remaining partners.

When the Americans assigned their interests in the Commons to the Canadians and withdrew from the Commons, there was no remaining general partner to continue any business of the Commons. What occurred here was the dissolution of the Commons with the withdrawal of the Americans as general partners. At that point, the Commons became nothing more than a collection of co-owners of property.

[55] I conclude that the appellant was not a partner in a partnership when the Commons disposed of the Dallas Apartment Complex. The appeal will be dismissed with costs.

ISAAC C.J.: I agree.

DÉCARY J.A.: I agree.

¹ S.C. 1970-71-72, c. 63.

² R.S.C., 1985, c. C-44.

³ See, for ex. *Partnership Act*, R.S.A. 1980, c. P-2, s. 1(d).

⁴ See *Texas Uniform Partnership Act*, Texas Rev. Civ. Stat. Art. 6132b, § 6.

⁵ [1998] 2 S.C.R. 298.

CONCLUSION

[54] Les Canadiens étaient censés devenir commandités de Commons, mais ils n'entretenaient pas une relation dans laquelle ils exploitaient une entreprise en commun dans le but de réaliser un bénéfice. Par conséquent, ils ne sont pas devenus des commandités de Commons. L'article 66 de la *Partnership Act* de l'Alberta prévoit qu'une société en commandite est dissoute lorsqu'un commandité se retire, à moins que les commandités restants ne continuent d'exploiter l'entreprise. L'article 66 prévoit que pour que l'entreprise continue à être exploitée, il doit rester des commandités. L'article 66 est ainsi libellé:

[TRADUCTION]

66 La société en commandite est dissoute par le retrait, le décès ou l'incapacité mentale d'un commandité, à moins que les commandités restants ne continuent d'exploiter l'entreprise:

- a) conformément à un droit de ce faire énoncé dans le certificat;
- b) par consentement unanime des associés restants.

Lorsque les Américains ont cédé aux Canadiens les participations qu'ils détenaient dans Commons et se sont retirés de Commons, il ne restait plus aucun commandité qui puisse continuer à exploiter l'entreprise de Commons. Dans ce cas-ci, Commons a été dissoute lorsque les Américains se sont retirés à titre de commandités. À ce moment-là, Commons n'était plus qu'un groupe de personnes qui étaient copropriétaires de certains biens.

[55] Je conclus que l'appelant n'était pas membre d'une société de personnes lorsque Commons a aliéné l'immeuble d'appartements de Dallas. L'appel est rejeté avec dépens.

LE JUGE EN CHEF ISAAC: Je souscris à cet avis.

LE JUGE DÉCARY, J.C.A.: Je souscris à cet avis.

¹ S.C. 1970-71-72, ch. 63.

² L.R.C. (1985), ch. C-44 [mod. par L.C. 1994, ch. 24, art. 1].

³ Voir par ex. *Partnership Act*, R.S.A. 1980, ch. P-2, art. 1d).

⁴ Voir *Texas Uniform Partnership Act*, Texas Rev. Civ. Stat. Art. 6132b, § 6.

⁵ [1998] 2 R.C.S. 298.

⁶ The evidence and argument were not clear as to whether the foreign exchange gain would be treated differently for tax purposes whether the appellant was or was not a partner in a partnership. If the appellant is not to be treated as a partner for the purposes of the losses, he should not be treated as a partner for the purposes of the foreign exchange gain.

⁷ *LePage (A.E.) Ltd. v. Kamex Developments Ltd. et al.* (1977), 16 O.R. (2d) 193 (C.A.); affd by the Supreme Court of Canada in [1979] 2 S.C.R. 155.

⁸ At p. 195.

⁹ This is not to say that the transactions entered into by the Canadians were a sham. The Canadians intended to become partners in the Commons. Because their relationship was not one of carrying on business with a view to profit, they did not carry out their intentions. However, there was no deception whereby the Canadians were attempting to create an illusion different from the true nature of the transactions.

¹⁰ [1986] 2 F.C. 171 (C.A.), at pp. 176-177.

¹¹ J.-G. Castel, *Canadian Conflict of Laws*, 4th ed. (Toronto: Butterworths, 1997), at p. 155.

¹² *Id.*, at p. 161.

¹³ *Id.*, at pp. 161-162.

¹⁴ [1986] 3 F.C. 454 (C.A.).

¹⁵ *Id.*, at p. 466.

¹⁶ *Id.*, at pp. 468-469.

¹⁷ In applying the *Alberta Partnership Act*, the Court is obviously not saying that the law of Texas and the law of Alberta are identical; rather only, that in the absence of satisfactory evidence of the law of Texas, the Court applies the *lex fori*.

¹⁸ On appeal, McDonald J.A. in dissent appears to have accepted that the taxpayers were members of a limited partnership, but his reasons contain no analysis of the issue. See *Canada v. Central Supply Company (1972) Ltd.*, [1997] 3 F.C. 674 (C.A.), at p. 714.

¹⁹ Including probably the minimization of losses.

⁶ La preuve et l'argumentation ne montraient pas clairement si le gain sur le change était traité différemment aux fins de l'impôt, selon que l'appelant était membre ou non d'une société de personnes. Si l'appelant ne doit pas être considéré comme un associé à l'égard des pertes, il ne devrait pas non plus l'être à l'égard du gain sur le change.

⁷ *LePage (A.E.) Ltd. v. Kamex Developments Ltd. et al.* (1977), 16 O.R. (2d) 193 (C.A.); conf. par la Cour suprême du Canada dans [1979] 2 R.C.S. 155.

⁸ À la p. 195.

⁹ Cela ne veut pas dire que les opérations conclues par les Canadiens constituaient un trompe-l'œil. Les Canadiens avaient l'intention de devenir membres de Commons. Étant donné que dans le cadre de leur relation, ils n'exploitaient pas une entreprise dans le but de réaliser un bénéfice, les Canadiens n'ont pas donné suite à leurs intentions. Toutefois, il n'y a pas eu tromperie en ce sens que les Canadiens auraient tenté de donner l'impression qu'il s'agissait d'opérations autres que celles qui ont réellement été conclues.

¹⁰ [1986] 2 C.F. 171 (C.A.), aux p. 176 et 177.

¹¹ J.-G. Castel, *Canadian Conflict of Laws*, 4^e éd. (Toronto: Butterworths, 1997), à la p. 155.

¹² *Id.*, à la p. 161.

¹³ *Id.*, aux p. 161 et 162.

¹⁴ [1986] 3 C.F. 454 (C.A.).

¹⁵ *Id.*, à la p. 466.

¹⁶ *Id.*, aux p. 468 et 469.

¹⁷ En appliquant la *Partnership Act* de l'Alberta, la Cour ne dit de toute évidence pas que le droit du Texas et le droit de l'Alberta sont identiques, mais uniquement qu'en l'absence d'une preuve satisfaisante du droit existant au Texas, la Cour applique le droit du tribunal saisi.

¹⁸ En appel, le juge McDonald, J.C.A., qui était dissident, semble avoir reconnu que les contribuables étaient membres d'une société en commandite, mais dans ses motifs, il n'analyse pas la question. Voir *Canada c. Central Supply Company (1972) Ltd.*, [1997] 3 C.F. 674 (C.A.), à la p. 714.

¹⁹ Y compris, selon toute probabilité, la minimisation des pertes.

A-371-99

A-371-99

Evangelical Fellowship of Canada, Precision Sound Corporation and Western Imperial Magnetics Ltd.
(*Applicants*)

L'Alliance évangélique du Canada, Precision Sound Corporation et Western Imperial Magnetics Ltd.
(*demandereses*)

v.

c.

Canadian Musical Reproduction Rights Agency, Neighbouring Rights Collective of Canada, Société de gestion des droits des artistes-musiciens, Société du droit de reproduction des auteurs, compositeurs et éditeurs au Canada, Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada (hereinafter referred to as the "Music Collectives") and Fuji Photo Film Canada Inc., Sony of Canada Ltd., Memtek Canada Ltd., Maxell Canada, AVS Technologies Inc., Kodak Canada Inc. (hereinafter referred to as the "Canadian Storage Media Alliance" or CSMA) and Copyright Board and The Attorney General of British Columbia and Canatron Corporation, Ms. Mary Anne Epp, d.b.a. Bluebird Events, Mr. A. Mark Hambridge, for First Evangelical Lutheran Church, Mr. Glenn Howell for St. John's Shaughnessy Anglican Church, Mr. Wes Klause, Mr. L. Graham Newton, Ms. Katie Wreford, d.b.a. Studio-A-Mirador (hereinafter referred to as "additional non-represented participants") (*Respondents*)

Agence canadienne des droits de reproduction musicaux limitée, Société canadienne de gestion des droits voisins, Société de gestion des droits des artistes-musiciens, Société du droit de reproduction des auteurs, compositeurs et éditeurs au Canada, Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique (appelées ci-après «sociétés musicales») et Fuji Photo Film Canada Inc., Sony of Canada Ltd., Memtek Canada Ltd., Maxell Canada, AVS Technologies Inc., Kodak Canada Inc. (appelées ci-après «Alliance canadienne en matière de supports musicaux» ou «ACSM») et Commission du droit d'auteur et Le procureur général de la Colombie-Britannique et Canatron Corporation, M^{me} Mary Anne Epp, faisant affaire sous la raison sociale Bluebird Events, M. A. Mark Hambridge pour First Evangelical Lutheran Church, M. Glenn Howell pour St. John's Shaughnessy Anglican Church, M. Wes Klause, M. L. Graham Newton, M^{me} Katie Wreford, faisant affaire sous la raison sociale Studio-A-Mirador (appelés ci-après «autres participants non représentés») (*défendeurs*)

INDEXED AS: EVANGELICAL FELLOWSHIP OF CANADA v. CANADIAN MUSICAL REPRODUCTION RIGHTS AGENCY (C.A.)

RÉPERTORIÉ: ALLIANCE ÉVANGÉLIQUE DU CANADA c. AGENCE CANADIENNE DES DROITS DE REPRODUCTION MUSICAUX (C.A.)

Court of Appeal, Rothstein J.A.—Toronto, August 12, 13; Ottawa, August 18, 1999.

Cour d'appel, juge Rothstein, J.C.A.—Toronto, 12 et 13 août; Ottawa, 18 août 1999.

Practice — Stay of proceedings — Motion for prohibition or stay of proceedings before Copyright Board pursuant to Copyright Act, Part VIII — Constitutionality thereof questioned — Although serious issue raised, case of irreparable harm with respect to imposition of levies if relief not granted not made out — In suspension cases, public interest carrying greater weight in favour of compliance with legislation.

Pratique — Suspension d'instance — Requête visant à obtenir une ordonnance de prohibition ou une suspension de l'instance devant la Commission du droit d'auteur sous le régime de la partie VIII de la Loi sur le droit d'auteur — La constitutionnalité de cette partie est mise en doute — Même si une question sérieuse a été soulevée, il n'a pas été démontré qu'un préjudice irréparable découlera de l'imposition de redevances si la réparation n'est pas accordée — Dans les cas de suspension, l'intérêt public commande normalement davantage le respect de la législation.

Copyright — Attack on constitutionality of Copyright Act, Part VIII (system for payment of royalties to copyright

Droit d'auteur — Contestation de la constitutionnalité de la partie VIII de la Loi sur le droit d'auteur (système de

holders to be imposed by levies on importers, manufacturers of blank tapes) — *Whether legislation in respect of copyright or taxation — Motion for prohibition or stay of Copyright Board proceedings dismissed as issues of irreparable harm, balance of convenience favouring respondents.*

Part VIII of the *Copyright Act* was enacted to legalize private copying of sound recordings; to provide a system for the payment of royalties to those with copyrights to be imposed by way of levies on importers and manufacturers of blank audio tapes when sold by them and to delegate to the Copyright Board the power to certify tariffs setting the levies on the sale of the blank tapes by importers and manufacturers. When the Board scheduled a hearing on the tariff of levies, the applicants brought a motion for an order to prohibit, or alternatively to stay, proceedings. It was argued that the legislation was unconstitutional.

Held, the motion should be dismissed.

The tripartite test established in *RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)* for interlocutory injunctions, or in this case prohibition or stay of proceedings, was applicable herein.

There was a serious issue to be tried. The applicants' argument, that the legislation was more in respect of taxation than copyright, and that it had to comply with sections 53 and 54 of the *Constitution Act, 1867*, was not frivolous or vexatious.

The issue of irreparable harm had to be resolved in favour of the respondents. While the applicants claimed that they would suffer irreparable harm if Part VIII was ultimately found to be unconstitutional, especially since there is no mechanism for the recovery of damages or the reimbursement of levies, the evidence that the Music Collectives had declared their intention to offer an exemption from the collection of the levy to certain classes of users of blank tapes including religious organizations was particularly persuasive with respect to the Evangelical Fellowship. With respect to other applicants, the levies were not being imposed on them but upon importers and manufacturers, who will probably try to pass on the levies. Since the level of the levies and whether they would indeed be passed on in their entirety was not known at this point, the evidence of irreparable harm to these other applicants was also somewhat speculative.

However, the applicants' argument, that they would incur significant unrecoverable costs in participating in the

paiement aux titulaires de droits d'auteur de redevances perçues sur les bandes vierges que vendent les importateurs et les fabricants) — S'agit-il de dispositions concernant le droit d'auteur ou la taxation? — La requête visant à obtenir une ordonnance de prohibition ou la suspension de l'instance devant la Commission du droit d'auteur est rejetée, les questions du préjudice irréparable et de la prépondérance des inconvénients jouant en faveur des défendeurs.

La partie VIII de la *Loi sur le droit d'auteur* a été adoptée afin de légaliser la copie des enregistrements sonores pour usage privé, afin de prévoir un système de paiement aux titulaires de droits d'auteur de redevances perçues sur les bandes vierges que vendent les importateurs et les fabricants, et afin de déléguer à la Commission du droit d'auteur le pouvoir d'homologuer le tarif fixant les redevances sur la vente de bandes vierges par des importateurs et des fabricants. Lorsque la Commission a fixé la tenue d'une audience, les demanderesse ont présenté une requête visant à obtenir une ordonnance de prohibition ou, subsidiairement, une suspension de l'instance. Il a été allégué que les dispositions législatives étaient inconstitutionnelles.

Arrêt: la requête doit être rejetée.

Le critère en trois volets qui a été formulé dans l'arrêt *RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)* relativement aux injonctions interlocutoires, ou, en l'espèce, au bref de prohibition ou à la suspension de l'instance, s'appliquait.

Il y avait une question sérieuse à trancher. L'argument des demanderesse selon lesquelles les dispositions législatives concernaient davantage la taxation que le droit d'auteur et qu'elles devaient respecter les articles 53 et 54 de la *Loi constitutionnelle de 1867* n'était ni frivole ni vexatoire.

La question du préjudice irréparable devait être tranchée en faveur des défendeurs. Même si les demanderesse ont affirmé qu'elles subiraient un préjudice irréparable si la partie VIII était finalement jugée inconstitutionnelle étant donné, en particulier, qu'il n'existe aucun mécanisme leur permettant de toucher des dommages-intérêts ni d'obtenir le remboursement des redevances, la preuve que les sociétés musicales ont déclaré leur intention d'offrir une dispense de perception de la redevance à certaines catégories d'utilisateurs de bandes vierges, notamment les organisations religieuses, était particulièrement convaincante en ce qui a trait à l'Alliance évangélique. Pour ce qui est des autres demanderesse, les redevances ne leur étaient pas imposées, mais l'étaient plutôt aux importateurs et aux fabricants qui essaieront probablement de les refiler à quelqu'un d'autre. Comme on ignorait quel serait le montant des redevances et si ces dernières seraient refilées intégralement, la preuve d'un préjudice irréparable pour ces demanderesse était aussi hypothétique.

Cependant, l'argument des demanderesse selon lequel elles devraient engager, pour participer aux procédures

proceedings before the Copyright Board, costs which will be wasted if Part VIII were eventually held to be unconstitutional, was valid. It was at this point that the argument of the Attorney General of Canada with respect to irreparable harm to the public interest became relevant. In a case where the authority of a law enforcement agency is constitutionally challenged, no interlocutory injunction or stay should issue to restrain that authority from performing its duties to the public unless, in the balance of convenience, the public interest is taken into consideration and given the weight it should carry: *Manitoba (Attorney General) v. Metropolitan Stores Ltd.* (per Beetz J.). Applying the comments of Sopinka and Cory JJ. in *RJR—MacDonald* herein, it was not the role of the Court, as a general rule, to evaluate the effectiveness of government action or to determine whether the government is governing well. In carrying out its functions under Part VIII, the Board was acting to promote and protect the public interest reflected therein. It was therefore appropriate to assume that irreparable harm to the public interest would result from the issuance of a writ of prohibition or stay of the Copyright Board proceedings.

In suspension cases, public interest carries greater weight in favour of compliance with the existing legislation. The Courts have generally answered in the negative the question of whether it is equitable and just to deprive the public, or important sectors thereof, from the protection and advantages of impugned legislation, the invalidity of which is merely uncertain, unless the public interest is taken into consideration in the balance of consideration and is given the weight it deserves: Beetz J. in *Metropolitan Stores Ltd.* In the case at bar, the balance of convenience involving the weighing of irreparable harm on both sides favoured the Attorney General. While the incurring of unrecoverable costs might be sufficient to justify interlocutory relief in other circumstances, as a general rule, it cannot be a factor that justifies the suspension of the operation of legislation and frustrates the will of a democratically elected legislature.

There were two additional considerations for reaching that conclusion. Not only could the applicants have acted earlier, but the Copyright Board has said that it would consider any constitutional question raised before it. Even though there is some doubt as to the jurisdiction of the Board to consider the constitutionality of the statute under which it is proceeding, this means that the applicants would have a forum in which to argue the precise issues that give rise to these prohibition proceedings.

devant la Commission du droit d'auteur, des frais irrécouvrables importants qu'elles déboursaient pour rien si la partie VIII était finalement jugée inconstitutionnelle, était valide. C'est à ce point que l'argument du procureur général du Canada relativement au préjudice irréparable pour l'intérêt public est devenu pertinent. Lorsque l'autorité d'un organisme chargé de l'application de la loi fait l'objet d'une attaque fondée sur la Constitution, aucune injonction interlocutoire ni aucune suspension d'instance ne devrait être prononcée pour empêcher cet organisme de remplir ses obligations envers le public, à moins que l'intérêt public ne soit pris en considération et ne reçoive l'importance qu'il mérite dans l'appréciation de la prépondérance des inconvénients: *Manitoba (Procureur général) c. Metropolitan Stores Ltd.* (le juge Beetz). Si on applique en l'espèce les commentaires des juges Sopinka et Cory dans l'arrêt *RJR—MacDonald*, ce n'est pas le rôle de la Cour, en règle générale, d'évaluer l'efficacité d'une mesure prise par le gouvernement ou de déterminer si le gouvernement gouverne bien. En s'acquittant de ces fonctions en vertu de la partie VIII, la Commission agissait de manière à promouvoir et à protéger l'intérêt public tel qu'il ressort de cette partie. Il convenait donc de présumer que la délivrance d'un bref de prohibition ou une ordonnance de suspension de l'instance devant la Commission du droit d'auteur causerait un préjudice irréparable à l'intérêt public.

Dans les cas de suspension, l'intérêt public commande normalement davantage le respect de la législation existante. Les tribunaux ont généralement répondu par la négative à la question de savoir s'il est juste et équitable de priver le public, ou d'importants secteurs du public, de la protection et des avantages conférés par la loi attaquée, dont l'invalidité n'est qu'incertaine, sans tenir compte de l'intérêt public dans l'évaluation de la prépondérance des inconvénients et sans lui accorder l'importance qu'il mérite: le juge Beetz dans *Metropolitan Stores Ltd.* En l'espèce, la prépondérance des inconvénients qui obligeait à prendre en considération le préjudice irréparable pouvant être causé à chacune des parties jouait en faveur du procureur général. Même si le fait de devoir engager des frais irrécouvrables pourrait suffire à justifier une injonction interlocutoire dans d'autres circonstances, il ne s'agit pas en règle générale d'un facteur qui justifie la suspension de l'application de la loi et contrecarre la volonté d'une législature démocratiquement élue.

Deux autres considérations justifiaient cette conclusion. Non seulement les demandereses auraient-elles pu agir plus tôt, mais la Commission du droit d'auteur a dit qu'elle examinerait toute question constitutionnelle qui lui serait soumise. Même si l'on peut douter de la compétence de la Commission d'examiner la constitutionnalité de la loi en vertu de laquelle elle agit, cela signifie que les demandereses auraient une tribune devant laquelle débattre des questions précises qui sont à l'origine de la présente procédure visant à obtenir un bref de prohibition.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

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

Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], ss. 53, 54, 91(3),(23).

Copyright Act, R.S.C., 1985, c. C-42, s. 79 "audio recording medium" (as enacted by S.C. 1997, c. 24, s. 50), Part VIII (as enacted *idem*).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General), [1994] 1 S.C.R. 311; (1994), 111 D.L.R. (4th) 385; 164 N.R. 1; *Manitoba (Attorney General) v. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 S.C.R. 110; (1987), 38 D.L.R. (4th) 321; [1987] 3 W.W.R. 1; 46 Man. R. (2d) 241; 25 Admin. L.R. 20; 87 CLLC 14,015; 18 C.P.C. (2d) 273; 73 N.R. 341; *Ainsley Financial Corp. v. Ontario Securities Commission* (1993), 14 O.R. (3d) 280 (Gen. Div.).

REFERRED TO:

FWS Joint Sports Claimants v. Canada (Copyright Board), [1992] 1 F.C. 487; (1991), 81 D.L.R. (4th) 412; 36 C.P.R. (3d) 483; 129 N.R. 289 (C.A.); *CTV Television Network Ltd. v. Canada (Copyright Board)*, [1993] 2 F.C. 115; (1993), 99 D.L.R. (4th) 216; 46 C.P.R. (3d) 343; 149 N.R. 363 (C.A.); *Cuddy Chicks Ltd. v. Ontario (Labour Relations Board)*, [1991] 2 S.C.R. 5; (1991), 81 D.L.R. (4th) 121; 91 CLLC 14,024; 122 N.R. 361; [1991] OLRB Rep 790; *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] S.C.R. 357; [1931] 2 D.L.R. 193.

MOTION for an order to prohibit, or alternatively to stay, Copyright Board hearings for the certification of tariffs setting levies on the sale of blank audio tapes. Motion dismissed.

APPEARANCES:

Howard P. Knopf for applicants.

LOIS ET RÉGLEMENTS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44].

Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 53, 54, 91(3),(23).

Loi sur le droit d'auteur, L.R.C. (1985), ch. C-42, art. 79 «support audio» (édicte par L.C. 1997, ch. 24, art. 50), partie VIII (édicte, *idem*).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général), [1994] 1 R.C.S. 311; (1994), 111 D.L.R. (4th) 385; 164 N.R. 1; *Manitoba (Procureur général) c. Metropolitan Stores Ltd.*, [1987] 1 R.C.S. 110; (1987), 38 D.L.R. (4th) 321; [1987] 3 W.W.R. 1; 46 Man. R. (2d) 241; 25 Admin. L.R. 20; 87 CLLC 14,015; 18 C.P.C. (2d) 273; 73 N.R. 341; *Ainsley Financial Corp. v. Ontario Securities Commission* (1993), 14 O.R. (3d) 280 (Div. gén.).

DÉCISIONS MENTIONNÉES:

FWS Joint Sports Claimants c. Canada (Commission du droit d'auteur), [1992] 1 C.F. 487; (1991), 81 D.L.R. (4th) 412; 36 C.P.R. (3d) 483; 129 N.R. 289 (C.A.); *Réseau de Télévision CTV Ltée c. Canada (Commission du droit d'auteur)*, [1993] 2 C.F. 115; (1993), 99 D.L.R. (4th) 216; 46 C.P.R. (3d) 343; 149 N.R. 363 (C.A.); *Cuddy Chicks Ltd. c. Ontario (Commission des relations de travail)*, [1991] 2 R.C.S. 5; (1991), 81 D.L.R. (4th) 121; 91 CLLC 14,024; 122 N.R. 361; [1991] OLRB Rep 790; *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*, [1931] R.C.S. 357; [1931] 2 D.L.R. 193.

REQUÊTE visant à obtenir un bref de prohibition ou, subsidiairement, une suspension de l'instance devant la Commission du droit d'auteur pour l'homologation des tarifs relatifs à la vente de bandes audio vierges. Requête rejetée.

ONT COMPARU:

Howard P. Knopf pour les demandereses.

Randall J. Hofley for respondent, Canadian Storage Media Alliance.

David R. Collier and *Claudine Roy* for respondent, Canadian Musical Reproduction Rights Agency.

Edward R. Sojonky for proposed respondent Attorney General of Canada.

Mario Bouchard for intervener, Copyright Board.

SOLICITORS OF RECORD:

Shapiro Cohen, Ottawa, for applicants.

Stikeman, Elliott, Ottawa, for respondent, Canadian Storage Media Alliance.

Ogilvy Renault, Montréal, for respondent, Canadian Musical Reproduction Rights Society.

Deputy Attorney General of Canada for proposed respondent, Attorney General of Canada.

Copyright Board for intervener, Copyright Board.

The following are the reasons for order of the Court rendered in English by

ROTHSTEIN J.A.:

ISSUES

[1] This is a motion for an order to prohibit, or alternatively to stay, proceedings scheduled to commence before the Copyright Board on August 24, 1999. The applicants say that Part VIII of the *Copyright Act* [R.S.C., 1985, c. C-42]¹ which came into force in March 1998 and pursuant to which the proceedings will be conducted is unconstitutional. At the conclusion of argument on Friday, August 13, 1999, the motion was dismissed. I indicated these reasons would follow.

BACKGROUND

[2] The reasons for, and purpose of, Part VIII of the *Copyright Act* were explained to the Court by counsel

Randall J. Hofley pour la défenderesse, l'Alliance canadienne en matière de supports musicaux.

David R. Collier et *Claudine Roy* pour l'Agence canadienne des droits de reproduction musicaux limitée.

Edward R. Sojonky pour le défendeur proposé, le procureur général du Canada.

Mario Bouchard pour l'intervenante, la Commission du droit d'auteur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Shapiro Cohen, Ottawa, pour les demanderesse.

Stikeman, Elliott, Ottawa, pour la défenderesse, l'Alliance canadienne en matière de supports musicaux.

Ogilvy Renault, Montréal, pour la défenderesse, l'Agence canadienne des droits de reproduction musicaux limitée.

Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur proposé, le procureur général du Canada.

Commission du droit d'auteur pour l'intervenante, la Commission du droit d'auteur.

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

LE JUGE ROTHSTEIN, J.C.A.:

QUESTIONS EN LITIGE

[1] Il s'agit en l'espèce d'une requête visant à obtenir une ordonnance de prohibition ou, subsidiairement, une suspension de l'instance qui doit avoir lieu devant la Commission du droit d'auteur le 24 août 1999. Les demanderesse affirment que la partie VIII de la *Loi sur le droit d'auteur* [L.R.C. (1985), ch. C-42]¹, qui est entrée en vigueur en mars 1998 et en vertu de laquelle doit avoir lieu en l'instance, est inconstitutionnelle. À la clôture des plaidoiries le vendredi 13 août 1999, la requête a été rejetée. J'ai indiqué que des motifs suivraient.

CONTEXTE

[2] Les avocats ont expliqué à la Cour les motifs qui sont à l'origine de la partie VIII de la *Loi sur le droit*

and I summarize them briefly. Individuals make sound recordings of music and other copyrighted works on blank audio recording media (hereinafter referred to as “blank tapes”).² Arguably, such “private” copying violated the copyrights of the artists and others who had copyright over the works being copied. However, the rights of copyright holders were said to be practically unenforceable.

[3] Part VIII was enacted: (1) to legalize private copying (but not pirating, which would be copying for resale); (2) to provide a system for the payment of royalties to those with copyrights to be imposed by way of levies on importers and manufacturers of blank tapes when sold by them; (3) to delegate to the Copyright Board the power to certify tariffs setting the levies on the sale of the blank tapes by importers and manufacturers.

[4] After the legislation was enacted, Music Collectives, on behalf of the copyright holders, filed proposed tariffs, essentially calibrated and based on a fifteen-minute period of recording time on blank tape. The Board then published the tariffs which initiated a procedure whereby those who intended to object could do so. By August 1998, a very large number of objections had been filed, some on the basis of principle and some on the basis of the amount of the proposed tariff.

[5] The Board then became involved in scheduling a hearing. Initially, a hearing before the Board was to commence on May 25, 1999. However, that hearing was postponed and is now scheduled to commence on August 24, 1999, unless prohibited or stayed as a result of these proceedings.

[6] Under Part VIII, a two-year tariff of levies was to be in force as of January 1, 1999. That deadline passed and counsel for the Board advised that the chairman of the Board had indicated that he wished to make a decision so that if a tariff is certified, it will

d’auteur ainsi que son objet et je les résume brièvement. Des personnes font des enregistrements sonores de musique et d’autres œuvres protégées par des droits d’auteur sur des supports audio vierges (appelés ci-après «bandes vierges»)². Il est permis de croire qu’une telle copie pour «usage privé» violait les droits d’auteur des artistes et autres personnes qui avaient des droits d’auteur sur les œuvres copiées. Toutefois, on a avancé qu’en pratique il était impossible de faire respecter les droits des détenteurs des droits d’auteur.

[3] La partie VIII a été adoptée: 1) afin de légaliser la copie pour usage privé (mais non le piratage, qui consisterait à copier une œuvre en vue de sa revente); 2) afin de prévoir un système de paiement aux titulaires de droits d’auteur de redevances perçues sur les bandes vierges que vendent les importateurs et les fabricants; 3) afin de déléguer à la Commission du droit d’auteur le pouvoir d’homologuer le tarif fixant les redevances sur la vente de bandes vierges par des importateurs et des fabricants.

[4] Une fois la législation adoptée, les sociétés musicales ont déposé, au nom des titulaires de droits d’auteur, un projet de tarif, fixé essentiellement en fonction d’une période de quinze minutes d’enregistrement sur une bande vierge. La Commission a ensuite publié le tarif, ce qui a permis aux personnes qui voulaient s’y opposer de le faire. Dès août 1998, de très nombreuses oppositions avaient été déposées, certaines visant le principe même du tarif et d’autres concernant le montant du tarif proposé.

[5] La Commission a ensuite fixé la tenue d’une audience. Au départ, l’audience devant la Commission devait débiter le 25 mai 1999. Elle a toutefois été remise et doit maintenant commencer le 24 août 1999, à moins qu’elle ne fasse l’objet d’une ordonnance d’interdiction ou de suspension par suite de la présente procédure.

[6] En vertu de la partie VIII, un tarif de redevances d’une durée de deux ans devait entrer en vigueur le 1^{er} janvier 1999. Ce délai est passé et l’avocat de la Commission a fait savoir que le président de la Commission avait indiqué qu’il souhaitait rendre une

be in place for January 1, 2000. In the meantime, the Music Collectives have waived the collection of levies until January 1, 2000 or as soon as the Copyright Board certifies a tariff, whichever is earlier.

[7] The applicants are of two types: religious and commercial. The Evangelical Fellowship of Canada is an umbrella organization of 32 religious denominations. They record religious information, e.g. sermons, on blank tapes and distribute them at low or no cost. Precision Sound and Western Imperial sell blank tapes largely on a wholesale basis to customers such as professional musicians. The applicants are resisting the imposition of the levies on blank tapes because they say it will increase their cost of blank tapes significantly and, in the case of Precision Sound and Western Imperial, will render them less competitive in the marketplace in relation to U.S. competitors from whom blank tapes may be purchased in the United States where no levy applies.

[8] The Attorney General of British Columbia objects to the levy as a user of blank tapes for recording court proceedings. The additional non-represented participants are a small manufacturer of blank tapes, producers for musicians who use blank tapes, and other churches who use blank tapes to record religious messages.

[9] The applicants, the Attorney General of British Columbia and the additional non-represented participants say their use of blank tapes does not involve the recording of music or other copyrighted material and for that reason, they object to the levy.

[10] The Music Collectives are organizations established to collect the levies and pay amounts to copyright holders. They are the parties that have filed the proposed tariffs with the Copyright Board.

décision de manière à ce que si un tarif est homologué, il prendra effet le 1^{er} janvier 2000. Dans l'intervalle, les sociétés musicales ont renoncé à la perception des redevances jusqu'au 1^{er} janvier 2000 ou jusqu'à ce que la Commission du droit d'auteur homologue un tarif, celle de ces deux dates qui surviendra la première étant à retenir.

[7] Les demandresses entrent dans deux catégories: religieuse et commerciale. L'Alliance évangélique du Canada est un organisme cadre regroupant 32 confessions religieuses. Celles-ci enregistrent des renseignements religieux, par exemple des sermons, sur des bandes vierges et les distribuent gratuitement ou à peu de frais. Precision Sound et Western Imperial vendent en gros des bandes vierges à des clients tels des musiciens professionnels. Les demandresses s'opposent à l'imposition de redevances sur les bandes vierges parce qu'elles affirment que cela augmentera considérablement leurs coûts et, dans le cas de Precision Sound et de Western Imperial, les rendra moins concurrentielles sur le marché par rapport à leurs concurrents américains auxquels des bandes vierges peuvent être achetées aux États-Unis où aucune redevance n'est exigée.

[8] Le procureur général de la Colombie-Britannique s'oppose à la redevance en sa qualité d'utilisateur de bandes vierges pour l'enregistrement des procédures devant les tribunaux. Les autres participants non représentés sont un petit fabricant de bandes vierges, des producteurs de musiciens qui utilisent des bandes vierges et d'autres églises qui utilisent des bandes vierges pour enregistrer des messages religieux.

[9] Les demandresses, le procureur général de la Colombie-Britannique et les autres participants non représentés affirment qu'ils n'utilisent pas des bandes vierges pour enregistrer de la musique ou d'autres objets visés par un droit d'auteur et que, pour cette raison, ils s'opposent à la redevance.

[10] Les sociétés musicales sont des organisations établies pour percevoir les redevances et les verser aux titulaires des droits d'auteur. Ce sont elles qui ont déposé le projet de tarif devant la Commission du droit d'auteur.

[11] The Canadian Storage Media Alliance (CSMA) is an association of importers and manufacturers of blank tapes. Under Part VIII, the levy is imposed upon the sale of blank tapes by the members of the CSMA. The levy may or may not be passed on to the customers of the importers and manufacturers, depending upon market conditions.

[12] The Attorney General of Canada is involved to defend against the attack on the constitutionality of Part VIII.

[13] The Copyright Board has intervened to assist the Court if necessary.

SERIOUS ISSUE

[14] I turn to the usual tripartite test for interlocutory injunctions, or in this case prohibition or stay of the Copyright Board proceedings: serious issue, irreparable harm and balance of inconvenience. As indicated by the Supreme Court of Canada in *RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*,³ the threshold for determining if there is a serious question to be tried is low and the assessment to be made is only preliminary. Once satisfied that the application is not frivolous or vexatious, a motions judge should then proceed to consider the issues of irreparable harm and balance of convenience.

[15] The applicants say that Part VIII of the *Copyright Act* is unconstitutional. They say that Part VIII can only be valid federal legislation under subsection 91(23) or 91(3) of the *Constitution Act, 1867* [30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.)*, Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]]: legislation in respect of “Copyrights” or legislation in respect of “raising of Money by any Mode or System of Taxation”. They say that it is not copyright legislation because its net is too wide; there is no nexus in the legislation between the holders of copyrights and the imposition of levies; that the levies are universal

[11] L’Alliance canadienne en matière de supports musicaux (ACSM) est une association d’importateurs et de fabricants de bandes vierges. Suivant la partie VIII, la redevance est imposée sur la vente de bandes vierges par les membres de l’ACSM. Le montant de la redevance peut ou non être refilé aux clients des importateurs et des fabricants, selon les conditions du marché.

[12] Le procureur général du Canada défend la constitutionnalité de la partie VIII qui est contestée.

[13] La Commission du droit d’auteur est intervenue afin d’aider la Cour, au besoin.

QUESTION SÉRIEUSE

[14] Passons maintenant au critère en trois volets habituellement applicable aux injonctions interlocutoires ou, en l’espèce, au bref de prohibition ou à la suspension de l’instance devant la Commission du droit d’auteur: une question sérieuse, un préjudice irréparable et la prépondérance des inconvénients. Comme l’a indiqué la Cour suprême du Canada dans l’arrêt *RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*³, les exigences minimales pour déterminer s’il y a une question sérieuse à juger ne sont pas élevées et seul un examen préliminaire est requis. Une fois convaincu qu’une réclamation n’est ni futile ni vexatoire, le juge de la requête devrait examiner les questions du préjudice irréparable et de la prépondérance des inconvénients.

[15] Les demandresses affirment que la partie VIII de la *Loi sur le droit d’auteur* est inconstitutionnelle. Elles prétendent que la partie VIII ne peut constituer une loi fédérale valide qu’en vertu des paragraphes 91(23) ou 91(3) de la *Loi constitutionnelle de 1867* [30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.)*, annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1 [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]]: une loi concernant «Les droits d’auteur» ou une loi concernant «Le prélèvement de deniers par tous modes ou systèmes de taxation». Elles affirment qu’il ne s’agit pas d’une législation sur les droits d’auteur parce que sa portée est trop large; il

on all blank tapes and will be passed on to users of blank tapes who do not record copyrighted material. The applicants point to narrower law in the United States and Australian jurisprudence which they say supports their position. Accordingly, they argue that Part VIII is not copyright legislation under subsection 91(23) of the *Constitution Act, 1867*.

[16] Rather than being legislation in respect of copyrights, the applicants submit that Part VIII is legislation in respect of taxation. They say the levies are enforceable by law; they are imposed under the authority of Parliament; they are levied by a public body and they are intended for a public purpose. (See *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction*.)⁴ The applicants say that being a taxation provision, Part VIII must comply with sections 53 and 54 of the *Constitution Act, 1867*. Sections 53 and 54 provide:

53. Bills for appropriating any Part of the Public Revenue, or for imposing any Tax or Impost, shall originate in the House of Commons.

54. It shall not be lawful for the House of Commons to adopt or pass any Vote, Resolution, Address, or Bill for the Appropriation of any Part of the Public Revenue, or of any Tax or Impost, to any Purpose that has not been first recommended to that House by Message of the Governor General in the Session in which such Vote, Resolution, Address, or Bill is proposed.

The applicants say there is non-compliance because Part VIII was not introduced by way of a ways and means motion as required by Standing Orders of the House of Commons. They also argue that the Act delegates to the Copyright Board broad discretion to determine on what products the levy is to be imposed and what persons or categories of persons should be exempted from the levy. They submit such broad and sweeping delegation is inconsistent with the requirements of sections 53 and 54.

n'y a aucun lien dans la législation entre les titulaires de droits d'auteur et l'imposition des redevances; les redevances s'appliquent à toutes les bandes vierges et seront refilées aux utilisateurs de ces bandes qui n'enregistrent pas des objets protégés par le droit d'auteur. Les demanderesse invoquent des règles de droit ayant une portée plus limitée aux États-Unis ainsi que la jurisprudence australienne qui, selon elles, étayent leur position. Par conséquent, elles font valoir que la partie VIII n'est pas une législation sur le droit d'auteur en vertu du paragraphe 91(23) de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[16] Les demanderesse prétendent que les dispositions de la partie VIII ne concernent pas le droit d'auteur, mais sont plutôt des dispositions concernant la taxation. Elles affirment que les redevances sont exigibles en vertu de la loi; elles sont imposées en vertu du pouvoir du législateur; elles sont perçues par un organisme public pour une fin d'intérêt public. (Voir *Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee Direction*.) Les demanderesse affirment qu'étant donné qu'elle contient des dispositions fiscales, la partie VIII doit respecter les articles 53 et 54 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Les articles 53 et 54 prévoient ce qui suit:

53. Tout bill ayant pour but l'appropriation d'une portion quelconque du revenu public, ou la création de taxes ou d'impôts, devra originer dans la Chambre des Communes.

54. Il ne sera pas loisible à la Chambre des Communes d'adopter aucune résolution, adresse ou bill pour l'appropriation d'une partie quelconque du revenu public, ou d'aucune taxe ou impôt, à un objet qui n'aura pas, au préalable, été recommandé à la chambre par un message du gouverneur-général durant la session pendant laquelle telle résolution, adresse ou bill est proposé.

Les demanderesse prétendent qu'il y a inobservation de ces dispositions parce que la partie VIII n'a pas été présentée par une motion de voies et moyens comme l'exige le Règlement de la Chambre des communes. Elles font en outre valoir que la Loi confère à la Commission du droit d'auteur un large pouvoir discrétionnaire lui permettant de déterminer les produits pour lesquels la redevance est exigible ainsi que les personnes ou catégories de personnes qui devraient être exemptées de son paiement. Elles soutiennent qu'une délégation de pouvoir aussi large et générale

[17] The Attorney General of Canada and the Music Collectives, while arguing that Part VIII is constitutional, concede that the applicants' arguments are not frivolous or vexatious. On the basis of a perfunctory initial consideration of the applicants' arguments, I too am satisfied that they are not frivolous or vexatious. Beyond this, I should not go. The applicants have established a serious issue.

IRREPARABLE HARM AND BALANCE OF CONVENIENCE

[18] I turn to irreparable harm. The applicants claim irreparable harm at two levels. The first is with respect to their cost of participating in the proposed hearings of the Copyright Board. The applicants say that if no prohibition or stay is ordered, they will incur significant unrecoverable costs in participating in the proceedings before the Copyright Board, costs which will be wasted if Part VIII of the *Copyright Act* is eventually held to be unconstitutional. The second is with respect to the levies that will be imposed and passed on to them if the Copyright Board certifies a tariff as a result of the proceedings conducted by it. The applicants say that if a levy is imposed and passed on, it will result in the creation of "grey market activity" in the form of consumers of blank tapes acquiring them in the United States where no levy is imposed. The imposition of levies in Canada will increase costs to users such as the Evangelical Fellowship with the result that there will be a curtailment of religious activity. The purchase of blank tapes in the United States by Canadian consumers will also adversely affect the business of the other applicants. The applicants say there is no mechanism for the recovery of damages or the reimbursement of levies if Part VIII is ultimately found to be unconstitutional.

[19] With respect to the second aspect of the applicants' irrevocable harm allegation, the Music Collec-

est incompatible avec les exigences des articles 53 et 54.

[17] Tout en soutenant que la partie VIII est constitutionnelle, le procureur général du Canada et les sociétés musicales reconnaissent que les arguments des demanderessees ne sont ni futiles ni vexatoires. Après un examen superficiel initial des arguments des demanderessees, je suis également convaincu qu'ils ne sont ni frivoles ni vexatoires. Je ne dois pas aller plus loin. Les demanderessees ont établi l'existence d'une question sérieuse.

PRÉJUDICE IRRÉPARABLE ET PRÉPONDÉRANCE DES INCONVÉNIENTS

[18] Passons maintenant à la question du préjudice irréparable. Les demanderessees revendiquent un préjudice irréparable à deux égards. Premièrement, les coûts de leur participation aux audiences projetées de la Commission du droit d'auteur. Les demanderessees affirment que si un bref de prohibition ou une suspension de l'instance n'est pas accordé, elles devront engager pour participer aux procédures devant la Commission du droit d'auteur des frais irrécouvrables importants qu'elles déboursent pour rien si la partie VIII de la *Loi sur le droit d'auteur* est finalement jugée inconstitutionnelle. Deuxièmement, les redevances qui seront imposées et qui leur seront refilées si la Commission du droit d'auteur homologue un tarif par suite des procédures engagées devant elle. Les demanderessees prétendent que si une redevance est imposée et leur est refilée, cela entraînera la création d'un «marché semi-clandestin», les consommateurs de bandes vierges acquérant celles-ci aux États-Unis où aucune redevance n'est exigée. L'imposition de redevances au Canada augmentera les coûts des utilisateurs, telle l'Alliance évangélique, entraînant une diminution de l'activité religieuse. L'achat de bandes vierges aux États-Unis par des consommateurs canadiens nuira aussi aux activités commerciales des autres demanderessees. Les demanderessees affirment qu'il n'existe aucun mécanisme leur permettant de toucher des dommages-intérêts ni d'obtenir le remboursement des redevances si la partie VIII est finalement jugée inconstitutionnelle.

[19] Pour ce qui est du deuxième élément de l'allégation de préjudice irréparable, il ressort de la preuve

tives' evidence is that they have declared their intention to offer an exemption from the collection of the levy to certain classes of users of blank tapes including religious organizations, courts, court reporters, police, recording studios, post-production houses, advertising agencies, broadcasters, record labels and independent artists. The Music Collectives also dispute that the levies could not be recovered if the legislation were found to be unconstitutional, e.g. by means of monies held in trust by the CSMA or the Collectives until the constitutional issue is determined. They also say that even if a stay were ordered, the CSMA members have indicated that they will probably still attempt to raise their prices as of January 1, 2000, to cover potential levies that could be made retroactive to January 1, 2000. Therefore, a stay would not necessarily result in prices not increasing to cover the potential levies.

[20] The Music Collectives' evidence is more persuasive than the applicants' with respect to the second aspect of the applicants' claim of irreparable harm. The offer to exempt religious organizations is particularly persuasive in so far as the Evangelical Fellowship is concerned. It may be a complete answer to the concerns of the Fellowship. Yet the Fellowship has not taken up the Music Collectives on this offer although it was made in May of 1999.

[21] It appears details must still be worked out. The Fellowship says the "zero rating scheme" as it is called, is thought by some to be unworkable and too narrow, but the evidence is not clear that the proposal will not work. I do not have evidence that it was put forward by the Collectives in bad faith or that they will not do what they proposed to do. In the circumstances, I must characterize this aspect of the Evangelical Fellowship's claim to irreparable harm as, at the least, speculative.

[22] With respect to the impact of the imposition of levies on the other applicants, it is probably true, in a

soumise par les sociétés musicales qu'elles ont déclaré leur intention d'offrir une dispense de perception de la redevance à certaines catégories d'utilisateurs de bandes vierges, notamment les organisations religieuses, les tribunaux, les sténographes judiciaires, la police, les studios d'enregistrement, les maisons de postproduction, les agences publicitaires, les maisons de disques et les artistes indépendants. Les sociétés musicales contestent que les redevances ne pourraient pas être recouvrées si la législation était jugée inconstitutionnelle, par exemple grâce aux sommes retenues en fiducie par l'ACSM ou les sociétés jusqu'à ce que la question constitutionnelle soit tranchée. Elles affirment aussi que, même si une suspension de l'instance était ordonnée, les membres de l'ACSM ont indiqué qu'ils tenteront nécessairement d'augmenter leurs prix dès le 1^{er} janvier 2000 pour couvrir les redevances éventuelles qui pourraient être rétroactives au 1^{er} janvier 2000. Par conséquent, une suspension de l'instance n'empêcherait pas nécessairement une augmentation des prix pour couvrir les redevances éventuelles.

[20] La preuve soumise par les sociétés musicales est plus convaincante que celle des demanderesse en ce qui a trait au deuxième élément de l'allégation de préjudice irréparable avancée par les demanderesse. L'offre d'exemption à l'égard des organisations religieuses est particulièrement convaincante dans la mesure où l'Alliance évangélique est concernée. C'est peut-être une réponse complète aux inquiétudes de l'Alliance. Cette dernière n'a toutefois pas encore accepté l'offre des sociétés musicales même si elle a été faite en mai 1999.

[21] Il semble que des détails doivent encore être réglés. L'Alliance affirme que certains pensent que le «système de détaxation», comme on l'appelle, est inutilisable et trop limité, mais la preuve n'indique pas clairement que le projet ne fonctionnera pas. On ne m'a fourni aucune preuve qu'il a été présenté de mauvaise foi par les sociétés ou qu'elles ne feront pas ce qu'elles ont proposé de faire. Dans les circonstances, je dois considérer que cet aspect de l'allégation de préjudice irréparable de l'Alliance évangélique est à tout le moins hypothétique.

[22] Pour ce qui est de l'effet de l'imposition des redevances sur les autres demanderesse, il est proba-

broad economic sense, that anything that increases their costs will adversely impact their business. However, the levies are not being imposed upon them, but upon importers and manufacturers. The importers and manufacturers will probably try to pass on the levies but must take into account the impact on the volume of their sales. At this point, the level of the levies and whether they will indeed be passed on in their entirety is not known. Accordingly, the evidence as to irreparable harm to these other applicants is also somewhat speculative.

[23] I am not satisfied that the applicants have made out a case of irreparable harm with respect to the imposition of levies if no stay or prohibition is granted.

[24] However, the first aspect of applicants' argument, unrecoverable costs of potentially wasted Copyright Board proceedings is viable. The respondents have not undertaken to indemnify the applicants for wasted costs and no other means of recovery has been put forward.

[25] It is at this point that the argument of the Attorney General of Canada with respect to irreparable harm to the public interest becomes relevant. Counsel for the Attorney General has correctly spelled out the law with respect to the balance of inconvenience and irreparable harm when the public interest is involved and I adopt and follow the jurisprudence cited by the Attorney General. In *Manitoba (Attorney General) v. Metropolitan Stores Ltd.*,⁵ Beetz J. states:

In short, I conclude that in a case where the authority of a law enforcement agency is constitutionally challenged, no interlocutory injunction or stay should issue to restrain that authority from performing its duties to the public unless, in the balance of convenience, the public interest is taken into consideration and given the weight it should carry.

[26] In *Ainsley Financial Corp. v. Ontario Securities Commission*,⁶ Blair J. stated:

blement vrai, au sens économique large, que tout ce qui augmente leurs coûts nuira à leurs activités commerciales. Cependant, les redevances ne leur sont pas imposées, mais le sont plutôt aux importateurs et aux fabricants. Ces derniers essaieront probablement de refiler les redevances à quelqu'un d'autre, mais ils doivent tenir compte de l'effet sur le volume de leurs ventes. On ignore pour l'instant quel sera le montant des redevances et si elles seront refilées intégralement. Par conséquent, la preuve d'un préjudice irréparable pour ces demandresses est aussi hypothétique.

[23] Je ne suis pas convaincu que les demandresses ont démontré qu'un préjudice irréparable découlera de l'imposition de redevances si une suspension de l'instance ou un bref de prohibition n'est pas accordé.

[24] Toutefois, le premier élément de l'argumentation des demandresses, savoir les coûts qu'elles ne pourront pas recouvrer par suite de la procédure éventuellement inutile devant la Commission du droit d'auteur, est viable. Les intimés ne se sont pas engagés à indemniser les demandresses pour les coûts engagés et aucun autre moyen de recouvrement n'a été avancé.

[25] C'est ici que l'argument du procureur général du Canada relativement au préjudice irréparable pour l'intérêt public devient pertinent. L'avocat du procureur général a correctement énoncé le droit applicable relativement à la prépondérance des inconvénients et au préjudice irréparable lorsque l'intérêt public est en cause, et je reprends et j'applique la jurisprudence qu'il a invoquée. Dans l'arrêt *Manitoba (Procureur général) c. Metropolitan Stores Ltd.*,⁵ le juge Beetz dit:

En bref, je conclus que, lorsque l'autorité d'un organisme chargé de l'application de la loi fait l'objet d'une attaque fondée sur la Constitution, aucune injonction interlocutoire ni aucune suspension d'instance ne devrait être prononcée pour empêcher cet organisme de remplir ses obligations envers le public, à moins que l'intérêt public ne soit pris en considération et ne reçoive l'importance qu'il mérite dans l'appréciation de la prépondérance des inconvénients.

[26] Dans *Ainsley Financial Corp. v. Ontario Securities Commission*,⁶ le juge Blair a dit:

Interlocutory injunctions involving a challenge to the constitutional validity of legislation or to the authority of a law enforcement agency stand on a different footing than ordinary cases involving claims for such relief as between private litigants. The interests of the public, which the agency is created to protect, must be taken into account and weighed in the balance, along with the interests of the private litigants.

[27] In *RJR—MacDonald, supra*, Sopinka and Cory JJ. state:⁷

In our view, the concept of inconvenience should be widely construed in *Charter* cases. In the case of a public authority, the onus of demonstrating irreparable harm to the public interest is less than that of a private applicant. This is partly a function of the nature of the public authority and partly a function of the action sought to be enjoined. The test will nearly always be satisfied simply upon proof that the authorities charged with the duty of promoting or protecting the public interest and upon some indication that the impugned legislation, regulation, or activity was undertaken pursuant to that responsibility. Once these minimal requirements have been met, the courts should in most cases assume that the irreparable harm to the public interest would result from the restraint of that action

A court should not, as a general rule, attempt to ascertain whether actual harm would result from the restraint sought. To do so would in effect require judicial inquiry into whether the government is governing well, since it implies the possibility that the government action does not have the effect of promoting the public interest and that the restraint of the action would therefore not harm the public interest. The *Charter* does not give the courts a licence to evaluate the effectiveness of government action, but only to restrain it where it encroaches upon fundamental rights.

While Sopinka and Cory JJ.'s comments pertain to *Charter* [*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]] cases, I think the principles they set out must also apply to other constitutional challenges to legislation.

[28] Part VIII of the *Copyright Act* is, according to the evidence before me, intended to promote the cultural industry by bolstering Canadian identity and encouraging job creation. The summary [in Bill C-32, *An Act to amend the Copyright Act*, First reading, April 25, 1996] preceding the amendments in which

[TRADUCTION] Une injonction interlocutoire comportant une contestation de la validité constitutionnelle d'une loi ou de l'autorité d'un organisme chargé de l'application de la loi diffère des litiges ordinaires dans lesquels les demandes de redressement opposent des plaideurs privés. Il faut tenir compte des intérêts du public, que l'organisme a comme mandat de protéger, et en faire l'appréciation par rapport à l'intérêt des plaideurs privés.

[27] Dans l'arrêt *RJR—MacDonald*, précité, les juges Sopinka et Cory disent⁷:

À notre avis, le concept d'inconvénient doit recevoir une interprétation large dans les cas relevant de la *Charte*. Dans le cas d'un organisme public, le fardeau d'établir le préjudice irréparable à l'intérêt public est moins exigeant que pour un particulier en raison, en partie, de la nature même de l'organisme public et, en partie, de l'action qu'on veut faire interdire. On pourra presque toujours satisfaire au critère en établissant simplement que l'organisme a le devoir de favoriser ou de protéger l'intérêt public et en indiquant que c'est dans cette sphère de responsabilité que se situent le texte législatif, le règlement ou l'activité contestés. Si l'on a satisfait à ces exigences minimales, le tribunal devrait, dans la plupart des cas, supposer que l'interdiction de l'action causera un préjudice irréparable à l'intérêt public.

En règle générale, un tribunal ne devrait pas tenter de déterminer si l'interdiction demandée entraînerait un préjudice réel. Le faire amènerait en réalité le tribunal à examiner si le gouvernement gouverne bien, puisque l'on se trouverait implicitement à laisser entendre que l'action gouvernementale n'a pas pour effet de favoriser l'intérêt public et que l'interdiction ne causerait donc aucun préjudice à l'intérêt public. La *Charte* autorise les tribunaux non pas à évaluer l'efficacité des mesures prises par le gouvernement, mais seulement à empêcher celui-ci d'empiéter sur les garanties fondamentales.

Même si les commentaires des juges Sopinka et Cory sont relatifs à des cas relevant de la *Charte* [*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]], je pense que les principes qu'ils énoncent doivent aussi s'appliquer aux autres contestations de la constitutionnalité d'une loi.

[28] Suivant la preuve dont j'ai été saisi, la partie VIII de la *Loi sur le droit d'auteur* a pour but de promouvoir l'industrie culturelle en renforçant l'identité canadienne et en favorisant la création d'emplois. Le sommaire [dans le projet de loi C-32, *Loi modifiant la Loi sur le droit d'auteur*, première lecture, 25 avril

Part VIII is contained provides in part:

This enactment provides a regime to protect performers' performances, sound recordings and broadcasters' communication signals, thereby bringing Canadian legislation into compliance with the International Convention for the Protection of Performers, Producers of Phonograms and Broadcasting Organisations, signed in Rome in 1961.

A remuneration regime is established in relation to the private copying of musical works, performers' performances and sound recordings. A number of exceptions are added to the rights of copyright owners. These exceptions will be of particular benefit to educational institutions, libraries, archives and museums and to persons with perceptual disabilities.

It is not the role of the Court, as a general rule, to evaluate the effectiveness of government action or to determine whether the government is governing well and I decline to do so. I consider Part VIII as being in the public interest.

[29] The Copyright Board is charged with establishing the manner of determining levies, varying proposed tariffs and certifying the tariffs, which will result in the imposition and collection of the levies. The levies will be distributed to collective societies in proportions fixed by the Board. In carrying out these functions, the Board is acting to promote and protect the public interest reflected by enactment of Part VIII of the *Copyright Act*. Upon these findings, it is appropriate for me, according to *RJR—MacDonald*, *supra*, to assume that irreparable harm to the public interest will result from the issuance of a writ of prohibition or stay of the Copyright Board proceedings.

[30] I shall assume, for the purposes of argument, that, at least the Evangelical Fellowship, representing 32 religious denominations, also represents a segment of the public. In incurring potential wasted and unrecoverable costs in proceedings before the Copyright Board, the Evangelical Fellowship will suffer irreparable harm. It is therefore necessary to weigh the public interest considerations on each side.

1996] précédant les modifications où figure la partie VIII contient notamment ce qui suit:

Le texte prévoit un régime de protection des prestations d'artistes-interprètes, des enregistrements sonores et des signaux de communication des radiodiffuseurs, et rend ainsi la législation canadienne conforme aux dispositions de la Convention internationale sur la protection des artistes interprètes ou exécutants, des producteurs de phonogrammes et des organismes de radiodiffusion, conclue à Rome en 1961.

Un régime de rémunération est établi pour la copie privée d'oeuvres musicales, de prestations d'artistes-interprètes et d'enregistrements sonores. Un certain nombre d'exceptions à la protection du droit d'auteur qui bénéficieront particulièrement aux établissements d'enseignement, bibliothèques, service d'archives et musées et aux personnes ayant une déficience perceptuelle ont été ajoutées.

Ce n'est pas le rôle de la Cour, en règle générale, d'évaluer l'efficacité d'une mesure prise par le gouvernement ou de déterminer si le gouvernement gouverne bien, et je refuse de le faire. Je considère que la partie VIII a été adoptée dans l'intérêt public.

[29] La Commission du droit d'auteur a pour rôle d'établir la manière dont il faut déterminer les redevances, de modifier les tarifs proposés et d'homologuer les tarifs, ce qui entraînera l'imposition et la perception des redevances. Les redevances seront distribuées aux sociétés de gestion suivant les proportions fixées par la Commission. En s'acquittant de ces fonctions, la Commission agit de manière à promouvoir et à protéger l'intérêt public tel qu'il ressort de l'adoption de la partie VIII de la *Loi sur le droit d'auteur*. Vu ces conclusions, il convient, suivant l'arrêt *RJR—MacDonald*, précité, que je présume que la délivrance d'un bref de prohibition ou une ordonnance de suspension de l'instance devant la Commission du droit d'auteur causera un préjudice irréparable à l'intérêt public.

[30] Je dois, aux fins de la discussion, présumer que l'Alliance évangélique, qui représente 32 confessions religieuses, constitue aussi une partie du public. En engageant inutilement devant la Commission du droit d'auteur des frais qu'elle ne pourra pas recouvrer, l'Alliance évangélique subira un préjudice irréparable. Il faut donc prendre en considération l'intérêt public par rapport à l'intérêt de chacune des parties.

[31] In doing so, I would observe that this is a “suspension” case in which the operation of Part VIII is sought to be suspended for all purposes. In suspension cases, public interest carries greater weight in favour of compliance with existing legislation. The rationale is described by Beetz J. in *Metropolitan Stores, supra*:⁸

. . . the granting of a stay requested by the private litigants or by one of them is usually aimed at the public authority, law enforcement agency, administrative board, public official or minister responsible for the implementation or administration of the impugned legislation and generally works in one of two ways. Either the law enforcement agency is enjoined from enforcing the impugned provisions in all respects until the question of their validity has been finally determined, or the law enforcement agency is enjoined from enforcing the impugned provisions with respect to the specific litigant or litigants who request the granting of a stay. In the first branch of the alternative, the operation of the impugned provisions is temporarily suspended for all practical purposes. Instances of this type can perhaps be referred to as suspension cases. . . .

Whether or not they are ultimately held to be constitutional, the laws which litigants seek to suspend or from which they seek to be exempted by way of interlocutory injunctive relief have been enacted by democratically-elected legislatures and are generally passed for the common good. . . . It seems axiomatic that the granting of interlocutory injunctive relief in most suspension cases and, up to a point, as will be seen later, in quite a few exemption cases, is susceptible temporarily to frustrate the pursuit of the common good.

While respect for the Constitution must remain paramount, the question then arises whether it is equitable and just to deprive the public, or important sectors thereof, from the protection and advantages of impugned legislation, the invalidity of which is merely uncertain, unless the public interest is taken into consideration in the balance of consideration and is given the weight it deserves. As could be expected, the courts have generally answered this question in the negative.

In *Metropolitan Stores, supra*,⁹ Beetz J. notes the infrequency of the occasions in which interlocutory relief has been granted to suspend the operation of legislation.

[32] In the case at bar, I have little difficulty concluding that the balance of inconvenience involving

[31] Ce faisant, je remarque qu’il s’agit d’un cas de «suspension d’instance» où l’on demande la suspension à toutes fins pratiques de l’application de la partie VIII. Dans les cas de suspension, l’intérêt public commande normalement davantage le respect de la législation existante et ce, pour les motifs décrits par le juge Beetz dans l’arrêt *Metropolitan Stores*, précité⁸:

[. . .] la suspension d’instance accordée à la demande des plaideurs privés ou de l’un d’eux vise normalement un organisme public, un organisme d’application de la loi, une commission administrative, un fonctionnaire public ou un ministre chargé de l’application ou de l’administration de la loi attaquée. La suspension d’instance peut en général avoir deux effets. Elle peut prendre la forme d’une interdiction totale d’appliquer les dispositions attaquées en attendant une décision définitive sur la question de leur validité ou elle peut empêcher l’application des dispositions attaquées dans la mesure où elle ne vise que la partie ou les parties qui ont précisément demandé la suspension d’instance. Dans le premier volet de l’alternative, l’application des dispositions attaquées est en pratique temporairement suspendue. On peut peut-être appeler les cas qui tombent dans cette catégorie les «cas de suspension» [. . .]

Qu’elles soient ou non finalement jugées constitutionnelles, les lois dont les plaideurs cherchent à obtenir la suspension, ou de l’application desquelles ils demandent d’être exemptés par voie d’injonction interlocutoire, ont été adoptées par des législatures démocratiquement élues et visent généralement le bien commun [. . .] Il semble bien évident qu’une injonction interlocutoire dans la plupart des cas de suspension et, jusqu’à un certain point, comme nous allons le voir plus loin, dans un bon nombre de cas d’exemption, risque de contrecarrer temporairement la poursuite du bien commun.

Quoique le respect de la Constitution doive conserver son caractère primordial, il y a lieu à ce moment-là de se demander s’il est juste et équitable de priver le public, ou d’importants secteurs du public, de la protection et des avantages conférés par la loi attaquée, dont l’invalidité n’est qu’incertaine, sans tenir compte de l’intérêt public dans l’évaluation de la prépondérance des inconvénients et sans lui accorder l’importance qu’il mérite. Comme il fallait s’y attendre, les tribunaux ont généralement répondu à cette question par la négative.

Dans l’arrêt *Metropolitan Stores*, précité⁹, le juge Beetz souligne la rareté des cas dans lesquels une injonction interlocutoire a été accordée pour suspendre l’application d’une loi.

[32] En l’espèce, je n’ai guère de mal à conclure que la prépondérance des inconvénients qui oblige à

the weighing of irreparable harm on both sides favours the Attorney General. While I recognize that the applicants may incur unrecoverable costs in proceedings before the Copyright Board, I do not think this consideration is sufficient to place this case in that small minority of cases in which the suspension of the operation of legislation can be justified. While the incurring of unrecoverable costs might be sufficient to justify interlocutory relief in other circumstances, I do not think, as a general rule, it can be a factor that justifies the suspension of the operation of legislation and frustrates the will of a democratically elected legislature.

[33] In this case, there are two additional considerations which impel me to this view. The first is that the applicants could have acted earlier. Part VIII was proclaimed in force in March 1998. The applicants themselves became involved in the proceedings before the Copyright Board in November or December 1998. The applicants say they were unsophisticated and unorganized until recently. However, if this matter is of such concern to them as to warrant the present proceedings, it is difficult not to place some responsibility on them for not taking steps earlier.

[34] The second is that the Copyright Board has said it will consider any constitutional question raised before it. The applicants will therefore have a forum in which to argue the precise issues that give rise to these prohibition proceedings. I recognize that the jurisdiction of the Copyright Board to consider the constitutionality of the statute under which it is proceeding is not free from doubt. Indeed, that issue was argued before me. I decline to rule on it as I think it deserves consideration by a fully constituted panel of judges as opposed to one judge in an interlocutory motion in the Appeal Division. However, without deciding the issue, I would observe that this Court has held that the Board does have the power to decide questions of law and the Supreme Court of Canada has held that a tribunal that has power to interpret law, holds a concomitant power to determine whether that law is constitutionally valid. *FWS Joint Sports*

prendre en considération le préjudice irréparable pouvant être causé à chacune des parties joue en faveur du procureur général. Bien que je reconnaisse que les demanderesse peuvent engager des frais irrécouvrables lors de l'instance devant la Commission du droit d'auteur, je ne pense pas que cet élément suffise pour faire entrer la présente affaire dans cette petite minorité de cas où la suspension de l'application de la loi peut se justifier. Même si le fait de devoir engager des frais irrécouvrables pourrait suffire à justifier une injonction interlocutoire dans d'autres circonstances, je ne pense pas qu'il s'agisse en règle générale d'un facteur qui justifie la suspension de l'application de la loi et contrecarre la volonté d'une législature démocratiquement élue.

[33] En l'espèce, deux autres considérations me poussent à adopter ce point de vue. La première est que les demanderesse auraient pu agir plus tôt. La partie VIII est entrée en vigueur en mars 1998. Les demanderesse sont devenues parties à l'instance devant la Commission du droit d'auteur en novembre ou en décembre 1998. Elles affirment qu'elles étaient mal informées et mal organisées jusqu'à tout récemment. Cependant, si la présente affaire est si importante pour elles qu'elle justifie la présente procédure, il est difficile de ne pas leur reprocher de ne pas avoir agi plus tôt.

[34] La deuxième est que la Commission du droit d'auteur a dit qu'elle examinerait toute question constitutionnelle qui lui serait soumise. Les demanderesse auront donc une tribune devant laquelle débattre des questions précises qui sont à l'origine de la présente procédure visant à obtenir un bref de prohibition. Je reconnais qu'on peut douter de la compétence de la Commission du droit d'auteur d'examiner la constitutionnalité de la loi en vertu de laquelle elle agit. En fait, cette question a été débattue devant moi. Je refuse de statuer sur celle-ci, car je pense qu'elle mérite d'être examinée par une formation plénière des juges de la Cour d'appel plutôt que par un juge seul saisi d'une requête interlocutoire. Cependant, sans trancher cette question, je ferai remarquer que notre Cour a statué que la Commission est habilitée à trancher des questions de droit et que la Cour suprême du Canada a statué que le tribunal à qui on a conféré

Claimants v. Canada (Copyright Board);¹⁰ *CTV Television Network Ltd. v. Canada (Copyright Board)*;¹¹ *Cuddy Chicks Ltd. v. Ontario (Labour Relations Board)*.¹² To find that the Copyright Board does not have such jurisdiction presents the practical difficulty of the constitutional issues arising before the Federal Court of Appeal on judicial review *ab initio* without the benefit of a trial record containing relevant constitutional facts.

[35] I conclude that the issues of irreparable harm and the balance of inconvenience favour the respondents opposing the application.

[36] For these reasons, the application for a writ of prohibition or alternatively a stay of proceedings before the Copyright Board is dismissed. The parties may present written submissions on the matter of costs.

¹ S.C. 1997, c. 24 [s. 50].

² S. 79 [as enacted by S.C. 1997, c. 24, s. 50] of the *Copyright Act* provides in part:

79. In this Part,

“audio recording medium” means a recording medium, regardless of its material form, onto which a sound recording may be reproduced and that is of a kind ordinarily used by individual consumers for that purpose, excluding any prescribed kind of recording medium.

This definition of “audio recording medium” has not been interpreted and I do not purport to do so in these reasons. The term “blank tapes” is used for ease of reference only.

³ [1994] 1 S.C.R. 311, at p. 337.

⁴ [1931] S.C.R. 357.

⁵ [1987] 1 S.C.R. 110, at p. 149.

⁶ (1993), 14 O.R. (3d) 280 (Gen. Div.), at pp. 303-304.

⁷ *Supra*, note 3, at p. 346.

⁸ *Supra*, note 5, at pp. 134-135.

⁹ *Ibid.*, at p. 148.

¹⁰ [1992] 1 F.C. 487 (C.A.), at p. 494.

¹¹ [1993] 2 F.C. 115 (C.A.), at pp. 123, 125, 126.

¹² [1991] 2 S.C.R. 5, at p. 13.

le pouvoir d’interpréter la loi a aussi le pouvoir concomitant de déterminer si la loi est constitutionnelle. *FWS Joint Sports Claimants c. Canada (Commission du droit d’auteur)*¹⁰; *Réseau de Télévision CTV Ltée c. Canada (Commission du droit d’auteur)*¹¹; *Cuddy Chicks Ltd. c. Ontario (Commission des relations de travail)*¹². Conclure que la Commission du droit d’auteur n’a pas une telle compétence pose sur le plan pratique le problème des questions constitutionnelles qui seraient soulevées devant la Cour d’appel fédérale lors d’un contrôle judiciaire *ab initio* sans le bénéfice d’un dossier d’instruction exposant les faits constitutionnels pertinents.

[35] Je conclus que les questions du préjudice irréparable et de la prépondérance des inconvénients jouent en faveur des défendeurs s’opposant à la demande.

[36] Pour ces motifs, la demande visant à obtenir un bref de prohibition ou, subsidiairement, une suspension de l’instance devant la Commission du droit d’auteur est rejetée. Les parties peuvent présenter leur argumentation écrite au sujet de la question des dépens.

¹ L.C. 1997, ch. 24 [art. 50].

² L’art. 79 [édicte par L.C. 1997, ch. 24, art. 50] de la *Loi sur le droit d’auteur* prévoit notamment ce qui suit:

79. Les définitions qui suivent s’appliquent à la présente partie.

[. . .]

«support audio» Tout support audio habituellement utilisé par les consommateurs pour reproduire des enregistrements sonores, à l’exception toutefois de ceux exclus par règlement.

Cette définition de l’expression support audio n’a fait l’objet d’aucune interprétation et je n’ai pas l’intention d’en faire une dans les présents motifs. L’expression «bandes vierges» est utilisée par souci de commodité.

³ [1994] 1 R.C.S. 311, à la p. 337.

⁴ [1931] R.C.S. 357.

⁵ [1987] 1 R.C.S. 110, à la p. 149.

⁶ (1993), 14 O.R. (3d) 280 (Div. gén.), à la p. 303.

⁷ *Supra*, note 3, à la p. 346.

⁸ *Supra*, note 5, aux p. 134 et 135.

⁹ *Ibid.*, à la p. 148.

¹⁰ [1992] 1 C.F. 487 (C.A.), à la p. 494.

¹¹ [1993] 2 C.F. 115 (C.A.), aux p. 123, 125, 126.

¹² [1991] 2 R.C.S. 5, à la p. 13.

A-917-97

A-917-97

Isam Jaber (*Appellant*)**Isam Jaber** (*appellant*)

v.

c.

Minister of Citizenship and Immigration (*Respondent*)**Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration** (*intimé*)**INDEXED AS: JABER v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (C.A.)****RÉPERTORIÉ: JABER c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (C.A.)**

Court of Appeal, Marceau, Desjardins and Létourneau J.J.A.—Montréal, September 20; Ottawa, September 30, 1999.

Cour d'appel, juges Marceau, Desjardins et Létourneau, J.C.A.—Montréal, 20 septembre; Ottawa, 30 septembre 1999.

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Immigration inquiry process — Appeal from F.C.T.D. judgment affirming IRB's refusal to hear appeal from adjudicator on ground lacked jurisdiction — Appellant granted landing based on statement still single as indicated on information form, qualified as father's dependant — In fact married after obtaining visa, before arriving in Canada — Immigration Act, s. 27(1)(e) requiring immigration officer to forward to Deputy Minister written report setting out information indicating permanent resident granted landing by reason of misrepresentation of material fact — At s. 27(1)(e) inquiry adjudicator holding landing granted by reason of misrepresentation, issuing deportation order — IRB refusing to hear appeal on ground appellant not having right to appeal as not permanent resident — Acceptance of argument landing absolute nullity based on 1952 Immigration Act, s. 2(n) definition of "landing" as lawful admission for permanent residence in Canada contrary to procedure in Immigration Act for granting, revoking landing, would lead to absurdities — If persons described in s. 27(1)(e) not having right of appeal because not lawfully admitted, none of persons listed in s. 27 having right of appeal, despite procedure set out in s. 70 — Concept of "permanent resident" in s. 70 same as in s. 27, fitting into logical fair system intended to establish whether landing granted at point of entry to Canada lawful — Answers to certified questions: (1) Where person granted landing by means of misrepresentation of marital status appeals removal order pursuant to s. 70(1), Appeal Division may not dismiss appeal for want of jurisdiction without hearing merits; (2) Appeal Division having jurisdiction under s. 70(1) to entertain appeal of person landed on basis of fraudulent misrepresentation; (3) Person landed on basis of fraudulent misrepresentation given "lawful permission to establish permanent residence in Canada" so as to be "permanent resident" who can appeal under s. 70(1); (4) Appeal Division having jurisdiction under s. 70(1) to entertain appeal of person, whether or not report on person made under s. 27(1)(e), s. 27(2)(g).

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Processus d'enquête en matière d'immigration — Appel d'un jugement de la Section de première instance de la Cour fédérale confirmant le refus de la CISR d'entendre l'appel de la décision d'un arbitre au motif qu'elle n'avait pas compétence — L'appellant a obtenu le droit d'établissement par suite de la déclaration suivant laquelle il était toujours célibataire (tel que l'indique son formulaire de renseignements) et qu'il était une personne à charge de son père — En fait, il s'est marié après avoir obtenu son visa et avant d'arriver au Canada — En vertu de l'art. 27(1)e de la Loi sur l'immigration, l'agent d'immigration doit faire part au sous-ministre, dans un rapport écrit, de renseignements indiquant qu'un résident permanent a obtenu le droit d'établissement par suite d'une fausse indication sur un fait important — Lors d'une enquête relative à l'art. 27(1)e, l'arbitre a conclu que le droit d'établissement avait été obtenu par suite d'une fausse indication et a rendu une ordonnance d'expulsion — La CISR a refusé d'entendre l'appel au motif que l'appellant n'avait pas de droit d'appel parce qu'il n'était pas un résident permanent — Admettre la prétention quant à la nullité absolue de l'établissement (prétention qui est fondée sur l'art. 2n) qui définit «réception» comme étant l'admission légale aux fins de résidence permanente au Canada) irait à l'encontre du régime établi dans la Loi sur l'immigration pour l'octroi et la révocation du droit d'établissement et conduirait à des absurdités — Si les personnes décrites à l'art. 27(1)e n'ont pas de droit d'appel parce qu'elles n'ont pas été admises légalement, aucune des personnes énumérées à l'art. 27 n'ont de droit d'appel, malgré le régime prévu à l'art. 70 — La notion de «résident permanent» contenue à l'art. 70 est la même que celle utilisée à l'art. 27, et elle s'insère dans un régime logique et équitable qui vise à déterminer la légalité ou l'illégalité du droit d'établissement conféré à un point d'entrée au Canada — Réponses aux questions certifiées: 1) Lorsqu'une personne a obtenu le droit d'établissement par suite d'une fausse indication sur son état matrimonial interjette appel d'une mesure de renvoi, conformément à l'art. 70(1), la section d'appel ne peut pas

This was an appeal from a Trial Division judgment affirming the Immigration and Refugee Board's refusal to hear the appellant's appeal from an adjudicator's decision that appellant had gained landing by misrepresenting a material fact on the ground that it lacked jurisdiction as the appellant had been stripped of his right to permanent residence. The Trial Judge had certified four questions for determination on appeal.

The appellant applied for permanent residence as a dependant of his father. A person must be single to be eligible to immigrate to Canada as a dependant. In a supplementary information form he indicated that he was unmarried. The appellant obtained his visa on October 9, 1992 and on November 13, 1992, married a Syrian citizen in Syria. Upon arriving in Canada on November 23, 1992, he declared that he was still single and that he was an accompanying dependant of his father. He certified that the information he provided at the point of entry to Canada was true and accurate. The immigration officer then granted him landing on the strength of these statements. It was subsequently discovered that the appellant's statements were false when he attempted to sponsor his spouse to join him in Canada and indicated that he was married in his sponsorship application. At an inquiry held under *Immigration Act*, paragraph 27(1)(e), requiring an immigration officer to report to the Deputy Minister any information indicating that a permanent resident was granted landing by reason of misrepresentation of any material fact, the adjudicator rejected the appellant's assertion that he was only engaged, and held that landing had been granted by reason of misrepresentation of a material fact by the appellant. A deportation order was issued. Based on the definition of "landing" in the 1952 *Immigration Act*, paragraph 2(n) as lawful admission to Canada for permanent residence, the Minister submitted that because the appellant was granted landing by reason of misrepresentations, he never received lawful permission to establish permanent residence in Canada, and therefore was not a permanent resident. Since the right of appeal under subsection 70(1) is restricted to permanent residents, it was submitted that the appellant had no right of appeal against the removal order.

rejeter l'appel pour défaut de compétence sans entendre l'affaire au fond; 2) La section d'appel a compétence en vertu de l'art. 70(1) pour entendre l'appel d'une personne qui a obtenu le droit d'établissement par suite d'une déclaration frauduleuse; 3) La personne qui a obtenu le droit d'établissement par suite d'une déclaration frauduleuse a obtenu l'autorisation d'établir sa résidence permanente au Canada», de sorte qu'elle est un «résident permanent» qui peut interjeter appel conformément à l'art. 70(1); 4) La section d'appel a compétence en vertu de l'art. 70(1) pour entendre un appel, que l'appelant ait ou non fait l'objet d'un rapport établi en vertu de l'art. 27(1)e) ou de l'art. 27(2)g)?

Il s'agit d'un appel d'un jugement de la Section de première instance confirmant le refus de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié d'entendre l'appel que l'appelant a interjeté contre la décision d'un arbitre (selon laquelle l'appelant a obtenu le droit d'établissement par suite d'une fausse indication sur un fait important) au motif qu'elle n'avait pas compétence parce que l'appelant avait été déchu de son droit à la résidence permanente. Le juge de première instance a certifié quatre questions qui doivent être tranchées en appel.

L'appelant a demandé la résidence permanente en tant que personne à charge de son père. Une personne doit être célibataire pour pouvoir immigrer au Canada à titre de personne à charge. Dans un formulaire de renseignements supplémentaires, il a indiqué qu'il était célibataire. L'appelant a obtenu son visa le 9 octobre 1992 et le 13 novembre 1992, il s'est marié en Syrie avec une citoyenne syrienne. À son arrivée au Canada, le 23 novembre 1992, il a déclaré être toujours célibataire et être une personne à charge de son père qui l'accompagnait. Il a attesté de la véracité et de l'exactitude des renseignements qu'il a donnés au point d'entrée au Canada. L'agent d'immigration, sur la foi de ces représentations, lui a alors accordé le droit d'établissement. La fausseté des affirmations de l'appelant fut par la suite mise au jour lorsqu'il a voulu parrainer son épouse pour qu'elle le rejoigne au Canada et qu'il a déclaré être marié dans sa demande de parrainage. Lors d'une enquête relative à l'alinéa 27(1)e) qui prévoit que l'agent d'immigration doit faire part au sous-ministre, dans un rapport, de renseignements indiquant qu'un résident permanent a obtenu le droit d'établissement par suite d'une fausse indication sur un fait important, l'arbitre a rejeté la prétention de l'appelant suivant laquelle il était seulement fiancé et s'est dit d'avis que l'appelant avait obtenu le droit d'établissement par suite d'une fausse indication sur un fait important. Une ordonnance d'expulsion a été rendue. Se fondant sur l'alinéa 2n) de la *Loi sur l'immigration* de 1952 qui définit «réception» comme étant l'admission légale au Canada aux fins de résidence permanente, le ministre prétend que, puisque l'appelant a obtenu son droit d'établissement par suite de fausses indications, il n'a jamais reçu d'autorisation d'établir sa résidence permanente au Canada et n'est donc pas un résident permanent. Comme le droit d'appel prévu au paragraphe 70(1) est réservé aux résidents

Held, the appeal should be allowed.

Acceptance of the Minister's argument with respect to the absolute nullity of the visa would be contrary to the procedure established by Parliament and would lead to absurdities. Both the report to the Deputy Minister under section 27 and the resulting deportation order pursuant to subsection 32(2) can only be validly made against the appellant if that person is a permanent resident. Therefore, these sections and the procedure that they establish presuppose that the administrative act granting landing is valid, but landing may be revoked for cause after an inquiry during which the appellant has the right to be represented by counsel pursuant to section 30. However, according to the Minister's reasoning, the appellant would be a permanent resident for the purposes of being able to invoke the inquiry procedure and justify the removal order, but would no longer be a permanent resident at the end of the inquiry and would therefore not have a right of appeal pursuant to subsection 70(1), notwithstanding the fact that under section 36, the adjudicator who orders the removal order is required to forthwith inform the appellant of the right of appeal pursuant to section 70. In other words, the Minister's reasoning would lead to a system in which all persons contemplated by section 27, including those convicted of a criminal offence before being granted landing and those who were granted landing subject to terms and conditions, but who contravened any of those terms or conditions would be permanent residents with a right of appeal as defined in section 70 except for those persons contemplated by paragraph 27(1)(e), where an adjudicator finds that landing was granted by reason of misrepresentations. Nothing in the procedure adopted by Parliament justified this interpretation or conclusion for residents described in paragraph 27(1)(e).

Furthermore, it is specious to make a distinction for persons described in paragraph 27(1)(e) on the basis of the fact that such persons did not have lawful permission to establish permanent residence in Canada, because all persons described in section 27 who may have a deportation order made against them are persons who were subsequently found to be inadmissible because they were unlawfully admitted to Canada, namely in contravention of the Act and regulations. That is ultimately why they are deported. If persons described in paragraph 27(1)(e) do not have the right of appeal because they were not lawfully admitted, then none of the categories of person listed in section 27 have the right of appeal despite the elaborate appeal procedure set out in section 70. Parliament would not confer a right of appeal on permanent residents under section 70, and then, using the artifice of a general definition in paragraph 2(n), limit the category of appellants to only a few of the persons listed in section 27, even though section 70 specifically identifies those who are denied the right of appeal.

permanents, il est allégué que l'appelant n'a pas de droit d'appel contre la mesure de renvoi.

Arrêt: l'appel doit être accueilli.

Admettre la prétention du ministre quant à la nullité absolue du visa irait à l'encontre du régime établi par le législateur et conduirait à des absurdités. Le rapport fait au sous-ministre en vertu de l'article 27 et l'ordonnance d'expulsion en découlant (laquelle est fondée sur le paragraphe 32(2)) ne peuvent valablement viser l'appelant que si celui-ci est un résident permanent. Ces articles et la procédure qu'ils établissent présupposent donc que l'acte administratif octroyant le droit d'établissement est valide, mais qu'il peut être révoqué pour cause au terme d'une enquête où, conformément à l'article 30, l'appelant a le droit d'être représenté par avocat. Or, le ministre prétend que l'appelant serait un résident permanent de façon à pouvoir invoquer la procédure d'enquête et justifier la mesure de renvoi, mais que celui-ci perdrait ce statut au terme de l'enquête, de sorte qu'il ne bénéficierait plus du droit d'appel que lui confère le paragraphe 70(1), malgré le fait que l'arbitre qui prononce l'ordonnance de renvoi soit tenu, en vertu de l'article 36, d'aviser sans délai l'appelant de son droit d'appel prévu à l'article 70. En d'autres termes, la prétention du ministre conduirait à un régime où toute personne visée à l'article 27, qu'il s'agisse d'une personne qui a fait l'objet de condamnations criminelles avant d'obtenir son droit d'établissement ou d'une personne qui a violé les conditions qui lui ont été imposées, serait un résident permanent qui aurait un droit d'appel défini à l'article 70, sauf la personne visée à l'alinéa 27(1)e) à l'égard de laquelle l'arbitre a conclu que le droit d'établissement a été obtenu par suite de fausses indications. Rien dans le régime adopté par le législateur ne justifie une telle interprétation ou conclusion en ce qui concerne les résidents visés à l'alinéa 27(1)e).

En outre, il est spécieux d'opérer, pour les personnes décrites à l'alinéa 27(1)e), une distinction fondée sur le fait que ces personnes n'ont pas obtenu l'autorisation d'établir leur résidence permanente au Canada, car toutes les personnes décrites à l'article 27 qui peuvent faire l'objet d'une mesure d'expulsion sont des personnes qui sont par la suite jugées inadmissibles parce qu'elles ont été admises illégalement au Canada, i.e., en contravention à la Loi et aux règlements. C'est ultimement la raison pour laquelle elles sont expulsées. Si les personnes décrites à l'alinéa 27(1)e) n'ont pas de droit d'appel parce qu'elles n'ont pas été admises légalement, aucune des catégories de personnes énumérées à l'article 27 n'ont alors de droit d'appel, malgré le régime soigneux d'appel prévu à l'article 70. Le Parlement ne prévoirait pas un droit d'appel en faveur des résidents permanents à l'article 70 pour ensuite, par l'artifice d'une définition générale prévue à l'alinéa 2(n), limiter la catégorie d'appellants à seulement quelques-unes des personnes énumérées à l'article 27, alors que l'article 70 mentionne précisément les personnes qui sont déchués du droit d'appel.

Finally, *Citizenship Act*, subsection 10(2) recognizes that a person who was granted landing by reason of misrepresentations is nonetheless lawfully admitted to Canada.

The concept of “permanent resident” found in section 70 is the same as that used in section 27. Thus interpreted, this concept fits into a logical and fair system which is intended to establish whether landing granted at a point of entry to Canada was lawful.

The certified questions were answered as follows: (1) Where an adjudicator finds that a person was granted landing by means of a misrepresentation of marital status and the person appeals the adjudicator’s removal order pursuant to subsection 70(1), the Appeal Division may not dismiss the appeal for want of jurisdiction based on the adjudication record and the parties’ arguments concerning its jurisdiction without hearing the merits of the appeal; (2) The Appeal Division has jurisdiction under subsection 70(1) to entertain the appeal of a person who was landed on the basis of a fraudulent misrepresentation made by that person; (3) A person who has been landed on the basis of a fraudulent misrepresentation has been given “lawful permission to establish permanent residence in Canada” so as to be a “permanent resident” who can appeal under subsection 70(1); (4) the Appeal Division has jurisdiction under subsection 70(1) to entertain the appeal of a person, whether or not the report on that person was made under paragraph 27(1)(e) or paragraph 27(2)(g).

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29, s. 10(2).
Immigration Act, R.S.C. 1952 (Supp.), c. 325, s. 2(n) “landing”.
Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 8, 14(2) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 8), 23 (as am. *idem*, s. 13; 1995, c. 15, s. 3), 24 (as am. *idem*, s. 4); 25 (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 14), 27(1) (as am. *idem*, s. 16), (a.2) (as enacted *idem*), (a.3) (as enacted *idem*), (b), (e), (2)(g), 30 (as am. *idem*, s. 19), 32(2) (as am. *idem*, s. 21), 36 (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 13), 70(1) (as am. *idem*, s. 18; S.C. 1995, c. 15, s. 13), (2)(b) (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18; S.C. 1995, c. 15, s. 13), (3.1) (as enacted *idem*), (4) (as am. *idem*), (5) (as enacted *idem*), 83 (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 73).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

McLeod v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1999] 1 F.C. 257; (1998), 46 Imm. L.R. (2d)

Enfin, le paragraphe 10(2) de la *Loi sur la citoyenneté* reconnaît que la personne qui a obtenu son droit d’établissement par suite de fausses indications est tout de même une personne qui a été légalement admise au Canada.

La notion de «résident permanent» contenue à l’article 70 est la même que celle utilisée à l’article 27. Ainsi interprétée, cette notion s’insère dans un régime procédural logique et équitable qui vise à déterminer la légalité ou l’illégalité du droit d’établissement conféré à un point d’entrée au Canada.

La Cour a répondu ainsi aux questions certifiées: 1) Lorsqu’un arbitre conclut qu’une personne a obtenu le droit d’établissement par suite d’une fausse indication sur son état matrimonial, et que cette personne interjette appel de la mesure de renvoi prononcée par l’arbitre, conformément au paragraphe 70(1), la section d’appel ne peut pas rejeter l’appel pour défaut de compétence sans entendre l’affaire au fond, compte tenu du dossier d’arbitrage et des arguments des parties relativement à sa compétence; 2) La section d’appel a compétence en vertu du paragraphe 70(1) pour entendre l’appel d’une personne qui a obtenu le droit d’établissement en faisant une déclaration frauduleuse; 3) La personne qui a obtenu le droit d’établissement par suite d’une déclaration frauduleuse a obtenu l’«autorisation d’établir sa résidence permanente au Canada», de sorte qu’elle est un «résident permanent» qui peut interjeter appel conformément au paragraphe 70(1); 4) La section d’appel a compétence en vertu du paragraphe 70(1) pour entendre un appel, que l’appelant ait ou non fait l’objet d’un rapport établi en vertu de l’alinéa 27(1)e) ou de l’alinéa 27(2)g).

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 10(2).
Loi sur l’immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 8, 14(2) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 8), 23 (mod., *idem*, art. 13; 1995, ch. 15, art. 3), 24 (mod., *idem*, art. 4), 25 (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 14), 27(1), a.2) (édicte, *idem*, art. 16), a.3) (édicte, *idem*), b), e), (2)g), 30 (mod., *idem*, art. 19), 32(2) (mod., *idem*, art. 21), 36 (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 13), 70(1) (mod., *idem*, art. 18; L.C. 1995, ch. 15, art. 13), (2)(b) (mod. par L.R.C. (1985) (4^e - suppl.), ch. 28, art. 18; L.C. 1995, ch. 15, art. 13), (3.1) (édicte, *idem*), (4) (mod., *idem*), (5) (édicte, *idem*), 83 (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 73).
Loi sur l’immigration, S.R.C. 1952 (Supp.), ch. 325, art. 2n) «réception».

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

McLeod c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration), [1999] 1 C.F. 257; (1998), 46 Imm.

295 (C.A.); *Hundal v. Canada (Minister of Citizenship & Immigration)* (1996), 36 Imm. L.R. (2d) 153; 206 N.R. 184 (F.C.A.); *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seneca*, [1998] 3 F.C. 494; (1998), 146 F.T.R. 193 (T.D.).

REFERRED TO:

Yu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (1997), 132 F.T.R. 226; 39 Imm. L.R. (2d) 97 (F.C.T.D.); *Minister of Manpower and Immigration v. Brooks*, [1974] S.C.R. 850; (1973), 36 D.L.R. (3d) 522; *R v Secretary of State for the Home Dept, ex p Jayakody*, [1982] 1 All ER 461 (C.A.).

APPEAL from Trial Division judgment (*Jaber v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 140 F.T.R. 112 (F.C.T.D.)) affirming the Immigration and Refugee Board's refusal to hear an appeal from the decision of an adjudicator on the ground that it lacked jurisdiction because the appellant had been stripped of his right to permanent residence. Appeal allowed.

APPEARANCES:

Jacques Beauchemin for appellant.
Michèle Joubert for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Alarie, Legault, Beauchemin, Paquin, Jobin, Brisson & Philpot, Montréal, for appellant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following is the English version of the reasons for judgment rendered by

LÉTOURNEAU J.A.:

Issues

[1] The appeal we heard under section 83 of the *Immigration Act* [R.S.C., 1985, c. I-2 (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 73)] (the Act) concerns the following four questions certified by a Judge of the Trial Division [(1997), 140 F.T.R. 112, at pages 124-125]:

L.R. (2d) 295 (C.A.); *Hundal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1996), 36 Imm. L.R. (2d) 153; 206 N.R. 184 (C.A.F.); *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seneca*, [1998] 3 C.F. 494; (1998), 146 F.T.R. 193 (1^{re} inst.).

DÉCISIONS CITÉES:

Yu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1997), 132 F.T.R. 226; 39 Imm. L.R. (2d) 97 (C.F. 1^{re} inst.); *Ministre de la Main-d'œuvre et de l'Immigration c. Brooks*, [1974] R.C.S. 850; (1973), 36 D.L.R. (3d) 522; *R v Secretary of State for the Home Dept, ex p Jayakody*, [1982] 1 All ER 461 (C.A.).

APPEL d'un jugement de la Section de première instance (*Jaber c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1997), 140 F.T.R. 112 (C.F. 1^{re} inst.)) confirmant le refus de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié d'entendre un appel de la décision d'un arbitre au motif qu'elle n'avait pas compétence parce que l'appelant avait été déchu de son droit à la résidence permanente. Appel accueilli.

ONT COMPARU:

Jacques Beauchemin pour l'appelant.
Michèle Joubert pour l'intimé.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Alarie, Legault, Beauchemin, Paquin, Jobin, Brisson & Philpot, Montréal, pour l'appelant.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé.

Voici les motifs du jugement rendu en français par

LE JUGE LÉTOURNEAU, J.C.A.:

Questions en litige

[1] L'appel que nous avons entendu en vertu de l'article 83 de la *Loi sur l'immigration* [L.R.C. (1985), c. I-2 (mod. par L.C. 1992, c. 49, art. 73)] (la Loi) porte sur les quatre questions suivantes certifiées par un juge de la Section de première instance [(1997), 140 F.T.R. 112, aux pages 124 et 125]:

(1) Where an adjudicator finds that a person was granted landing by means of a misrepresentation of his or her marital status and the person appeals the adjudicator's removal order pursuant to s. 70(1) of the **Immigration Act**, may the Appeal Division dismiss the appeal for want of jurisdiction based on the adjudication record and the parties' arguments concerning its jurisdiction without hearing the merits of the appeal?

(2) Does the Appeal Division have jurisdiction under s. 70(1) to entertain the appeal of a person who was landed on the basis of a fraudulent misrepresentation made by that person?

(3) In particular, has a person who has been landed on the basis of a fraudulent misrepresentation been given "lawful permission to establish permanent residence in Canada" so as to be a "permanent resident" who can appeal under s. 70(1) of the **Immigration Act**?

(4) Does the Appeal Division have jurisdiction under s. 70(1) to entertain the appeal of a person, whether or not the report on that person was made under s. 27(1)(e) or s. 27(2)(g) of the **Act**?

[2] The appeal raises the issue of the legal effect of the decision of the adjudicator who, at the end of an inquiry held pursuant to paragraph 27(1)(e) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 16] of the Act, found that Mr. Jaber (the appellant) was granted landing in Canada by reason of false statements or misrepresentations of a material fact at the time of his entry into Canada. Paragraph 27(1)(e) reads:

Removal After Admission

27. (1) An immigration officer or a peace officer shall forward a written report to the Deputy Minister setting out the details of any information in the possession of the immigration officer or peace officer indicating that a permanent resident is a person who

. . .

(e) was granted landing by reason of possession of a false or improperly obtained passport, visa or other document pertaining to his admission or by reason of any fraudulent or improper means or misrepresentation of any material fact, whether exercised or made by himself or by any other person;

[3] The respondent claims that the adjudicator's decision based on paragraph 27(1)(e) operates to invalidate the grant of landing to the appellant retroac-

1) Lorsqu'un arbitre a conclu qu'une personne a obtenu le droit d'établissement par suite d'une fausse indication sur son état matrimonial, la section d'appel, saisie d'un appel interjeté en vertu du paragraphe 70(1) de la **Loi sur l'immigration** à l'encontre de la mesure de renvoi prononcée par l'arbitre, peut-elle rejeter l'appel pour défaut de compétence, sans entendre l'affaire au fond, à la lumière du dossier d'arbitrage et des plaidoiries des parties relativement à sa compétence?

2) La section d'appel a-t-elle compétence en vertu du paragraphe 70(1) pour entendre l'appel d'une personne qui a obtenu le droit d'établissement sur la foi d'une déclaration frauduleuse donnée par cette personne?

3) En particulier, la personne qui a obtenu le droit d'établissement sur la foi d'une déclaration frauduleuse a-t-elle obtenu l'«autorisation de s'établir au Canada», de sorte qu'elle est un «résident permanent» qui peut interjeter appel en vertu du paragraphe 70(1) de la **Loi sur l'immigration**?

4) La section d'appel a-t-elle compétence en vertu du paragraphe 70(1) pour entendre l'appel d'une personne, indépendamment du fait que cette personne a fait ou non l'objet d'un rapport établi en vertu des alinéas 27(1)e) ou 27(2)g) de la **Loi**?

[2] Il met en cause l'effet, au plan légal, de la décision de l'arbitre qui, au terme d'une enquête tenue en vertu de l'alinéa 27(1)e) de la **Loi**, a conclu que M. Jaber (l'appelant) avait obtenu son droit d'établissement au Canada au moyen de fausses déclarations ou de fausses représentations faites lors de son entrée au Canada sur un fait important. L'alinéa 27(1)e) se lit:

Renvoi après admission

27. (1) L'agent d'immigration ou l'agent de la paix doit faire part au sous-ministre, dans un rapport écrit et circonstancié, de renseignements concernant un résident permanent et indiquant que celui-ci, selon le cas:

[. . .]

e) a obtenu le droit d'établissement soit sur la foi d'un passeport, visa—ou autre document relatif à son admission—faux ou obtenu irrégulièrement, soit par des moyens frauduleux ou irréguliers ou encore par suite d'une fausse indication sur un fait important, même si ces moyens ou déclarations sont le fait d'un tiers;

[3] L'intimé prétend que la décision de l'arbitre fondée sur l'alinéa 27(1)e) a pour effet d'annuler rétroactivement, au jour de son émission, le droit

tively to the date of issue. He concedes that the visa was obtained legally and is valid, but submits that because the appellant was granted landing by reason of misrepresentations, he never received lawful permission to establish permanent residence in Canada and therefore is not a permanent resident. His argument is based on the definition of the word "landing" in paragraph 2(n) of the Act [*Immigration Act*, R.S.C. 1952 (Supp.), c. 325], which means lawful admission to Canada for permanent residence. As, for our purposes, the right of appeal under subsection 70(1) [as am. by R.S.C., (1985) (4th Supp.), c. 28, s. 18; S.C. 1995, c. 15, s. 13] is restricted to permanent residents, he submits that the appellant has no right of appeal against the removal order:

70. (1) Subject to subsections (4) and (5), where a removal order or conditional removal order is made against a permanent resident or against a person lawfully in possession of a valid returning resident permit issued to that person pursuant to the regulations, that person may appeal to the Appeal Division on either or both of the following grounds, namely,

(a) on any ground of appeal that involves a question of law or fact, or mixed law and fact; and

(b) on the ground that, having regard to all the circumstances of the case, the person should not be removed from Canada.

[4] In support of this argument, the respondent also raised another argument in his memorandum and at the hearing which should be disposed of immediately. He submitted that it would be unfair to place both an honest and dishonest person on the same footing; the former benefiting from the right of appeal set out in subsection 70(1), but not the latter. The problem with this approach is that it presupposes that the initial verdict of dishonesty is well founded, while the object of the appeal is precisely to review and settle that issue. The initial verdict may not be correct as to the very existence of misrepresentations, the truth or falsity of the statements that were made, their scope, importance, relevance and especially the impact or influence they must have had on the making of the decision.¹ With so many possibilities for errors of both fact and law, the principle of justice would seem to require instead that such an important decision con-

d'établissement conféré à l'appelant. Il concède que le visa a été obtenu légalement et est valide, mais soutient que, parce que le droit d'établissement de l'appelant a été obtenu sous de fausses représentations, ce dernier n'a jamais reçu d'autorisation légale d'établir sa résidence permanente au Canada et, par conséquent, n'est pas un résident permanent. Il se fonde sur la définition du mot «réception» (*landing*) à l'alinéa 2n) de la Loi [*Loi sur l'immigration*, S.R.C. 1952 (Supp.), ch. 325], lequel signifie l'admission légale d'un immigrant au Canada aux fins de résidence permanente. Comme le droit d'appel sous le paragraphe 70(1) [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 18; L.C. 1995, ch. 15, art. 13] est, pour nos fins, réservé aux résidents permanents, il soumet que l'appelant ne dispose pas d'un droit d'appel à l'encontre de la mesure de renvoi:

70. (1) Sous réserve des paragraphes (4) et (5), les résidents permanents et les titulaires de permis de retour en cours de validité et conformes aux règlements peuvent faire appel devant la section d'appel d'une mesure de renvoi ou de renvoi conditionnel en invoquant les moyens suivants:

a) question de droit, de fait ou mixte;

b) le fait que, eu égard aux circonstances particulières de l'espèce, ils ne devraient pas être renvoyés du Canada.

[4] L'intimé a aussi soulevé dans son mémoire et à l'audience, au soutien de sa prétention, un autre argument dont il vaut mieux disposer immédiatement. De fait, il a soumis qu'il serait injuste de traiter sur un même pied la personne honnête et celle qui a fait preuve de malhonnêteté, la première méritant le droit d'appel prévu au paragraphe 70(1), mais pas la seconde. La difficulté avec cette approche, c'est qu'elle présume du bien-fondé du verdict initial de malhonnêteté alors que l'appel a pour but précisément de réviser et de déterminer cette question. Car le verdict initial peut être erroné quant à l'existence même des fausses déclarations, la véracité ou la fausseté des déclarations qui furent faites, leur portée, leur importance, leur pertinence et surtout l'impact ou l'influence qu'elles doivent avoir eu sur la prise de décision¹. Devant tant de possibilités d'erreur aussi bien au plan factuel que légal, je serais plutôt porté à

cerning a person's integrity which has such far-reaching consequences for that person be reviewable. In any event, it appears that the answers to the questions raised can be found in the Act, but I hasten to add that even if the only authority for the answers were the principles of justice, I would not hesitate to conclude that, under the circumstances, that is an argument in favour of granting rather than denying the right of appeal.

[5] Ultimately, we must determine if the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board (the Board) was justified in refusing to hear the appeal brought by the appellant on the ground that it lacked jurisdiction as the appellant had been stripped of his right to permanent residence.

[6] As the Trial Judge stated, the last three questions were already certified by one of his colleagues in *Yu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 132 F.T.R. 226 (F.C.T.D.), for which the appeal hearing by this Court is set for November 3, 1999 in Toronto.

[7] I note that the wording of the fourth question is a translation of the question certified in *Yu* and that it illustrates even more clearly the inherent ambiguity of the English wording, which reads:

Does the IAD have jurisdiction under s. 70(1) to entertain the appeal of a person, whether or not the report on that person was made under s. 27(1)(e) or s. 27(2)(g) of the Act? [Emphasis added.]

[8] As the question is worded in either language, it appears to call into question the Board's jurisdiction to hear an appeal under section 70, outside the context of a report made pursuant to either paragraph 27(1)(e) or 27(2)(g). It seems clear that the certified question is intended to establish the Board's jurisdiction after a report is made in accordance with paragraph 27(1)(e) or 27(2)(g) and not independently of these two paragraphs. When read and understood in this way, it fits within the more limited context of the

penser que le concept de justice requiert qu'une décision aussi importante relative à l'intégrité d'une personne et aussi lourde de conséquences pour celle-ci puisse pouvoir être révisée. À tout événement, il m'apparaît que la réponse aux questions soulevées se trouve dans la Loi, mais je m'empresse d'ajouter que si elle devait prendre sa source uniquement dans la notion de justice, je n'aurais aucune hésitation à conclure que, dans les circonstances, celle-ci milite en faveur de l'octroi plutôt que de la négation du droit d'appel.

[5] Il s'agit pour nous en fin de compte de déterminer si la section d'appel de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (la Commission) était justifiée de refuser d'entendre l'appel logé par l'appellant au motif qu'elle n'avait pas compétence puisque l'appellant avait été déchu de son droit à la résidence permanente.

[6] Comme le mentionne le juge de première instance, les trois dernières questions ont déjà été certifiées par un de ses collègues dans l'affaire *Yu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1997), 132 F.T.R. 226 (C.F. 1^{re} inst.), dont l'audition en appel par cette Cour est prévue pour le 3 novembre prochain à Toronto.

[7] Je note que le texte de la quatrième question est une traduction de la question certifiée dans l'affaire *Yu* et qu'elle fait ressortir encore plus clairement l'ambiguïté inhérente au texte anglais qui se lit:

Does the IAD have jurisdiction under s. 70(1) to entertain the appeal of a person, whether or not the report on that person was made under s. 27(1)(e) or s. 27(2)(g) of the Act? [Le souligné est mien.]

[8] Tel que formulée, la question semble, dans une langue ou dans l'autre, mettre en cause la compétence de la Commission d'entendre un appel sous l'article 70 en dehors du cadre d'un rapport établi en vertu soit de l'alinéa 27(1)e), soit de l'alinéa 27(2)g). Il m'apparaît évident que la question certifiée vise plutôt à faire déterminer la compétence de la Commission lorsqu'un rapport a été établi conformément aux alinéas 27(1)e) ou 27(2)g) et non indépendamment de ces deux alinéas. Ainsi lue et comprise, elle entre bien dans le

three other questions before it and it is this reframed question that I will answer.

Facts and Procedure

[9] The appellant sought judicial review of the Board's decision and the Judge of the Trial Division affirmed that decision.

[10] The facts which gave rise to this matter can be briefly summarized. The appellant's father applied for and was granted permanent residence as principal applicant. His wife and four of his unmarried children were included as dependants. The appellant described himself as unmarried in a supplementary information form he was required to provide, as a person must be single to be able to immigrate to Canada as a dependant.

[11] On October 9, 1992, the appellant and the other members of the family included in the application for permanent residence obtained their visa. On November 13, 1992, the appellant married a Syrian citizen in Syria. Upon arriving in Canada on November 23, 1992, he declared that he was still single and that he was an accompanying dependant of his father. He certified that the information he provided at the point of entry to Canada was true and accurate. The immigration officer then granted him landing on the strength of these statements.

[12] It was discovered that the appellant's statements were false on April 13, 1993, when he attempted to sponsor his spouse to join him in Canada and indicated that he was married in his sponsorship application. As proof of her marital status, his wife supplied a marriage certificate indicating that the marriage had been performed on November 13, 1992, that is to say after the visa had been obtained (October 1992), but 10 days before landing was granted.

[13] After the discovery of these new facts, an adjudicator held an inquiry under paragraph 27(1)(e)

cadre plus limité des trois autres questions qui la précèdent et c'est à cette question reformulée que je répondrai.

Faits et procédure

[9] L'appelant a attaqué par voie de contrôle judiciaire la décision de la Commission et le juge de la Section de première instance a confirmé la décision de cette dernière.

[10] Les faits qui ont donné naissance au litige peuvent être résumés succinctement. Le père de l'appelant a présenté et obtenu une demande de résidence permanente à titre de requérant principal. Son épouse et quatre de ses enfants célibataires y étaient indiqués comme personnes à charge. Dans un formulaire de renseignements supplémentaires qu'il était requis de fournir, l'appelant s'est décrit comme célibataire, le célibat étant une condition essentielle pour pouvoir immigrer au Canada comme personne à charge.

[11] Le 9 octobre 1992, l'appelant ainsi que les autres membres de la famille visés par la demande de résidence permanente ont obtenu leur visa. Le 13 novembre 1992, il s'est marié en Syrie avec une ressortissante syrienne. À son arrivée au Canada le 23 novembre 1992, il a déclaré être toujours célibataire et être une personne à charge de son père qui l'accompagnait. Il a attesté de la véracité et de l'exactitude des renseignements qu'il a ainsi donnés au point d'entrée au Canada. L'agent d'immigration, sur la foi de ces représentations, lui a alors accordé un droit d'établissement.

[12] La fausseté des affirmations de l'appelant fut mise au jour lorsque, le 13 avril 1993, il a voulu parrainer son épouse pour qu'elle le rejoigne au Canada et, dans sa demande de parrainage, a déclaré être marié. L'épouse a fourni comme preuve de son état matrimonial un certificat de mariage indiquant que le mariage avait été célébré le 13 novembre 1992, soit après l'obtention du visa (octobre 1992), mais 10 jours avant l'octroi du droit d'établissement.

[13] Suite à la découverte de ces faits nouveaux, une enquête a été tenue par un arbitre en vertu de l'alinéa

of the Act. Based on the documentary evidence and the testimony of religious and legal experts on the rules and the legal validity of Islamic marriages and dismissing the appellant's claim that it was only an engagement, the adjudicator said that he believed that landing had been granted by reason of misrepresentation of a material fact by the appellant and issued a deportation order against him pursuant to subsection 32(2) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 21] of the Act.

Analysis

[14] The parties cited two recent decisions of this Court, *McLeod v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 1 F.C. 257 (C.A.); and *Hundal v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 36 Imm. L.R. (2d) 153 (F.C.A.), which involved the validity of visas after changes in the circumstances in respect of which they were issued. Even though it is the validity of the landing and not that of the visa which is at issue in the instant case, it is still worthwhile to examine these two decisions with respect to their approach to the validity of administrative acts related to the one at issue.

[15] In *McLeod*, the respondent argued that the visa ceased to be valid following the death of the mother who had obtained immigrant visas with her dependants. The mother died approximately one month before the visas were to expire and this Court held that a validly issued visa is not invalidated merely by a change in the circumstances in respect of which it was initially issued occurring after its issue. In the case at bar, it must be recognized that the change in circumstances affecting landing, namely the appellant's marriage, occurred before landing was granted. In fact, the respondent placed a great deal of emphasis on this distinction which, in his view, means that landing was never lawfully granted. For the reasons I will explain below, I do not believe that, as important as it is, the difference between the two fact situations is determinative by itself because by definition, the change in circumstances in the instant case must occur before landing is granted, because it is the fact that the change was not disclosed which constitutes the mis-

27(1)e) de la Loi. Se basant sur des preuves documentaires et des témoignages d'experts religieux et juridiques quant aux règles et à la validité légale du mariage islamique et rejetant la prétention de l'appelant qu'il s'agissait de simples fiançailles, il s'est dit d'avis qu'il y avait eu une représentation erronée de la part de l'appelant quant à un fait important conduisant à l'octroi du droit d'établissement et il a prononcé en vertu du paragraphe 32(2) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 21] de la Loi une mesure de renvoi de l'appelant.

Analyse

[14] Les parties ont cité deux arrêts récents de notre Cour, *McLeod c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 1 C.F. 257 (C.A.); et *Hundal c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1996), 36 Imm. L.R. (2d) 153 (C.A.F.), portant sur la validité de visas suite à des changements dans les circonstances qui ont conduit à leur émission. Même si, dans la présente instance, c'est la validité du droit d'établissement qui est en cause et non celle du visa, ces deux décisions méritent qu'on s'y arrête pour l'approche qu'elles prennent à l'égard de la validité d'actes administratifs connexes à celui en litige.

[15] Dans *McLeod*, l'intimé alléguait la nullité du visa suite au décès de la mère qui, avec ses personnes à charge, s'était vu décerner des visas d'immigrants. Celle-ci est décédée environ un mois avant l'expiration des visas et notre Cour a conclu qu'un visa valablement émis ne devient pas invalide du seul fait que, postérieurement à son émission, survient un changement dans les circonstances qui ont initialement justifié son octroi. Dans le cas qui nous occupe, il faut reconnaître que le changement dans les circonstances affectant le droit d'établissement, i.e., le mariage de l'appelant, est survenu avant l'obtention de ce dernier. L'intimé s'appuie d'ailleurs grandement sur cette différence qui, à son avis, fait en sorte que le droit d'établissement n'a jamais été accordé légalement. Pour des motifs que j'expliquerai ci-après, je ne crois pas que cette différence entre les deux situations factuelles, toute importante qu'elle est, soit déterminante en elle-même car, par définition, la problématique qui nous est soumise exige que le changement de

representation on which the grant of landing was based.

[16] *Hundal* confirms that a visa does not automatically become invalid because the person who sponsored the application subsequently decides to withdraw sponsorship and therefore, the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board is not deprived of its jurisdiction to hear the appeal brought by the visa holder. In other words, once a visa is issued it remains valid for the purposes of the appeal set out in paragraph 70(2)(b) [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18; S.C. 1995, c. 15, s. 13] of the Act.

[17] In short, these two decisions refuse to sanction the administrative decision to issue a visa with absolute nullity. This conclusion was based on the procedure set out in the Act for granting and revoking visas as well as the appeal procedure for the removal orders which follow revocation.

[18] In my view, sections 8, 14, 23 [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 13; 1995, c. 15, s. 3], 24 [as am. *idem*, s. 4], 25 [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 14], 27, 32 and 70 of the Act establish a similar procedure for granting and revoking landing, a procedure which is inconsistent with invalidity *ab initio* which has the effect of retroactively erasing the decision to grant landing.

[19] Subsection 14(2) [as am. *idem*, s. 8] of the Act requires the immigration officer to grant landing where the officer is satisfied that it would not be contrary to the Act or the regulations:

14. . . .

(2) Where an immigration officer is satisfied that it would not be contrary to this Act or the regulations to grant landing to an immigrant whom the officer has examined, the officer shall

(a) grant landing to that immigrant; or

(b) authorize that immigrant to come into Canada on condition that the immigrant be present for further examination by an immigration officer within such time and at such place as the immigration officer who examined the immigrant may direct.

circstances soit antérieur à l'obtention du droit d'établissement puisque c'est le fait de ne pas révéler ce changement qui constitue la fausse représentation devant conduire à l'octroi de ce droit.

[16] L'arrêt *Hundal* confirme qu'un visa ne devient pas, par le fait même, invalide du fait que la personne qui a parrainé la demande décide subséquemment de retirer son appui et, qu'en conséquence, la section d'appel de la section du statut de réfugié ne perd pas sa compétence pour entendre l'appel logé par ce détenteur. En d'autres termes, un visa émis demeure valide pour les fins de l'appel prévu par l'alinéa 70(2)b [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 18; L.C. 1995, ch. 15, art. 13] de la Loi.

[17] En somme, ces deux décisions refusent de sanctionner par la nullité absolue la décision administrative d'octroyer un visa. Pour ce faire, elles se sont fondées sur le régime établi par la Loi quant à l'octroi et la révocation des visas ainsi que quant à la procédure d'appel des mesures de renvoi qui suivent la révocation.

[18] À mon avis, les articles 8, 14, 23 [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 13; 1995, ch. 15, art. 3], 24 [mod., *idem*, art. 4], 25 [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 14], 27, 32 et 70 de la Loi établissent un régime similaire pour l'octroi et la révocation du droit d'établissement, lequel régime est incompatible avec une nullité *ab initio* dont l'effet est d'effacer rétroactivement la décision l'octroyant.

[19] De fait, le paragraphe 14(2) [mod. *idem*, art. 8] de la Loi oblige l'agent d'immigration à conférer un droit d'établissement s'il est convaincu que, ce faisant, la Loi et les règlements seraient respectés:

14. [. .]

(2) L'agent d'immigration qui est convaincu, après interrogatoire d'un immigrant, que l'octroi du droit d'établissement ne contreviendrait pas, dans son cas, à la présente loi ni à ses règlements est tenu:

a) soit de lui accorder ce droit;

b) soit de l'autoriser à entrer au Canada à condition qu'il se présente, pour interrogatoire complémentaire, devant un agent d'immigration dans le délai et au lieu fixés.

[20] Sections 27 to 32, in the *Removal After Admission* section, recognize that landing may have in fact been granted to undeserving people and sets out the procedure by and the grounds for which such a person thus admitted may be deported. It is also significant that section 70 [section 70(3.1) (as enacted by S.C. 1995, c. 15, s. 13), (4) (as am. *idem*), (5) (as enacted *idem*)] of the Act sets out in detail the right of appeal or lack thereof according to the grounds which led to and justify the deportation order:

70. . . .

(3.1) No appeal may be made to the Appeal Division by a person with respect to whom a certificate has been filed under subsection 40.1(1) where it has been determined, pursuant to paragraph 40.1(4)(d), that the certificate is reasonable.

(4) A person described in subsection (1) or paragraph (2)(a) against whom a deportation order or conditional deportation order is made may appeal to the Appeal Division on any ground of appeal that involves a question of law or fact, or mixed law and fact, where the person is

(a) a person, other than a person described in subsection (5), with respect to whom a certificate referred to in subsection 40(1) has been issued; or

(b) a person, other than a person described in subsection (3.1), who has been determined by an adjudicator to be a member of an inadmissible class described in paragraph 19(1)(e), (f), (g), (j) or (l).

(5) No appeal may be made to the Appeal Division by a person described in subsection (1) or paragraph (2)(a) or (b) against whom a deportation order or conditional deportation order is made where the Minister is of the opinion that the person constitutes a danger to the public in Canada and the person has been determined by an adjudicator to be

(a) a member of an inadmissible class described in paragraph 19(1)(c), (c.1), (c.2) or (d);

(b) a person described in paragraph 27(1)(a.1); or

(c) a person described in paragraph 27(1)(d) who has been convicted of an offence under any Act of Parliament for which a term of imprisonment of ten years or more may be imposed.

Thus, for example, permanent residents who have been determined to be members of an inadmissible

[20] Les articles 27 à 32, contenus dans la section *Renvoi après admission*, reconnaissent qu'un droit d'établissement peut avoir été effectivement conféré à des personnes non méritantes et déterminent la procédure par laquelle, ainsi que les motifs pour lesquels, une telle personne ainsi admise peut être déportée. Il est aussi significatif que l'article 70 [article 70(3.1) (édicte par L.C. 1995, ch. 15, art. 13), (4) (mod., *idem*), (5) (édicte, *idem*)] de la Loi confère d'une manière détaillée un droit d'appel, ou le refuse, en fonction des motifs qui ont entraîné et justifié la mesure d'expulsion:

70. [. . .]

(3.1) Ne peut faire appel devant la section d'appel la personne à l'égard de laquelle il a été décidé, en application de l'alinéa 40.1(4)d), que l'attestation visée au paragraphe 40.1(1) est raisonnable.

(4) Les moyens d'appel sont limités aux questions de droit, de fait ou mixtes dans le cas d'appels relatifs à une mesure d'expulsion ou d'expulsion conditionnelle interjetés par les personnes, visées au paragraphe (1) ou aux alinéas (2)a) ou b), qui, selon le cas:

a) ont fait l'objet de l'attestation prévue au paragraphe 40(1), sauf si elles sont visées au paragraphe (5);

b) appartiennent, selon la décision d'un arbitre, à l'une des catégories non admissibles visées aux alinéas 19(1)e), f), g), j) ou l), sauf si elles sont visées au paragraphe (3.1).

(5) Ne peuvent faire appel devant la section d'appel les personnes, visées au paragraphe (1) ou aux alinéas (2)a) ou b), qui, selon la décision d'un arbitre:

a) appartiennent à l'une des catégories non admissibles visées aux alinéas 19(1)c), c.1), c.2) ou d) et, selon le ministre, constituent un danger pour le public au Canada;

b) relèvent du cas visé à l'alinéa 27(1)a.1) et, selon le ministre, constituent un danger pour le public au Canada;

c) relèvent, pour toute infraction punissable aux termes d'une loi fédérale d'un emprisonnement maximal égal ou supérieur à dix ans, du cas visé à l'alinéa 27(1)d) et, selon le ministre, constituent un danger pour le public au Canada.

Ainsi, par exemple, n'ont pas de droit d'appel les résidents permanents qui appartiennent à des catégo-

class or who constitute a danger to the public in Canada may not make an appeal. However, the appellant does not fall within any of the categories of persons referred to in subsections 70(3.1), (4) and (5) who may not make an appeal. On the contrary, pursuant to subsection 70(1), he may make an appeal on any ground of appeal that involves a question of law or fact, or mixed law and fact.

[21] In my view, to accept the respondent's argument with respect to the absolute nullity of the act would not only be contrary to the procedure established by Parliament, but would lead to absurdities.

[22] First, both the report to the Deputy Minister under section 27 and the resulting deportation order pursuant to subsection 32(2) can only be validly made against the appellant if that person is a permanent resident:

32. . . .

(2) Where an adjudicator decides that a person who is the subject of an inquiry is a permanent resident described in subsection 27(1), the adjudicator shall, subject to subsections (2.1) and 32.1(2), make a deportation order against that person. [Emphasis added.]

[23] Therefore, these sections and the procedure they establish presuppose that the administrative act granting landing is valid, but landing may be revoked for cause after an inquiry during which the appellant has the right to be represented by counsel pursuant to section 30 [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 19]. However, according to the respondent's reasoning, the appellant would be a permanent resident for the purposes of being able to invoke the inquiry procedure and justify the removal order, but would no longer be a permanent resident at the end of the inquiry and would therefore not have a right of appeal pursuant to subsection 70(1), notwithstanding the fact that under section 36 [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 13], the adjudicator who orders the removal order is required to forthwith inform the appellant of the right of appeal pursuant to section 70.

[24] In other words, the respondent's reasoning would lead to a system in which all persons contemplated by section 27 of the Act, including those convicted of a criminal offence before being granted

ries non admissibles ou constituent un danger public pour le Canada. Or, l'appellant n'entre dans aucune des catégories de personnes visées par les paragraphes 70(3.1), (4) et (5) à qui on nie le droit d'appel. Au contraire, il est visé par le paragraphe 70(1) qui accorde un droit d'appel sur des questions de droit, de fait ou mixte.

[21] Admettre la prétention de l'intimé quant à la nullité absolue de l'acte, à mon sens, non seulement irait à l'encontre du régime établi par le législateur, mais conduirait à des absurdités.

[22] Tout d'abord, et le rapport au sous-ministre sous l'article 27 et la mesure de déportation qui en découle en vertu du paragraphe 32(2) ne peuvent valablement se faire à l'égard de l'appellant que si ce dernier est un résident permanent:

32. [. . .]

(2) S'il conclut que l'intéressé est un résident permanent se trouvant dans l'une des situations visées au paragraphe 27(1), l'arbitre, sous réserve des paragraphes (2.1) et 32.1(2), prend une mesure d'expulsion contre lui. [Le souligné est mien.]

[23] Ces articles et la procédure qu'ils établissent présupposent donc que l'acte administratif octroyant le droit d'établissement est valide, mais peut être révoqué pour cause au terme d'une enquête où, selon l'article 30 [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 19], l'appellant a droit d'être représenté par avocat. Or, selon la prétention de l'intimé, l'appellant serait un résident permanent pour les fins de pouvoir invoquer la procédure d'enquête et justifier la mesure de renvoi, mais ne serait plus un résident permanent au terme de l'enquête de sorte qu'il ne bénéficierait plus du droit d'appel que lui confère le paragraphe 70(1), nonobstant le fait que l'arbitre qui ordonne la mesure de renvoi soit tenu, en vertu de l'article 36 [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 13], d'aviser sans délai l'appellant de son droit d'appel en vertu de l'article 70.

[24] En d'autres termes, la prétention de l'intimé conduirait à un régime où toutes les personnes visées par l'article 27 de la Loi, qu'il s'agisse d'une personne qui a fait l'objet de condamnations criminelles avant

landing (paragraphs 27(1)(a.2) [as enacted by S.C. 1992, c. 49, s. 16] and (a.3) [as enacted *idem*]) and those who were granted landing subject to terms and conditions but who contravened any of those terms or conditions (paragraph 27(1)(b)), would be permanent residents with a right of appeal as defined in section 70, except for those persons contemplated by paragraph 27(1)(e), where an adjudicator finds that landing was granted by reason of misrepresentations. Nothing in the procedure adopted by Parliament justifies this interpretation or conclusion for residents described in paragraph 27(1)(e).

[25] Furthermore, it is specious to make a distinction for persons described in paragraph 27(1)(e) on the basis of the word “landing”, that is a distinction based on the fact that such persons did not have lawful permission to establish permanent residence in Canada, because all persons described in section 27 who may have a deportation order made against them are persons who were subsequently found to be inadmissible because they were unlawfully admitted to Canada, namely in contravention of the Act and regulations. That is ultimately the reason why they are deported. If we were to accept the respondent’s reasoning that persons described in paragraph 27(1)(e) do not have the right of appeal because they were not lawfully admitted, we would have to conclude that none of the persons or categories of persons listed in section 27 have the right of appeal despite the elaborate appeal procedure set out in section 70 of the Act. It is difficult to believe that Parliament wanted to appear to confer a right of appeal on permanent residents under section 70 on any ground of appeal that involves a question of law or fact, or mixed law and fact, but that using the artifice of a general definition in paragraph 2(n), it wanted to limit the category of appellants to only a few of the persons listed in section 27, even though section 70 specifically identifies those who are denied the right of appeal.

[26] Finally, as Mr. Justice Noël noted in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seneca*, [1998] 3 F.C. 494 (T.D.), at pages 507-508, subsection 10(2) of the *Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29, the application of which is closely related to the *Immigration Act*, recognizes that a person who was granted landing by reason of misrepresentations was

de recevoir son droit d’établissement (alinéas 27(1)a.2) [édicte par L.C. 1992, ch. 49, art. 16] et a.3) [édicte, *idem*]) ou de celle qui a violé les conditions qui lui ont été imposées (art. 27(1)b)), seraient des résidents permanents qui auraient un droit d’appel défini par l’article 70, sauf celle de l’alinéa 27(1)e) à l’égard de qui l’arbitre conclut que le droit d’établissement a été obtenu par de fausses représentations. Rien dans le régime adopté par le législateur ne justifie une telle interprétation ou conclusion pour les résidents de l’alinéa 27(1)e).

[25] En outre, il est spécieux d’opérer, pour les personnes de l’alinéa 27(1)e), une distinction à partir de la définition du mot «réception», c’est-à-dire une distinction fondée sur le fait que ces personnes n’auraient pas obtenu légalement leur admission aux fins de résidence permanente, car toutes les personnes de l’article 27 qui peuvent faire l’objet d’une mesure d’expulsion sont des personnes que l’on découvre subséquemment être inadmissibles parce qu’elles ont obtenu leur admission illégalement au Canada, i.e., en contravention de la Loi et des règlements. C’est ultimement la raison pour laquelle elles sont expulsées. Si l’on accepte le raisonnement de l’intimé que les personnes de l’alinéa 27(1)e) n’ont pas de droit d’appel parce qu’elles n’ont pas été admises légalement, il faut alors conclure qu’aucune des personnes ou catégories de personnes énumérées à l’article 27 n’ont de droit d’appel malgré le régime soigneur d’appel prévu à l’article 70 de la Loi. Il est difficile de croire que le Parlement ait voulu accorder ouvertement à l’article 70 un droit d’appel sur des questions de fait, de droit et mixte aux résidents permanents, mais qu’il ait voulu, par l’artifice d’une définition générale à l’alinéa 2n), limiter la catégorie d’appellants à seulement quelques-unes des personnes énumérées à l’article 27 alors que l’article 70 identifie précisément déjà celles qui sont déchues du droit d’appel.

[26] Enfin, comme l’a noté le juge Noël dans l’affaire *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) c. Seneca*, [1998] 3 C.F. 494 (1^{re} inst.), aux pages 507 et 508, le paragraphe 10(2) de la *Loi sur la citoyenneté*, L.R.C. (1985), c. C-29, dont l’application est étroitement liée à la présente Loi, reconnaît que la personne qui a obtenu son droit

nonetheless lawfully admitted to Canada:

10. . . .

(2) A person shall be deemed to have obtained citizenship by false representation or fraud or by knowingly concealing material circumstances if the person was lawfully admitted to Canada for permanent residence by false representation or fraud or by knowingly concealing material circumstances and, because of that admission, the person subsequently obtained citizenship. [Emphasis added.]

[27] The wording of subsection 10(2) is not at all surprising when one understands that under the procedure set out in the Act, admission is lawful when landing is formally granted by an immigration officer and that it remains so in the instant case until the deportation order made against the appellant under section 32 becomes final.

[28] In my view, the concept of “permanent resident” found in section 70 is the same as that used in section 27. Thus read, understood and interpreted, this concept fits into a logical and fair system which is intended to establish whether landing granted at a point of entry to Canada was lawful.

[29] For these reasons, I am of the view that the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board had jurisdiction to hear the appellant’s appeal against the removal order made against him. I would accordingly allow the appeal with costs, set aside the decision of the Judge of the Trial Division dated December 15, 1997 and refer the matter back to the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board to hear the appeal brought by the appellant under subsection 70(1) of the Act. I would answer the certified questions as follows:

(1) Where an adjudicator finds that a person was granted landing by means of a misrepresentation of his or her marital status and the person appeals the adjudicator’s removal order pursuant to subsection 70(1) of the Immigration Act, may the Appeal Division dismiss the appeal for want of jurisdiction based on the adjudication record and

d’établissement au moyen de fausses représentations est tout de même une personne qui a été légalement admise au Canada:

10. [. . .]

(2) Est réputée avoir acquis la citoyenneté par fraude, fausse déclaration ou dissimulation intentionnelle de faits essentiels la personne qui l’a acquise à raison d’une admission légale au Canada à titre de résident permanent obtenue par l’un de ces trois moyens. [Le souligné est mien.]

[27] Cette formulation du paragraphe 10(2) n’a rien de surprenant lorsqu’on a compris qu’en vertu du régime établi par la Loi, une admission est, d’une part, légale lorsque le droit d’établissement a été consenti formellement par un agent d’immigration et, d’autre part, le demeure dans le cas qui nous occupe jusqu’à ce qu’une mesure d’expulsion prise contre l’appelant en vertu de l’article 32 soit définitive.

[28] À mon avis, la notion de «résident permanent» que l’on retrouve dans l’article 70 est la même que celle utilisée dans l’article 27. Cette notion ainsi lue, comprise et interprétée, l’on retrouve alors un régime procédural logique et équitable qui vise à faire déterminer la légalité ou l’illégalité du droit d’établissement conféré à un point d’entrée au Canada.

[29] Pour ces motifs, je suis d’avis que la section d’appel de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié avait compétence pour entendre l’appel de l’appelant à l’encontre de la mesure de renvoi dont il faisait l’objet. En conséquence, j’accueillerais l’appel avec dépens, j’annulerais la décision du juge de la Section de première instance rendue le 15 décembre 1997 et je retournerais l’affaire à la section d’appel de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié pour qu’elle entende l’appel logé par l’appelant en vertu du paragraphe 70(1) de la Loi. Je répondrais ainsi aux questions certifiées:

1) Lorsqu’un arbitre a conclu qu’une personne a obtenu le droit d’établissement par suite d’une fausse indication sur son état matrimonial, la section d’appel, saisie d’un appel interjeté en vertu du paragraphe 70(1) de la *Loi sur l’immigration* à l’encontre de la mesure de renvoi prononcée par l’arbitre, peut-elle rejeter l’appel pour défaut de

the parties' arguments concerning its jurisdiction without hearing the merits of the appeal? No

- (2) Does the Appeal Division have jurisdiction under subsection 70(1) to entertain the appeal of a person who was landed on the basis of a fraudulent misrepresentation made by that person? Yes
- (3) In particular, has a person who has been landed on the basis of a fraudulent misrepresentation been given "lawful permission to establish permanent residence in Canada" so as to be a "permanent resident" who can appeal under subsection 70(1) of the Immigration Act? Yes
- (4) Does the Appeal Division have jurisdiction under subsection 70(1) to entertain the appeal of a person, whether or not the report on that person was made under paragraph 27(1)(e) or paragraph 27(2)(g) of the Act? Yes

MARCEAU J.A.: I agree.

DESJARDINS J.A.: I agree.

compétence, sans entendre l'affaire au fond, à la lumière du dossier d'arbitrage et des plaidoiries des parties relativement à sa compétence? non

- 2) La section d'appel a-t-elle compétence en vertu du paragraphe 70(1) pour entendre l'appel d'une personne qui a obtenu le droit d'établissement sur la foi d'une déclaration frauduleuse donnée par cette personne? oui
- 3) En particulier, la personne qui a obtenu le droit d'établissement sur la foi d'une déclaration frauduleuse a-t-elle obtenu l'«autorisation de s'établir au Canada», de sorte qu'elle est un «résident permanent» qui peut interjeter appel en vertu du paragraphe 70(1) de la *Loi sur l'immigration*? oui
- 4) La section d'appel a-t-elle compétence en vertu du paragraphe 70(1) pour entendre l'appel d'une personne, indépendamment du fait que cette personne a fait ou non l'objet d'un rapport établi en vertu des alinéas 27(1)e) ou 27(2)g) de la Loi? oui

LE JUGE MARCEAU, J.C.A.: Je suis d'accord.

LE JUGE DESJARDINS, J.C.A.: J'y souscris.

¹ *Minister of Manpower and Immigration v. Brooks*, [1974] S.C.R. 850, at pp. 871, 872 and 873; *R v Secretary of State for the Home Dept., ex p. Jayakody*, [1982] 1 All ER 461 (C.A.), at pp. 463-464.

¹ *Ministre de Main-d'œuvre et de l'Immigration c. Brooks*, [1974] R.C.S. 850, aux p. 871, 872 et 873; *R v Secretary of State for the Home Dept., ex p. Jayakody*, [1982] 1 All ER 461 (C.A.), aux p. 463 et 464.

IMM-6496-98

IMM-6496-98

Sunil Bhagwandass (*Applicant*)**Sunil Bhagwandass** (*demandeur*)

v.

c.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration**
(*défendeur*)**INDEXED AS: BHAGWANDASS v. CANADA (MINISTER OF
CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (T.D.)****RÉPERTORIÉ: BHAGWANDASS c. CANADA (MINISTRE DE LA
CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (1^{re} INST.)**Trial Division, Gibson J.—Calgary, November 22;
Ottawa, December 10, 1999.Section de première instance, juge Gibson—Calgary,
22 novembre; Ottawa, 10 décembre 1999.

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Removal of permanent residents — Danger opinion — Impact upon F.C.A. judgment in Williams of S.C.C. decision in Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration). — Danger opinion important decision fundamentally affecting future of individual's life — Duty of fairness not simply minimal — Respondent breached duty of fairness owed to applicant by failing to share summary documents, provide reasonable opportunity to respond to them, and include any such response in material going before respondent's delegate — Obiter: standard of review herein reasonableness simpliciter.

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Renvoi de résidents permanents — Avis de danger — Incidence sur l'arrêt Williams de la C.A.F. de l'arrêt Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), de la C.S.C. — L'avis de danger est une décision importante ayant des conséquences capitales sur l'avenir de la personne visée — L'obligation d'équité n'est pas simplement de nature minimale — Le défendeur a violé l'obligation d'équité qui lui incombait à l'égard du demandeur lorsqu'il a omis de lui communiquer les rapports récapitulatifs et de lui donner l'occasion d'y répondre, et d'inclure toute réponse à ces rapports dans les documents qu'il a envoyés à son représentant — Obiter dictum: la norme de contrôle qu'il convient d'appliquer en l'espèce est celle de la décision raisonnable simpliciter.

Administrative law — Judicial review — Danger opinion under Immigration Act, s. 70(5) — Characterization of impact of danger opinion — Duty of fairness on Minister in forming danger opinion not simply minimal — Reasonableness simpliciter standard of review applicable to danger opinion.

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Avis de danger fondé sur l'art. 70(5) de la Loi sur l'immigration — Caractérisation de l'incidence d'un avis de danger — L'obligation d'équité qui incombe au ministre lorsqu'il formule son avis sur le danger n'est pas simplement de nature minimale — La norme de contrôle de la décision raisonnable simpliciter s'applique à l'avis de danger.

The applicant, a citizen of Guyana, arrived in Canada in 1989 at the age of eleven. He was convicted a number of times, as a young offender and as an adult, many of offences which related to drug trafficking. In December 1998, an opinion was formed on behalf of the Minister of Citizenship and Immigration pursuant to subsection 70(5) of the *Immigration Act* that the applicant constituted a danger to the public in Canada. This was an application for judicial review of that decision. The issues were the impact, if any, that the Supreme Court of Canada decision in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817 had on *Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1997] 2 F.C. 646 (C.A.), the seminal decision on the principles governing judicial review of danger opinions under subsection 70(5) of the *Immigration Act*, with respect to: the characterization of the impact of the danger opinion; the scope of the duty of fairness on the respondent's part in the course of forming the danger

Le demandeur, un citoyen de la Guyane, est arrivé au Canada en 1989 alors qu'il était âgé de onze ans. Il a été reconnu coupable d'avoir commis un certain nombre d'infractions en tant que jeune contrevenant et, plus tard, en tant qu'adulte, plusieurs de ces infractions étant liées au trafic de la cocaïne. En décembre 1998, un avis a été formulé pour le compte du ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration, conformément au paragraphe 70(5) de la *Loi sur l'immigration*, selon lequel le demandeur constituait un danger pour le public au Canada. Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire contre cette décision. Les questions litigieuses sont l'incidence, le cas échéant, que l'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, de la Cour suprême du Canada a sur l'arrêt *Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 2 C.F. 646 (C.A.), l'arrêt-clé concernant les principes applicables aux demandes de contrôle judiciaire d'avis de danger fondés sur le paragraphe 70(5) de

opinion; and the standard of judicial review applicable to the danger opinion.

Held, the application should be allowed.

The Supreme Court of Canada's judgment in *Baker* had a significant impact on the *Williams* decision. The principles arising from *Baker* in respect of the characterization of a decision (or opinion) on the individual(s) concerned, the content of the duty of fairness in light of that impact and the applicable standard of review supersede those stated in *Williams* and now govern.

The impact of *Baker* on the *Williams* decision stemmed in large part from Madam Justice L'Heureux-Dubé's characterization of the impact on the person or persons concerned in respect of the H & C decision under review; a characterization which was markedly different from that of the Federal Court of Appeal as to impact on the person or persons concerned in respect of a danger opinion. Whereas the Federal Court of Appeal found that a danger opinion simply meant that the right to pursue an appeal under paragraph 70(1)(a) was replaced by the right to seek judicial review, which did not strike the Court as a serious effect on the interested person's rights, Madam Justice L'Heureux-Dubé determined in *Baker* that the negative H & C decision had the effect of triggering the existing deportation order, subject only to a determination of the place to which the person would be removed. Exactly the same could be said of the danger opinion under review in *Williams* and of the danger opinion herein. Therefore, the approach taken by the Federal Court of Appeal in *Williams* was overtaken and the approach adopted by the Motions Judge in *Williams* (who characterized the danger opinion essentially as a deportation order) was appropriate herein. The danger opinion was an important decision that affected in a fundamental manner the future of an individual's life or of individuals' lives.

Given the characterization of the impact applicable notwithstanding *Williams*, and with reference to *Baker*, on the facts herein, the duty of fairness was not simply "minimal". "Rather, the circumstances require a full and fair consideration of the issues, and the claimant and others whose important interests are affected by the decision in a

la *Loi sur l'immigration*, à l'égard des points suivants: la caractérisation de l'incidence de l'avis de danger; la portée de l'obligation d'équité qui incombe au défendeur lorsqu'il formule son avis; et la norme de contrôle judiciaire qu'il convient d'appliquer à un tel avis.

Jugement: la demande est accueillie.

L'arrêt *Baker* de la Cour suprême du Canada a une incidence importante sur l'arrêt *Williams*. Les principes qui découlent de l'arrêt *Baker* en ce qui concerne la caractérisation de l'incidence d'une décision (ou d'un avis) sur la personne visée, le contenu de l'obligation d'équité en fonction de cette incidence et la norme de contrôle qu'il convient d'appliquer supplantent ceux qui avaient été énoncés dans l'arrêt *Williams*, de sorte qu'ils constituent dorénavant les principes applicables en la matière.

L'incidence de l'arrêt *Baker* sur l'arrêt *Williams* découle en grande partie de la façon dont M^{me} le juge L'Heureux-Dubé caractérise l'incidence, sur la ou les personnes visées, de la décision d'ordre humanitaire faisant l'objet du contrôle; cette caractérisation diffère sensiblement de celle de la Cour d'appel fédérale en ce qui concerne l'incidence, sur la ou les personnes visées, de l'avis selon lequel la personne constitue un danger pour le public. La Cour d'appel fédérale avait conclu qu'un avis selon lequel la personne visée constitue un danger pour le public voulait simplement dire que le droit d'interjeter appel en vertu de l'alinéa 70(1)a) était remplacé par le droit de présenter une demande de contrôle judiciaire, ce qui, selon la Cour, ne portait pas gravement atteinte aux droits de cette personne, mais M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a conclu, dans l'arrêt *Baker*, que la décision d'ordre humanitaire défavorable qui avait été prise dans cette affaire avait pour effet de déclencher l'exécution de la mesure d'expulsion, sous réserve de la détermination de l'endroit vers lequel la personne visée serait renvoyée. On peut dire exactement la même chose de l'avis de danger qui faisait l'objet d'un contrôle dans l'affaire *Williams*, et de l'avis de danger qui fait l'objet de la présente demande de contrôle judiciaire. En conséquence, la démarche que la Cour d'appel fédérale avait adoptée dans l'affaire *Williams* est supplantée par celle que le juge des requêtes avait adoptée dans cette affaire (il avait considéré que l'avis de danger constituait essentiellement une mesure d'expulsion) et c'est cette dernière démarche qu'il convient d'appliquer en l'espèce. L'avis de danger est une décision importante qui a des conséquences capitales sur l'avenir de la ou des personnes visées.

Vu la façon dont il convient de caractériser l'incidence, malgré l'arrêt *Williams*, et compte tenu de l'arrêt *Baker*, la Cour conclut que, sur la base des faits de la présente affaire, l'obligation d'équité n'est pas simplement de nature «minimal». «Au contraire, les circonstances nécessitent un examen complet et équitable des questions litigieuses, et le

fundamental way must have a meaningful opportunity to present the various types of evidence relevant to their case and have it fully and fairly considered”: *Baker*.

The failure on the part of the respondent to share the summary reports with the applicant, and to provide an opportunity to the applicant to respond to them, and to then include any response to those summary documents in the material forwarded to the respondent’s delegate without further analysis on the part of anyone other than the respondent’s delegate, constituted a breach of the duty of fairness owed by the respondent to the applicant on the facts of this matter. The summary documents were not documents like any others on the record; rather they were intended to have and, in the absence of evidence to the contrary, would have had preeminent influence on the decision-maker.

Obiter: based on the analysis in *Baker*, and having regard to the impact of the danger opinion for the applicant in this matter, the appropriate standard of review on this application for judicial review was reasonableness *simpliciter*.

A question was certified as to whether there was a breach of the duty of fairness owed to the person against whom a danger opinion was formed pursuant to subsection 70(5) of the *Immigration Act* if a “Request for Minister’s Opinion” summary report and a “Danger to the Public Ministerial Opinion Report”, or equivalents substantially similar to those at issue in this matter formed part of the materials put before the respondent’s delegate who issued the opinion and those reports have not been shared with the person affected and that person has not been given a reasonable opportunity to respond, or if he or she has, the response was not also put before the respondent’s delegate without further analysis or commentary.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46.
Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 46.01(1)(e) (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 14; S.C. 1992, c. 49, s. 36), 70(1) (as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 13), (2) (as am. *idem*), (a) (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18), (b) (as am. *idem*), (5) (as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 13), 73(1) (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18), 83(1) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 73).
Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172.
Young Offenders Act, R.S.C., 1985, c. Y-1.

demandeur et les personnes dont les intérêts sont profondément touchés par la décision doivent avoir une possibilité valable de présenter les divers types de preuves qui se rapportent à leur affaire et de les voir évalués de façon complète et équitable»: *Baker*.

L’omission, de la part du défendeur, de communiquer les rapports récapitulatifs au demandeur et de donner à ce dernier l’occasion d’y répondre, et, par la suite, d’inclure toute réponse à ces rapports dans les documents qu’il a envoyés à son représentant sans analyse autre que celle que son représentant a lui-même faite, constituait une violation de l’obligation d’équité qui incombait au défendeur à l’égard du demandeur, compte tenu des faits de la présente affaire. Il s’agissait de documents différents de tous les autres documents du dossier; ils visaient plutôt à influencer de façon prééminente sur le décideur et, vu l’absence de toute preuve contraire, la Cour conclut qu’ils ont eu un tel effet.

Obiter dictum: vu l’analyse que la Cour suprême a faite dans l’arrêt *Baker*, et compte tenu de l’incidence sur le demandeur de l’avis selon lequel il constitue un danger pour le public, la norme de contrôle qu’il convient d’appliquer à la présente demande de contrôle judiciaire est celle de la décision raisonnable *simpliciter*.

Question certifiée: le défendeur viole-t-il l’obligation d’équité qui lui incombe à l’égard de la personne qui fait l’objet d’un avis de danger, fondé sur le paragraphe 70(5) de la *Loi sur l’immigration*, si un rapport récapitulatif d’une «Demande d’un avis ministériel» et un «Rapport sur l’avis du ministre selon lequel il y a danger pour le public», ou des documents équivalents considérablement semblables à ceux dont il est question dans la présente affaire, font partie des documents soumis au représentant du défendeur qui formule l’avis et dont les rapports n’ont pas été communiqués à la personne concernée, et si cette personne n’a pas raisonnablement eu l’occasion d’y répondre ou, dans le cas où elle y a répondu, si sa réponse n’est pas communiquée au représentant du défendeur sans autre analyse ni remarque?

LOIS ET RÈGLEMENTS

- Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46.
Loi sur les jeunes contrevenants, L.R.C. (1985), ch. Y-1.
Loi sur l’immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 46.01(1)(e) (édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 14; L.C. 1992, ch. 49, art. 36), 70(1) (mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 13), (2) (mod., *idem*), a) (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 18), b) (mod., *idem*), (5) (mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 13), 73(1) (mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 18), 83(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 73).
Règlement sur l’immigration de 1978, DORS/78-172.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; *Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1997] 1 F.C. 431; (1996), 139 D.L.R. (4th) 658; 121 F.T.R. 212 (T.D.); *Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1997] 1 F.C. 457; (1996), 121 F.T.R. 226; 35 Imm. L.R. (2d) 286 (T.D.).

NOT FOLLOWED:

Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1997] 2 F.C. 646; (1997), 147 D.L.R. (4th) 93; 212 N.R. 63 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. denied, [1997] 3 S.C.R. xv.

CONSIDERED:

Aparicio v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1999] F.C.J. No. 1658 (T.D.) (QL); *Haghighi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] F.C.J. No. 1367 (T.D.) (QL).

REFERRED TO:

Liyanagamage v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (1994), 176 N.R. 4 (F.C.A.).

APPLICATION for judicial review of an opinion formed on behalf of the Minister of Citizenship and Immigration that the applicant constituted a danger to the public in Canada. Application allowed.

APPEARANCES:

Charles R. Darwent for applicant.
William B. Hardstaff for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Darwent Law Office, Calgary, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for order rendered in English by

GIBSON J.:

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1999] 2 R.C.S. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; *Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 1 C.F. 431; (1996), 139 D.L.R. (4th) 658; 121 F.T.R. 212 (1^{re} inst.); *Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 1 C.F. 457; (1996), 121 F.T.R. 226; 35 Imm. L.R. (2d) 286 (1^{re} inst.).

DÉCISION NON SUIVIE:

Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1997] 2 C.F. 646; (1997), 147 D.L.R. (4th) 93; 212 N.R. 63 (C.A.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [1997] 3 R.C.S. xv.

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Aparicio c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1999] F.C.J. n° 1658 (1^{re} inst.) (QL); *Haghighi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] F.C.J. n° 1367 (1^{re} inst.) (QL).

DÉCISION CITÉE:

Liyanagamage c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1994), 176 N.R. 4 (C.A.F.).

DEMANDE de contrôle judiciaire contre un avis, formulé pour le compte du ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration, portant que le demandeur constitue un danger pour le public au Canada. Demande accueillie.

ONT COMPARU:

Charles R. Darwent pour le demandeur.
William B. Hardstaff pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Darwent Law Office, Calgary, pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

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

LE JUGE GIBSON:

INTRODUCTION

[1] These reasons arise out of an application for judicial review of an opinion formed on behalf of the respondent that the applicant constitutes a danger to the public in Canada. The opinion (the danger opinion) was formed pursuant to subsection 70(5) [as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 13] of the *Immigration Act*¹ and is dated December 2, 1998.

[2] Subsection 70(5) of the *Immigration Act* reads as follows:

70. . . .

(5) No appeal may be made to the Appeal Division by a person described in subsection (1) or paragraph (2)(a) or (b) against whom a deportation order or conditional deportation order is made where the Minister is of the opinion that the person constitutes a danger to the public in Canada and the person has been determined by an adjudicator to be

(a) a member of an inadmissible class described in paragraph 19(1)(c), (c.1), (c.2) or (d);

(b) a person described in paragraph 27(1)(a.1); or

(c) a person described in paragraph 27(1)(d) who has been convicted of an offence under any Act of Parliament for which a term of imprisonment of ten years or more may be imposed.

It was not in dispute before me that the applicant is a person described in subsection 70(1) [as am. *idem*] or paragraph 70(2)(a) [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18; S.C. 1995, c. 15, s. 13] or (b) [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18] of the *Immigration Act*, nor was it in dispute that he is a person against whom a deportation order or conditional deportation order was made and that he was determined by an adjudicator to fall within one of the classes of persons described in paragraphs 70(5)(a) to (c).²

BACKGROUND

[3] The applicant is a citizen of Guyana. He arrived in Canada as a permanent resident, in the company of his father, on December 4, 1989 when he was eleven

INTRODUCTION

[1] Les présents motifs font suite à une demande de contrôle judiciaire visant l'avis, formulé pour le compte du défendeur, selon lequel le demandeur constitue un danger pour le public au Canada. L'avis, formulé conformément au paragraphe 70(5) [mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 13] de la *Loi sur l'immigration*¹, est daté du 2 décembre 1998.

[2] Voici le paragraphe 70(5) de la *Loi sur l'immigration*:

70. [. . .]

(5) Ne peuvent faire appel devant la section d'appel les personnes, visées au paragraphe (1) ou aux alinéas (2)a) ou b), qui, selon la décision d'un arbitre:

a) appartiennent à l'une des catégories non admissibles visées aux alinéas 19(1)c), c.1), c.2) ou d) et, selon le ministre, constituent un danger pour le public au Canada;

b) relèvent du cas visé à l'alinéa 27(1)a.1) et, selon le ministre, constituent un danger pour le public au Canada;

c) relèvent, pour toute infraction punissable aux termes d'une loi fédérale d'un emprisonnement maximal égal ou supérieur à dix ans, du cas visé à l'alinéa 27(1)d) et, selon le ministre, constituent un danger pour le public au Canada.

Le fait que le demandeur est visé par le paragraphe 70(1) [mod., *idem*] ou les alinéas 70(2)a) [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 18; L.C. 1995, ch. 15, art. 13] ou b) [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 18] de la *Loi sur l'immigration* n'a pas été contesté devant moi, pas plus que ne l'a été le fait qu'il s'agit d'une personne contre laquelle une mesure d'expulsion ou une mesure d'expulsion conditionnelle a été prise et qu'un arbitre a déterminé qu'il faisait partie de l'une des catégories décrites aux alinéas 70(5)a) à c)².

LE CONTEXTE

[3] Le demandeur est un citoyen de la Guyane. Il est arrivé au Canada en tant que résident permanent, en compagnie de son père, le 4 décembre 1989. Il était

years of age. His mother and sister remained in Guyana and have never been reunited with the applicant and his father. The applicant's father remarried in Canada. The second marriage was not stable and the applicant was raised in an atmosphere of uncertainty and turmoil.

[4] The applicant has accumulated an impressive array of both dispositions under the *Young Offenders Act* [R.S.C., 1985, c. Y-1] and later, convictions under the *Criminal Code* [R.S.C., 1985, c. C-46]. On March 19, 1996 he received a youth court disposition of 21 days secure custody for trafficking in cocaine. More recently, he was convicted in adult court on April 4, 1997 of trafficking in cocaine. For this offence he received a term of imprisonment of 15 months. On April 22, 1997 he was convicted of robbery and received a further term of 9 months of imprisonment to be served consecutively to the 15-month sentence that he was then serving. File material indicates that a number of his dispositions and convictions were related to his own drug consumption.

[5] By letter dated June 18, 1998, an official in the respondent's ministry gave notice to the applicant that it intended to seek the opinion of the respondent, pursuant to subsection 70(5) of the *Immigration Act*, that the applicant constituted a danger to the public in Canada. The applicant was provided with the materials then in existence that would be relied on by the respondent in considering whether or not to form the opinion. The applicant was given an opportunity to provide written representations in response supported by any documentary material that he considered relevant. The applicant, through his then counsel, availed himself of the opportunity.

ISSUES

[6] While the issues of whether or not the respondent erred in law in considering dispositions under the *Young Offenders Act* in arriving at the opinion here under review and whether that opinion is perverse or capricious were raised in written material filed with the Court on behalf of the applicant, they were not seriously pursued before the Court and I am satisfied

alors âgé de onze ans. Sa mère et sa sœur sont restées en Guyane; elles n'ont jamais rejoint le demandeur et son père au Canada. Le père du demandeur s'est remarié au Canada. Le deuxième mariage étant instable, le demandeur a été élevé dans un atmosphère d'incertitude et d'agitation.

[4] Le demandeur a contrevenu à maintes reprises à la *Loi sur les jeunes contrevenants* [L.R.C. (1985), ch. Y-1] et, plus tard, au *Code criminel* [L.R.C. (1985), ch. C-46]. Le 19 mars 1996, un tribunal de la jeunesse l'a condamné à 21 jours de garde en milieu fermé pour avoir fait le trafic de cocaïne. Plus récemment, soit le 4 avril 1997, il a été reconnu coupable de trafic de cocaïne par un tribunal pour adultes. À cette occasion, il a été condamné à 15 mois d'emprisonnement. Le 22 avril 1997, il a été reconnu coupable de vol qualifié et condamné à une peine d'emprisonnement de neuf mois, peine consécutive à la peine de 15 mois d'emprisonnement qu'il purgeait déjà. Il ressort du dossier qu'un certain nombre de ces condamnations étaient liées à sa propre consommation de stupéfiants.

[5] Dans une lettre datée du 18 juin 1998, un fonctionnaire du ministère du défendeur a avisé le demandeur que l'on demanderait au défendeur de donner son avis, conformément au paragraphe 70(5) de la *Loi sur l'immigration*, sur la question de savoir s'il constituait un danger pour le public au Canada. Les documents sur lesquels le défendeur se fonderait pour formuler son avis ont été communiqués au demandeur, à qui on a donné l'occasion de fournir des observations écrites, en guise de réponse, qu'il pourrait étayer par tout document qu'il considérerait pertinent. Le demandeur, par l'entremise de l'avocat dont il avait retenu les services à l'époque, a donc fourni des observations écrites.

LES QUESTIONS LITIGIEUSES

[6] Même si les questions de savoir si le défendeur a commis ou non une erreur de droit lorsqu'il a tenu compte des infractions à la *Loi sur les jeunes contrevenants* en formulant l'avis qui fait l'objet de la présente demande de contrôle judiciaire, et de savoir si cet avis était absurde ou arbitraire, ont été soulevées dans les documents qui ont été déposés à la Cour pour

that this application for judicial review could not succeed on the basis of those issues.

[7] The more substantial issues arise out of the decision of the Supreme Court of Canada in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*,³ a decision that post-dates the danger opinion and the filing of written material on this application for judicial review. In particular, the *Baker*-related issues are the following:

the impact, if any, that the *Baker* decision has on *Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*,⁴ the seminal decision on the principles governing judicial review of danger opinions under subsection 70(5) of the *Immigration Act*, with respect to

- (a) the characterization of the impact of the danger opinion;
- (b) the scope of the duty of fairness on the respondent in the course of forming the danger opinion; and
- (c) the standard of judicial review applicable to the danger opinion.

THE WILLIAMS DECISION

[8] In *Williams*, Mr. Justice Strayer, writing for the Court, found that the Motions Judge [[1997] 1 F.C. 431; [1997] 1 F.C. 457 (T.D.)] whose decision was there under appeal characterized the respondent's danger opinion, essentially as a deportation order. He found this to be an overstatement of the impact of the danger opinion. At paragraph 12 [pages 661-662], he wrote:

What then did the respondent lose through the Minister forming the opinion that he is a danger to the public in Canada? He lost the right to pursue an appeal under paragraph 70(1)(a) on any question of law or fact or mixed question of law and fact. In place of this he was given the right to seek a judicial review which would be fully as

le compte du demandeur, elles n'ont pas vraiment été approfondies devant la Cour, et je suis convaincu que la présente demande de contrôle judiciaire ne saurait être accueillie sur la base de celles-ci.

[7] Les questions litigieuses plus importantes découlent de l'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*³ de la Cour suprême du Canada, arrêt qui a été rendu après la formulation de l'avis selon lequel le demandeur constitue un danger pour le public et le dépôt de documents relatifs à la présente demande de contrôle judiciaire. Voici les questions liées à l'arrêt *Baker*:

l'incidence, le cas échéant, que l'arrêt *Baker* a sur l'arrêt *Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*⁴, l'arrêt-clé concernant les principes applicables aux demandes de contrôle judiciaire d'avis, fondés sur le paragraphe 70(5) de la *Loi sur l'immigration*, selon lesquels la personne visée constitue un danger pour le public, à l'égard des points suivants:

- a) la caractérisation de l'incidence de l'avis selon lequel la personne visée constitue un danger pour le public;
- b) la portée de l'obligation d'équité qui incombe au défendeur lorsqu'il formule son avis;
- c) la norme de contrôle judiciaire qu'il convient d'appliquer à un tel avis.

L'ARRÊT WILLIAMS

[8] Dans l'arrêt *Williams*, M. le juge Strayer, s'exprimant au nom de la Cour, a conclu que le juge des requêtes [[1997] 1 C.F. 431; [1997] 1 C.F. 457 (1^{re} inst.)] dont la décision avait été portée en appel avait essentiellement considéré que l'avis du ministre selon lequel l'appelant constituait un danger pour le public était une mesure d'expulsion. Il a conclu que le juge des requêtes exagérait ainsi l'incidence de cet avis. Il a écrit, au paragraphe 12 [pages 661 et 662]:

Qu'a donc perdu l'intimé du fait de la formulation par le ministre de l'avis selon lequel l'intimé constitue un danger pour le public au Canada? Il a perdu le droit d'interjeter appel en vertu de l'alinéa 70(1)a) sur une question de droit ou de fait, ou sur une question mixte de droit et de fait. À la place, il a obtenu le droit de demander un contrôle

effective in respect of any questions of law but might not provide as complete a review of findings of fact. . . . In any event, the substitution of judicial review for a right of appeal, by virtue of the Minister forming his opinion, does not strike me as a serious effect on his rights.

[9] In paragraph 17 [pages 663-664] of *Williams*, the Court wrote:

It is striking that subsection 70(5) says that no appeal may be made under subsection 70(1) “where the Minister is of the opinion” (underlining added), not “where a judge is of the opinion” that the deportee constitutes a danger. Nor did Parliament put the matter in objective terms whereby a certificate precluding further appeal could only be issued where it is “established” or “determined” that the appellant constitutes a danger to the public in Canada. Instead the power to make such a finding is stated in subjective terms: the test is not whether the permanent resident is a danger to the public but whether “the Minister is of the opinion” (underlining added) that he is such a danger. There is ample authority that, unless the overall scheme of the Act indicates otherwise through e.g. an unlimited right of appeal of such an opinion, such subjective decisions cannot be judicially reviewed except on grounds such as that the decision maker acted in bad faith, or erred in law, or acted upon the basis of irrelevant considerations. Further, when confronted with the record which was, according to undisputed evidence, before the decision maker, and there is no evidence to the contrary, the Court must assume that the decision maker acted in good faith in having regard to that material. [Footnotes omitted.]

[10] At paragraph 20 [page 665], the Court wrote:

Firstly, for the reasons set out above I am not prepared to assume that an opinion given under subsection 70(5) should be seen as the equivalent of a deportation order. At worst it replaces an appeal on law and facts with judicial review, substitutes the Minister’s humanitarian discretion for that of the Appeal Division, and substitutes the possibility of a judicial stay of deportation for the certainty of a statutory stay.

[11] In paragraph 36 [pages 671-672], the Court wrote:

It then remains to consider . . . whether the failure of subsection 70(5) to require the Minister to render reasons

judiciaire, recours qui serait au moins aussi efficace à l’égard d’une question de droit, mais qui ne permettrait peut-être pas un examen aussi complet des conclusions de fait. L’intimé n’a pas exercé ce droit, et il n’est pas donné à entendre qu’il a vraiment le désir non partagé de soutenir que l’arbitre a commis une erreur de fait ou de droit en prenant la mesure d’expulsion. Quoi qu’il en soit, la substitution d’un contrôle judiciaire à un droit d’appel, du fait de l’avis donné par le ministre, ne me paraît pas constituer une atteinte grave aux droits de l’intimé.

[9] Au paragraphe 17 [pages 663 et 664] de l’arrêt *Williams*, la Cour dit:

Il est frappant que le paragraphe 70(5) dispose que ne peut faire appel l’intéressé qui constitue un danger «selon le ministre» (soulignement ajouté) et non «selon le jugé». Par ailleurs, le législateur n’a pas formulé la disposition de manière objective, c’est-à-dire en prescrivant qu’une attestation interdisant un autre appel peut uniquement être délivrée s’il est «établi» ou «décidé» que l’appelant constitue un danger pour le public au Canada. Le législateur a plutôt eu recours à une formulation subjective pour énoncer le pouvoir de tirer une telle conclusion: le critère n’est pas celui de savoir si le résident permanent constitue un danger pour le public, mais celui de savoir si, «selon le ministre» (soulignement ajouté), il constitue un tel danger. Il existe une jurisprudence abondante selon laquelle, à moins que toute l’économie de la Loi n’indique le contraire en accordant par exemple un droit d’appel illimité contre un tel avis, ces décisions subjectives ne peuvent pas être examinées par les tribunaux, sauf pour des motifs comme la mauvaise foi du décideur, une erreur de droit ou la prise en considération de facteurs dénués de pertinence. En outre, lorsque la Cour est saisie du dossier qui, selon une preuve non contestée, a été soumis au décideur, et que rien ne permet de conclure le contraire, celle-ci doit présumer que le décideur a agi de bonne foi en tenant compte de ce dossier. [Citations omises.]

[10] Au paragraphe 20 [page 665], la Cour dit:

Premièrement, pour les motifs exposés plus haut, je ne suis pas disposé à présumer qu’un avis donné en vertu du paragraphe 70(5) devrait être assimilé à une mesure d’expulsion. Au pire, l’avis remplace un appel sur le droit et les faits par un contrôle judiciaire, remplace le pouvoir discrétionnaire de la section d’appel par le pouvoir discrétionnaire dont le ministre est investi d’accorder une dispense pour des raisons d’ordre humanitaire et remplace la certitude d’un sursis d’exécution d’origine législative par l’éventualité d’un sursis d’exécution judiciaire.

[11] Au paragraphe 36 [pages 671 et 672], la Cour ajoute:

Il ne reste plus qu’à examiner [. . .] la question de savoir si le fait que le paragraphe 70(5) n’oblige pas le ministre à

“for a determination if the person constitutes a danger to the public in Canada” is a denial of fundamental justice rendering the subsection invalid for that reason. It is of course accepted that the procedural requirements of fundamental justice vary with the context in which they are invoked. This is why it is important, as I noted earlier, to understand the true significance of the Minister’s opinion. It is not an order of deportation. It applies to persons already under lawful order of deportation and, as complained of here, may lead to the substitution of one form of discretionary relief for another or the substitution of a discretionary stay of deportation for a statutory one. [Underlining added; footnote omitted.]

[12] The Court went on to confirm in paragraph 38 [page 672] “that it is usually, if not always, preferable that both courts and tribunals give reasons for their decisions.” This aspect of the Court’s reasons appears to have been specifically endorsed by Madam Justice L’Heureux-Dubé in paragraph 39 [pages 845-846] of her reasons for the majority in *Baker*. The Court concluded that subsection 70(5) of the *Immigration Act* was not invalid for not requiring the provision of reasons. By reason of what it describes as the “real consequences” of a danger opinion, as described above, the Court concluded “the requirements of fundamental justice are not very profound.” It continued in paragraph 47 [page 676]:

... I do not consider that there is any infringement of fundamental justice involved in the failure to give reasons in this case or in similar cases.

[13] Finally, on the question of “natural justice” and “fairness”, the Court concluded in paragraph 49 [page 678]:

I believe it is fair to assume that the requirements of “natural justice” are subsumed under the general category of “fairness”, particularly in respect of an administrative decision such as this. It is beyond debate that the requirements of fairness depend on the seriousness of the decision being taken. In my view, as expressed above, the consequence of this decision is not an order of deportation but rather the withdrawal of a discretionary power to exempt Williams from lawful deportation, such discretion instead being limited thereafter to exercise by the Minister. It also substitutes the possibility of a discretionary stay for an

motiver «la décision selon laquelle une personne constitue un danger pour le public au Canada» est un déni de justice fondamentale qui rend cette disposition inopérante pour cette raison. Il est évidemment admis que les exigences procédurales de la justice fondamentale varient selon le contexte dans lequel elles sont invoquées. C’est la raison pour laquelle il est important, comme je l’ai mentionné plus haut, de comprendre la signification véritable de l’avis donné par le ministre. Cet avis n’est pas une mesure d’expulsion. Il s’applique aux personnes qui font déjà l’objet d’une mesure d’expulsion légale et, comme l’intimé le déplore en l’espèce, peut entraîner la substitution d’une forme de redressement discrétionnaire à une autre, ou la substitution d’un sursis d’exécution discrétionnaire à un sursis d’exécution d’origine législative. [Non souligné dans l’original; citation omise.]

[12] La Cour a poursuivi, en confirmant au paragraphe 38 [page 672], «qu’il est généralement sinon toujours préférable que les cours de justice et les tribunaux motivent leurs décisions». M^{me} le juge L’Heureux-Dubé paraît souscrire expressément à cet aspect des motifs de la Cour au paragraphe 39 [pages 845 et 846] des motifs qu’elle a exposés pour le compte des juges majoritaires dans l’arrêt *Baker*. La Cour a conclu que le paragraphe 70(5) de la *Loi sur l’immigration* n’était pas invalide du fait qu’il n’exigeait pas que des motifs soient exposés. Sur le fondement de ce qu’elle décrit comme étant les «véritables conséquences» d’un avis, décrit plus haut, selon lequel la personne constitue un danger pour le public, la Cour a conclu que «les exigences de la justice fondamentale ne sont pas très profondes». Elle a poursuivi, au paragraphe 47 [page 676]:

[...] j’estime que le défaut de fournir des motifs en l’espèce ou dans des affaires similaires ne porte nullement atteinte à la justice fondamentale.

[13] Enfin, en ce qui concerne la question de la «justice naturelle» et de l’«équité», la Cour a conclu, au paragraphe 49 [page 678]:

Selon moi, il est juste de présumer que les exigences de «justice naturelle» sont subsumées dans la catégorie générale de l’«équité», particulièrement en ce qui a trait à une décision administrative comme celle qui nous intéresse. Il est indiscutable que les exigences en matière d’équité varient selon la gravité de la décision qui est prise. À mon sens, comme je l’ai mentionné plus haut, cette décision n’est pas assimilable à une mesure d’expulsion, mais entraîne le retrait du pouvoir discrétionnaire de dispenser M. Williams d’une expulsion légale, ce pouvoir étant plutôt exercé par le ministre par la suite. Cette décision substitue également

automatic statutory stay. The decision making authorized by subsection 70(5) is not judicial or quasi-judicial in nature involving the application of pre-existing legal principles to specific factual determinations, but rather the formation of an opinion in good faith drawn from the probabilities as perceived by the Minister from an examination of relevant material and an assessment as to the acceptability of the probable risk. In such circumstances the requirements of fairness are minimal and have surely been met for the same reasons as I have concluded that requirements of fundamental justice, if applicable, have been met.

THE *BAKER* DECISION

[14] In *Baker*, the Supreme Court of Canada was not dealing with a “danger opinion” case but rather with a rejection by an immigration officer of an application by Ms. Baker for landing from within Canada on the basis of humanitarian and compassionate considerations. Like Mr. Williams, Ms. Baker was the subject of a deportation order. Also as in *Williams*, the decision-maker in Ms. Baker’s case was provided with notes made by an immigration officer and no reasons were provided for the decision under review. In paragraph 5 [page 826] of her reasons, Madam Justice L’Heureux-Dubé assumed that the notes made by the immigration officer were not only before the decision-maker but “were used by [the decision-maker] when making his decision.”

[15] As in the case of the reasons in *Williams*, Madam Justice L’Heureux-Dubé reflected on the impact of the humanitarian and compassionate grounds decision that was before the Court in *Baker*. She wrote at paragraph 15 [page 834]:

. . . while in law, the H & C decision is one that provides for an exemption from regulations or from the Act, in practice, it is one that, in cases like this one, determines whether a person who has been in Canada but does not have status can stay in the country or will be required to leave a place where he or she has become established. It is an important decision that affects in a fundamental manner the future of individuals’ lives.

l’éventualité d’un sursis d’exécution discrétionnaire à un sursis d’origine législative automatique. Le processus décisionnel autorisé par le paragraphe 70(5) n’est pas un processus judiciaire ou quasi-judiciaire qui, par nature, comporte l’application de principes juridiques préexistants à des décisions factuelles précises, mais réside plutôt dans la formulation d’un avis de bonne foi basé sur les probabilités perçues par le ministre au moyen d’un examen des documents pertinents et sur une évaluation de l’acceptabilité du risque probable. Dans de telles circonstances, les exigences en matière d’équité sont minimales et ont sûrement été respectées pour des motifs identiques à ceux que j’ai donnés pour conclure que les exigences de justice fondamentale, le cas échéant, ont été respectées.

L’ARRÊT *BAKER*

[14] Dans l’arrêt *Baker*, la Cour suprême du Canada ne traitait pas d’une affaire dans laquelle un avis selon lequel la personne visée constituait un danger pour le public avait été formulé, mais plutôt du rejet, par un agent d’immigration, de la demande du droit d’établissement que M^{me} Baker avait présentée sans quitter le Canada, sur le fondement de motifs d’ordre humanitaire. À l’instar de M. Williams, M^{me} Baker faisait l’objet d’une mesure d’expulsion. En outre, comme dans l’affaire *Williams*, le décideur dans l’affaire *Baker* disposait de notes qu’un agent d’immigration avait prises, mais pas des motifs étayant la décision faisant l’objet du contrôle judiciaire. Au paragraphe 5 [page 826] de ses motifs, M^{me} le juge L’Heureux-Dubé a présumé non seulement que les notes de l’agent d’immigration avaient été remises au décideur, mais également que «[le décideur les] a utilisées pour rendre sa décision».

[15] À l’instar des motifs exposés dans l’arrêt *Williams*, les motifs de M^{me} le juge L’Heureux-Dubé comportent une réflexion sur l’incidence de la décision d’ordre humanitaire dont la Cour était saisie dans l’affaire *Baker*. Elle écrit, au paragraphe 15 [page 834]:

[. . .] même si, en droit, une décision d’ordre humanitaire est une décision qui prévoit une dispense d’application du règlement ou de la Loi, en pratique, il s’agit d’une décision, dans des affaires comme celle dont nous sommes saisis, qui détermine si une personne qui est au Canada, mais qui n’a pas de statut, peut y demeurer ou sera tenue de quitter l’endroit où elle s’est établie. Il s’agit d’une décision importante qui a des conséquences capitales sur l’avenir des personnes visées.

[16] With great respect, Madam Justice L'Heureux-Dubé may have overstated the impact of a positive H & C decision. As I read the *Immigration Act* and Regulations [*Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172*], a positive H & C decision of the nature under review in *Baker* entitles the beneficiary to apply for landing from within Canada, not necessarily to "stay" in Canada. If I am right in this, a positive H & C decision is rather similar in character to a decision not to issue a danger opinion. Such a "negative" decision does not entitle the person affected to stay in Canada but rather keeps alive his or her right to apply to the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board for relief from the impact of a removal order or, put another way, to apply for relief that could allow him or her to stay in Canada.

[17] Madam Justice L'Heureux-Dubé noted that, as with officers who form danger opinions on behalf of the respondent, immigration officers who make H & C decisions are provided with guidelines.

[18] Madam Justice L'Heureux-Dubé also examined at some length the issue of the duty of procedural fairness. She noted at paragraph 21 [page 837]:

The existence of a duty of fairness, however, does not determine what requirements will be applicable in a given set of circumstances. As I wrote in *Knight v. Indian Head School Division No. 19*, . . . "the concept of procedural fairness is eminently variable, and its content is to be decided in the specific context of each case". All of the circumstances must be considered in order to determine the content of the duty of procedural fairness: . . . [Citations omitted.]

She continued in paragraphs 22 and 23 [pages 837-838]:

Although the duty of fairness is flexible and variable, and depends on an appreciation of the context of the particular

[16] Avec égards, j'estime que M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a peut-être exagéré l'incidence d'une décision d'ordre humanitaire favorable. À mon avis, la *Loi sur l'immigration* et son règlement d'application [*Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172*] prévoient qu'une décision d'ordre humanitaire favorable, de la nature de celle dont la Cour suprême était saisie dans l'affaire *Baker*, donne à la personne le droit de présenter une demande visant à obtenir le droit d'établissement sans devoir quitter le Canada, mais pas nécessairement le droit de «demeurer» au Canada. Une décision d'ordre humanitaire favorable, si je ne m'abuse, est plutôt de nature semblable à une décision de ne pas formuler d'avis selon lequel la personne constitue un danger pour le public. Une telle décision «défavorable» ne donne pas à la personne visée le droit de demeurer au Canada; elle maintient plutôt son droit de s'adresser à la section d'appel de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié en vue d'obtenir une réparation par suite de l'incidence d'une mesure de renvoi ou, autrement dit, de demander une réparation qui lui permettrait de demeurer au Canada.

[17] M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a souligné que, à l'instar des agents qui formulent, pour le compte du défendeur, les avis selon lesquels la personne constitue un danger pour le public, les agents d'immigration qui prennent des décisions d'ordre humanitaire disposent de lignes directrices.

[18] M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a également examiné en détail la question de l'obligation d'équité procédurale. Elle a souligné, au paragraphe 21 [page 837]:

L'existence de l'obligation d'équité, toutefois, ne détermine pas quelles exigences s'appliqueront dans des circonstances données. Comme je l'écrivais dans l'arrêt *Knight c. Indian Head School Division No. 19*, [. . .], «la notion d'équité procédurale est éminemment variable et son contenu est tributaire du contexte particulier de chaque cas». Il faut tenir compte de toutes les circonstances pour décider de la nature de l'obligation d'équité procédurale [. . .] [Citation omise.]

Elle a poursuivi, aux paragraphes 22 et 23 [pages 837 et 838]:

Bien que l'obligation d'équité soit souple et variable et qu'elle repose sur une appréciation du contexte de la loi

statute and the rights affected, it is helpful to review the criteria that should be used in determining what procedural rights the duty of fairness requires in a given set of circumstances. I emphasize that underlying all these factors is the notion that the purpose of the participatory rights contained within the duty of procedural fairness is to ensure that administrative decisions are made using a fair and open procedure, appropriate to the decision being made and its statutory, institutional, and social context, with an opportunity for those affected by the decision to put forward their views and evidence fully and have them considered by the decision-maker.

Several factors have been recognized in the jurisprudence as relevant to determining what is required by the common law duty of procedural fairness in a given set of circumstances.

In paragraphs 23 to 28 [pages 838-841], Madam Justice L'Heureux-Dubé identified a non-exhaustive list of five factors as follows:

- the nature of the decision being made and the process followed in making it;
- the nature of the statutory scheme and the “terms of the statute pursuant to which the body operates”;
- the importance of the decision to the individual or individuals affected;
- the legitimate expectations of the person challenging the decision; and
- the choices of procedure made by the decision-making agency itself, particularly when the statute leaves to the decision-maker the ability to choose its own procedures, or when the decision-maker has an expertise in determining what procedures are appropriate in the circumstances.

Madam Justice L'Heureux-Dubé concluded in paragraph 28 [page 841]:

The values underlying the duty of procedural fairness relate to the principle that the individual or individuals affected should have the opportunity to present their case fully and fairly, and have decisions affecting their rights, interests, or privileges made using a fair, impartial, and open process, appropriate to the statutory, institutional, and social context of the decision.

particulière et des droits visés, il est utile d'examiner les critères à appliquer pour définir les droits procéduraux requis par l'obligation d'équité dans des circonstances données. Je souligne que l'idée sous-jacente à tous ces facteurs est que les droits de participation faisant partie de l'obligation d'équité procédurale visent à garantir que les décisions administratives sont prises au moyen d'une procédure équitable et ouverte, adaptée au type de décision et à son contexte légal institutionnel et social, comprenant la possibilité donnée aux personnes visées par la décision de présenter leur points de vue complètement ainsi que des éléments de preuve de sorte qu'ils soient considérés par le décideur.

La jurisprudence reconnaît plusieurs facteurs pertinents en ce qui a trait aux exigences de l'obligation d'équité procédurale en common law dans des circonstances données.

Aux paragraphes 23 à 28 [pages 838 à 841], M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a établi une liste non exhaustive de cinq facteurs:

- la nature de la décision recherchée et le processus suivi pour y parvenir;
- la nature du régime législatif et les «termes de la loi en vertu de laquelle agit l'organisme en question»;
- l'importance de la décision pour la ou les personnes visées;
- les attentes légitimes de la personne qui conteste la décision; et
- les choix de procédure que l'organisme fait lui-même, particulièrement quand la loi laisse au décideur la possibilité de choisir ses propres procédures, ou quand l'organisme a une expertise dans le choix des procédures appropriées dans les circonstances.

M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a conclu, au paragraphe 28 [page 841]:

Les valeurs qui sous-tendent l'obligation d'équité procédurale relèvent du principe selon lequel les personnes visées doivent avoir la possibilité de présenter entièrement et équitablement leur position, et ont droit à ce que les décisions touchant leurs droits, intérêts ou privilèges soient prises à la suite d'un processus équitable, impartial et ouvert, adapté au contexte légal, institutionnel et social de la décision.

[19] On the issue of “participatory rights” in the context of the duty of fairness, and more particularly, the failure on the facts before the Court to accord an oral hearing, Madam Justice L’Heureux-Dubé wrote at paragraph 30 [page 842]:

At the heart of this analysis is whether, considering all the circumstances, those whose interests were affected had a meaningful opportunity to present their case fully and fairly.

[20] Madam Justice L’Heureux-Dubé concluded that an oral hearing is not a general requirement for H & C decisions. She wrote in paragraphs 31 and 32 [pages 842-843]:

Several of the factors described above [the five factors enumerated above in these reasons] enter into the determination of the type of participatory rights the duty of procedural fairness requires in the circumstances. First, an H & C decision is very different from a judicial decision, since it involves the exercise of considerable discretion and requires the consideration of multiple factors. Second, its role is also, within the statutory scheme, as an exception to the general principles of Canadian immigration law. These factors militate in favour of more relaxed requirements under the duty of fairness. On the other hand, there is no appeal procedure, although judicial review may be applied for with leave of the Federal Court—Trial Division. In addition, considering the third factor, this is a decision that in practice has exceptional importance to the lives of those with an interest in its result—the claimant and his or her close family members—and this leads to the content of the duty of fairness being more extensive. Finally, applying the fifth factor described above, the statute accords considerable flexibility to the Minister to decide on the proper procedure, and immigration officers, as a matter of practice, do not conduct interviews in all cases. The institutional practices and choices made by the Minister are significant, though of course not determinative factors to be considered in the analysis. Thus, it can be seen that although some of the factors suggest stricter requirements under the duty of fairness, others suggest more relaxed requirements further from the judicial model.

Balancing these factors, I disagree with the holding of the Federal Court of Appeal in *Shah*, [*Shah v. Minister of Employment and Immigration* (1994), 170 N.R. 238] . . . , that the duty of fairness owed in these circumstances is simply “minimal”. Rather, the circumstances require a full and fair consideration of the issues, and the claimant and others whose important interests are affected by the decision

[19] En ce qui concerne la question des «droits de participation» dans le contexte de l’obligation d’équité et, plus particulièrement, de l’omission, sur la base des faits soumis à la Cour, d’accorder une audition orale, M^{me} le juge L’Heureux-Dubé a écrit, au paragraphe 30 [page 842]:

Au cœur de cette analyse, il faut se demander si, compte tenu de toutes les circonstances, les personnes dont les intérêts étaient en jeu ont eu une occasion valable de présenter leur position pleinement et équitablement.

[20] M^{me} le juge L’Heureux-Dubé a conclu que la tenue d’une audition orale n’était pas une exigence générale à l’égard des décisions d’ordre humanitaire. Elle a écrit, aux paragraphes 31 et 32 [pages 842 et 843]:

Plusieurs des facteurs susmentionnés [les cinq facteurs déjà énumérés dans les présents motifs] servent à déterminer quel type de droits de participation sont requis par l’obligation d’équité procédurale dans les circonstances. En premier lieu, une décision d’ordre humanitaire est très différente d’une décision judiciaire, car elle suppose l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire étendu et l’examen de facteurs multiples. Deuxièmement, son rôle est aussi, dans le cadre du régime législatif, une exception aux principes généraux du droit canadien de l’immigration. Ces facteurs militent en faveur d’une application moins stricte de l’obligation d’équité. D’autre part, il n’existe pas de procédure d’appel, bien qu’il puisse y avoir un contrôle judiciaire sur autorisation de la Cour fédérale, Section de première instance. En outre, au vu du troisième facteur, il s’agit là d’une décision qui, en pratique, a une importance exceptionnelle sur la vie des personnes concernées—le demandeur et les membres de sa famille proche, ce qui accroît l’étendue de l’obligation d’équité. Enfin, appliquant le cinquième facteur ci-haut décrit, la loi donne au ministre une grande latitude pour décider de la procédure appropriée, et les agents d’immigration, dans la pratique, ne procèdent pas à des entrevues dans tous les cas. Les pratiques et les choix institutionnels que fait le ministre sont importants, bien que ce ne soient évidemment pas des facteurs déterminants dans l’analyse. On peut donc voir que, si certains facteurs indiquent des exigences plus strictes en matière d’obligation d’équité, d’autres indiquent des exigences moins strictes, plus éloignées du modèle judiciaire.

Pondérant ces facteurs, je ne suis pas d’accord avec la conclusion de la Cour d’appel fédérale dans l’arrêt *Shah*, [*Shah c. Ministre de l’Emploi et de l’Immigration* (1994), 170 N.R. 238] [. . .] , que l’obligation d’équité dans ces circonstances est simplement «minimale». Au contraire, les circonstances nécessitent un examen complet et équitable des questions litigieuses, et le demandeur et les personnes

in a fundamental way must have a meaningful opportunity to present the various types of evidence relevant to their case and have it fully and fairly considered.

[21] Madam Justice L'Heureux-Dubé then went on to consider whether there is a requirement for reasons and noted the advantages flowing from written reasons, by reference to *Williams* and other cases. She noted that concerns expressed regarding a requirement for written reasons can be accommodated by ensuring that any such requirement under the duty of fairness leaves sufficient flexibility to decision-makers by accepting various types of written explanations for the decision as sufficient. She concluded in paragraphs 43 and 44 [page 848]:

In my opinion, it is now appropriate to recognize that, in certain circumstances, the duty of procedural fairness will require the provision of a written explanation for a decision. The strong arguments demonstrating the advantages of written reasons suggest that, in cases such as this where the decision has important significance for the individual, when there is a statutory right of appeal, or in other circumstances, some form of reasons should be required. . . . The circumstances of the case at bar, in my opinion, constitute one of the situations where reasons are necessary. The profound importance of an H & C decision to those affected, . . . militates in favour of a requirement that reasons be provided. It would be unfair for a person subject to a decision such as this one which is so critical to their future not to be told why the result was reached.

In my view, however, the reasons requirement was fulfilled in this case, since the appellant was provided with the notes of [the immigration officer]. The notes were given to Ms. Baker when her counsel asked for reasons. Because of this, and because there is no other record of the reasons for making the decision, the notes of the subordinate reviewing officer should be taken, by inference, to be the reasons for decision. [Emphasis added.]

[22] Madam Justice L'Heureux-Dubé concluded [at paragraph 51, page 852] that the legislation and regulations governing H & C decisions "delegate considerable discretion to the Minister". She emphasized that the language of the scheme "signals an intention to leave considerable choice to the Minister on the question of whether to grant an H & C application". The Federal Court of Appeal, in *Williams*,

dont les intérêts sont profondément touchés par la décision doivent avoir une possibilité valable de présenter les divers types de preuves qui se rapportent à leur affaire et de les voir évalués de façon complète et équitable.

[21] M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a ensuite poursuivi en examinant s'il existait une exigence en ce qui concerne les motifs, et elle a souligné les avantages que procuraient des motifs écrits, en renvoyant à *Williams* ainsi qu'à d'autres affaires. Elle a fait remarquer qu'on pouvait répondre aux préoccupations que suscitait l'exigence d'exposer des motifs écrits en veillant à ce que toute exigence de motiver la décision en raison de l'obligation d'équité laisse aux décideurs assez de latitude, en acceptant comme suffisants divers types d'explications écrites. Elle a conclu, aux paragraphes 43 et 44 [page 848]:

À mon avis, il est maintenant approprié de reconnaître que, dans certaines circonstances, l'obligation d'équité procédurale requerra une explication écrite de la décision. Les solides arguments démontrant les avantages de motifs écrits indiquent que, dans des cas comme en l'espèce où la décision revêt une grande importance pour l'individu, dans des cas où il existe un droit d'appel prévu par la loi, ou dans d'autres circonstances, une forme quelconque de motifs écrits est requise [. . .] Les circonstances de l'espèce, à mon avis, constituent l'une de ces situations où des motifs écrits sont nécessaires. L'importance cruciale d'une décision d'ordre humanitaire pour les personnes visées [. . .], milite en faveur de l'obligation de donner des motifs. Il serait injuste à l'égard d'une personne visée par une telle décision, si essentielle pour son avenir, de ne pas lui expliquer pourquoi elle a été prise.

J'estime, toutefois, que cette obligation a été remplie en l'espèce par la production des notes de l'agent Lorenz à l'appelante. Les notes ont été remises à M^{me} Baker lorsque son avocat a demandé des motifs. Pour cette raison, et parce qu'il n'existe pas d'autres documents indiquant les motifs de la décision, les notes de l'agent subalterne devraient être considérées, par déduction, comme les motifs de la décision. [Non souligné dans l'original.]

[22] M^{me} le juge L'Heureux-Dubé conclut [au paragraphe 51, page 852] que la loi et le règlement applicables aux décisions d'ordre humanitaire «délèguent un très large pouvoir discrétionnaire au ministre». Elle souligne que le libellé du régime «témoigne de l'intention de laisser au ministre une grande latitude dans sa décision d'accorder ou non une demande fondée sur des raisons d'ordre humanitaire». La Cour

reached the same conclusion with respect to the formation of danger opinions, which in its view, may only be reviewed on limited grounds such as the bad faith of decision-makers, the exercise of discretion for an improper purpose and the use of irrelevant considerations. Unlike the Federal Court of Appeal, however, Madam Justice L'Heureux-Dubé expressed at paragraph 53 [pages 853-854] a broader view as to the reviewability of discretionary decisions:

... these doctrines incorporate two central ideas—that discretionary decisions, like all other administrative decisions, must be made within the bounds of the jurisdiction conferred by the statute, but that considerable deference will be given to decision-makers by courts in reviewing the exercise of that discretion and determining the scope of the decision-maker's jurisdiction. These doctrines recognize that it is the intention of a legislature, when using statutory language that confers broad choices on administrative agencies, that courts should not lightly interfere with such decisions, and should give considerable respect to decision-makers when reviewing the manner in which discretion was exercised. However, discretion must still be exercised in a manner that is within a reasonable interpretation of the margin of manoeuvre contemplated by the legislature, in accordance with the principles of the rule of law. . . in line with general principles of administrative law governing the exercise of discretion, and consistent with the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* . . . [Citations omitted.]

[23] Madam Justice L'Heureux-Dubé adopted a “pragmatic and functional” approach to the question of standard of review. More specifically, she considered and balanced the following four factors based on the facts that were before the Court:

- the absence of a privative clause contained in the *Immigration Act*, although the right to judicial review is constrained at the first level by a requirement for leave and at the second level by a requirement for certification of a serious question of general importance;
- the expertise of the decision-maker, namely, the respondent or her delegate;

d'appel fédérale, dans l'arrêt *Williams*, est parvenue à la même conclusion en ce qui concerne la formulation d'avis selon lesquels la personne visée constitue un danger pour le public; à son avis, de tels avis ne peuvent faire l'objet d'un contrôle que pour certains motifs tels la mauvaise foi du décideur, l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire à des fins illégitimes, et l'utilisation de considérations non pertinentes. Contrairement à la Cour d'appel fédérale, cependant, M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a exprimé, au paragraphe 53 [pages 853 et 854], un point de vue plus large en ce qui concerne la question de savoir si les décisions discrétionnaires pouvaient faire l'objet d'un contrôle:

[. . .] ces principes englobent deux idées centrales—qu'une décision discrétionnaire, comme toute autre décision administrative, doit respecter les limites de la compétence conférée par la loi, mais que les tribunaux devront exercer une grande retenue à l'égard des décideurs lorsqu'ils contrôlent ce pouvoir discrétionnaire et déterminent l'étendue de la compétence du décideur. Ces principes reconnaissent que lorsque le législateur confère par voie législative des choix étendus aux organismes administratifs, son intention est d'indiquer que les tribunaux ne devraient pas intervenir à la légère dans de telles décisions, et devraient accorder une marge considérable de respect aux décideurs lorsqu'ils révisent la façon dont les décideurs ont exercé leur discrétion. Toutefois, l'exercice du pouvoir discrétionnaire doit quand même rester dans les limites d'une interprétation raisonnable de la marge de manoeuvre envisagée par le législateur, conformément aux principes de la primauté du droit [. . .], suivant les principes généraux de droit administratif régissant l'exercice du pouvoir discrétionnaire, et de façon conciliable avec la *Charte canadienne des droits et libertés* [. . .] [Citations omises.]

[23] M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a adopté une démarche «pragmatique et fonctionnelle» pour traiter de la question de la norme de contrôle qu'il convient d'appliquer. Plus précisément, elle a examiné et soupesé les quatre facteurs suivants sur la base des faits dont disposait la Cour:

- l'absence d'une clause privative dans la *Loi sur l'immigration*, bien que le droit d'obtenir un contrôle judiciaire soit restreint au premier niveau par une exigence relative à la certification d'une question grave de portée générale;
- l'expertise du décideur, en l'espèce, le défendeur ou son représentant;

– the purpose of the provision under which the decision is made as well as the Act as a whole; and

– the nature of the problem in question, especially whether it relates to a determination of law or fact.

Against these factors, and adopting a “pragmatic and functional” approach, Madam Justice L’Heureux-Dubé determined that the standard of review of H & C decisions is “reasonableness *simpliciter*”, as opposed to “patent unreasonableness”.

ANALYSIS

[24] I conclude that the *Baker* decision has a significant impact on the *Williams* decision. Specifically, I find that the principles arising from *Baker* in respect of the characterization of the impact of a decision (or opinion) on the individual(s) concerned, the content of the duty of fairness in light of that impact and the applicable standard of review supersede those stated in *Williams* such that they now govern. I will deal with each of these impacts in turn.

(a) Characterization of the Impact of Danger Opinions

[25] The impact of *Baker* on the *Williams* decision stems, in my view at least, in large part from Madam Justice L’Heureux-Dubé’s characterization of the impact on the person or persons concerned of the H & C decision under review; a characterization which is markedly different from that of the Federal Court of Appeal in respect of the impact on the person or persons concerned of a danger opinion. As noted above, in *Williams*, the Federal Court of Appeal disagreed with the characterization of the impact of a danger opinion issued under subsection 70(5) of the *Immigration Act* adopted by the Motions Judge in that matter. The Motions Judge characterized the impact as, in substance, that of a deportation order. At paragraph 9 [page 660], the Federal Court of Appeal wrote:

– l’objet de la disposition en vertu de laquelle la décision est prise de même que la Loi dans son ensemble; et

– la nature du problème en question, particulièrement s’il s’agit de droit ou de faits.

S’appuyant sur ces facteurs, et adoptant une démarche «pragmatique et fonctionnelle», M^{me} le juge L’Heureux-Dubé a conclu que la norme de contrôle qu’il convenait d’appliquer aux décisions d’ordre humanitaire était celle de la «décision raisonnable *simpliciter*», par opposition à celle du caractère «manifestement déraisonnable».

L’ANALYSE

[24] Je conclus que l’arrêt *Baker* a une incidence importante sur l’arrêt *Williams*. En particulier, j’estime que les principes qui découlent de l’arrêt *Baker* en ce qui concerne la caractérisation de l’incidence d’une décision (ou d’un avis) sur la personne visée, le contenu de l’obligation d’équité en fonction de cette incidence et la norme de contrôle qu’il convient d’appliquer supplantent ceux qui avaient été énoncés dans l’arrêt *Williams*, de sorte qu’ils constituent dorénavant les principes applicables en la matière. Je traiterai tour à tour de chacune de ces incidences.

a) La caractérisation de l’incidence des avis sur le danger

[25] L’incidence de l’arrêt *Baker* sur l’arrêt *Williams* découle en grande partie, du moins à mon avis, de la façon dont M^{me} le juge L’Heureux-Dubé caractérise l’incidence, sur la ou les personnes visées, de la décision d’ordre humanitaire faisant l’objet du contrôle; cette caractérisation diffère sensiblement de celle de la Cour d’appel fédérale en ce qui concerne l’incidence, sur la ou les personnes visées, de l’avis selon lequel la personne constitue un danger pour le public. Comme je l’ai déjà souligné, la Cour d’appel fédérale, dans l’arrêt *Williams*, était en désaccord avec la façon dont le juge des requêtes avait caractérisé, dans cette affaire, l’incidence d’un avis, formulé en vertu du paragraphe 70(5) de la *Loi sur l’immigration*, selon lequel la personne visée constituait un danger pour le public. Le juge des requêtes a essentiellement conclu

With respect it seems to me that such a characterization of the effects of that opinion greatly exaggerates its importance and thus distorts any analysis of the requirements of fundamental justice in the circumstances.

In the quotations from *Williams* earlier in these reasons, it is evident that the Federal Court of Appeal characterized a danger opinion under subsection 70(5) of the *Immigration Act* by reference only to its direct legal impact. It found, among other things, that subsection 70(5) has the effect of substituting for an appeal to the discretion of the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board “in all the circumstances of the case”, a determination by the respondent with a right to judicial review, subject to leave, thereby vesting the discretionary determination in the respondent rather than the Appeal Division. This finding might be argued to ignore the “mid-course option” open to the Appeal Division under subsection 73(1) [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18] of the *Immigration Act*. Under that subsection, the Appeal Division may not only allow or dismiss an appeal, it may stay execution of a removal order “having regard to all the circumstances” or on “compassionate or humanitarian considerations”. No such “mid-course option” is available to the respondent in determining whether or not to issue a danger opinion. Nor is such an option open to this Court on judicial review of a danger opinion. Thus, flexibility is lost by substituting the respondent’s discretion for that of the Appeal Division. The Federal Court of Appeal further found that the danger opinion process substitutes a discretionary judicial stay of deportation for the certainty of a statutory stay.⁵

qu’un tel avis avait la même incidence qu’une mesure d’expulsion. Au paragraphe 9 [page 660], la Cour d’appel fédérale dit:

En toute confraternité, il me semble que cette qualification des effets de l’avis attribue une importance excessive à l’avis et fausse donc l’analyse des exigences de la justice fondamentale dans les circonstances.

Il ressort clairement des passages précités de l’arrêt *Williams* que la Cour d’appel fédérale a caractérisé l’avis, formulé en vertu du paragraphe 70(5) de la *Loi sur l’immigration*, selon lequel la personne visée constituait un danger pour le public, en renvoyant seulement à son incidence immédiate sur le plan juridique. Elle a conclu, entre autres, que le paragraphe 70(5) avait pour effet de substituer une détermination par le défendeur accompagnée d’un droit d’en obtenir le contrôle judiciaire, sous réserve d’autorisation, à un appel au pouvoir discrétionnaire de la section d’appel de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié «eu égard aux circonstances particulières de l’espèce», accordant ainsi au défendeur le pouvoir discrétionnaire de faire une telle détermination, au détriment de la section d’appel. On pourrait soutenir que cette conclusion omet de tenir compte de la «solution de rechange mitoyenne» qui s’offre à la section d’appel en vertu du paragraphe 73(1) [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 18] de la *Loi sur l’immigration*. En vertu de ce paragraphe, la section d’appel peut non seulement accueillir ou rejeter un appel, mais également surseoir à l’exécution d’une mesure de renvoi «eu égard aux circonstances particulières de l’espèce» ou pour «des motifs d’ordre humanitaire». Une telle «solution de rechange mitoyenne» ne s’offre pas au défendeur lorsque celui-ci détermine s’il doit ou non formuler un avis selon lequel la personne constitue un danger pour le public. Une telle solution de rechange ne s’offre pas non plus à notre Cour, lorsqu’elle tranche une demande de contrôle judiciaire visant un tel avis. En conséquence, le fait de substituer le pouvoir discrétionnaire du défendeur à celui de la section d’appel entraîne une perte de souplesse. La Cour d’appel fédérale a en outre conclu que le processus de formulation d’un avis selon lequel la personne constitue un danger pour le public substitue un sursis judiciaire de la mesure d’expulsion à la certitude d’un sursis légal⁵.

[26] Madam Justice L'Heureux-Dubé appears to have adopted a less strict approach in characterizing the impact of H & C decisions, an approach which is closer to that adopted by the Motions Judge in *Williams*. As noted above, in *Baker*, Ms. Baker was subject to a deportation order as was Mr. Williams in the *Williams* case and as is the applicant here. Madam Justice L'Heureux-Dubé determined that the negative H & C decision in *Baker* had the effect of triggering the existing deportation order, subject only to a determination of the place to which Ms. Baker would be removed. Exactly the same can be said of the danger opinion under review in *Williams* and of the danger opinion here under review.

[27] Against the approach to characterization of impact adopted by the Supreme Court of Canada in *Baker*, I can only conclude that the approach taken by the Federal Court of Appeal in *Williams* is overtaken and the approach adopted by the Motions Judge in *Williams* is appropriate to this matter. The characterization of the impact of a danger opinion under subsection 70(5) of the *Immigration Act* is then, and I paraphrase the words of Madam Justice L'Heureux-Dubé in paragraph 15 [page 834] of *Baker*, the following. It is an opinion that, while in law providing only for a variation of the statutory scheme as it applies to a permanent resident who has fallen more or less dramatically afoul of the standard of conduct expected of persons in Canada, is nonetheless in substance an opinion that, in cases like this one, determines whether a person who has been in Canada all of his youthful and adult life but does not have citizenship can stay in the country or will be required to leave. It is an opinion that requires a person to leave Canada where he or she has become established, if he or she can indeed be said to be established anywhere. To paraphrase the words of Madam Justice L'Heureux-Dubé at paragraph 15 [page 834] of *Baker*, it is an important decision that affects in a fundamental manner the future of an individual's life or of individuals' lives.

[26] M^{me} le juge L'Heureux-Dubé paraît avoir adopté une démarche moins restrictive pour caractériser l'incidence des décisions d'ordre humanitaire, une démarche qui s'apparente davantage à celle que le juge des requêtes avait adoptée dans l'arrêt *Williams*. Comme je l'ai déjà souligné, dans l'affaire *Baker*, M^{me} Baker faisait l'objet d'une mesure d'expulsion, à l'instar de M. Williams dans l'affaire *Williams* et du demandeur en l'espèce. M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a conclu que la décision d'ordre humanitaire défavorable qui avait été prise dans l'arrêt *Baker* avait pour effet de déclencher l'exécution de la mesure d'expulsion, sous réserve de la détermination de l'endroit vers lequel M^{me} Baker serait renvoyée. Or, on peut dire exactement la même chose de l'avis sur le danger qui faisait l'objet d'un contrôle dans l'affaire *Williams*, et de l'avis sur le danger qui fait l'objet de la présente demande de contrôle judiciaire.

[27] Compte tenu de la démarche que la Cour suprême du Canada a adoptée dans l'arrêt *Baker* pour caractériser l'incidence, je dois forcément conclure que la démarche que la Cour d'appel fédérale avait adoptée dans l'affaire *Williams* est supplantée par celle que le juge des requêtes avait adoptée dans cette affaire, et que c'est cette dernière démarche qu'il convient d'appliquer en l'espèce. J'expose donc la façon appropriée de caractériser l'incidence de l'avis fondé sur le paragraphe 70(5) de la *Loi sur l'immigration*, en paraphrasant les propos que M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a tenus au paragraphe 15 [page 834] de l'arrêt *Baker*. Il s'agit d'un avis qui, en droit, ne permet qu'une variation de l'application du régime législatif à un résident permanent qui n'a pas, d'une façon plus ou moins grave, respecté la norme de conduite dont on s'attend des personnes qui se trouvent au Canada, mais qui constitue tout de même essentiellement un avis qui, dans les cas comme la présente affaire, détermine si une personne qui a passé toute sa jeunesse et sa vie adulte au Canada, mais qui n'a pas la citoyenneté canadienne, peut demeurer au pays ou sera tenue de le quitter. Il s'agit d'un avis qui enjoint à la personne visée de quitter le Canada, pays où elle s'est établie, si elle est réputée en mesure de s'établir ailleurs. Pour paraphraser les propos que M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a tenus au paragraphe 15 [page 834] de l'arrêt *Baker*, il s'agit d'une décision importante

(b) The Duty of Fairness

[28] Given the characterization of the impact that I have concluded is applicable notwithstanding *Williams*, and with reference to the non-exhaustive list of factors affecting the content of the duty of fairness that are described by Madam Justice L'Heureux-Dubé, I reach the conclusion that, on the facts of this matter, the duty of fairness is not simply "minimal". This is the conclusion reached by Madam Justice L'Heureux-Dubé on the facts before the Supreme Court in *Baker*. I quote her words again for ease of reference [paragraph 32, page 843]:

Rather, the circumstances require a full and fair consideration of the issues, and the claimant and others whose important interests are affected by the decision in a fundamental way must have a meaningful opportunity to present the various types of evidence relevant to their case and have it fully and fairly considered.

[29] As in *Baker*, no reasons were provided for the opinion or decision here under review. Also as in *Baker*, the material before the Court discloses that the respondent's delegate had before him "notes" in the form of two documents: first, a "Request for Minister's Opinion" form comprising a summary "Danger Profile" and "Removal Risk Considerations", and including "Reviewing Officer's Comments and Recommendation" reflecting not merely the reviewing officer's recommendation but the concurrence of a senior case review analyst in the respondent's case management branch; and second, a "Danger to the Public Ministerial Opinion Report". These documents taken together appear to attempt to summarize the totality of the material on which the applicant was advised that the respondent proposed to rely in determining whether or not to form a danger opinion, and the applicant's response to that material. While the applicant was afforded an opportunity to provide submissions and documentation in regard to everything else that went before the respondent's delegate, the two "summary" documents were not shared with the applicant and he was not provided with an opportunity

qui a des conséquences capitales sur l'avenir de la ou des personnes visées.

b) L'obligation d'équité

[28] Vu la façon dont il convient, selon moi, de caractériser l'incidence, malgré l'arrêt *Williams*, et compte tenu de la liste non exhaustive, établie par M^{me} le juge L'Heureux-Dubé, des facteurs qui influent sur le contenu de l'obligation d'équité, je conclus que, sur la base des faits de la présente affaire, l'obligation d'équité n'est pas simplement de nature «minimale». Il s'agit de la conclusion que M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a tirée sur le fondement des faits de l'affaire *Baker* dont la Cour suprême a été saisie. Je cite de nouveau ses propos, par souci de commodité [au paragraphe 32, page 843]:

Au contraire, les circonstances nécessitent un examen complet et équitable des questions litigieuses, et le demandeur et les personnes dont les intérêts sont profondément touchés par la décision doivent avoir une possibilité valable de présenter les divers types de preuves qui se rapportent à leur affaire et de les voir évalués de façon complète et équitable.

[29] Comme dans l'affaire *Baker*, l'avis ou la décision faisant l'objet du présent contrôle n'était pas étayé par des motifs. En outre, comme dans cette affaire, il ressort des documents qui ont été soumis à la Cour en l'espèce que le représentant du défendeur disposait de «notes» qui prenaient la forme de deux documents: premièrement, un formulaire de demande de l'avis du ministre comprenant un résumé sur le danger que le demandeur était susceptible de constituer et les considérations sur le risque auquel ce dernier serait exposé s'il était renvoyé, résumé qui contenait également les remarques et recommandations de l'agent qui a examiné le cas et qui faisait état non seulement des recommandations de l'agent mais également de l'avis concordant d'un analyste principal de l'examen des cas rattaché à la Direction générale du règlement des cas; deuxièmement, un rapport faisant état de l'avis du ministre selon lequel le demandeur constituait un danger pour le public. Ces deux documents paraissent ensemble résumer les documents qui, selon ce qu'on a dit au demandeur, auraient servi au défendeur pour déterminer s'il devait ou non formuler un avis selon lequel le demandeur

to respond to them. Arguably at least, and indeed counsel for the applicant did so argue before me, these documents do not present a balanced summary.

[30] On the facts in *Baker*, Madam Justice L'Heureux-Dubé concluded that the opportunity that was accorded to Ms. Baker to produce full and complete written documentation in relation to all aspects of her application for an H & C review satisfied the degree of participatory rights required by the duty of fairness in that case. Madam Justice L'Heureux-Dubé did not address the failure to share the summary document, the immigration officer's notes that were before the decision-maker, nor did she address the failure to provide Ms. Baker and her children with the opportunity to reflect on the fairness of those notes and to provide written representations in response thereto. Unlike in *Baker*, there was no allegation before me in this matter that the summary documents, or "notes", that went before the respondent's delegate gave rise to a reasonable apprehension of bias. Nevertheless, the balance or "spin" that the summary documents in this matter put on the totality of the documentation on which they were based might well have provided the applicant with a basis for further submissions.⁶

[31] I quote again, for ease of reference, Madam Justice L'Heureux-Dubé's conclusion that the notes of the immigration officer in that matter were, in effect, reasons for decision [at paragraph 44, page 848]:

In my view, however, the reasons requirement was fulfilled in this case, since the appellant was provided with the notes of [the immigration officer]. The notes were given to Ms. Baker when her counsel asked for reasons. Because of this, and because there is no other record of the reasons for making the decision, the notes of the subordinate reviewing officer should be taken, by inference, to be the reasons for decision.

constituait un danger pour le public, de même que la réponse du demandeur face à ces documents. Le demandeur a eu l'occasion de faire des observations et de fournir des documents concernant tous les autres documents dont le représentant du défendeur a été saisi, mais il n'a pu consulter ces deux documents «récapitulatifs» et n'a pas eu l'occasion d'y répondre. On pourrait soutenir à tout le moins, ce que l'avocat du demandeur a d'ailleurs fait devant moi, que ces documents ne constituaient pas un résumé équilibré.

[30] Sur le fondement des faits, M^{me} le juge L'Heureux-Dubé a conclu dans l'arrêt *Baker* que l'occasion que M^{me} Baker s'est vue offrir de produire une documentation complète à l'égard de tous les aspects de sa demande visant à obtenir un contrôle pour des motifs d'ordre humanitaire satisfaisait aux droits de participation qu'exigeait l'obligation d'équité dans cette affaire. M^{me} le juge L'Heureux-Dubé n'a pas traité de l'omission de communiquer le document récapitulatif, les notes de l'agent d'immigration dont disposait le décideur, et elle n'a pas non plus traité de l'omission de fournir à M^{me} Baker et à ses enfants l'occasion d'examiner si ces notes étaient équitables et de faire des observations écrites en réponse à celles-ci. Contrairement à l'affaire *Baker*, il n'a pas été allégué devant moi que les documents récapitulatifs ou les notes dont disposait le représentant du défendeur suscitaient une crainte raisonnable de partialité de sa part. Néanmoins, l'interprétation, que permettent les documents récapitulatifs, de l'ensemble des documents sur lesquels ils étaient fondés aurait fort bien pu fournir au demandeur le fondement nécessaire pour faire d'autres observations⁶.

[31] Je cite encore une fois, par souci de commodité, la conclusion de M^{me} le juge L'Heureux-Dubé selon laquelle les notes de l'agent d'immigration dans l'affaire *Baker* constituaient, en fait, les motifs de sa décision [au paragraphe 44, page 848]:

J'estime, toutefois, que cette obligation a été remplie en l'espèce par la production des notes de l'agent [d'immigration] à l'appelante. Les notes ont été remises à Mme Baker lorsque son avocat a demandé des motifs. Pour cette raison, et parce qu'il n'existe pas d'autres documents indiquant les motifs de la décision, les notes de l'agent subalterne devraient être considérées, par déduction, comme les motifs de la décision.

[32] I am satisfied that the foregoing indicates the importance attached by the Supreme Court of Canada to, in that case, the immigration officer's notes. Without adopting, for the purposes of this element of my analysis, the characterization of the notes or summary reports as reasons, I am satisfied that the same importance attaches here to the two summary reports that were before the decision-maker, the respondent's delegate. I take this position because of the prominence of the summary documents on the file of material that went to the respondent's delegate and, more importantly, because of their very nature: a purported "summary" of all or the most relevant elements of the totality of the material. I will return to this point shortly.

[33] By analogy to the reasoning in *Baker*, I am satisfied that the failure on the part of the respondent to share the summary reports with the applicant, and to provide an opportunity to the applicant to respond to them, and to then include any response to those summary documents in the material forwarded to the respondent's delegate without further analysis on the part of anyone other than the respondent's delegate himself or herself, constituted a breach of the duty of fairness owed by the respondent to the applicant on the facts of this matter. I reach this conclusion by reason of a particular concern, consistent with the analysis in *Baker*, for the ultimate importance to the applicant of the outcome of the "danger review".

[34] As noted earlier in these reasons, the Federal Court of Appeal in paragraph 17 [page 664] of *Williams* wrote:

. . . when confronted with the record which was, according to undisputed evidence, before the decision maker, and there is no evidence to the contrary, the Court must assume that the decision maker acted in good faith in having regard to that material.

I accept fully the foregoing principle. That being said, I cannot conclude that the summary documents that were before the respondent's delegate in this matter

[32] Je suis convaincu que ce passage fait ressortir l'importance que la Cour suprême du Canada a accordée, dans cette affaire, aux notes de l'agent d'immigration. Sans adopter, pour les fins de cet aspect de mon analyse, la façon dont les notes ou les rapports récapitulatifs ont été caractérisés, je suis convaincu qu'il convient d'accorder la même importance aux deux rapports récapitulatifs dont disposait le décideur, soit le représentant du défendeur. J'adopte un tel point de vue compte tenu de l'importance des documents récapitulatifs parmi les documents qui ont été soumis au représentant du défendeur et, chose plus importante, en raison de leur nature même, soit un prétendu «résumé» de la plupart, voire de l'ensemble des éléments importants des documents. Je reviendrai instamment sur ce point.

[33] Par analogie avec le raisonnement que la Cour suprême a tenu dans l'arrêt *Baker*, je suis convaincu que l'omission, de la part du défendeur, de communiquer les rapports récapitulatifs au demandeur et de donner à ce dernier l'occasion d'y répondre, et, par la suite, d'inclure toute réponse à ces rapports dans les documents qu'il a envoyés à son représentant sans analyse autre que celle que son représentant a lui-même faite, constituait une violation de l'obligation d'équité qui incombait au défendeur à l'égard du demandeur, compte tenu des faits de la présente affaire. Je suis parvenu à cette conclusion en raison d'une préoccupation particulière, compatible avec l'analyse qui a été faite dans l'arrêt *Baker*, à l'égard de l'importance suprême, pour le demandeur, du résultat de l'examen de la question de savoir s'il constitue un danger pour le public.

[34] Comme il a déjà été souligné dans les présents motifs, la Cour d'appel fédérale dit, au paragraphe 17 [page 664] de l'arrêt *Williams*:

[. . .] lorsque la Cour est saisie du dossier qui, selon une preuve non contestée, a été soumis au décideur, et que rien ne permet de conclure le contraire, celle-ci doit présumer que le décideur a agi de bonne foi en tenant compte de ce dossier.

J'accepte sans réserve ce principe. Cela dit, je ne saurais conclure que les documents récapitulatifs dont disposait le représentant du défendeur dans la présente

were prepared for no purpose whatever. According to the record before the Court, they appeared at the top of the package of material that went before the respondent's delegate. I can only assume that they were prepared to ease the burden of the massive amount of paper that must go before the delegate in the full range of matters such as this. I conclude that they were not documents like any others on the record; rather they were intended to have and, in the absence of evidence to the contrary, would have had preeminent influence on the decision-maker. I am satisfied that this conclusion is consistent with Madam Justice L'Heureux-Dubé's conclusion that the immigration officer's notes that went before the decision-maker in *Baker* were, in the absence of any other reasons, the reasons for the decision. By analogy, the summary documents in this matter, in the absence of any other reasons, presumably produced by the respondent's delegate at the time of her or his own review, must be taken to be the respondent's delegate's reasons for forming the opinion that the applicant constitutes a danger to the public in Canada.

[35] In summary then, against the guidance provided by *Baker*, I am satisfied that the respondent breached the duty of fairness owed to the applicant on the facts of this matter by failing to share the summary documents, provide a reasonable opportunity to respond to them, and include any such response in the material that went before the respondent's delegate.

(c) Standard of Review

[36] Given my conclusion on the issue of procedural fairness, I need not go further. I will, nonetheless, comment briefly on the "standard of review" in matters such as this.

[37] Based on the analysis in *Baker*, and having regard to the impact of the danger opinion for the applicant in this matter, I conclude that the appropriate standard of review on this application for judicial

affaire avaient été préparés pour rien. Selon le dossier dont dispose la Cour, ils occupaient une place de choix parmi l'ensemble des documents qui ont été envoyés au représentant du défendeur. Je ne peux que présumer qu'ils ont été préparés pour réduire la quantité de documents dont le représentant du défendeur doit tenir compte dans des affaires comme l'espèce. Je conclus qu'il s'agissait de documents différents de tous les autres documents du dossier; ils visaient plutôt à influencer de façon prééminente sur le décideur et, vu l'absence de toute preuve contraire, je conclus qu'ils ont eu un tel effet. Je suis convaincu que cette conclusion est compatible avec la conclusion de M^{me} le juge L'Heureux-Dubé, selon laquelle les notes de l'agent d'immigration dont disposait le décideur dans l'affaire *Baker* constituaient, vu l'absence d'autres motifs, les motifs de la décision. Par analogie, j'estime, vu l'absence d'autres motifs, que les documents récapitulatifs dans la présente affaire que le représentant du défendeur a vraisemblablement produits au moment de faire son examen, doivent être considérés comme les motifs que celui-ci a exposés pour étayer son avis selon lequel le demandeur constitue un danger pour le public au Canada.

[35] Pour résumé, je suis convaincu, à l'encontre des lignes directrices que fournit l'arrêt *Baker*, que le défendeur a violé l'obligation d'équité qui lui incombait à l'égard du demandeur compte tenu des faits de la présente affaire, lorsqu'il a omis de communiquer à ce dernier les documents récapitulatifs, de lui fournir une occasion raisonnable d'y répondre, et d'inclure une telle réponse dans les documents qu'il a envoyés à son représentant.

c) La norme de contrôle

[36] Vu la conclusion que j'ai tirée en ce qui concerne la question de l'équité procédurale, il n'est pas nécessaire que j'aille plus loin. Néanmoins, je ferai une brève remarque sur la «norme de contrôle» qu'il convient d'appliquer aux affaires telle l'espèce.

[37] Vu l'analyse que la Cour suprême a faite dans l'arrêt *Baker*, et compte tenu de l'incidence sur le demandeur de l'avis selon lequel il constitue un danger pour le public, je conclus que la norme de

review is reasonableness *simpliciter*. I am satisfied that the conclusion reflected in paragraph 17 [page 664] of the *Williams* decision that a subjective decision such as a danger opinion under subsection 70(5) of the *Immigration Act* “cannot be judicially reviewed except on grounds such as that the decision maker acted in bad faith, or erred in law, or acted upon the basis of irrelevant considerations” is overtaken by the *Baker* decision. I am also satisfied that the danger opinion here under review, albeit a subjective decision, can be set aside on judicial review if, on the facts of the matter, the decision is unreasonable or if the appropriate content of the duty of fairness was not provided.

CONCLUSIONS

[38] A danger opinion issued under subsection 70(5) of the *Immigration Act* is an important decision that affects in a fundamental manner the future of an individual’s life or of individuals’ lives.

[39] The applicant in this matter is an individual who has spent all of his youth and early adulthood in Canada and who can perhaps appropriately be described as a product of his unfortunate environment in Canada rather than of the environment of his early life in Guyana. Given the impact on him of the danger opinion here under review, the respondent failed to fulfil the duty of fairness owed by her to the applicant. In particular, the respondent failed to accord to the applicant participatory rights to which he was entitled by failing to provide him with an opportunity to review and, if he so chose, to respond to the summary reports and, if he had responded, to put that response before the respondent’s delegate.

[40] While I am not called upon to decide the standard of review on an application for judicial

contrôle qu’il convient d’appliquer à la présente demande de contrôle judiciaire est celle de la décision raisonnable *simpliciter*. Je suis convaincu que la conclusion, qui se reflète au paragraphe 17 [page 664] de l’arrêt *Williams*, que des décisions subjectives, tel un avis, fondé sur le paragraphe 70(5) de la *Loi sur l’immigration*, selon lequel la personne visée constitue un danger pour le public, «ne peuvent pas être examinées par les tribunaux, sauf pour des motifs comme la mauvaise foi du décideur, une erreur de droit ou la prise en considération de facteurs dénués de pertinence», est supplantée par l’arrêt *Baker*. Je suis également convaincu que l’avis, qui fait l’objet du présent contrôle, selon lequel le demandeur constitue un danger pour le public, peut être annulé, bien qu’il s’agisse d’une décision subjective, si, compte tenu des faits de l’affaire, la décision est déraisonnable ou si l’obligation d’équité n’a pas été respectée.

LES CONCLUSIONS

[38] Un avis, fondé sur le paragraphe 70(5) de la *Loi sur l’immigration*, selon lequel la personne visée constitue un danger pour le public représente une importante décision qui a une incidence fondamentale sur l’avenir d’un individu.

[39] Le demandeur en l’espèce est une personne qui a passé toute sa jeunesse et le début de sa vie adulte au Canada et qui pourrait être convenablement décrite comme un produit du milieu regrettable dans lequel elle a grandi au Canada plutôt que du milieu dans lequel elle a vécu les premières années de sa vie, en Guyane. Vu l’incidence de l’avis, qui fait l’objet du présent contrôle, selon lequel le demandeur constitue un danger pour le public, j’estime que le défendeur n’a pas rempli l’obligation d’équité qui lui incombait à l’égard de ce dernier. En particulier, le défendeur a omis d’accorder au demandeur ses droits de participation, lorsqu’il a omis de lui fournir l’occasion d’examiner et, le cas échéant, de répondre aux rapports récapitulatifs et, dans le cas où il avait fourni une telle réponse, de soumettre cette dernière à son représentant.

[40] Bien que je n’aie pas à décider de la norme de contrôle qu’il convient d’appliquer à une demande de

review such as this, I nonetheless conclude that it is reasonableness *simpliciter*.

[41] In the result, this application for judicial review will be allowed, the opinion of the respondent that the applicant constitutes a danger to the public in Canada made under subsection 70(5) of the *Immigration Act* will be set aside, and the matter will be returned to the respondent for redetermination.

CERTIFICATION OF A QUESTION OR QUESTIONS

[42] To my knowledge, the analysis of the implications for the *Williams* decision of the relatively recent decision of the Supreme Court of Canada in *Baker* that I have here conducted has not been previously carried out. I am satisfied that it raises a serious question of general importance. Counsel for the applicant recommended the following questions for certification:

In light of the decision of the Supreme court of Canada in *Baker v. M. C. I.* (1999) File No. 25823, is the standard on judicial review of a decision of the Minister's delegate under s. 70(5) of the *Immigration Act* now "reasonableness *simpliciter*" as opposed to whether or not the decision was reasonably open to the decision maker as per *Williams v. M.C.I.* [1997] 2 F.C. 646?

Does an Immigration Officer in submitting materials to the Minister's delegate for consideration on an application for certification as a Danger to the Public in Canada under section 70(5) of the *Immigration Act*, breach the duty of fairness owed to the applicant when he submits a summary of the materials for consideration ("Ministerial Opinion Report") and that summary is not disclosed to the person concerned and the person concerned is given no opportunity to respond to it?

Counsel for the applicant advises that counsel for the respondent agrees to certification of the first question but has indicated that he is not convinced that there is a second serious question in light of paragraph 16 of the reasons in *Williams* and the fact that leave to appeal was refused by the Supreme Court in that case.

contrôle judiciaire comme celle dont je suis présentement saisi, je conclus néanmoins qu'il s'agit de la norme de la la décision raisonnable *simpliciter*.

[41] En conséquence, la présente demande de contrôle judiciaire est accueillie, l'avis du défendeur, fondé sur le paragraphe 70(5) de la *Loi sur l'immigration*, selon lequel le demandeur constitue un danger pour le public au Canada est annulée, et l'affaire est renvoyée au défendeur pour qu'il statue de nouveau sur celle-ci.

LA CERTIFICATION D'UNE OU DE QUESTIONS

[42] À ma connaissance, l'analyse que j'ai faite, dans les présents motifs, des incidences de l'arrêt relativement récent que la Cour suprême du Canada a rendu dans l'affaire *Baker* sur la décision *Williams*, est une première. Je suis convaincu qu'elle soulève une question grave de portée générale. L'avocat du demandeur a proposé que les questions suivantes soient certifiées:

Vu l'arrêt *Baker c. M.C.I.* (1999), n° du greffe: 25823, de la Cour suprême du Canada, la norme de contrôle applicable à une demande de contrôle judiciaire d'une décision d'un représentant du ministre fondée sur le paragraphe 70(5) de la *Loi sur l'immigration* est-elle dorénavant celle de la «décision raisonnable *simpliciter*», par opposition à celle que prescrit l'arrêt *Williams c. M.C.I.* [1997] 2 C.F. 646, savoir s'il était raisonnablement loisible ou non au décideur de prendre la décision?

L'agent d'immigration qui soumet des documents au représentant du ministre dans le cadre d'une demande de formulation d'un avis, fondé sur le paragraphe 70(5) de la *Loi sur l'immigration*, selon lequel la personne visée constitue un danger pour le public au Canada, viole-t-il l'obligation d'équité qui lui incombe à l'égard de cette dernière lorsqu'il soumet au représentant du ministre, pour fins d'examen, un résumé des documents («Rapport sur l'avis du ministre»), sans que ce résumé soit communiqué à la personne concernée et que celle-ci ait l'occasion d'y répondre?

L'avocat du demandeur a avisé la Cour que l'avocat du défendeur acceptait que la première question soit certifiée, mais qu'il n'était pas convaincu que la deuxième question proposée était grave, compte tenu du paragraphe 16 des motifs de l'arrêt *Williams* et du fait que la Cour suprême avait, dans cette affaire, refusé l'autorisation de pourvoi.

[43] Paragraph 16 [page 663] of the reasons in *Williams*, not quoted earlier in these reasons, reads as follows:

In short, Mr. Williams faces deportation because as a non-citizen he has committed serious crimes in this country. It is not suggested that he had other than fair trials leading up to his convictions; that his deportation order was wrong in law or in fact; or that he lacked the opportunity to express his views on all the material submitted to the Minister (other than the “Ministerial Opinion Report” summarizing that material for the Minister’s delegate which was not given to the respondent at the time but which was produced for the purpose of judicial scrutiny in the judicial review).

[44] In order to justify certification, a question must not only be serious and of general importance,⁷ it must also be determinative of an appeal.⁸ As noted earlier in these reasons, my conclusion regarding the applicable standard of review is not central to my decision herein. Thus, an answer to the first proposed question would not be determinative of an appeal. No form of the first proposed question will be certified.

[45] I reach a different conclusion regarding the second question. I am satisfied that its substance is not only “serious” and of “general importance”, but also that an answer to it would be determinative on an appeal in this matter. In the result, a variation on the second proposed question, in the following form, will be certified:

Does the respondent breach the duty of fairness owed to the person against whom a danger to the public in Canada opinion is reached pursuant to subsection 70(5) of the *Immigration Act* if a “Request For Minister’s Opinion” summary report and a “Danger To The Public Ministerial Opinion Report”, or equivalents substantially similar to those at issue in this matter, form part of the materials put before the respondent’s delegate who issues the opinion and those reports have not been shared with the person affected and that person has not been given a reasonable opportunity to respond, or if he or she has, the response is not also put before the respondent’s delegate without further analysis or commentary?

[43] Voici le paragraphe 16 [page 663] des motifs de l’arrêt *Williams*, paragraphe qui n’avait pas encore été cité dans les présents motifs:

Bref, M. Williams est menacé d’expulsion parce que, en tant que non-citoyen, il a commis des crimes graves au Canada. Il n’est pas donné à entendre que les procès qui ont abouti aux déclarations de culpabilité prononcées contre M. Williams ont été inéquitables, que la mesure d’expulsion prise contre celui-ci était erronée en droit ou quant aux faits, ou qu’on n’a pas donné à M. Williams la possibilité d’exprimer ses opinions sur tous les documents soumis au ministre (mis à part le «Rapport sur l’avis du ministre» résumant le dossier préparé à l’intention du délégué du ministre qui n’a pas été remis à l’intimé à ce moment-là, mais a été produit en vue d’un examen judiciaire dans le cadre du contrôle judiciaire).

[44] Pour mériter d’être certifiée, une question doit non seulement être grave et de portée générale⁷, mais également être déterminante pour ce qui est de l’issue d’un appel⁸. Comme je l’ai déjà souligné dans les présents motifs, la conclusion que j’ai tirée à l’égard de la norme de contrôle qu’il convient d’appliquer n’est pas au cœur de ma décision. Par conséquent, une réponse à la première question proposée ne serait pas déterminante pour ce qui est de l’issue d’un appel. Aucune variante de la première question proposée n’est certifiée.

[45] Je suis parvenu à une autre conclusion en ce qui concerne la deuxième question. Je suis convaincu non seulement qu’il s’agit d’une question «grave» et de «portée générale», mais également que la réponse à cette question permettrait, le cas échéant, de trancher un appel interjeté dans la présente affaire. En conséquence, une variante de la deuxième question proposée sera certifiée:

Le défendeur viole-t-il l’obligation d’équité qui lui incombe à l’égard de la personne qui fait l’objet d’un avis, fondé sur le paragraphe 70(5) de la *Loi sur l’immigration*, selon lequel elle constitue un danger pour le public au Canada, si un rapport récapitulatif d’une «Demande d’un avis ministériel» et un «Rapport sur l’avis du ministre selon lequel il y a danger pour le public», ou des documents équivalents considérablement semblables à ceux dont il est question dans la présente affaire, font partie des documents soumis au représentant du défendeur qui formule l’avis et dont les rapports n’ont pas été communiqués à la personne concernée, et si cette personne n’a pas raisonnablement eu l’occasion d’y répondre ou, dans le cas où elle y a répondu, si sa réponse n’est pas communiquée au représentant du défendeur sans autre analyse ni remarque?

COSTS

[46] There will be no order as to costs.

¹ R.S.C., 1985, c. I-2.

² On the same day that the danger opinion under review was signed on behalf of the respondent, a similar opinion was signed pursuant to s. 46.01(1)(e) [as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 14; S.C. 1992, c. 49, s. 36] of the *Immigration Act*. The 46.01(1)(e) danger opinion was not before the Court.

³ [1999] 2 S.C.R. 817.

⁴ [1997] 2 F.C. 646 (C.A.); leave to appeal to the S.C.C. denied, [1997] 3 S.C.R. xv.

⁵ On the substitution of a discretionary judicial stay for the certainty of a statutory stay, a point that would appeal not to have been directly argued before the Federal Court of Appeal in *Williams*, I have expressed some doubt, which some of my colleagues on the Trial Division do not share. Mr. Justice Lutfy described the differing positions in paras. 12 to 15 of his reasons on an application for stay of deportation in *Aparicio v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] F.C.J. No. 1658 (T.D.) (QL). The relevant portion of those paragraphs is quoted in full in the Appendix to these reasons.

⁶ On the same concern, see my reasons, in particular paras. 15 and 16, in *Haghighi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] F.C.J. No. 1367 (T.D.) (QL). Notice of appeal filed 22 September, 1999, Court file: A-587-99, where I certified the following question [at para. 28]:

Does an Immigration Officer assessing an application for landing from within Canada on humanitarian or compassionate grounds pursuant to subsection 114(2) of the *Immigration Act* breach the duty of fairness owed to an applicant where he or she relies on a document prepared at the request of the Officer, such as a Post-Claim Determination Officer's recommendation and rationale, where such document is not disclosed to the applicant and the applicant is given no opportunity to respond to it?

⁷ See s. 83(1) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 73] of the *Immigration Act*.

⁸ See *Liyanagamage v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1994), 176 N.R. 4 (F.C.A.).

LES DÉPENS

[46] Aucune ordonnance n'est rendue pour ce qui est des dépens.

¹ L.R.C. (1985), ch. I-2.

² Le même jour que l'avis sur le danger qui fait l'objet de la présente demande a été signé pour le compte du défendeur, un avis similaire a été signé conformément à l'art. 46.01(1)e) [édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 14; L.C. 1992, ch. 49, art. 36] de la *Loi sur l'immigration*. La Cour ne disposait pas de l'avis sur le danger fondé sur l'art. 46.01(1)e).

³ [1999] 2 R.C.S. 817.

⁴ [1997] 2 C.F. 646 (C.A.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. rejetée, [1997] 3 R.C.S. xv.

⁵ En ce qui concerne la substitution d'un sursis judiciaire de nature discrétionnaire à la certitude d'un sursis légal, une question qui ne paraît pas avoir été directement traitée devant la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Williams*, j'ai exprimé des doutes, que certains de mes collègues de la Section de première instance ne partagent pas. M. le juge Lutfy a décrit les points de vue divergents aux paragraphes 12 à 15 des motifs qu'il a exposés en tranchant une demande visant à obtenir le sursis de l'exécution d'une mesure d'expulsion, dans la décision *Aparicio c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] F.C.J. n° 1658 (1^{re} inst.) (QL). Les parties pertinentes de ces paragraphes sont rapportées de façon intégrale dans l'annexe des présents motifs.

⁶ Sur la même question, voir les motifs que j'ai exposés, en particulier aux par. 15 et 16, dans la décision *Haghighi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] F.C.J. n° 1367 (1^{re} inst.) (QL). Avis d'appel déposé le 22 septembre 1999, n° du greffe: A-587-99, où j'ai certifié la question suivante [au par. 28]:

L'agent d'immigration qui examine une demande de droit d'établissement au Canada pour motifs d'ordre humanitaire en vertu du paragraphe 114(2) de la *Loi sur l'immigration* viole-t-il l'obligation d'équité qui est due à un demandeur, lorsqu'il se fonde sur un document préparé à sa demande, tel que les recommandations et les motifs d'un agent de révision des revendications refusées, lorsqu'un tel document n'est pas communiqué au demandeur et qu'il ne lui est pas donné l'occasion d'y répondre?

⁷ Voir l'art. 83(1) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 73] de la *Loi sur l'immigration*.

⁸ Voir *Liyanagamage c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1994), 176 N.R. 4 (C.A.F.).

APPENDIX
(See note 5)

. . . there are conflicting decisions in the Trial Division as to whether the Minister's danger opinion, in and of itself, ends the statutory stay. In *Solis v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* ([1997] 2 F.C. 693 (T.D.)), Justice Gibson concluded that the statutory stay remained in effect, notwithstanding the issue of the Minister's danger opinion, until the Immigration Appeal Division had disposed of the appeal from the deportation order. In *Pratt v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* ((1997), 130 F.T.R. 137, at paras. 49-55), and in *The Minister of Citizenship and Immigration v. Condello*, ([1998] 3 F.C. 575 (T.D.)), Justice MacKay concluded that the Minister's danger opinion under subsection 70(5) "effectively removed" (*ibid.*, at para. 55) the statutory stay under paragraph 49(1)(b), even though the appeal before the Immigration Appeal Division was still pending. In *Darabanitei v. The Minister of Citizenship and Immigration* (an unreported order in (25 July 1997), No. IMM-2524-97 (F.C.T.D.)), my former colleague Justice Wetston reached the same conclusion.

In *Pratt*, Justice MacKay relied on the following statement of the Court of Appeal in *The Minister of Citizenship and Immigration v. Williams* ([1997] 2 F.C. 646 (C.A.), at para. 15):

The effect then of the Minister forming and giving notification of her opinion under s. 70(5) is to substitute a right of judicial review for a right to appeal of the deportation order, a substitution of the exercise by the Minister of his discretion to relieve from lawful deportation for the exercise of a similar discretion of the Appeal Division under s. 70(1)(b), and the substitution of a right to seek a judicial stay in lieu of a statutory stay.

The reasons for decision in *Solis* were issued the day prior to the hearing in *Williams*. There is no indication that either *Solis* or the specific issue raised in that case were directly considered by the Court of Appeal in *Williams*. *Pratt* and *Condello* were, as noted earlier, decided after *Williams*. There was no appeal nor certification of a serious question in *Solis*, *Pratt*, *Condello* and *Darabanitei*.

The thoughtful analysis of Justice MacKay in *Pratt* and *Condello* was based on *dicta* in *Williams*. However, it is fair

ANNEXE
(Voir la note 5)

[. . .] les décisions de la Cour fédérale sont contradictoires pour ce qui est de la question de savoir si l'avis du ministre selon lequel la personne visée constitue un danger pour le public met fin en soi au sursis, prévu par la loi, de l'exécution de la mesure de renvoi. Dans *Solis c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* ([1997] 2 C.F. 693 (1^{re} inst.)), le juge Gibson a conclu que le sursis prévu par la loi demeurerait en vigueur malgré le fait que le ministre s'était dit d'avis que la personne visée constituait un danger pour le public, et ce jusqu'à ce que la Section d'appel de l'immigration ait tranché l'appel qui avait été interjeté contre la mesure d'expulsion. Dans *Pratt c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* ((1997), 130 F.T.R. 137, aux par. 49 à 55) et *Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration c. Condello* ([1998] 3 C.F. 575 (1^{re} inst.)), le juge MacKay a conclu que l'avis que le ministre a donné en vertu du paragraphe 70(5) «a effectivement fait disparaître» le sursis prévu par l'alinéa 49(1)b, même si la Section d'appel de l'immigration n'avait toujours pas tranché l'appel dont elle était saisie (*ibid.*, au par. 55). Dans *Darabanitei c. Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration* (ordonnance non publiée (25 juillet 1997) rendue dans le dossier n° IMM-2524-97 (C.F. 1^{re} inst.)), mon ancien collègue le juge Wetston est parvenue à la même conclusion.

Dans *Pratt*, le juge MacKay s'est fondé sur le passage suivant de l'arrêt *Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration c. Williams* ([1997] 2 C.F. 646 (C.A.), au par. 15) de la Cour d'appel:

L'avis donné par le ministre en application en application du paragraphe 70(5) a donc pour effet de substituer le droit de demander un contrôle judiciaire au droit d'interjeter appel de la mesure d'expulsion, de substituer l'exercice par le ministre du pouvoir discrétionnaire dont elle est investie de dispenser une personne une personne d'expulsion légale à l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire semblable conféré à la section d'appel par l'alinéa 70(1)b, et de substituer le droit de demander un sursis judiciaire au droit d'obtenir un sursis d'origine législative.

Les motifs de la décision qui a été rendue dans l'affaire *Solis* ont été exposés la veille de la tenue de l'audition de l'affaire *Williams*. Rien n'indique qu'en entendant l'affaire *Williams*, la Cour d'appel a directement tenu compte de la décision *Solis* ou de la question particulière qui a été soulevée dans cette affaire. Comme il a déjà été mentionné, les décisions *Pratt* et *Condello* ont été rendues après l'arrêt *Williams*. Les décisions qui ont été rendues dans les affaires *Solis*, *Pratt*, *Condello* et *Darabanitei* n'ont ni fait l'objet d'un appel, ni certifié une question grave.

L'analyse solide que le juge MacKay a faite dans les décisions *Pratt* et *Condello* était fondée sur des remarques

to say that the Court of Appeal has not specifically and directly addressed whether the statutory stay survives the Minister's danger opinion while the Immigration Appeal Division has yet to dismiss the appeal from the deportation order for lack of jurisdiction. In my view, the applicant has raised a serious issue on the basis of the conflicting decisions in the Trial Division.

incidentes que la Cour d'appel avait faites dans l'arrêt *Williams*. Cependant, on peut dire avec justesse que la Cour d'appel n'a pas expressément et directement traité de la question de savoir si le sursis prévu dans la loi était toujours en vigueur après que le ministre avait donné son avis que la personne visée constituait un danger pour le public alors que la Section d'appel de l'immigration n'avait pas encore rejeté l'appel formé contre la mesure d'expulsion pour absence de compétence. À mon avis, le demandeur a soulevé une question grave sur la base des décisions contradictoires de la Section de première instance.

T-1515-98

T-1515-98

Ronald William McTague (*Applicant*)**Ronald William McTague** (*demandeur*)

v.

c.

The Attorney General of Canada (*Respondent*)**Le procureur général du Canada** (*défendeur*)**INDEXED AS: MCTAGUE v. CANADA (ATTORNEY GENERAL)
(T.D.)****RÉPERTORIÉ: MCTAGUE c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL)
(1^{re} INST.)**Trial Division, Evans J.—Toronto, September 1;
Ottawa, September 30, 1999.Section de première instance, juge Evans—Toronto,
1^{er} septembre; Ottawa, 30 septembre 1999.

Administrative law — Judicial review — Certiorari — Standard of review — Judicial review of Veterans Review and Appeal Board's decision applicant not entitled to disability pension under Pension Act, s. 21(2)(a) — S. 21(2)(a) permitting award of pension where member suffering disability resulting from injury "arising out of or directly connected with" military service — Applicant injured by motor vehicle when crossing road to return to base where on duty after dining in restaurant as no mess at base — Pragmatic, functional analysis applied to determine appropriate standard of judicial review of specialist tribunal's interpretation, application of constitutive statute — (i) "Arose out of" or "directly connected with" not legal terms of art — Meaning must be determined in light of purposes of statutory scheme to enable claims to be decided with minimum of formality, costs, delay — Absence of right of appeal from Board, creation of series of administrative appeals, that appeal panels expressly empowered to reconsider own decisions, indicating Parliament not intending close judicial scrutiny of Board's decisions — (ii) Adjudicative nature of Board's responsibilities, composition of Board (including part-time members, neither qualifications nor representation of different interests prescribed) indicative of intent standard of review should be towards correctness — Nature of rights at stake (important to individuals, but not akin to rights protected by Charter), reasons for creation of Board (to ensure fair, accessible, inexpensive, expeditious determination of claims) consistent with deferential standard — (iii) Nature of issue (application of s. 21(2)(a) to facts) indicating judicial deference appropriate — Weight of factors indicating Parliament intended deferential standard of review, but not most deferential standard.

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Certiorari — Norme de contrôle — Contrôle judiciaire de la décision du Tribunal des anciens combattants (révision et appel) selon laquelle le demandeur n'a pas droit à une pension d'invalidité selon à l'art. 21(2)a de la Loi sur les pensions — En vertu de l'art. 21(2)a, des pensions sont accordées aux membres en cas d'invalidité causée par une blessure «consécutive ou rattachée directement» au service militaire — Après avoir soupé au restaurant parce qu'il n'y avait pas de cantine sur la base, le demandeur a été blessé par un véhicule automobile alors qu'il traversait la rue pour retourner à la base où il était en service — Application d'une analyse pragmatique ou fonctionnelle pour déterminer la norme de contrôle qu'il convient d'appliquer quant à l'interprétation qu'un tribunal spécialisé donne à sa loi constitutive ou à l'application qu'il en fait — (i) Les termes «consécutive» ou «rattachée directement» ne sont pas propres au domaine juridique — Leur signification doit être établie compte tenu de l'objet du régime législatif, qui est de faire en sorte que les demandes fassent l'objet d'une décision nécessitant un minimum de formalités, de frais et de retards — L'absence d'un droit d'appel des décisions du Tribunal, la création d'une série d'appels administratifs et le fait que les comités d'appel sont expressément autorisés à examiner de nouveau leurs propres décisions indiquent que le législateur ne voulait pas que les décisions du Tribunal fassent l'objet d'une surveillance judiciaire rigoureuse — (ii) La nature juridictionnelle des responsabilités du Tribunal et la composition de celui-ci (inclut des membres à temps partiel; ni qualifications ni représentation de différents intérêts ne sont prescrites) indique qu'on voulait que la norme de contrôle se situe du côté de la décision correcte — La nature des droits en jeu (ceux-ci sont importants pour les personnes intéressées, mais ne tiennent pas des droits garantis par la Charte) et les motifs de la création du Tribunal (assurer un processus décisionnel équitable, accessible, peu coûteux et rapide) correspondent à une norme de contrôle fondée sur la retenue judiciaire — (iii) La nature de la question litigieuse (application de l'art. 21(2)a aux faits) indique qu'il convient d'appliquer une norme de contrôle fondée sur la retenue judiciaire — L'importance de ces facteurs indique que le législateur

Pensions — Judicial review of Veterans Review and Appeal Board decision applicant not entitled to disability pension under Pension Act, s. 21(2)(a) — S. 21(2)(a) permitting award of pension where member suffering disability resulting from injury arising out of or directly connected with military service — Applicant injured crossing road to return to base where on duty after dining in restaurant as no mess at base — Board's decision not unreasonable in light of requirement of causal connection between injury, military service — Some facts indicating injury satisfied definition of eligibility, while others not — Cannot be inferred Board failed to interpret s. 21(2)(a) in statutory context — Statement that injury occurred during working day merely "setting", not "contributing cause" distinguishing stronger from weaker causal connections between injury, performance of military service — "Directly connected" requiring Board to consider strength of causal connection between injury, military service — No error of law as not sufficient for pension purposes applicant serving in military when injured — Difficult to maintain Board not considering statutory provisions requiring liberal interpretation when expressly stating so considered.

Armed Forces — Applicant, member of Armed Forces, struck by motor vehicle, injured while crossing road to return to duties from restaurant as no mess at base — Veterans Review and Appeal Board holding not entitled to disability pension under Pension Act, s. 21(2)(a) — S. 21(2)(a) permitting award of pension where member suffering disability resulting from injury "arising out of or directly connected with" military service — Army paid for meal but no military business conducted during it — Could have brought food from home, eaten at base — Not injured by Armed Forces member — Board's decision not unreasonable — Facts not so clearly pointing to finding of eligibility that Board's decision unreasonable.

This was an application for judicial review of the Veterans Review and Appeal Board's decision confirming its earlier determination that the applicant was not eligible for a

voulait qu'une norme de contrôle fondée sur la retenue judiciaire, et non une norme fondée sur la plus grande retenue judiciaire, soit appliquée.

Pensions — Contrôle judiciaire de la décision du Tribunal des anciens combattants (révision et appel) selon laquelle le demandeur n'a pas droit à une pension d'invalidité selon l'art. 21(2)a de la Loi sur les pensions — En vertu de l'art. 21(2)a, des pensions sont accordées aux membres en cas d'invalidité causée par une blessure consécutive ou rattachée directement au service militaire — Après avoir soupé au restaurant parce qu'il n'y avait pas de cantine sur la base, le demandeur a été blessé alors qu'il traversait la rue pour retourner à la base où il était en service — La décision du Tribunal n'était pas déraisonnable compte tenu de l'exigence selon laquelle il doit y avoir un lien de causalité entre la blessure et le service militaire — Certains faits indiquaient que la blessure satisfaisait à la définition du droit à une pension, alors que d'autres faits montraient le contraire — On ne peut pas conclure que le Tribunal n'a pas interprété l'art. 21(2)a dans son contexte législatif — L'affirmation selon laquelle la survenance de la blessure pendant un jour de travail constituait simplement le «contexte» et non une «cause contributive» distingue les liens de causalité plus forts des liens de causalité plus faibles susceptibles d'exister entre la blessure et l'exécution du service militaire — L'expression «rattachée directement» exigeait que le Tribunal examine la solidité du lien de causalité entre la blessure et le service militaire — Il n'y a aucune erreur de droit parce que le fait que le demandeur était au service de l'armée quand il s'est blessé ne suffit pas aux fins du droit à la pension — On peut difficilement affirmer que le Tribunal n'a pas pris en considération des dispositions législatives exigeant une interprétation libérale lorsqu'il a dit expressément en avoir tenu compte.

Forces armées — Alors qu'il traversait la rue pour retourner au travail après avoir mangé au restaurant parce qu'il n'y avait pas de cantine sur la base, le demandeur, qui est membre des forces armées, a été heurté par un véhicule automobile et blessé — Le Tribunal des anciens combattants (révision et appel) a conclu qu'il n'avait pas droit à une pension d'invalidité selon l'art. 21(2)a de la Loi sur les pensions — En vertu de l'art. 21(2)a, des pensions sont accordées aux membres en cas d'invalidité causée par une blessure «consécutive ou rattachée directement» au service militaire — L'armée a payé le repas, mais aucune affaire militaire n'a été exécutée pendant celui-ci — Le demandeur aurait pu apporter de chez lui de quoi manger et prendre son repas à la base — Il n'a pas été blessé par un membre des forces armées — La décision du Tribunal n'est pas déraisonnable — Les faits n'indiquent pas d'une façon si claire que le Tribunal devait conclure au droit à la pension que sa décision est déraisonnable.

Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire de la décision par laquelle le Tribunal des anciens combattants (révision et appel) a confirmé sa décision antérieure selon

disability pension under *Pension Act*, paragraph 21(2)(a). The applicant was seriously injured when hit by a vehicle while crossing a road to return to the base where he was on duty, from the restaurant where he had eaten dinner because there was no mess on the base.

Pension Act, paragraph 21(2)(a) provides that where a member of the forces suffers disability resulting from an injury that arose out of or was directly connected with such military service, a pension shall, on application, be awarded to the member. Section 2 provides that the Act shall be liberally construed and interpreted to provide compensation to those members of the forces who have been disabled as a result of military service. *Veterans Review and Appeal Board Act*, section 31 provides that a decision of a majority of members of an appeal panel is final and binding.

The Department of Veterans Affairs rejected the applicant's claim for a pension on the ground that his disability was not as a result of an injury that "arose out of or was directly connected with" military service. An appeal from that decision to a review panel of the Veterans Review and Appeal Board was dismissed. An entitlement appeal panel of the Board dismissed an appeal from the Board's review panel. On a rehearing the Board agreed that it had erred by placing undue weight on the fact that the applicant was not "on duty" when he was injured, in light of the Federal Court Trial Division decision in *Ewing v. Veterans Review and Appeal Board (Can.) et al.*, but the Board affirmed the appeal panel's decision: any causal link between the applicant's military service and the injury was insufficient to satisfy paragraph 21(2)(a). Although the army paid for applicant's dinner, no military business was conducted at it.

The issues were: (1) what was the appropriate standard of review; (2) whether the Board's decision was unreasonable; and, (3) whether the Board erred in law when it found that the applicant's injury did not "arise out of" or was not "directly connected with" military service.

Held, the application should be dismissed.

(1) A pragmatic or functional analysis must be applied to determine the appropriate standard of review when a specialist tribunal's interpretation or application of its constitutive statute is challenged. (i) The statutory language was examined first. "Arose out of" and "directly connected with" are not terms of legal art, and can be applied to the facts of a given case in a way that is consistent with the purposes of the statute by persons without the particular expertise of judges. However, because they appear in a statute, their meaning and application must be determined in the light of the purposes of the statutory scheme, which was

laquelle le demandeur n'avait pas droit à une pension d'invalidité conformément à l'alinéa 21(2)a) de la *Loi sur les pensions*. Après avoir soupé au restaurant parce qu'il n'y avait pas de cantine sur la base, le demandeur a été heurté par un véhicule alors qu'il traversait la rue pour retourner à la base où il était en service, et il a été grièvement blessé.

En vertu de l'alinéa 21(2)a) de la *Loi sur les pensions*, des pensions sont, sur demande, accordées aux membres des forces en cas d'invalidité causée par une blessure consécutive ou rattachée directement au service militaire. L'article 2 prévoit que la Loi s'interprète d'une façon libérale afin que les membres des forces qui sont devenus invalides par suite de leur service militaire soient indemnisés. En vertu de l'article 31 de la *Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel)*, la décision de la majorité des membres du comité d'appel est définitive et exécutoire.

Le ministère des Anciens combattants a rejeté la demande de pension du demandeur pour le motif que son invalidité n'était pas causée par une blessure «consécutive ou rattachée directement» au service militaire. Un comité de révision du Tribunal des anciens combattants (révision et appel) a rejeté l'appel de cette décision. Un comité d'appel du Tribunal a rejeté l'appel de la décision du comité de révision du Tribunal. À l'occasion d'une nouvelle audience, le Tribunal a convenu qu'il avait commis une erreur en accordant une importance indue au fait que le demandeur n'était pas «en service» quand il a été blessé, compte tenu de la décision que la Section de première instance de la Cour fédérale a rendue dans l'affaire *Ewing c. Tribunal des anciens combattants (révision et appel) (Can.) et al.*, mais il a confirmé la décision du comité d'appel: il n'y avait pas de lien de causalité suffisant entre le service militaire du demandeur et la blessure pour que l'alinéa 21(2)a) soit respecté. Même si l'armée a payé le souper du demandeur, aucune affaire militaire n'a été exécutée pendant celui-ci.

Les questions litigieuses étaient les suivantes: 1) quelle est la norme de contrôle qu'il convient d'appliquer? 2) la décision du Tribunal était-elle déraisonnable? et 3) le Tribunal a-t-il commis une erreur de droit quand il a conclu que la blessure du demandeur n'était pas «consécutive» ou «rattachée directement» au service militaire?

Jugement: la demande doit être rejetée.

1) Une analyse pragmatique ou fonctionnelle doit être appliquée pour déterminer la norme de contrôle qu'il convient d'appliquer quand l'interprétation qu'un tribunal spécialisé donne à sa loi constitutive ou l'application qu'il en fait est contestée. (i) Premièrement, la Cour a examiné le libellé de la loi. Les termes «consécutive» ou «rattachée directement» ne sont pas propres au domaine juridique et peuvent être appliqués aux faits d'un cas donné d'une manière conforme au but de la loi par des personnes qui ne possèdent pas l'expertise particulière des juges. Cependant, parce qu'ils figurent dans une loi, leur signification et leur

designed to enable claims to be decided with the minimum of formality, costs and delay. In this context, the words defining entitlement indicate that on an application for judicial review, considerable deference should be given to the Board's decision.

The second aspect of the statutory language considered was the extent to which it expressly contemplates or precludes access to the Court from decisions by the Board. The absence of a right of appeal from the Veterans Review and Appeal Board, and the exclusive jurisdiction and finality provision indicated that Parliament did not intend the Board's decisions to be subject to close judicial surveillance. This conclusion was also evident in the provisions creating a series of administrative appeals against a rejection of a claim for a pension, and the fact that both review and appeal panels are expressly empowered to reconsider their own decisions. When, as here, Parliament has custom-designed a system of administrative appeals to and within an independent administrative agency, and conferred a power on the tribunals to reopen decisions that they have made, the statutory avenues of recourse will normally be regarded as constituting an adequate remedy. Accordingly, a reviewing court should not lightly intervene in their decisions.

(ii) The essentially adjudicative nature of the Board's responsibilities suggested that its expertise is relatively limited, compared with a regulatory agency with broad policy-making functions and powers, such as a securities commission. The Board is composed of full-time and part-time members and the Act does not prescribe any particular qualifications that members must possess. Nor are the Board's members representative of different interests i.e. the Minister's or veterans'. While the rights determined by the Board are important to the individuals concerned, their denial will neither consign unsuccessful claimants to destitution nor preclude the pursuit of other remedies (such as a tort claim against the owner of the motor vehicle that struck applicant or a statutory claim under a provincial motor vehicle compensation fund). They are not closely linked to constitutional rights protected by the Charter. The statutory purpose underlying the creation of the Board had to be considered. *Veterans Review and Appeal Board Act*, section 40 indicates that considerations such as fair, accessible, inexpensive, expeditious determination of claims were taken into account when Parliament conferred on the Board jurisdiction to determine whether an injured member of the Armed Forces is entitled to a pension. Furthermore, the familiarity that tribunal members will acquire from a regular exposure to recurring factual situations and to the legislative scheme should enhance the quality of their decisions. While

application doit être établie compte tenu de l'objet du régime législatif, qui est de faire en sorte que les demandes fassent l'objet d'une décision nécessitant un minimum de formalités, de frais et de retards. Dans ce contexte, les termes utilisés pour définir le droit à une pension montrent que, dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire, la décision du Tribunal devrait faire l'objet d'une retenue judiciaire considérable.

Le deuxième aspect du libellé de la loi examiné concerne la question de savoir jusqu'à quel point la loi prévoit ou interdit expressément que les décisions du Tribunal soient portées devant la Cour. L'absence d'un droit d'appel des décisions du Tribunal des anciens combattants (révision et appel), la compétence exclusive de celui-ci et les dispositions d'irrévocabilité indiquent que le législateur ne voulait pas que les décisions du Tribunal fassent l'objet d'une surveillance judiciaire rigoureuse. Cette conclusion ressort également des dispositions qui créent une série d'appels administratifs contre le rejet d'une demande de pension et du fait que les comités de révision et les comités d'appel sont expressément autorisés à examiner de nouveau leurs propres décisions. Lorsque, comme en l'espèce, le législateur a établi sur mesure un système d'appels administratifs devant un organisme administratif indépendant et au sein de celui-ci, et conféré aux tribunaux concernés le pouvoir de réexaminer les décisions qu'ils ont rendues, le recours prévu par la loi sera habituellement considéré comme étant le recours approprié. En conséquence, une cour de révision ne devrait pas intervenir à la légère dans leurs décisions.

(ii) La nature essentiellement juridictionnelle des responsabilités du Tribunal indique que son expertise est relativement limitée par comparaison à celle d'un organisme de réglementation qui possède de larges fonctions et pouvoirs en matière d'élaboration de politiques, telle une commission des valeurs mobilières. Le Tribunal est composé de membres à temps plein et de membres à temps partiel et la Loi n'exige d'eux aucune qualification particulière. Par ailleurs, les membres du Tribunal ne représentent pas des intérêts différents, i.e. le ministre ou les anciens combattants. Bien que les droits sur lesquels se prononce le Tribunal soient importants pour la personne intéressée, un refus de les accorder ne livrera pas le demandeur débouté à la misère et ne l'empêchera pas d'intenter d'autres recours (telle une action en responsabilité délictuelle contre le propriétaire du véhicule automobile qui a heurté le demandeur ou une demande fondée sur la loi provinciale sur l'indemnisation des victimes d'accidents de véhicules automobiles). Ils ne sont pas étroitement liés aux droits que garantit la Charte. L'intention du législateur au moment de la création du Tribunal doit être prise en considération. L'article 40 de la *Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel)* indique que le législateur a tenu compte de considérations telles que le caractère équitable, l'accessibilité, le caractère peu coûteux et la rapidité du processus décisionnel quand il a conféré au Tribunal le pouvoir de déterminer si

the limited powers of the Board are indicative of a legislative intent that the standard of review should be towards the correctness end of the spectrum, the nature of the rights at stake and the reasons for the Board's creation are more consistent with a deferential standard.

(iii) Where an issue falls towards the "interpretation" end of the spectrum, correctness may be the appropriate standard of review is appropriate because of the precedential value of the decision and the relevance of judicial interpretative skills for reaching the "best" result. Conversely, an issue that has little or no significance beyond the facts of the particular case will tend to be characterized as one of application, and will attract judicial deference because its determination calls for an assessment of those facts, an exercise that is within the tribunal's area of expertise and does not require the expenditure of court resources for determining the "correct" answer. The questions in dispute i.e. the application of paragraph 21(2)(a), is at the "application" end of the spectrum.

The weight of the factors considered suggested that Parliament intended a deferential standard of review, but not the most deferential standard. "Patent unreasonableness" is increasingly the standard of review applied to decisions of administrative tribunals protected by strong preclusive clauses and having a wider range of regulatory responsibilities than the merely adjudicative functions performed by the Board. It is also appropriate where the issue involves findings of primary fact, including drawing of inferences from evidence.

(2) The Board's decision was not unreasonable. Some facts indicated that the injury satisfied the definition of eligibility for a pension under paragraph 21(2)(a), while others did not. The *Pension Act* requires some causal connection between the injury and the performance of military service. Facts supporting the Board's decision were: the applicant's injuries did not occur on the base and were not caused by another member of the Armed Forces; the applicant was not required to eat at a particular restaurant, and was not required to eat out at all because he could have brought food from home. Bearing in mind the statutory directives to construe the legislation broadly, the resulting decision was not "unreasonable". In view of the requirement that the injury "arose from or was directly connected with" the claimant's military service, the facts taken into consideration by the Board do not so clearly point towards a finding of eligibility that the Board's decision to refuse a pension

un membre des forces armées qui s'est blessé a droit à une pension. En outre, les connaissances que les membres du tribunal acquerront du fait qu'ils se trouvent régulièrement en présence de situations de fait répétitives ainsi que du régime législatif devraient accroître la qualité de leurs décisions. Bien que les pouvoirs limités du Tribunal indiquent que le législateur voulait que la norme de contrôle se situe, sur le spectre, du côté de la décision correcte, la nature des droits en jeu et les motifs de la création du Tribunal correspondent davantage à une norme de contrôle fondée sur la retenue judiciaire.

(iii) Lorsqu'il s'agit d'une question d'«interprétation», la norme de contrôle de la décision correcte peut être appropriée parce que la décision a valeur de précédent et que les aptitudes d'interprétation d'un tribunal sont importantes pour l'obtention du «meilleur» résultat. À l'inverse, une question qui, au-delà des faits de l'espèce, a peu ou pas d'importance, sera généralement considérée comme une question d'application et fera l'objet de retenue judiciaire parce qu'une décision sur celle-ci nécessite une évaluation de ces faits; or, un tel exercice relève du domaine d'expertise du tribunal et n'exige pas la dépense des ressources de la Cour aux fins de l'établissement de la décision «correcte». La question litigieuse, soit l'application de l'alinéa 21(2)a), est une question d'«application».

L'importance des facteurs examinés indique que le législateur a voulu qu'une norme de contrôle fondée sur la retenue judiciaire, et non une norme fondée sur la plus grande retenue judiciaire, soit appliquée. La norme de contrôle de la décision «manifestement déraisonnable» est de plus en plus appliquée aux décisions des tribunaux administratifs qui sont protégés par des clauses limitatives rigides et qui ont beaucoup plus de responsabilités de réglementation que le Tribunal qui n'exerce que des fonctions juridictionnelles. Il s'agit également de la norme appropriée quand la question litigieuse concerne des conclusions quant à des faits essentiels, y compris des conclusions tirées des éléments de preuve.

2) La décision du Tribunal n'était pas déraisonnable. Certains faits indiquaient que la blessure satisfaisait à la définition du droit à une pension aux termes de l'alinéa 21(2)a), alors que d'autres faits montraient le contraire. En vertu de la *Loi sur les pensions*, il doit y avoir un lien de causalité entre la blessure et l'exécution du service militaire. Les faits qui étayaient la décision du Tribunal sont les suivants: les blessures du demandeur ne sont pas survenues sur la base et n'ont pas été infligées par un autre membre des forces armées; le demandeur n'était pas tenu de manger dans un restaurant en particulier, et il n'était pas du tout obligé d'aller au restaurant parce qu'il aurait pu apporter de chez lui de quoi manger. Compte tenu des prescriptions de la loi selon lesquelles celle-ci doit être interprétée largement, la décision qui s'en est suivie n'était pas «déraisonnable». Eu égard à l'exigence selon laquelle la blessure doit être «consécutive ou rattachée directement» au

was unreasonable.

Inconsistency with cases previously decided by the Board is generally not an independent ground of judicial review. While it would have been desirable for the Board to address cases where the Board found in favour of claimants on materially similar facts, it was not legally obliged to do so. When the Board is essentially making a determination based on the facts of the specific case, it would be unrealistic to expect it to provide reasons that contain an analysis of factually similar cases and, in view of the considerations outlined above, the need to avoid arbitrary decision making does not so require.

(3) The applicant submitted that it could be inferred that the Board failed to approach the application of paragraph 21(2)(a) in the very different context of the *Pension Act*, from its reference to the long legal pedigree, going back to early British workers' compensation legislation, of "arose from or was directly connected with". The applicant submitted that pensions are payable regardless of whether the injury resulted in loss of income. There were two difficulties with this argument. *Pension Act*, section 2 speaks of an obligation to compensate members of the Armed Forces disabled as a result of military service. Moreover, its reasons do not indicate that the Board took an inappropriately strict compensatory approach to the statute. The Board did not find that the applicant had sustained any loss of income-earning capacity as a result of his injury. It could not be inferred that the Board failed to interpret the relevant phrase in the statutory context of the *Pension Act*.

The applicant submitted that the Board misinterpreted the *Pension Act* by importing terms not contained in the language of the statute itself, namely the distinction between "contributing cause" and "setting". The Board stated that the fact that the applicant's injury occurred in the course of a working day did not provide sufficient causal nexus to bring it within paragraph 21(2)(a); that the injury occurred during a working day was merely the "setting", not a "contributing cause". While these words are not in the legislation, the phrase "directly connected" required the Board to consider the strength of the causal connection between the injury and the applicant's military service. In contrasting "contributing cause" with "setting" the Board was distinguishing stronger from weaker causal connections between the injury and the performance of military service. Given that it is not sufficient that, when injured, the applicant was serving in the military, the Board did not err in law in its understanding of the statutory test.

service militaire du demandeur, les faits que le Tribunal a pris en considération n'indiquent pas d'une façon si claire que le Tribunal devait conclure au droit à la pension que sa décision de refuser la pension est déraisonnable.

Une contradiction avec des décisions antérieures du Tribunal n'est généralement pas un motif indépendant de contrôle judiciaire. Même s'il aurait été souhaitable que le Tribunal traite des décisions dans lesquelles il a donné gain de cause aux demandeurs eu égard à des faits fort semblables, il n'était pas légalement obligé de le faire. Quand le Tribunal rend une décision qui est essentiellement fondée sur les faits de l'affaire dont il est saisi, il serait irréaliste de s'attendre à ce qu'il fasse dans ses motifs une analyse des causes reposant sur des faits semblables et, compte tenu des considérations dont les grandes lignes ont été exposées précédemment, la nécessité d'éviter un processus décisionnel arbitraire ne l'exige pas.

3) Le demandeur a allégué que, compte tenu du fait que le Tribunal a renvoyé aux nombreux antécédents juridiques de l'expression «consécutive ou rattachée directement» et qu'il est remonté à l'une des premières lois britanniques sur les accidents du travail, on pouvait conclure que le Tribunal n'avait pas envisagé l'application de l'alinéa 21(2)a) dans le contexte très différent de la *Loi sur les pensions*. Le demandeur a soutenu que les pensions sont payables que la blessure ait entraîné une perte de revenu ou non. Cet argument pose deux difficultés. L'article 2 de la *Loi sur les pensions* prévoit une obligation d'indemniser les membres des forces armées qui sont devenus invalides par suite de leur service militaire. En outre, compte tenu des motifs de sa décision, le Tribunal n'a pas de façon inopportune envisagé la loi sous un angle strictement compensatoire. Le Tribunal n'a pas conclu que le demandeur avait subi une perte de capacité de gagner un revenu par suite de sa blessure. On ne peut pas conclure que le Tribunal n'a pas interprété l'expression pertinente dans le contexte de la *Loi sur les pensions*.

Le demandeur a soutenu que le Tribunal avait mal interprété la *Loi sur les pensions* parce qu'il avait introduit des termes qui ne figuraient pas dans le texte même de la Loi, à savoir la distinction entre une «cause contributive» et le «contexte». Le Tribunal a affirmé que la survenance de la blessure du demandeur durant un jour de travail ne fournissait pas un lien de causalité suffisant pour qu'il s'agisse d'une blessure au sens de l'alinéa 21(2)a); la survenance de la blessure pendant un jour de travail constituait simplement le «contexte» et non une «cause contributive». Bien que ces termes ne figurent pas dans la loi, l'expression «rattachée directement» exigeait que le Tribunal examine la solidité du lien de causalité entre la blessure et le service militaire du demandeur. En mettant en contraste la «cause contributive» avec le «contexte», le Tribunal distinguait les liens de causalité plus forts des liens de causalité plus faibles susceptibles d'exister entre la blessure et l'exécution du service militaire. Comme le fait que le

Finally, the applicant argued that the Board had failed to take into account the statutory directives that the legislation should be interpreted broadly and that claimants should be given the benefit of any reasonable doubt. The Board stated in the introduction to its original decision that it had taken these provisions into account in reaching its decision. It is difficult to maintain that the Board failed to take into account a matter that it stated it had considered. The real objection was that the Board failed to give sufficient weight to the statutory directives. This was a matter of application rather than interpretation, and was reviewable on a standard of unreasonableness. The Board's conclusion was neither unreasonable nor clearly wrong.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 7, 15.
Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 18.1(4)(c) (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5).
Pension Act, R.S.C., 1985, c. P-6, ss. 2, 21(2)(a) (as am. by S.C. 1990, c. 43, s. 8), (3) (as am. *idem*).
Veterans Review and Appeal Board Act, S.C. 1995, c. 18, ss. 3, 4, 19 (as am. by S.C. 1999, c. 10, s. 38), 23(1), 25, 26, 31, 32(1), 39, 40.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (1999), 174 D.L.R. (4th) 193 (S.C.C.).

DISTINGUISHED:

Page v. Canada (Veterans Appeal Board) (1994), 5 C.C.P.B. 75; 82 F.T.R. 115 (F.C.T.D.); *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201; *Canada (Attorney General) v. Mossop*, [1993] 1 S.C.R. 554; (1993), 100 D.L.R. (4th) 658; 13 Admin. L.R. (2d) 1; 46 C.C.E.L. 1; 17 C.H.R.R. D/349; 93 CLLC 17,006; 149 N.R. 1; *Brown*, VAB/E-12014, judgment dated 15/3/95.

demandeur était au service de l'armée quand il s'est blessé ne suffit pas, le Tribunal n'a pas commis d'erreur de droit dans sa compréhension du critère prévu par la loi.

Enfin, le demandeur a prétendu que le Tribunal n'avait pas tenu compte des prescriptions de la loi selon lesquelles celle-ci devrait être interprétée largement et que les demandeurs devraient bénéficier du doute raisonnable. Le Tribunal a affirmé dans l'introduction de sa décision initiale qu'il avait tenu compte de ces dispositions pour parvenir à sa décision. On peut difficilement affirmer que le Tribunal n'a pas pris en considération un point dont il a dit avoir tenu compte. L'objection véritable est que le Tribunal n'a pas accordé une importance suffisante aux prescriptions de la loi. Il s'agit d'une question d'application plutôt que d'une question d'interprétation, qui est assujettie à la norme de contrôle relative au caractère déraisonnable de la décision. La conclusion du Tribunal n'était ni déraisonnable ni manifestement erronée.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 7, 15.
Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.1(4)c) (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5).
Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel), L.C. 1995, ch. 18, art. 3, 4, 19 (mod. par L.C. 1999, ch. 10, art. 38), 23(1), 25, 26, 31, 32(1), 39, 40.
Loi sur les pensions, L.R.C. (1985), ch. P-6, art. 2, 21(2)a) (mod. par L.C. 1990, ch. 43, art. 8), (3) (mod., *idem*).

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1999), 174 D.L.R. (4th) 193 (C.S.C.).

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

Page c. Canada (Tribunal d'appel des anciens combattants) (1994), 5 C.C.P.B. 75; 82 F.T.R. 115 (C.F. 1^{re} inst.); *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201; *Canada (Procureur général) c. Mossop*, [1993] 1 R.C.S. 554; (1993), 100 D.L.R. (4th) 658; 13 Admin. L.R. (2d) 1; 46 C.C.E.L. 1; 17 C.H.R.R. D/349; 93 CLLC 17,006; 149 N.R. 1; *Brown*, VAB/E-12014, jugement en date du 15-3-95.

CONSIDERED:

Ewing v. Veterans Review and Appeal Board (Can.) et al. (1998), 137 F.T.R. 298 (F.C.T.D.); *Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20; affg (1995), 127 D.L.R. (4th) 329; 21 B.L.R. (2d) 68; 63 C.P.R. (3d) 67; 185 N.R. 291 (C.A.).

REFERRED TO:

National Corn Growers Assn. v. Canada (Import Tribunal), [1990] 2 S.C.R. 1324; (1990), 74 D.L.R. (4th) 449; 45 Admin. L.R. 161; 114 N.R. 81; *Pezim v. British Columbia (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 S.C.R. 557; (1994), 114 D.L.R. (4th) 385; [1994] 7 W.W.R. 1; 22 Admin. L.R. (2d) 1; 46 B.C.A.C. 1; 92 B.C.L.R. (2d) 145; 14 B.L.R. (2d) 217; 4 C.C.L.S. 117; 168 N.R. 321; 75 W.A.C. 1; *Domtar Inc. v. Quebec (Commission d'appel en matière de lésions professionnelles)*, [1993] 2 S.C.R. 756; (1993), 105 D.L.R. (4th) 385; 15 Admin. L.R. (2d) 1; 49 C.C.E.L. 1; 154 N.R. 104; 55 Q.A.C. 241; *Dayco (Canada) Ltd. v. CAW-Canada*, [1993] 2 S.C.R. 230; (1993), 102 D.L.R. (4th) 609; 14 Admin. L.R. (2d) 1; 93 CLLC 14,032; 152 N.R. 1; 63 O.A.C. 1; *MacDonald v. Canada (Attorney General)*, [1999] F.C.J. No. 346 (T.D.) (QL); *Weare v. Canada (Attorney General)* (1998), 153 F.T.R. 75 (F.C.T.D.); *Hall v. Canada (Attorney General)* (1998), 152 F.T.R. 58 (F.C.T.D.); *Henderson v. Canada (Attorney General)* (1998), 144 F.T.R. 71 (F.C.T.D.); *Galbraith, VAB/E-122*, judgment dated 13/9/88; *British Columbia Telephone Co. v. Shaw Cable Systems (B.C.) Ltd.*, [1995] 2 S.C.R. 739; (1995), 125 D.L.R. (4th) 443; 31 Admin. L.R. (2d) 169; 183 N.R. 184.

APPLICATION for judicial review of the Veterans Review and Appeal Board decision confirming its earlier determination that the applicant, who had been injured while crossing the road to return to the armed forces base where he was on duty after dinner at a restaurant, was not entitled to a disability pension under *Pension Act*, paragraph 21(2)(a) because his disability was not as a result of an injury that "arose out of or was directly connected" with military service. Application dismissed.

APPEARANCES:

Thomas H. Wilson for applicant.
Derek Edwards for respondent.

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Ewing c. Tribunal des anciens combattants (révision et appel) (Can.) et al. (1998), 137 F.T.R. 298 (C.F. 1^{re} inst.); *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20; conf. (1995), 127 D.L.R. (4th) 329; 21 B.L.R. (2d) 68; 63 C.P.R. (3d) 67; 185 N.R. 291 (C.A.).

DÉCISIONS CITÉES:

National Corn Growers Assn. c. Canada (Tribunal des importations), [1990] 2 R.C.S. 1324; (1990), 74 D.L.R. (4th) 449; 45 Admin. L.R. 161; 114 N.R. 81; *Pezim c. Colombie-Britannique (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 R.C.S. 557; (1994), 114 D.L.R. (4th) 385; [1994] 7 W.W.R. 1; 22 Admin. L.R. (2d) 1; 46 B.C.A.C. 1; 92 B.C.L.R. (2d) 145; 14 B.L.R. (2d) 217; 4 C.C.L.S. 117; 168 N.R. 321; 75 W.A.C. 1; *Domtar Inc. c. Québec (Commission d'appel en matière de lésions professionnelles)*, [1993] 2 R.C.S. 756; (1993), 105 D.L.R. (4th) 385; 15 Admin. L.R. (2d) 1; 49 C.C.E.L. 1; 154 N.R. 104; 55 Q.A.C. 241; *Dayco (Canada) Ltd. c. TCA-Canada*, [1993] 2 R.C.S. 230; (1993), 102 D.L.R. (4th) 609; 14 Admin. L.R. (2d) 1; 93 CLLC 14,032; 152 N.R. 1; 63 O.A.C. 1; *MacDonald c. Canada (Procureur général)*, [1999] A.C.F. n° 346 (1^{re} inst.) (QL); *Weare c. Canada (Procureur général)* (1998), 153 F.T.R. 75 (C.F. 1^{re} inst.); *Hall c. Canada (Procureur général)* (1998), 152 F.T.R. 58 (C.F. 1^{re} inst.); *Henderson c. Canada (Procureur général)* (1998), 144 F.T.R. 71 (C.F. 1^{re} inst.); *Galbraith, VAB/E-122*, jugement en date du 13-9-88; *British Columbia Telephone Co. c. Shaw Cable Systems (B.C.) Ltd.*, [1995] 2 R.C.S. 739; (1995), 125 D.L.R. (4th) 443; 31 Admin. L.R. (2d) 169; 183 N.R. 184.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision par laquelle le Tribunal des anciens combattants (révision et appel) a confirmé sa décision antérieure selon laquelle le demandeur, qui a été blessé alors qu'il traversait la rue pour retourner à la base des forces armées (où il était en service) à la suite d'un souper au restaurant, n'avait pas droit à une pension d'invalidité conformément à l'alinéa 21(2)a) de la *Loi sur les pensions* parce son invalidité n'était pas causée par une blessure «consécutive ou rattachée directement» au service militaire. Demande rejetée.

ONT COMPARU:

Thomas H. Wilson pour le demandeur.
Derek Edwards pour le défendeur.

SOLICITORS OF RECORD:

Thomas H. Wilson, Toronto, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for order rendered in English by

EVANS J.:

A. INTRODUCTION

[1] Master Warrant Officer Ronald William McTague was scheduled to work a long day at the Fort York Armouries in Toronto on November 10, 1992. He reported for duty at 7:30 a.m. and was to train recruits in the use of equipment until 11:30 that night.

[2] At about 6:00 p.m. he and other non-commissioned officers went out to a local restaurant for dinner because there were no mess facilities on the base; that is, unlike most other military establishments, there was nowhere there to eat. In recognition of the absence of this customary facility, the army agreed to reimburse MWO McTague the cost of his dinner.

[3] While crossing the road to return to the base from the restaurant he was hit by a vehicle and seriously injured.

[4] MWO McTague's subsequent claim for a pension was rejected on the ground that he was not suffering from disability as a result of an injury that, in the words of the relevant statutory provision, "arose out of or was directly connected with" military service.

[5] MWO McTague has made an application for judicial review of the decision by the Veterans Review and Appeal Board confirming its earlier determination that he was not eligible for a disability pension. His counsel submitted that the Board erred in law when it found that, on these facts, the applicant's injury did not "arise out of" or was not "directly connected with" military service, and accordingly should be set aside.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Thomas H. Wilson, Toronto, pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

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

LE JUGE EVANS:

A. INTRODUCTION

[1] L'adjudant-maitre Ronald William McTague devait faire une longue journée de travail au manège militaire de Fort York à Toronto le 10 novembre 1992. Il s'est présenté au travail à 7 h 30 et devait donner une formation aux recrues sur l'utilisation de l'équipement jusqu'à 23 h 30 ce soir-là.

[2] À environ 18 h 00, le demandeur et d'autres sous-officiers sont allés souper dans un restaurant local parce qu'il n'y avait pas de cantine sur la base; autrement dit, contrairement à la plupart des autres établissements militaires, il n'y avait pas d'endroit où aller manger. Reconnaisant l'absence de cette installation de règle, l'armée a accepté de rembourser à l'adjm McTague le coût de son souper.

[3] Alors qu'il traversait la rue pour retourner à la base, il a été heurté par un véhicule et grièvement blessé.

[4] La demande de pension que l'adjm McTague a déposée par la suite a été rejetée pour le motif qu'il ne souffrait pas d'une invalidité causée par une blessure qui, suivant les termes utilisés dans la disposition législative pertinente, est «consécutive ou rattachée directement» au service militaire.

[5] L'adjm McTague a présenté une demande de contrôle judiciaire de la décision par laquelle le Tribunal des anciens combattants (révision et appel) a confirmé sa décision antérieure selon laquelle le demandeur n'avait pas droit à une pension d'invalidité. Son avocat a soutenu que le Tribunal a commis une erreur de droit quand il a conclu que, compte tenu des faits de l'espèce, la blessure du demandeur n'était pas

[6] He had also argued before the Board that the injury fell within one of the specific situations listed in subsection 21(3) [as am. by S.C. 1990, c. 43, s. 8] of the *Pension Act* [R.S.C., 1985, c. P-6] in which an injury is deemed to have arisen out of or to have been directly connected with military service. The Board did not refer to this aspect of the claim.

[7] Although counsel raised this omission in his memorandum of law and fact, he did not seriously contend in oral argument that this invalidated the Board's conclusion. In neither his written submissions, nor his oral argument, did counsel urge me to find that the Board had erred in law in failing to conclude that the applicant's injury fell within one of the situations deemed by subsection 21(3) to be pensionable under paragraph 21(2)(a) [as am. by S.C. 1990, c. 43, s. 8].

[8] In these circumstances I reject any contention that the Board's failure to address this issue rendered its reasons defective in law. I infer from the way that counsel has structured his argument in this case that he regarded the subsection 21(3) point as relatively minor in nature. Indeed, having considered the point myself, I do not think that it was a strong one.

B. LEGISLATIVE FRAMEWORK

[9] The following provisions of the *Pension Act*, R.S.C., 1985, c. P-6 are relevant to this application:

2. The provisions of this Act shall be liberally construed and interpreted to the end that the recognized obligation of the people and Government of Canada to provide compensation to those members of the forces who have been disabled or have died as a result of military service, and to their dependants, may be fulfilled.

«consécutive» ou «rattachée directement» au service militaire, et que la décision du Tribunal devrait donc être annulée.

[6] Il avait également prétendu devant le Tribunal que la blessure était visée par l'une des situations précises mentionnées au paragraphe 21(3) [mod. par L.C. 1990, ch. 43, art. 8] de la *Loi sur les pensions* [L.R.C. (1985), ch. P-6], où une blessure est réputée être consécutive ou rattachée directement au service militaire. Le Tribunal n'a pas mentionné cet aspect de la demande.

[7] Bien que l'avocat du demandeur ait soulevé cette omission dans son exposé des faits et du droit, il n'a pas sérieusement plaidé qu'elle invalidait la conclusion du Tribunal. Ni dans ses observations écrites ni dans sa plaidoirie l'avocat ne m'a-t-il pressé de conclure que le Tribunal avait commis une erreur de droit en ne concluant pas que la blessure du demandeur était visée par l'une des situations qui, en vertu du paragraphe 21(3), sont réputées donner droit à une pension conformément à l'alinéa 21(2)a) [mod. par L.C. 1990, ch. 43, art. 8].

[8] Dans ces circonstances, je rejette toute allégation suivant laquelle les motifs du Tribunal sont mal fondés en droit du fait qu'il ne s'est pas penché sur cette question. Compte tenu de la manière dont l'avocat du demandeur a structuré son argumentation en l'espèce, je conclus qu'il a considéré l'argument relatif au paragraphe 21(3) comme étant de nature relativement mineure. En fait, l'ayant moi-même examiné, je ne pense pas que l'argument était solide.

B. LE CADRE LÉGISLATIF

[9] Les dispositions suivantes de la *Loi sur les pensions*, L.R.C. (1985), ch. P-6 sont pertinentes quant à la présente demande:

2. Les dispositions de la présente loi s'interprètent d'une façon libérale afin de donner effet à l'obligation reconnue du peuple canadien et du gouvernement du Canada d'indemniser les membres des forces qui sont devenus invalides ou sont décédés par suite de leur service militaire, ainsi que les personnes à leur charge.

...

[. . .]

21. (2) . . .

(a) where a member of the forces suffers disability resulting from an injury or disease or an aggravation thereof that arose out of or was directly connected with such military service, a pension shall, on application, be awarded to or in respect of the member in accordance with the rates for basic and additional pension set out in Schedule I; [Emphasis added.]

[10] The *Veterans Review and Appeal Board Act*, S.C. 1995, c. 18 is also relevant to this application:

3. The provisions of this Act and of any other Act of Parliament or of any regulations made under this or any other Act of Parliament conferring or imposing jurisdiction, powers, duties or functions on the Board shall be liberally construed and interpreted to the end that the recognized obligation of the people and Government of Canada to those who have served their country so well and to their dependants may be fulfilled.

. . .

31. A decision of the majority of members of an appeal panel is a decision of the Board and is final and binding.

. . .

39. In all proceedings under this Act, the Board shall

(a) draw from all the circumstances of the case and all the evidence presented to it every reasonable inference in favour of the applicant or appellant;

. . .

(c) resolve in favour of the applicant or appellant any doubt, in the weighing of evidence, as to whether the applicant or appellant has established a case. [Underlining added.]

C. THE BOARD'S DECISION

[11] The applicant's claim had been originally rejected by the Department of Veterans Affairs, and an appeal from that decision to a review panel of the Veterans Review and Appeal Board was dismissed. There was no dispute about the primary facts relating to either the cause and extent of the applicant's injury, or the circumstances in which it occurred. However, these facts were found not to satisfy the statutory

21. (2) [. . .]

a) des pensions sont, sur demande, accordées aux membres des forces ou à leur égard, conformément aux taux prévus à l'annexe I pour les pensions de base ou supplémentaires, en cas d'invalidité causée par une blessure ou maladie—ou son aggravation—consécutive ou rattachée directement au service militaire; [Soulignement ajouté.]

[10] Les dispositions suivantes de la *Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel)*, L.C. 1995, ch. 18, sont également pertinentes quant à la présente demande:

3. Les dispositions de la présente loi et de toute autre loi fédérale, ainsi que de leurs règlements, qui établissent la compétence du Tribunal ou lui confèrent des pouvoirs et fonctions doivent s'interpréter de façon large, compte tenu des obligations que le peuple et le gouvernement du Canada reconnaissent avoir à l'égard de ceux qui ont si bien servi leur pays et des personnes à leur charge.

[. . .]

31. La décision de la majorité des membres du comité d'appel vaut décision du Tribunal; elle est définitive et exécutoire.

[. . .]

39. Le Tribunal applique, à l'égard du demandeur ou de l'appelant, les règles suivantes en matière de preuve:

a) il tire des circonstances et des éléments de preuve qui lui sont présentés les conclusions les plus favorables possible à celui-ci;

[. . .]

c) il tranche en sa faveur toute incertitude quant au bien-fondé de la demande. [Soulignement ajouté.]

C. LA DÉCISION DU TRIBUNAL

[11] Le ministère des Anciens combattants a à l'origine rejeté la demande du demandeur et un comité de révision du Tribunal des anciens combattants (révision et appel) a rejeté l'appel de cette décision. Les faits principaux se rapportant à la cause et à l'étendue de la blessure du demandeur, ou aux circonstances dans lesquelles elle s'est produite, n'ont pas été contestés. Toutefois, on a conclu que ces faits

criterion of eligibility for pension purposes.

[12] In a decision dated August 13, 1997 an entitlement appeal panel of the Veterans Review and Appeal Board dismissed an appeal from the Board's review panel. The applicant requested a rehearing by the Board in light of the subsequent decision of this Court in *Ewing v. Veterans Review and Appeal Board (Can.) et al.* (1998), 137 F.T.R. 298 (F.C.T.D.). In that case it was held that the Board had misinterpreted paragraph 21(2)(a) of the *Pension Act* by denying a pension on the ground that the claimant was not "on duty" when the injury occurred. Gibson J. stated that an injury could "arise from" or be "directly connected with" military service within the meaning of paragraph 21(2)(a), even if the claimant was not at that time "on duty" for other military purposes.

[13] In its decision of April 1, 1998 the Board agreed with counsel that its reasons were erroneous because, in view of Gibson J.'s decision in *Ewing*, they placed undue weight on the fact that MWO McTague was not "on duty" when he was hit by the vehicle while returning to the base from dinner. Whether the claimant was "on duty" at the time that the injury occurred was simply one of the factors to be considered.

[14] Nonetheless, the Board affirmed the appeal panel's decision: any causal link between the applicant's military service and the injury was insufficient to satisfy paragraph 21(2)(a). Despite the fact that the army was paying for the dinner, it was not the occasion for the conduct of any military business, and the applicant and his colleagues freely chose where to eat.

[15] This second decision of the Board is the subject of this application for judicial review. However, counsel for the applicant submitted that, in order better to understand the Board's reasoning, I should read its

ne satisfaisaient pas au critère que prévoit la loi quant au droit à la pension.

[12] Dans une décision en date du 13 août 1997, un comité d'appel du Tribunal des anciens combattants (révision et appel) a rejeté l'appel de la décision du comité de révision du Tribunal, quant au droit à la pension. Le demandeur a demandé au Tribunal de tenir une nouvelle audience compte tenu de la décision que la Cour a rendue subséquemment dans *Ewing c. Tribunal des anciens combattants (révision et appel) (Can.) et al.* (1998), 137 F.T.R. 298 (C.F. 1^{re} inst.). Dans cette affaire, on a conclu que le Tribunal avait mal interprété l'alinéa 21(2)a) de la *Loi sur les pensions* pour refuser une pension au motif que le demandeur n'était pas «en service» quand il s'est blessé. Le juge Gibson a affirmé qu'une blessure pouvait être «consécutive» ou «rattachée directement» au service militaire au sens de l'alinéa 21(2)a), même si le demandeur n'était pas à ce moment-là «en service» pour d'autres fins militaires.

[13] Dans sa décision du 1^{er} avril 1998, le Tribunal a convenu avec l'avocat du demandeur que ses motifs étaient mal fondés parce que, compte tenu de la décision que le juge Gibson a rendue dans *Ewing*, ceux-ci accordaient une importance indue au fait que l'adm McTague n'était pas «en service» quand il a été heurté par le véhicule alors qu'il retournait à la base à la suite de son souper. La question de savoir si le demandeur était «en service» au moment où il a subi la blessure était tout simplement un des facteurs dont il fallait tenir compte.

[14] Néanmoins, le Tribunal a confirmé la décision du comité d'appel: il n'y avait pas de lien de causalité suffisant entre le service militaire du demandeur et la blessure pour que l'alinéa 21(2)a) soit respecté. Même si le souper était payé par l'armée, il ne s'agissait pas d'une occasion où il exécutait une affaire militaire, et le demandeur et ses collègues choisissaient librement où aller manger.

[15] Cette deuxième décision du Tribunal fait l'objet de la présente demande de contrôle judiciaire. Toutefois, l'avocat du demandeur a soutenu que, afin de mieux comprendre l'analyse du Tribunal, je devrais

reasons for the decision under review together with those that it gave for its first decision, with the exception, of course, of that part of its original reasons that the Board subsequently disavowed.

D. ISSUES AND ANALYSIS

1. Standard of Review

[16] Counsel for the applicant argued that, since there were no primary facts in dispute in this case, the dispute centred on questions of law. By virtue of paragraph 18.1(4)(c) [as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5] of the *Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, the Court has jurisdiction to set aside a decision of a federal tribunal, such as the Board, if it erred in law in making its decision. Consequently, it was for the Court to determine for itself whether the applicant's injury "arose from" or was "directly connected with" military service, and if it found that it was, it should set aside the Board's decision as erroneous in law.

[17] Counsel for the Attorney General, on the other hand, submitted that the Board was entitled to a degree of deference from the Court in its interpretation and application of the *Pension Act*, especially in view of the statutory provision that the Board's decisions are "final and binding" (*Veterans Review and Appeal Board Act*, section 31), and that the Board had full and exclusive jurisdiction to determine all matters relating to appeals (section 26). Accordingly, he submitted, the Board's decision was only erroneous in law if patently unreasonable: *National Corn Growers Assn. v. Canada (Import Tribunal)*, [1990] 2 S.C.R. 1324; *Pezim v. British Columbia (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 S.C.R. 557.

[18] Counsel for the applicant appeared to argue that the Court's jurisdiction to set aside a decision of a federal administrative tribunal for error of law mandates the Court to review any question of law decided by the tribunal under review by asking whether it was

lire conjointement les motifs que ce dernier a formulés quant à la décision soumise au présent contrôle judiciaire et ceux qu'il a exprimés relativement à sa décision initiale, à l'exception, bien entendu, de la partie de ses motifs initiaux qu'il a, par la suite, désavouée.

D. QUESTIONS EN LITIGE ET ANALYSE

1. La norme de contrôle

[16] L'avocat du demandeur a prétendu que, comme aucun fait principal n'était contesté en l'espèce, le litige était centré sur des questions de droit. En vertu de l'alinéa 18.1(4)c) [édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5] de la *Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, la Cour a le pouvoir d'annuler une décision d'un tribunal fédéral, tel que le Tribunal, s'il a commis une erreur de droit en rendant sa décision. En conséquence, il incombe à la Cour de déterminer elle-même si la blessure du demandeur est «consécutive» ou «rattachée directement» au service militaire, et si elle conclut que c'est le cas, elle devrait annuler la décision du Tribunal au motif que celle-ci est erronée en droit.

[17] L'avocat du procureur général a soutenu par ailleurs que la Cour devait faire preuve d'une certaine retenue judiciaire à l'égard de la façon dont le Tribunal a interprété et appliqué la *Loi sur les pensions*, en particulier si l'on tient compte de la disposition législative selon laquelle les décisions du Tribunal sont «définitives et exécutoires» (*Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel)*, article 31), et que le Tribunal a compétence exclusive pour statuer sur toute question connexe à un appel (article 26). En conséquence, il a prétendu que la décision du Tribunal n'était mal fondée en droit que si elle était manifestement déraisonnable: *National Corn Growers Assn. c. Canada (Tribunal des importations)*, [1990] 2 R.C.S. 1324; *Pezim c. Colombie-Britannique (Superintendent of Brokers)*, [1994] 2 R.C.S. 557.

[18] L'avocat du demandeur a paru soutenir que la compétence de la Cour d'annuler la décision d'un tribunal administratif fédéral au motif que celui-ci a commis une erreur de droit lui donne le pouvoir de contrôler judiciairement toute décision du tribunal qui

correct. This, with respect, is not the law. Indeed, it is quite contrary to the elaboration by the Supreme Court of Canada since the mid-1980s of a pragmatic or functional analysis for determining the standard of review that legislatures should be regarded as implicitly prescribing when a specialist tribunal's interpretation or application of its constitutive statute is challenged in judicial review proceedings.

[19] The search for legislative intent in this context is at bottom about determining a rational allocation of decision-making responsibility between specialist tribunal and reviewing court. An important element of this quest is an assessment of whether the tribunal or the reviewing court is better equipped to decide the issues in dispute: *Domtar Inc. v. Quebec (Commission d'appel en matière de lésions professionnelles)*, [1993] 2 S.C.R. 756.

[20] Also important is a concern that the administration of the statutory scheme not be encumbered with costly and protracted litigation. In public administration, quality cannot be considered in the abstract without regard to its attendant costs and the implications for the system of limited resources. Accordingly, even if a reviewing court might conceivably make a "better" decision than the tribunal under review, Parliament may be regarded as nonetheless preferring the benefits of finality and a relatively inexpensive and expeditious administrative decision-making process.

[21] I turn now to consider the components of the pragmatic or functional approach relevant to this case in order to determine the applicable standard of review.

(a) the statutory language

[22] Two matters require consideration here: the wording of the statutory definition of eligibility for a

se rapporte à une question de droit en lui appliquant la norme de la décision correcte. Avec égards, cet argument est mal fondé en droit. En fait, il est tout à fait contraire à l'analyse pragmatique ou fonctionnelle que la Cour suprême du Canada a établie depuis le milieu des années 1980 afin de déterminer la norme de contrôle que le législateur devrait être considéré avoir prescrit implicitement quand l'interprétation qu'un tribunal spécialisé donne à sa loi constitutive ou l'application qu'il en fait est contestée dans le cadre d'une procédure de contrôle judiciaire.

[19] La recherche de l'intention du législateur dans ce contexte consiste au fond à dégager une façon rationnelle de répartir entre le tribunal spécialisé et la cour de révision la responsabilité de prendre des décisions. Une évaluation quant à savoir qui du tribunal ou de la cour de révision est le plus en mesure de décider des questions en litige constitue un élément important de cette recherche: *Domtar Inc. c. Québec (Commission d'appel en matière de lésions professionnelles)*, [1993] 2 R.C.S. 756.

[20] La préoccupation selon laquelle l'administration du régime législatif ne devrait pas être encombrée de litiges coûteux et prolongés est également importante. Dans l'administration publique, on ne peut pas envisager la qualité dans l'abstrait sans tenir compte des coûts qui y sont associés ni des incidences pour le système dont les ressources sont limitées. Par conséquent, même si une cour de révision pouvait de façon concevable rendre une «meilleure» décision que le tribunal dont la décision fait l'objet du contrôle judiciaire, on peut considérer que le législateur préfère néanmoins les avantages liés au caractère définitif, expéditif et relativement peu coûteux du processus décisionnel administratif.

[21] Je me penche maintenant sur les éléments de la méthode d'analyse pragmatique ou fonctionnelle qui est applicable en l'espèce, en vue de déterminer la norme de contrôle qu'il convient d'appliquer.

a) le libellé de la loi

[22] Deux questions doivent faire l'objet d'un examen en l'espèce: le libellé de la définition que

pension as a result of disability, and the provisions relating to the review of the administrative decisions made in response to claims for a pension.

[23] The words of the *Pension Act* relevant in this case are that the claimant's injury "arose out of" or was "directly connected with" military service. These are not terms of legal art, and can be applied to the facts of a given case in a way that is consistent with the purposes of the statute by persons without the particular expertise of judges.

[24] Rather, what is generally required is a thoughtful and open-minded assessment of the facts of the particular case that is informed by the insights that the decision maker has obtained by consulting his or her previous experience with the scheme, or the reasons given by colleagues for decisions that they have rendered, in the disposition of similar disputes.

[25] However, because they appear in a statute, even open-textured words that are familiar from every day speech have a legal significance. Their meaning and application must therefore be determined in the light of the purposes of the particular statutory scheme in which they are employed. Further, the words in question in this case are apt to conjure up concepts that are well known to lawyers from other legal contexts, including the law of vicarious liability and workers' compensation.

[26] In my opinion, given the context of a statutory scheme designed to enable claims to be decided with the minimum of formality, cost and delay (see, for example, section 40 of the *Veterans Review and Appeal Board Act*), the words defining entitlement indicate that on an application for judicial review considerable deference should be given to the Board's decision.

[27] The second aspect of the statutory language to be considered is the extent to which it expressly

prévoit la loi quant au droit à une pension du fait d'une invalidité et les dispositions relatives au contrôle judiciaire des décisions administratives qui donnent suite à des demandes de pension.

[23] Les termes de la *Loi sur les pensions* qui sont pertinents en l'espèce portent que la blessure du demandeur doit être «consécutive» ou «rattachée directement» au service militaire. Ces termes ne sont pas propres au domaine juridique et peuvent être appliqués aux faits d'un cas donné d'une manière conforme au but de la loi par des personnes qui ne possèdent pas l'expertise particulière des juges.

[24] Généralement, on exige plutôt que le décideur évalue les faits de l'affaire dont il est saisi d'une façon prudente et impartiale, en tenant compte de son expérience quant au régime législatif ou des motifs des décisions que ses collègues ont rendues dans des litiges semblables.

[25] Cependant, parce qu'ils figurent dans une loi, même des mots non limitatifs qui sont courants dans la langue de tous les jours ont une signification juridique. Leur signification et leur application doit donc être établie compte tenu de l'objet du régime législatif particulier dans lequel ils sont utilisés. En outre, les mots en cause dans la présente affaire sont susceptibles d'évoquer des concepts bien connus des avocats d'autres contextes juridiques, notamment le droit de la responsabilité du fait d'autrui et le droit de l'indemnisation des accidents du travail.

[26] À mon avis, eu égard au contexte, qui consiste en un régime législatif destiné à faire en sorte que les demandes fassent l'objet d'une décision nécessitant un minimum de formalités, de frais et de retards (voir, à titre d'exemple, l'article 40 de la *Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel)*), les termes utilisés pour définir le droit à une pension montrent que, dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire, la décision du Tribunal devrait faire l'objet d'une retenue judiciaire considérable.

[27] Le deuxième aspect du libellé de la loi qui doit être examiné concerne la question de savoir jusqu'à

contemplates or precludes access to the Court from decisions by the Board. The absence of a right of appeal from the Veterans Review and Appeal Board, and the exclusive jurisdiction and finality provisions (sections 26 and 31 of the *Veterans Review and Appeal Board Act*) are indicative that Parliament did not intend the Board's decisions to be subject to close judicial surveillance.

[28] This conclusion is also evident in the provisions creating a series of administrative appeals against a rejection of a claim for a pension: from Veterans Affairs to the entitlement review panel of the Veterans Review and Appeal Board (*Veterans Review and Appeal Board Act*, section 19 [as am. by S.C. 1999, c. 10, s. 38]), and from there to an appeal panel of the Board (sections 25 and 26). In addition, both review and appeal panels are expressly empowered to reconsider their own decisions (subsections 23(1) and 32(1)).

[29] When, as here, Parliament has custom designed a system of administrative appeals to and within an independent administrative agency, and conferred a power on the tribunals to reopen decisions that they have made, the statutory avenues of recourse will normally be regarded as constituting an adequate remedy. Accordingly, a reviewing court should not lightly intervene in their decisions.

[30] The precise extent to which a finality clause precludes or limits judicial review must be determined within the context of the particular statutory scheme in which it appears (*Dayco (Canada) Ltd. v. CAW-Canada*, [1993] 2 S.C.R. 230). In my opinion, the provisions considered above strongly indicate that Parliament intended the Court to afford considerable deference to the Board's decisions when challenged in an application for judicial review.

quel point la loi prévoit ou interdit expressément que les décisions du Tribunal soient portées devant la Cour. L'absence d'un droit d'appel des décisions du Tribunal des anciens combattants (révision et appel), la compétence exclusive de celui-ci et les dispositions d'irrévocabilité (articles 26 et 31 de la *Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel)*) indiquent que le législateur ne voulait pas que les décisions du Tribunal fassent l'objet d'une surveillance judiciaire rigoureuse.

[28] Cette conclusion ressort également des dispositions qui créent une série d'appels administratifs contre le rejet d'une demande de pension: appel des décisions du ministère des Anciens combattants devant le comité de révision du Tribunal des anciens combattants (révision et appel) (*Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel)*, article 19 [mod. par L.C. 1999, ch. 10, art. 38]) et appel des décisions du comité de révision devant le comité d'appel du Tribunal (articles 25 et 26). En outre, les comités de révision et les comités d'appel sont expressément autorisés à examiner de nouveau leurs propres décisions (paragraphes 23(1) et 32(1)).

[29] Lorsque, comme en l'espèce, le législateur a établi sur mesure un système d'appels administratifs devant un organisme administratif indépendant et au sein de celui-ci, et conféré aux tribunaux concernés le pouvoir de réexaminer les décisions qu'ils ont rendues, le recours prévu par la loi sera habituellement considéré comme étant le recours approprié. En conséquence, une cour de révision ne devrait pas intervenir à la légère dans leurs décisions.

[30] Pour déterminer dans quelle mesure précise une disposition d'irrévocabilité interdit ou limite le contrôle judiciaire, il faut tenir compte du contexte du régime législatif particulier dans lequel cette disposition figure (*Dayco (Canada) Ltd. c. TCA-Canada*, [1993] 2 R.C.S. 230). À mon avis, les dispositions examinées précédemment indiquent avec force que le législateur voulait que la Cour fasse preuve d'une retenue considérable à l'égard des décisions du Tribunal quand celles-ci sont contestées dans le cadre d'une demande de contrôle judiciaire.

(b) the statutory decision maker and its decisions

[31] A range of considerations is relevant under this compendious heading. First, the degree of expertise of the administrative tribunal must be assessed. The essentially adjudicative nature of the Board's responsibilities suggests that its expertise should be regarded as relatively limited (*Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982, at page 1018), compared, for instance, with a regulatory agency with broad policy-making functions and powers, such as a securities commission (*Pezim v. British Columbia (Superintendent of Brokers)*, *supra*).

[32] In addition, the statute provides that the Board is composed of full-time and part-time members (section 4), and prescribes no particular qualifications that they must possess. Moreover, unlike many "tripartite" tribunals determining disputes between employers and employees (including workers' compensation tribunals in some jurisdictions), the Board's members are not statutorily required to include nominees of the Minister on the one hand, and representatives of veterans, for instance, on the other.

[33] Second, the nature of the rights determined by the Board is also relevant. Disability pensions are doubtless of great importance to the individuals concerned, but their denial is not normally likely to consign unsuccessful claimants to destitution, nor to preclude their pursuit of other remedies such as, in this case, a claim in tort against the owner of the vehicle that hit MWO McTague, or a statutory claim under the provincial motor vehicle compensation fund.

[34] In my opinion, the rights at stake here are not of the same order of importance as the right to be recognized as a refugee (*Pushpanathan*, *supra*), or to be free from discrimination (*Canada (Attorney Gen-*

b) l'organe décisionnel prévu par la loi et ses décisions

[31] Un éventail de considérations sont pertinentes dans cette rubrique concise. Premièrement, le degré d'expertise du tribunal administratif doit être évalué. La nature essentiellement juridictionnelle des responsabilités du Tribunal indique que son expertise devrait être considérée comme étant relativement limitée (*Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982, à la page 1018) par comparaison, par exemple, à celle d'un organisme de réglementation qui possède de larges fonctions et pouvoirs en matière d'élaboration de politiques, telle une commission des valeurs mobilières (*Pezim c. Colombie-Britannique (Superintendent of Brokers)*, précité).

[32] En outre, la loi prévoit que le Tribunal est composé de membres à temps plein et de membres à temps partiel (article 4) et n'exige d'eux aucune qualification particulière. Au surplus, contrairement à de nombreux tribunaux «tripartites» appelés à statuer sur des litiges entre employeurs et employés (y compris les tribunaux d'indemnisation des accidents du travail dans certains ressorts), le Tribunal n'a pas, aux termes de la loi, à être composé de personnes nommées par le ministre, d'une part, et de représentants des anciens combattants (par exemple), d'autre part.

[33] Deuxièmement, la nature des droits sur lesquels se prononce le Tribunal est également pertinente. Une pension d'invalidité est sans aucun doute d'une grande importance pour la personne intéressée, mais un refus de l'accorder n'est normalement pas susceptible de livrer le demandeur débouté à la misère, ni de l'empêcher d'intenter d'autres recours, telle, en l'espèce, une action en responsabilité délictuelle contre le propriétaire du véhicule qui a heurté l'adjm McTague ou une demande fondée sur la loi provinciale sur l'indemnisation des victimes d'accidents de véhicules automobiles.

[34] À mon avis, les droits en cause en l'espèce ne sont pas de la même importance que le droit d'être reconnu comme réfugié (*Pushpanathan*, précité), ou celui de ne faire l'objet d'aucune discrimination

eral) v. Mossop, [1993] 1 S.C.R. 554). The statutory rights in question in those cases were closely linked to constitutional rights protected by sections 7 and 15 of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]] respectively.

[35] Third, the statutory purpose underlying the creation of the tribunal under review must also be taken into account. The administration of programs of social benefits, especially after the first-level decision has been made, are commonly entrusted to independent, specialist administrative tribunals in an attempt to ensure a fair, accessible, inexpensive and expeditious determination of claims.

[36] Indeed, section 40 of the *Veterans Review and Appeal Board Act* indicates that these considerations were taken into account when Parliament conferred on the specialist tribunals jurisdiction to determine whether an injured member of the Armed Forces is entitled to a pension. In addition, of course, the familiarity that tribunal members will acquire from a regular exposure to recurring factual situations and to the legislative scheme should enhance the quality of their decisions.

[37] To summarize, while the limited powers of the Board are indicative of a legislative intent that the standard of review should be towards the correctness end of the spectrum, the nature of the rights at stake and the reasons for the Board's creation are more consistent with a deferential standard.

(c) the issues in dispute

[38] As I have already indicated, there is no dispute in this case about the primary facts. The issue in contention principally concerns the application to those facts of paragraph 21(2)(a) of the *Pension Act*: in particular, whether MWO McTague's injury "arose out

(*Canada (Procureur général) c. Mossop*, [1993] 1 R.C.S. 554). Les droits d'origine législative qui étaient en cause dans ces affaires étaient étroitement liés aux droits que garantissent respectivement les articles 7 et 15 de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]].

[35] Troisièmement, l'intention du législateur au moment de la création du tribunal en cause doit également être prise en considération. L'administration de programmes de prestations sociales, en particulier après que le premier palier a rendu sa décision, est généralement confiée à des tribunaux administratifs indépendants et spécialisés afin d'assurer un processus décisionnel équitable, accessible, peu coûteux et rapide.

[36] En fait, l'article 40 de la *Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel)* indique que le législateur a tenu compte de ces considérations quand il a conféré à des tribunaux administratifs spécialisés le pouvoir de déterminer si un membre des forces armées qui s'est blessé a droit à une pension. En outre, bien entendu, les connaissances que les membres du tribunal acquerront du fait qu'ils se trouvent régulièrement en présence de situations de fait répétitives ainsi que du régime législatif devraient accroître la qualité de leurs décisions.

[37] En bref, bien que les pouvoirs limités du Tribunal indiquent que le législateur voulait que la norme de contrôle se situe, sur le spectre, du côté de la décision correcte, la nature des droits en jeu et les motifs de la création du Tribunal correspondent davantage à une norme de contrôle fondée sur la retenue judiciaire.

c) les questions litigieuses

[38] Comme je l'ai déjà mentionné, les faits principaux en l'espèce ne sont pas contestés. Il s'agit principalement de déterminer si l'alinéa 21(2)a) de la *Loi sur les pensions* s'applique à ces faits: en particulier, il faut se demander si la blessure de l'admn

of or was directly connected with” military service within the meaning of the statute.

[39] In addition, counsel for the applicant maintained that, in using language not found in the statute to reach its decision, the Board “asked itself the wrong question” or, in other words, misinterpreted the Act. Counsel also submitted that the Board erred in law because it failed to give effect to the statutory instruction to interpret the statute broadly and to draw from the evidence and all the circumstances of the case any reasonable inference in favour of the claimant.

[40] While a conceptual distinction between the interpretation and application of a statute can be drawn, in reality, as the Supreme Court of Canada pointed out in *Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748, “pure” questions of interpretation tend to merge imperceptibly into “fact specific” applications.

[41] That an issue falls towards the “interpretation” end of the spectrum is an indicator that correctness review is appropriate because of the precedential value of the decision and the relevance of judicial interpretative skills for reaching the “best” result. Conversely, an issue that has no or little significance beyond the facts of the particular case will tend to be characterized as one of application, and will attract judicial deference because its determination calls for an assessment of those facts, an exercise that is within the tribunal’s area of expertise and does not require the expenditure of court resources for determining the “correct” answer.

[42] While it is a part of the lawyer’s art to identify in a tribunal’s decision some “general questions” that have a significance beyond the facts of the particular case, in my opinion a reviewing court should normally resist counsel’s appeal to “principle” when the statutory language in question, as in this case, is non-technical in nature and relatively open-textured, and

McTague est «consécutive ou rattachée directement» au service militaire au sens de la loi.

[39] En outre, l’avocat du demandeur a soutenu que, en se servant de termes qui ne figurent pas dans la loi pour parvenir à sa décision, le Tribunal [TRADUCTION] «s’est posé la mauvaise question» ou, en d’autres termes, a mal interprété la Loi. L’avocat a également prétendu que le Tribunal avait commis une erreur de droit parce qu’il n’avait pas appliqué la prescription de la loi selon laquelle il convient d’interpréter la loi de façon large et de tirer des éléments de preuve et de toutes les circonstances de la cause les conclusions les plus favorables possible au demandeur.

[40] Il est possible de faire une distinction conceptuelle entre l’interprétation et l’application d’une loi, mais, en réalité, comme l’a souligné la Cour suprême du Canada dans l’arrêt *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748, les [TRADUCTION] «pures» questions d’interprétation tendent à se fondre imperceptiblement dans les demandes [TRADUCTION] «reposant sur des faits qui leur sont propres».

[41] Le fait qu’il s’agisse d’une question d’«interprétation» indique que la norme de contrôle de la décision correcte est appropriée parce que la décision a valeur de précédent et que les aptitudes d’interprétation d’un tribunal sont importantes pour l’obtention du «meilleur» résultat. À l’inverse, une question qui, au-delà des faits de l’espèce, a peu ou pas d’importance, sera généralement considérée comme une question d’application et fera l’objet de retenue judiciaire parce qu’une décision sur celle-ci nécessite une évaluation de ces faits; or, un tel exercice relève du domaine d’expertise du tribunal et n’exige pas la dépense des ressources de la Cour aux fins de l’établissement de la décision «correcte».

[42] Bien que, dans l’exercice de son art, l’avocat doit faire ressortir de la décision du tribunal des «questions générales» dont l’importance transcende les faits de l’espèce, une cour de révision, à mon avis, devrait normalement s’opposer à ce que les avocats fassent appel à des «principes» lorsque, comme en l’espèce, le libellé de la loi en cause est relativement

thus invites the tribunal to decide on which side of a hazy line the particular facts fall in any given case.

[43] To “legalize” the process by breaking into a series of questions of “interpretation” what ought to be an exercise in assessing the factual situation as a whole seems to me apt to undermine Parliament’s intention that decision making by the administrative tribunals determining pension entitlement should be accessible, informal, cost-effective and expeditious.

[44] In my opinion, the questions in dispute in this case are at the “application” end of the spectrum. The applicant’s complaint in essence is that the Board did not give sufficient weight to the fact that, in the course of a long day at work, MWO McTague was compelled to go out for dinner by the absence of eating facilities on the base, something that the army recognized when it agreed to reimburse him the cost of his dinner. Allocating an appropriate weight to the relevant facts is an exercise of judgment for which the Board is at least as well equipped as a reviewing court. A deferential standard of review is thus indicated by the nature of the issues in dispute in this case.

[45] The applicant’s allegation that the Board erred in law by failing to give him the benefit of the doubt and to interpret the legislation in a broad and liberal fashion should be taken into consideration at the stage of deciding if the Board’s decision falls short of the standard of reasonableness.

[46] Finally, I should note that it is well established in this Court that the less demanding standard of patent unreasonableness is applicable when the issue in dispute is the Board’s weighing or interpretation of often conflicting or inconclusive medical evidence and determining from it whether the claimant’s disability was in fact caused or aggravated by military service: *MacDonald v. Canada (Attorney General)*, [1999] F.C.J. No. 346 (T.D.) (QL); *Weare v. Canada (Attorney General)* (1998), 153 F.T.R. 75 (F.C.T.D.); *Hall*

non limitatif et de nature non technique, et qu’il invite donc le tribunal à décider de quel côté d’une ligne imprécise les faits d’une cause donnée se situent.

[43] «Légaliser» le processus en morcelant en une série de questions d’«interprétation» ce qui devrait constituer un exercice d’évaluation de la situation factuelle dans son ensemble me semble susceptible de contrecarrer l’intention du législateur selon laquelle les tribunaux administratifs appelés à se prononcer sur le droit à une pension devraient avoir un processus décisionnel accessible, informel, rentable et rapide.

[44] À mon avis, les questions litigieuses en l’espèce sont des questions d’«application». Le recours du demandeur se fonde essentiellement sur l’importance insuffisante accordée par le Tribunal au fait qu’au cours d’une longue journée de travail, l’adjm McTague a été obligé de sortir pour souper parce qu’il n’y avait pas de services de restaurant sur la base, ce que l’armée a reconnu quand elle a accepté de lui rembourser son souper. Accorder une importance appropriée aux faits pertinents constitue un exercice de jugement pour lequel le Tribunal est au moins aussi bien préparé qu’une cour de révision. Une norme de contrôle fondée sur la retenue judiciaire est donc indiquée vu la nature des questions litigieuses en l’espèce.

[45] L’allégation du demandeur selon laquelle le Tribunal a commis une erreur de droit parce qu’il ne lui a pas accordé le bénéfice du doute et qu’il n’a pas interprété la loi d’une façon large et libérale devrait être prise en compte lorsqu’il s’agira de déterminer si la décision du Tribunal ne satisfait pas à la norme relative au caractère raisonnable de la décision.

[46] Enfin, je devrais noter que la Cour a bien établi que la norme de la décision manifestement déraisonnable, qui est moins exigeante, est applicable lorsque la question litigieuse concerne l’évaluation ou l’interprétation par le Tribunal d’éléments de preuve médicaux souvent contradictoires ou peu concluants et la conclusion qu’il en a tiré quant à savoir si l’invalidité du demandeur a été en fait causée ou aggravée par le service militaire: *MacDonald c. Canada (Procureur général)*, [1999] A.C.F. n° 346 (1^{re} inst.) (QL); *Weare*

v. Canada (Attorney General) (1998), 152 F.T.R. 58 (F.C.T.D.); *Henderson v. Canada (Attorney General)* (1998), 144 F.T.R. 71 (F.C.T.D.).

[47] Factual determinations of this nature are at the very heart of the specialized jurisdiction of the Board. Considerations of cost effectiveness and relative institutional competence call for maximum curial deference to findings of fact.

(d) conclusion

[48] The weight of the factors considered above in the pragmatic or functional analysis suggests that Parliament should be regarded as prescribing a deferential standard of review in this case. However, they do not indicate that the most deferential standard should be applied. "Patent unreasonableness" seems increasingly to be reserved as the standard of review applied to the decisions of administrative agencies that are protected by strong preclusive clauses and have a wider range of regulatory responsibilities than the merely adjudicative functions performed by the Board. It is also the appropriate standard, as I have indicated above, where the issue in dispute involves findings of primary fact, including the drawing of inferences from the evidence.

2. Was the Board's Decision "Unreasonable"?

[49] In my opinion it was not. The Board was faced with a classic example of a fact situation that fell in the "grey area" of the relevant statutory language: some facts indicated that the injury satisfied the definition of eligibility for a pension under paragraph 21(2)(a) of the *Pension Act*, while others indicated that it did not.

[50] The following facts support MWO McTague's claim: his injury occurred during a scheduled break in the performance of military duties; it was entirely foreseeable that he would leave the base for dinner

c. Canada (Procureur général) (1998), 153 F.T.R. 75 (C.F. 1^{re} inst.); *Hall c. Canada (Procureur général)* (1998), 152 F.T.R. 58 (C.F. 1^{re} inst.); *Henderson c. Canada (Procureur général)* (1998), 144 F.T.R. 71 (C.F. 1^{re} inst.).

[47] De telles décisions touchant les faits se situent au cœur même de la compétence spécialisée du Tribunal. Compte tenu de considérations de rentabilité et de compétence institutionnelle relative, les conclusions de fait doivent faire l'objet de la plus grande retenue judiciaire.

d) la conclusion

[48] L'importance des facteurs examinés précédemment dans le cadre de l'analyse pragmatique ou fonctionnelle indique qu'en l'espèce, on devrait considérer que le législateur a prescrit une norme de contrôle fondée sur la retenue judiciaire. Toutefois, ces facteurs ne montrent pas que la norme fondée sur la plus grande retenue judiciaire devrait être appliquée. La norme de contrôle de la décision «manifestement déraisonnable» semble de plus en plus réservée aux décisions des organismes administratifs qui sont protégés par des clauses limitatives rigides et qui ont beaucoup plus de responsabilités de réglementation que le Tribunal qui n'exerce que des fonctions juridictionnelles. Il s'agit également de la norme appropriée, comme je l'ai indiqué précédemment, quand la question litigieuse concerne des conclusions quant à des faits essentiels, y compris des conclusions tirées des éléments de preuve.

2. La décision du Tribunal était-elle «déraisonnable»?

[49] À mon avis, elle ne l'était pas. Le Tribunal était en présence d'un exemple classique d'une situation de fait se trouvant dans la «zone grise» du texte législatif pertinent: certains faits indiquaient que la blessure satisfaisait à la définition du droit à une pension aux termes de l'alinéa 21(2)a) de la *Loi sur les pensions*, alors que d'autres faits montraient le contraire.

[50] Les faits suivants étayaient la demande de l'adjm McTague: il s'est blessé au cours d'une pause régulière qu'il a prise dans l'exercice de ses fonctions militaires; il était tout à fait prévisible qu'il sortirait

because there were no eating facilities at the base, and might be hit by a vehicle while crossing a road on his way to or from a restaurant; and the army recognized and supported the applicant's decision to go out for dinner by reimbursing him the cost of his meal.

[51] However, the *Pension Act* does not provide a pension to members of the Armed Forces simply because they are injured while they are in the Armed Forces. There must be some causal connection between the injury and the performance of military service. Thus, some of the facts support the Board's decision that the applicant was not eligible under the statutory test.

[52] For example, his injuries did not occur on the base and were not caused by another member of the Armed Forces. MWO McTague was not required to eat at a particular restaurant, and was not required to eat out at all because he could have brought food from home. Unlike the unusual situation considered in *Page v. Canada (Veterans Appeal Board)* (1994), 5 C.C.P.B. 75 (F.C.T.D.), the dinner served no "business" purpose, except that of providing sustenance to the applicant prior to his resumption of military activities.

[53] In determining whether this finding was unreasonable I must also bear in mind Parliament's directive in the *Pension Act* that the legislation must be construed broadly in order to discharge Canada's obligation to compensate those members of the Armed Forces who have been disabled as a result of military service, and that any reasonable inference should be drawn from the evidence in favour of claimants. The similar, but not identical, wording of section 3 of the *Veterans Review and Appeal Board Act* must also be considered.

[54] Even with these considerations in mind, which the Board stated in its reasons that it had taken into account, the resulting decision was not "unreasonable": it will withstand the "somewhat probing exam-

pour le souper parce qu'il n'y avait aucun service de restaurant à la base et qu'il pouvait se faire heurter par un véhicule en traversant la rue alors qu'il se rendait au restaurant ou qu'il en revenait; et l'armée a reconnu et appuyé la décision du demandeur de sortir pour le souper en lui remboursant son repas.

[51] Cependant, en vertu de la *Loi sur les pensions*, un membre des forces armées n'a pas droit à une pension du simple fait qu'il se blesse pendant qu'il est au service des forces armées. Il doit y avoir un lien de causalité entre la blessure et l'exécution du service militaire. En conséquence, certains des faits étayaient la décision du Tribunal selon laquelle le demandeur n'avait pas droit à une pension conformément au critère prévu par la loi.

[52] Par exemple, ses blessures ne sont pas survenues sur la base et n'ont pas été infligées par un autre membre des forces armées. L'adjm McTague n'était pas tenu de manger dans un restaurant en particulier, et il n'était pas du tout obligé d'aller au restaurant parce qu'il aurait pu apporter de chez lui de quoi manger. Contrairement à la situation peu commune examinée dans *Page c. Canada (Tribunal d'appel des anciens combattants)* (1994), 5 C.C.P.B. 75 (C.F. 1^{re} inst.), le souper n'avait aucune fin [TRADUCTION] «d'affaires», si ce n'est que de donner des forces au demandeur avant la reprise de ses activités militaires.

[53] Pour déterminer si cette conclusion était déraisonnable, je dois également tenir compte du fait que, dans la *Loi sur les pensions*, le législateur prévoit que la loi doit être interprétée largement afin de permettre au Canada de s'acquitter de son obligation d'indemniser les membres des forces armées qui sont devenus invalides par suite de leur service militaire et que les conclusions les plus favorables possible aux demandeurs doivent être tirées des éléments de preuve. Le libellé semblable, mais non identique, de l'article 3 de la *Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel)* doit également être examiné.

[54] Même en tenant compte de ces considérations (ce que le Tribunal, dans ses motifs, affirme avoir fait), la décision qui s'en est suivie n'était pas «déraisonnable»: elle résistera à l'«examen assez

ination” called for in *Southam Inc.*, *supra*, at page 776. In view of the requirement that the injury “arose from or was directly connected with” the claimant’s military service, the facts taken into consideration by the Board do not so clearly point towards a finding of eligibility that the Board’s decision to refuse a pension must be characterized as unreasonable.

[55] Counsel also relied on cases previously decided by the Board. For instance, he argued, in the cases of *Galbraith* (VAB/E-122; September 13, 1988), and *Brown* (VAB/E-12014; March 15, 1995) the Board had found in favour of claimants on facts materially similar to those of this case. However, inconsistency is generally not an independent ground of judicial review: *Domtar Inc.*, *supra*; *British Columbia Telephone Co. v. Shaw Cable Systems (B.C.) Ltd.*, [1995] 2 S.C.R. 739.

[56] Counsel also argued that the Board was at least obliged to explain in its reasons why it reached a different conclusion from that in the earlier cases. Without such reasons, he submitted, the Board would be permitted to lapse into unprincipled and arbitrary decision making, and there would be no adequate means for ensuring its accountability.

[57] It would no doubt have been desirable if the Board had addressed those cases but, in my opinion, it was not legally obliged so to do. Different panels may always reach different conclusions about which side of an imprecise line similar facts fall. Moreover, no two factual situations are ever identical: for example, in *Brown* the claimant had been injured by another soldier, apparently while they were on military premises.

[58] In *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1999), 174 D.L.R. (4th) 193, the Supreme Court recently reminded us that, in assessing the adequacy of a tribunal’s reasons, reviewing courts should consider the administrative decision-making

poussé» exigé dans l’arrêt *Southam Inc.*, précité, à la page 776. Compte tenu de l’exigence selon laquelle la blessure doit être «consécutive ou rattachée directement» au service militaire du demandeur, les faits que le Tribunal a pris en considération n’indiquent pas d’une façon si claire que le Tribunal devait conclure au droit à la pension que sa décision de refuser la pension doit être considérée comme déraisonnable.

[55] L’avocat du demandeur a également invoqué des décisions antérieures du Tribunal. À titre d’exemple, il a prétendu que, dans les décisions *Galbraith* (VAB/E-122; 13 septembre 1988) et *Brown* (VAB/E-12014; 15 mars 1995), le Tribunal a donné gain de cause aux demandeurs eu égard à des faits fort semblables aux faits de l’espèce. Toutefois, une contradiction dans la jurisprudence n’est généralement pas un motif indépendant de contrôle judiciaire: *Domtar Inc.*, précité; *British Columbia Telephone Co. c. Shaw Cable Systems (B.C.) Ltd.*, [1995] 2 R.C.S. 739.

[56] L’avocat du demandeur a également soutenu que le Tribunal était à tout le moins obligé d’expliquer dans ses motifs pourquoi il avait tiré une conclusion différente de celle à laquelle il était parvenu dans les causes antérieures. En l’absence de cette obligation, a-t-il prétendu, le Tribunal serait autorisé à adopter un processus décisionnel sans scrupules et arbitraire, et il n’y aurait aucun moyen adéquat pour veiller au respect de son obligation de rendre compte.

[57] Il aurait sans doute été souhaitable que le Tribunal traite de ces décisions mais, à mon avis, il n’était pas légalement obligé de le faire. Des tribunaux différents peuvent toujours parvenir à des conclusions différentes quant à savoir de quel côté d’une ligne imprécise se situent des faits semblables. Au surplus, il n’y a pas deux situations de fait qui soient identiques: par exemple, dans *Brown*, la partie demanderesse avait été blessée par un autre soldat, apparemment alors qu’ils se trouvaient sur les lieux militaires.

[58] Dans l’arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (1999), 174 D.L.R. (4th) 193, la Cour suprême nous a récemment rappelé que, lors de l’évaluation du bien-fondé des motifs d’un tribunal, les cours de révision devraient examiner le

context as a whole, and be alert not to set the standard too high for fear of unduly burdening the due administration of the statutory scheme.

[59] When the Board is essentially making a determination based on the facts of the specific case before it, it would be unrealistic to expect the Board to provide reasons that contain an analysis of the factually similar cases to which counsel referred it and, in view of the considerations outlined above, the need to avoid arbitrary decision making does not so require.

3. Did the Board Misinterpret the Statute?

[60] Counsel for the applicant argued that the Board's decision was legally flawed because it was apparent from the reasons that it had misinterpreted the statutory phrase "arose from or was directly connected with" military service.

[61] First, he submitted that it could be inferred from the Board's reference in its reasons to the fact that the phrase in question had a long legal pedigree, including its early appearance in British workers' compensation legislation, that it had failed to approach its application in a manner consistent with the very different context of the *Pension Act*.

[62] Unlike workers' compensation legislation, pensions are payable under the *Pension Act* regardless of whether the claimant's injury resulted in loss of income. Rather, as section 2 of the *Pension Act* and section 3 of the *Veterans Review and Appeal Board Act* make clear, the provisions dealing with pension entitlement are to be interpreted broadly, since they are a statutory recognition of the nation's debt to men and women who have been willing to put life and limb at risk in the service of their country, and to suffer the other inconveniences of a military career.

contexte du processus décisionnel administratif dans son ensemble et veiller à ne pas établir une norme trop élevée par crainte d'alourdir indûment la bonne administration du régime législatif.

[59] Quand le Tribunal rend une décision qui est essentiellement fondée sur les faits de l'affaire dont il est saisi, il serait irréaliste de s'attendre à ce qu'il fasse dans ses motifs une analyse des causes reposant sur des faits semblables qui ont été invoquées par l'avocat et, compte tenu des considérations dont les grandes lignes ont été exposées précédemment, la nécessité d'éviter un processus décisionnel arbitraire ne l'exige pas.

3. Le Tribunal a-t-il mal interprété la loi?

[60] L'avocat du demandeur a prétendu que la décision du Tribunal était déficiente sur le plan juridique parce qu'il ressortait des motifs de celle-ci que le Tribunal avait mal interprété l'expression «consécutives ou rattachées directement» au service militaire, qui est contenue dans la loi.

[61] Premièrement, il a allégué que, compte tenu du renvoi dans les motifs de la décision du Tribunal au fait que l'expression en question avait de nombreux antécédents juridiques, notamment sa première apparition dans la loi britannique sur les accidents du travail, on pouvait conclure que le Tribunal n'avait pas envisagé son application conformément au contexte très différent de la *Loi sur les pensions*.

[62] Contrairement aux lois sur les accidents du travail, les pensions visées à la *Loi sur les pensions* sont payables que la blessure du demandeur ait entraîné une perte de revenu ou non. Comme l'indiquent clairement l'article 2 de la *Loi sur les pensions* et l'article 3 de la *Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel)*, les dispositions relatives au droit à la pension doivent plutôt être interprétées largement parce qu'elles constituent une reconnaissance législative de la dette qu'a le pays envers les hommes et les femmes qui ont accepté volontiers de mettre leur vie et leur intégrité physique en danger pour servir leur pays, et de subir les autres inconvénients liés à la carrière militaire.

[63] There are two difficulties with this argument, however. Despite its generous wording, section 2 of the *Pension Act* still speaks of an obligation to compensate members of the Armed Forces disabled as a result of military service. The analogous section 3 of the *Veterans Review and Appeal Board Act* does not, however.

[64] Moreover, the Board's reasons do not indicate that it took an inappropriately strict compensatory approach to the statute. Nowhere did the Board state whether or not MWO McTague had sustained any loss of income-earning capacity as a result of his injury. What it did say is this:

It appears that a common thread throughout the Canadian Compensation cases (workers and veterans) regarding injuries sustained during meal break is the requirement that the employment or the service was a "contributing cause" and was not merely the setting in which the event occurred. [Veterans Review and Appeal Board, Decision No. 6965033, April 1, 1998, at page 2.]

[65] I cannot infer from this that the Board failed to interpret the relevant phrase in the statutory context of the *Pension Act*. It had already noted that the phrase also appears in Australian veterans legislation.

[66] Second, counsel submitted, the Board misinterpreted the *Pension Act* by importing terms not contained in the language of the statute itself, namely the distinction between "contributing cause" and "setting". In particular, it stated in its reasons that the fact that the applicant's injury occurred in the course of a working day did not provide a sufficient causal nexus to bring it within paragraph 21(2)(a). That the injury occurred during a working day was merely the "setting" not a "contributing cause".

[67] It is true that these words are not in the legislation; however, the phrase "directly connected" in my opinion required the Board to consider the strength of the causal connection between the injury and the applicant's military service. In contrasting "contribu-

[63] Toutefois, cet argument pose deux difficultés. Malgré le caractère libéral de son libellé, l'article 2 de la *Loi sur les pensions* prévoit une obligation d'indemniser les membres des forces armées qui sont devenus invalides par suite de leur service militaire. Toutefois, l'article 3 de la *Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel)*, qui est une disposition semblable, ne le fait pas.

[64] En outre, compte tenu des motifs de sa décision, le Tribunal n'a pas de façon inopportune envisagé la loi sous un angle strictement compensatoire. Nulle part le Tribunal n'a-t-il dit si l'adjm McTague avait subi une perte de capacité de gagner un revenu par suite de sa blessure. Il a affirmé ce qui suit:

[TRADUCTION] Il appert que les décisions canadiennes en matière d'indemnisation (travailleurs et anciens combattants) quant aux blessures subies pendant les pauses repas présentent un commun dénominateur: l'emploi ou le service doit avoir constitué une «cause contributive» et non seulement le contexte dans lequel l'événement est survenu. [Tribunal des anciens combattants (révision et appel), décision n° 6965033, 1^{er} avril 1998, à la page 2.]

[65] Cela ne me permet pas de conclure que le Tribunal n'a pas interprété l'expression pertinente dans le contexte de la *Loi sur les pensions*. Il avait déjà souligné que cette expression figurait également dans la loi australienne sur les anciens combattants.

[66] Deuxièmement, l'avocat du demandeur a soutenu que le Tribunal avait mal interprété la *Loi sur les pensions* parce qu'il avait introduit des termes qui ne figuraient pas dans le texte même de la loi, à savoir la distinction entre une «cause contributive» et le «contexte». En particulier, il a affirmé dans ses motifs que la survenance de la blessure du demandeur durant un jour de travail ne fournissait pas un lien de causalité suffisant pour qu'il s'agisse d'une blessure au sens de l'alinéa 21(2)a). La survenance de la blessure pendant un jour de travail constituait simplement le «contexte» et non une «cause contributive».

[67] Il est vrai que ces termes ne figurent pas dans la loi; toutefois, l'expression «rattachée directement» exigeait, à mon avis, que le Tribunal examine la solidité du lien de causalité entre la blessure et le service militaire du demandeur. En mettant en con-

ting cause” with “setting”, the Board was distinguishing stronger from weaker causal connections between the injury and the performance of military service. Given that it is not sufficient that, when injured, the applicant was serving in the military, I find that the Board committed no error of law here in its understanding of the statutory test.

[68] Finally, counsel argued that the Board had failed to take into account the statutory directives that the legislation should be interpreted broadly and that claimants should, in effect, be given the benefit of any reasonable doubt. That it failed to do this was obvious, he submitted, from the fact that the Board had found in favour of the claimants in the cases of *Galbraith*, *supra*, and *Brown*, *supra*, where the facts were materially identical.

[69] Counsel acknowledged, however, that the Board had stated in the introduction to its original decision that it had taken these provisions into account in reaching its decision. He took no issue with the fact that the Board did not repeat this in the reasons that it gave on its reconsideration, which is the decision that is the subject of this application for judicial review.

[70] It is difficult to maintain that the Board failed to take into account a matter that it stated that it had considered. However, its reasons would undoubtedly have been strengthened if they had indicated more clearly that the Board had kept these provisions firmly in mind when it grappled with the case.

[71] Nonetheless, in my opinion counsel’s real objection is that the Board failed to give sufficient weight to the statutory directives: this is a matter of application rather than interpretation, and is reviewable on a standard of unreasonableness. And, while I might have been inclined to come to a different conclusion from that of the Board if I had been in its position, I cannot say, as I have already indicated, that its conclusion was either unreasonable, or even clearly wrong

traste la «cause contributive» avec le «contexte», le Tribunal distinguait les liens de causalité plus forts des liens de causalité plus faibles susceptibles d’exister entre la blessure et l’exécution du service militaire. Comme le fait que le demandeur était au service de l’armée quand il s’est blessé ne suffit pas, je conclus que le Tribunal n’a commis aucune erreur de droit en l’espèce dans sa compréhension du critère prévu par la loi.

[68] Enfin, l’avocat du demandeur a prétendu que le Tribunal n’avait pas tenu compte des prescriptions de la loi selon lesquelles celle-ci devrait être interprétée largement et que les demandeurs devaient, en fait, bénéficier du doute raisonnable. Il est évident, a-t-il soutenu, que le Tribunal ne l’a pas fait puisqu’il avait donné gain de cause aux demandeurs dans les décisions *Galbraith*, précitée, et *Brown*, précitée, où les faits étaient presque identiques aux faits de l’espèce.

[69] L’avocat du demandeur a reconnu, toutefois, que le Tribunal avait affirmé dans l’introduction de sa décision initiale qu’il avait tenu compte de ces dispositions pour parvenir à sa décision. Il n’a pas contesté le fait que le Tribunal n’a pas répété cette affirmation dans les motifs qu’il a formulés relativement au nouvel examen de sa décision, soit la décision qui fait l’objet de la présente demande de contrôle judiciaire.

[70] On peut difficilement affirmer que le Tribunal n’a pas pris en considération un point dont il a dit avoir tenu compte. Cependant, le Tribunal aurait incontestablement renforcé ses motifs s’il y avait indiqué plus clairement qu’il avait ces dispositions fermement à l’esprit quand il était saisi du dossier.

[71] Quoi qu’il en soit, l’objection véritable de l’avocat du demandeur est, à mon avis, que le Tribunal n’a pas accordé une importance suffisante aux prescriptions de la loi: il s’agit d’une question d’application plutôt que d’une question d’interprétation, qui est assujettie à la norme de contrôle relative au caractère déraisonnable de la décision. Et, même si j’avais pu être porté à parvenir à une autre conclusion que celle qu’a tirée le Tribunal, je ne peux pas dire, comme je l’ai déjà indiqué, que la conclusion du Tribunal était déraisonnable ou manifestement erronée.

E. CONCLUSION

[72] For these reasons the application for judicial review is dismissed.

E. CONCLUSION

[72] Pour ces motifs, la demande de contrôle judiciaire est rejetée.

DIGESTS

Federal Court decisions digested are those which, while failing to meet the stringent standards of selection for full text reporting, are considered of sufficient value to merit coverage in that abbreviated format. . . . A copy of the full text of any Federal Court decision may be ordered from the central registry of the Federal Court in Ottawa or from the local offices in Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver and Winnipeg.

BARRISTERS AND SOLICITORS

Conflict of interest—Appeal from Trial Division judgment ((1998), 159 F.T.R. 1) ruling counsel for appellants disqualified from representing them because of conflict of interest with respondent—In 1990 counsel currently representing appellants consulted by respondent about marketing of product possibly infringing patent held by appellants—On receiving opinion issued by counsel, respondent marketed slightly different product from one about which it consulted counsel—In 1997 appellants, represented by same counsel who had formerly advised respondent, brought proceedings against respondent for infringement of patent on new product—Appeal dismissed—Conflict of interest herein *prima facie* falling within prohibition against lawyer who had acted for client acting against same client in same or related case—Consideration of *MacDonald Estate v. Martin*, [1990] 3 S.C.R. 1235, in which general rules applicable in conflict of interest cases laid down—Once law firm issues legal opinion leading client to adopt particular line of conduct, firm places itself in conflict of interest situation, no longer potential but actual, if subsequently takes it upon itself to act against client for activities relating to line of conduct—Firm which in such circumstances undertakes to represent second client will have difficulty persuading Court second client's right to retain its services takes priority over first client's right to assume loyalty of its counsel—Relationship in case at bar between retainer given to counsel for appellants in 1990 and retainer now relied upon by same counsel against former client—Equally clear relevant confidential information given to counsel for appellants by respondent—Finally, Supreme Court categorical counsel who has received relevant confidential information cannot act against former client: *MacDonald Estate*—Allowing solicitor to advise and act on behalf of clients with opposing interests, albeit successively, in same case without their agreement would undermine confidence litigant must have in relation to counsel, and would be incompatible with loyalty solicitor owes client—Such practice especially inadmissible given necessity not only to ensure independence and impartiality of solicitor but also to make this

BARRISTERS AND SOLICITORS—Concluded

apparent—Price of ensuring justice not only done but seen to be done, in accordance with well-known maxim on which integrity of judicial system, of which solicitors are essential element, based—Such practice also in conflict with right of parties to full and equal hearing—Conclusions consistent with interpretation of conflict of interest by profession itself in Canadian Bar Association's Code of Professional Conduct.

GROUPE TREMCA INC. V. TECHNO-BLOC INC.
(A-623-98, Décary J.A., judgment dated 10/11/99,
8 pp.)

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

EXCLUSION AND REMOVAL

Immigration Inquiry Process

Judicial review of Appeal Division's decision Canadian, U.S. legislation not equivalent—Brar entering United States after presenting to U.S. Customs officials Indian passport in name of Gurjit Singh Sidhu and false Canadian landed immigrant papers—As result Brar pleaded guilty to criminal charge of knowingly attempting to evade immigration laws by appearing under assumed name without disclosing true identity in violation of Title 18, United States Code, § 1546(a)—Application of Immigration Act, s. 27(1)(a.1)(i), requiring immigration officer to forward written report to Deputy Minister setting out details of information indicating permanent resident convicted of offence that, if committed in Canada, constitutes offence punishable under any Act of Parliament by maximum term of imprisonment of 10 years or more—Adjudicator finding equivalence in s. 403 of Criminal Code, providing everyone who fraudulently personates any person with intent to gain advantage, obtain property or cause disadvantage, guilty of indictable offence, liable to imprisonment for term not exceeding 10 years or offence punishable on summary conviction—Issued deporta-

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

tion order—Appeal Division finding while elements of American law included in more general Criminal Code provision, requirement remaining that specific elements be compared, and those provisions which are most similar are to be found to have equivalence—Finding only Immigration Act, s. 94(1)(b) (offence to enter Canada using fraudulent means) equivalent to Title 18, U.S.C. § 1546(a); s. 27(1)(a.1)(1) requirements not met; deportation order invalid—Application allowed—S. 27(1)(a.1)(i) allowing finding of equivalence with “any Act of Parliament”, i.e. number of Canadian provisions might well be found to be equivalent in any case, but no legal requirement to find equivalent that is “most similar” and make decision with respect to that provision only—Question with respect to s. 27(1)(a.1)(i) whether any of equivalents punishable by imprisonment for 10 years or more—Error significant, warranting setting aside Appeal Division’s order—On redetermination two issues to be specifically determined: (1) whether in assessing equivalence focus properly only on actual misconduct to which applicant pleaded guilty, thus possibly excluding s. 403 as equivalent since narrower than U.S. provision; (2) whether open to Minister to prove Brar’s actual conduct, not just conduct to which pleaded guilty, as basis for finding under s. 27(1)(a.1)(i)—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 27(1)(a.1)(i) (as enacted by S.C. 1992, c. 49, s. 16)—Crimes and Criminal Procedure, 18 U.S.C.S. § 1546(a) (1993)—Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 403 (as am. by S.C. 1994, c. 44, s. 27).

CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) V. CANADA (IMMIGRATION AND REFUGEE BOARD, APPEAL DIVISION) (IMM-6313-98, Campbell J., order dated 23/11/99, 6 pp.)

STATUS IN CANADA*Permanent Residents***Compassionate and Humanitarian Considerations**

Application for judicial review of decision by Immigration Officer denying application under Immigration Act, s. 114(2) for exemption from Act, s. 9(1) in order that application for permanent residence be processed from within Canada—Applicant born in Czech Republic in 1975—Gave birth to son Patrik in January 1993—Came to Canada in May 1993 on valid employment authorization—Married on May 4, 1995—Experienced cycle of abuse, reconciliation, marriage breakdown—Had problems with mother in Czech Republic—On October 31, 1997, applicant made application within Canada for permanent residence, invoked humanitarian, compassionate grounds—Husband convicted on six counts of assault, sexual assault, sentenced to five months in prison, three years’ probation—Had withdrawn previous sponsorship of her—Recent S.C.C. case of *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R.

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Concluded

817 of critical importance in terms of substantive grounds for judicial review, role of guidelines, accounting of children’s interests—In *Baker*, according to L’Heureux-Dubé J., appropriate standard of review reasonableness *simpliciter*—Failure to give serious weight, consideration to interests of children constituting unreasonable exercise of discretion conferred by s. 114(2), notwithstanding important deference that should be given to decision of immigration officer—Reasonable exercise of power conferred by s. 114(2) requiring close attention to interests, needs of children—Children’s rights, attention to their interests central humanitarian, compassionate values in Canadian society—Indications of children’s interests as important considerations governing manner in which H & C powers should be exercised in purposes of Act, international instruments, in guidelines for making H & C decisions published by Minister—L’Heureux-Dubé J. disagreeing with F.C.A. decision in *Shah v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1994), 29 Imm. L.R. (2d) 82 that s. 114(2) decision “wholly a matter of judgment and discretion”—Discretion granted confined within certain boundaries—S.C.C. decision in *Baker* mandating new perspective, new emphasis by immigration officers when rendering humanitarian and compassionate decisions under Immigration Act—Where children involved, immigration officer must consider children’s best interests as important factor, must give them substantial weight, be alert, alive to them—*Baker* also embracing interests of adult applicant—Placing new, more “hands-on” responsibility by reviewing judge—Reviewing judge must take “hard look” at H & C decision, must assess whether reasonable by examining reasons to see if they can stand up to probing examination in evidentiary foundation—Analysis of humanitarian considerations by Immigration Officer exclusively in respect of applicant—Absence of consideration of interests of either Canadian or Czech-born child—Such approach by Immigration Officer not reasonable exercise of power which requires close attention to interests, needs of children—Application allowed—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 9(1) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 4), 114(2).

GARASOVA V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-2674-98, Lemieux J., order dated 2/11/99, 21 pp.)

CUSTOMS AND EXCISE**CUSTOMS ACT**

Motion to strike plaintiff’s statement of claim on ground Court did not have jurisdiction to hear said action as statement did not comply with Customs Act—In 1990 plaintiff imported series of mosaics into Canada—In July 1998 defendant proceeded to seize mosaics—Plaintiff did

CUSTOMS AND EXCISE—Concluded

not send defendant written notice required to initiate review process mentioned in Act, s. 129 by responsible Minister—Plaintiff's action directed first at recognition of illegality of seizure due to fact made over six years after offence contrary to provisions of Act, s. 113—Act contemplating only one method of challenging or reviewing forfeiture by seizure, namely notice to Minister within 30 days of offence—Such conclusion consistent with purpose and wording of privative clause in Act, s. 123—Exclusivity of code contained in Act recognized by courts—Motion allowed—Customs Act, R.S.C., 1985 (2nd supp.), c. 1, ss. 113, 123, 129 (as am. by S.C. 1993, c. 25, s. 82).

HERMES NUMISMATIQUE ET ARTS ANCIENS, INC. V. M.N.R. (CUSTOMS AND EXCISE) (T-954-99, Morneau P., order dated 27/10/99, 8 pp.)

EXCISE TAX ACT

Appeals (A-882-96, A-883-96) from T.C.J.'s decision dismissing appeal from MNR's decision denying claim to refund to charities under Act, s. 260 (100% rebate on GST paid for property or services exported for charitable purposes)—Appellants claimed that as all charitable work for causes outside Canada, they should be entitled to 100% refund of GST paid in respect of services received by them—T.C.J. found that to consider supply of services received by appellants as being indirectly exported beyond scope of legislation—Appeals dismissed—While application of Act, s. 260 narrow, not meaningless or impossible of application—As appellants have failed to establish Act, s. 260 ambiguous, not open to broader interpretation sought by appellants—Therefore, GST paid on all services obtained by them in Canada not subject to rebate under Act, s. 260 even though charitable work takes place exclusively outside Canada—Nor, on evidence herein, can appellants succeed in alternative argument they should be entitled to invoke s. 260 to claim 100% rebate on GST paid for services received where services directly related to overseas activities—Essential condition services received should be exported by appellants: Act, s. 260(1)(c)—However, appellants entitled to 50% rebate on GST under Act, s. 259—Excise Tax Act, R.S.C., 1985, c. E-15, ss. 259 (as enacted by S.C. 1990, c. 45, s. 12; 1993, c. 27, s. 115), 260 (as enacted by S.C. 1990, c. 45, s. 12).

WORLD RELIEF CANADA V. CANADA (A-883-96, Rothstein J.A., judgment dated 10/11/99, 6 pp.)

EMPLOYMENT INSURANCE

Application for judicial review of Umpire's decision affirming board of referees' decision claimant had not lost employment because of misconduct as misconduct caused by problems with alcoholism—Although alcoholism not "well documented by extensive medical evidence", Umpire refused

EMPLOYMENT INSURANCE—Concluded

to intervene on ground board of referees responsible for facts—Application allowed—Umpire should have intervened—Even admitting purely for sake of argument alcoholism could be relied on to justify misconduct within meaning of Employment Insurance Act, s. 28 no evidence before board of referees in case at bar allowing it to conclude alcohol problem such as to allow him to argue this justification—Mere fact of having alcohol problem not sufficient in itself to make exclusion contained in Employment Insurance Act inapplicable to claimant—Employment Insurance Act, S.C. 1996, c. 23, s. 28.

CANADA (ATTORNEY GENERAL) V. TURGEON (A-582-98, Décary J.A., judgment dated 25/11/99, 2 pp.)

FEDERAL COURT JURISDICTION**TRIAL DIVISION**

Appeal from Trial Division judgment ((1998), 158 F.T.R. 232), which concluded appellant did not choose right procedure to have decision to resign from federal Public Service reviewed—Trial Judge also concluded Federal Court had no jurisdiction since not "decision", within meaning of Federal Court Act, s. 18.1 to review announcement made to appellant she could not be reinstated in her position—Appellant resigned position of group stores clerk at National Defence—Position eliminated and appellant removed from rolls of Public Service on April 1, 1998—During employment complained several times of harassment by fellow workers—15 days after position abolished asked to be reinstated in position—On July 10, 1998, received letter of refusal from Office of Judge Advocate General—On July 27, 1998, filed application for judicial review of refusal stated in letter of July 10, seeking reinstatement in position, pecuniary compensation for damage sustained and compensation for loss of employment—Application to strike application for judicial review proceeding which should be used in very exceptional cases, and Court can only dismiss application for judicial review in summary manner if so clearly improper as to be bereft of chance of success—Appellant right when argued judge misunderstood nature and scope of letter of July 10, 1998 telling her of Department's refusal to reinstate her in position—Letter contained negative decision on appellant's reinstatement which could affect her rights—Refusal by Department's personnel division to reinstate appellant, though it might prove to be correct, did not thereby cease to be decision of federal board, commission or other tribunal—No legal remedy since appellant was full-time Public Service employee governed by collective agreement, and so subject to grievance and adjudication procedure provided for in Public Service Staff Relations Act, ss. 91 *et seq.*—Court without jurisdiction to hear appellant's application for judicial review; motion to strike said application valid—Appeal dismissed—Federal Court

FEDERAL COURT JURISDICTION

—Concluded

Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 18.1 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5)—Public Service Staff Relations Act, R.S.C., 1985, c. P-35, s. 91.

BOUCHARD v. CANADA (MINISTER OF NATIONAL DEFENCE) (A-687-98, Létourneau J.A., judgment dated 22/11/99, 10 pp.)

INCOME TAX

INCOME CALCULATION

Capital Gains

Appeal from Tax Court's decision MNR justified in 1998 in taxing appellant on all capital gains from sale of shares purchased by appellant when he and wife married (since 1959) in community of property restricted to acquets, and shares part of that community—Application of *Sura v. The Minister of National Revenue*, [1962] S.C.R. 65—Although spouses co-owners of community property, for tax purposes must consider *inter alia* fact husband held all attributes of ownership and absolute enjoyment of property, wife did not have plenitude of rights ordinarily conferred by ownership and plenitude of ownership only accrued on dissolution of community—In view of nature of ownership which accrued to appellant's wife over community property, not possible to conclude for tax purposes wife acquired ownership of community property in year purchased by husband, who administered community property by himself, or that she acquired proceeds of disposition of that property in year sold by him within meaning of ss. 39(1)(a) and 54(c)(i)—Except in event of dissolution of community, no right to share of proceeds or income might generate—Husband had full enjoyment and could dispose of all property—Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 39(1)(a), 54(c)(i) (am. by S.C. 1985, c. 45, s. 126).

CÔTÉ v. CANADA (A-1047-96, Létourneau J.A., judgment dated 10/11/99, 3 pp.)

Income or Capital Gain

Forgiveness of debt—Appeal from T.C.C.'s judgment dismissing in part appeal from reassessment with respect to 1986, 1987, 1988 taxation years whereby MNR determined forgiveness of debt owed by company (R-104) acquired by appellant and then amalgamated with it gave rise to taxable income in hands of appellant to extent of amount forgiven—Appeal turns on characterization of forgiveness of debt for income tax purposes—At time of acquisition by appellant, R-104's liability under loan agreement stood at \$11,185,095 including interest accrued in approximate amount of \$6,450,000—On day appellant acquired R-104, lender agreed to release R-104 from obligation to pay any amount

INCOME TAX—Concluded

of indebtedness in excess of \$3,384,990 and R-104 gave lender option to acquire its land inventory for price equal to fair market value (\$2,155,000) which option was exercised same day—As result of disposition of its land inventory, R-104 incurred business loss of \$9,442,196, i.e. difference between cost of land sold (\$10,950,696) and its portion of proceeds from sale (\$1,508,500)—Appellant acquired all issued shares of R-104 for price of \$10 same day and two companies amalgamated two days later—At December 1986, R-104's interest in land had cost for income tax purposes of \$10,950,696—In tax return for 1986, appellant declared loss of \$9,942,196 from sale of land—Unused portion of losses carried forward and deducted against income in 1987 and 1988 taxation years—Minister issued reassessment adding debt forgiven of \$8,303,261 to income for 1986 on basis debt forgiven such as to give rise to income of commensurate amount in hands of benefactor of forgiveness—Application of ITA, s. 80—Appeal allowed—Case law to effect where forgiveness of amount owed by business pertains to "trade debt", or debt so intimately connected with trade of business as not to be segregable from it, will usually form part of profit of business—Where, however, forgiveness pertains to debt distinct and removed from trading operations of business, will normally not impact on its profits for year—In case appearing to be on all fours with present one (*Molstad Development Company Limited v. The Queen* (1997), 97 DTC 913 (T.C.C.) (presently under appeal to F.C.A.)), T.C.J. expressed view question as to whether forgiveness of debt on revenue or capital account depending on whether debt itself on revenue or capital account—T.C.J. concluded repayment of loan by borrower would not have affected its profit in year of payment; neither should forgiveness of part of loan affect its profit; partial forgiveness of debt amounted to no more than saving to borrower and saving of money not to be included in taxpayer's income—Forgiveness herein arose in course of normal borrower-lender relationship—Loans herein used to provide appellant with working capital necessary to conduct land development operations—Debt herein on capital account and consequently, forgiveness had no impact on appellant's profit for year—Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, s. 80 (as am. by S.C. 1980-81-82-83, c. 140, s. 43(1); 1983-84, c. 1, s. 35(1); 1985, c. 45, s. 37; 1987, c. 46, s. 27(1))

QUEENSWOOD LAND ASSOCIATES LTD. v. CANADA (A-182-97, Noël J.A., judgment dated 17/12/99, 19 pp.)

MARITIME LAW

PRACTICE

Appeal from prothonotary's order staying action pending litigation of dispute in Seoul Civil District Court—Action claiming \$150,000 as compensation for damages arising out

MARITIME LAW—Concluded

of defendants' carriage of cargo of fish from Bangladesh to New York—Alleged cargo delivered in contaminated condition due to thawing in transit in breach of specific instructions—Fish destined for customers in New York—Cargo inspected in New York—Evidence relating to state of fish, unsuitability for human consumption will come from New York witnesses—Accident allegedly giving rise to damage occurring in France—Plaintiff, Bengal, Ontario corporation—Conclusion of contract with Hyundai taking place at Hyundai's Toronto office—Hyundai Korean company with offices around world—Jurisdiction clause in bill of lading stating all actions concerning carriage shall be brought before Seoul Civil District Court in Korea—Bengal not having resources to go to Korea to take legal action against Hyundai—If required to do so, will be forced to drop claim—*The Eleftheria*, [1969] 1 Lloyd's Rep. 237 (Adm. Div.) setting out legal principle for staying claim: when jurisdiction clause exists in bill of lading, onus shifting to plaintiff to establish "strong cause" to militate against staying defendant's claim matter should be litigated in forum identified in bill of lading—Factors identified in *The Eleftheria* as relevant to whether strong cause exists including in what country evidence on issues of fact situated, or more readily available—Appeal allowed—Korean law not applicable—Most likely United States law applies—No connection between facts of case and Korea—Some of relevant facts occurring in Canada (presentation of bill of lading)—Some of evidence (that of Bengal) located in this jurisdiction—Not shown witnesses from France could more easily, less expensively attend in Korea, rather than Canada—Evidence more readily available, less expensive in Canada than Korea—Prothonotary erred in focussing on Canada not being country where evidence on issues of fact situated—*The Eleftheria* stating consideration should also be given to where evidence more readily available and least expensive—Evidence from New York more readily available in Toronto as result of geographic proximity, common language—Also means costs will be less—Prothonotary erred in that failed to apply full test set out in *The Eleftheria*—Focussed on one part of test, limited factual connection to Canada, without also asking in which jurisdiction evidence would be more readily available, and pursuit of litigation less expensive.

ANRAJ FISH PRODUCTS INDUSTRIES LTD. v. HYUNDAI MERCHAND MARINE CO. LTD. (T-1571-99, Reed J., order dated 10/12/99, 7 pp.)

PATENTS**PRACTICE**

Application to quash Minister's decision to issue notice of compliance to Nu-Pharm Inc. for Nu-Enalapril, containing enalapril maleate—Merck & Co. owner of 1990 patent for enalapril, enalapril maleate—Merck Frosst licensee in

PATENTS—Continued

Canada for that patent—Selling enalapril maleate under trade-mark "Vasotec"—In 1991 Merck commencing patent infringement action against Apotex Inc. in relation to patent—In 1993 Apotex obtaining notices of compliance for enalapril maleate—Began to sell under Apo-Enalap, Apo-Enalapril—Apotex found to have infringed certain claims in patent, permanent injunction issued against Apotex to prevent further infringement of patent—At all times, Apotex having close working relationship with Nu-Pharm Inc., generic drug company—In 1996 Nu-Pharm sending notice of allegation to Merck alleging purchasing from Apotex inventory acquired prior to issuance of patent—Merck instituted application to prohibit issuance of notice of compliance to Nu-Pharm—In 1997 Nu-Pharm filing abbreviated new drug submission, comparing Nu-Enalapril to Apo-Enalapril as Canadian reference product, to obtain notice of compliance—Containing no reference to Vasotec—Minister refusing to process Nu-Pharm's abbreviated new drug submission on basis Vasotec proper Canadian reference product—Nu-Pharm instituting application for *mandamus* to compel Minister to process abbreviated new drug submission, and to issue notice of compliance for Nu-Enalapril—Merck unaware of abbreviated new drug submission, *mandamus* proceedings—Cullen J. concluding Apo-Enalapril Canadian reference product, remitted matter to Minister for redetermination in *Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1999] 1 F.C. 620 (T.D.)—Minister not appealing that decision—Immediately upon becoming aware of decision, Merck instituting prohibition proceedings to prevent Minister from issuing notice of compliance—In 1999 Minister issuing notice of compliance to Nu-Pharm for Nu-Enalapril tablets in response to abbreviated new drug submission using Apo-Enalapril as Canadian reference product, containing no reference to Vasotec—Application allowed—In light of Cullen J.'s decision, analysis beginning from premise Nu-Pharm entitled to use Apo-Enalapril as Canadian reference produce for Nu-Enalapril for purposes of Food and Drug Regulations, and Minister required by Court order to process abbreviated new drug submission on that basis—Under Food And Drug Regulations, drug manufacturer must satisfy Minister of safety effectiveness of new drug before selling it in Canada—Before issuing notice of compliance under Food And Drug Regulations, s. C.08.004(1), Minister must determine whether Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations preventing issuance—Definition of "notice of compliance" in Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, s. 2 incorporating by reference s. C.08.004 of Food and Drug Regulations, which requires Minister to issue notice of compliance in response to new drug submission, abbreviated new drug submission, supplement to either submission—Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations containing requirements to trigger application of regulations—Where provisions of s. 5(1) apply, express statutory prohibition preventing Minister from issuing notice of compliance until second person (usually generic manufacturer) complied with

PATENTS—Continued

requirements of s. 5(1)—Purposive approach to statutory interpretation adopted in *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27 applied, as well as further guidance provided by S.C.C. in applying principles enunciated therein—Purpose of statute, intention of Parliament to be determined on basis of intrinsic, admissible extrinsic sources regarding Act's legislative history, context of enactment; all evidence of legislative intent must be considered, providing relevant, reliable—Regulatory Impact Analysis Statement, accompanying but not forming part of regulations, revealing government's intention and containing information as to purpose, effect of proposed regulation—Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations enacted to protect rights of patentees by preventing generic manufacturers from marketing drugs until expiry of all relevant patents—In enacting Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations government chose to accord primacy to protection of patent rights, but nevertheless permitted generic manufacturers to access regulatory approval system to enable generic products to be sold immediately following expiry of relevant patents—Basic purpose of regulations to prevent patent infringement—Although processes in Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, Food and Drug Regulations separate, parallel, expressly linked by definition of "notice of compliance" in s. 2 of former—Therefore scheme, terminology in Food and Drug Regulations also considered to have complete contextual framework for interpretation of Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, s. 5(1)—"Submission for notice of compliance" in s. 5(1) meaning abbreviated new drug submission in present case—Assistance in construing phrase "wishes to compare that drug with, or make a reference to, another drug that has been marketed in Canada pursuant to a notice of compliance issued to a first person and in respect of which a patent list has been submitted" obtained by examining context in which notion of comparison of new drug with another drug used in Food and Drug Regulations—Scheme in Food and Drug Regulations concerning abbreviated new drug submission clearly establishing new drug must be compared with innovator's drug either directly or indirectly through another drug acceptable to Minister—Where abbreviated new drug submission naming another drug, not innovator's drug, as Canadian reference product, person filing submission cannot avoid application of patent protection scheme in Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations by simply stating does not wish to compare new drug to innovator's drug—Innovator's drug standard of comparison for assessment of bioequivalence, even where another drug accepted by Minister as Canadian reference product—Given context of overall legislative scheme, "wishes" in s. 5(1) must be subjected to objective standard—Even where no direct reference in abbreviated new drug submission to innovator's drug, in that another drug accepted by Minister for use as Canadian reference product, innovator's drug nevertheless, at least indirectly, standard underlying comparison for purposes of determining

PATENTS—Continued

safety, effectiveness of new drug—Question of whether prohibition in Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, s. 7 applied either pure question of law or question of mixed fact, law in relation to which Minister entitled to little, if any deference—Standard of review correctness—Minister prohibited by Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, s. 7 from issuing notice of compliance to Nu-Pharm until such time as Nu-Pharm complying with s. 5—Minister erred in law by issuing notice of compliance to Nu-Pharm for Nu-Enalapril—Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, SOR/93-133, ss. 2 "notice of compliance", 5 (as am. by SOR/98-166, s. 4), 7 (as am. *idem*, s. 6)—Food and Drug Regulations, C.R.C., c. 870, s. C.08.004.

MERCK & CO., INC. V. CANADA (ATTORNEY GENERAL)
(T-398-99, McGillis J., order dated 23/11/99, 35 pp.)

Application for stay of judgment allowing application for review brought by applicants, quashing decision of Minister of Health to issue notice of compliance to Nu-Pharm for drug Nu-Enalapril, generic version of Merck's patented drug Vasotec—In order to obtain stay of judgment pending appeal, Nu-Pharm must satisfy all three branches of test applicable for issuance of interlocutory injunction—Central issue on application for review proper construction of Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, s. 5(1)—Issues to be raised by counsel for Nu-Pharm on appeal of McGillis J.'s decision not frivolous, vexatious—Nu-Pharm has established serious issue to be tried on appeal—As to irreparable harm, counsel for Nu-Pharm focussed on two areas: financial consequences to Nu-Pharm in period of time pending disposition of appeal, consequences in marketplace—Drug Nu-Enalapril competing directly with Merck's Vasotec tablets—Minister issuing notice of compliance to Nu-Pharm for Nu-Enalapril tablets—Nu-Pharm made substantial investment in Nu-Enalapril in attempt to generate maximum possible sales revenue from such lucrative product—As of November 23, 1999, Nu-Pharm required to stop selling Nu-Enalapril in Canada—Raw material inventory on hand presently valued at US\$2,151,000, inventory of finished Nu-Enalapril tablets valued at \$4,200,000, in-process, unfinished tablets worth \$1,300,000—If Nu-Pharm prevented from continuing to sell Nu-Enalapril pending appeal, in-process tablets valued at \$1,300,000 will spoil, be useless—Nu-Pharm profitable company prior to issuance of notice of compliance for Nu-Enalapril—Precarious financial position due to substantial investment in Nu-Enalapril, fact it may not be able to remain in market pending disposition of appeal—Nu-Pharm having established, by clear, compelling evidence, financial consequences arising from inability to remain in market in period pending appeal irreparable harm—If unsuccessful on appeal, Nu-Pharm will be required to suffer consequences of investment in Nu-Enalapril—As to balance of convenience, Nu-Pharm would suffer greater harm from refusal of stay

PATENTS—Continued

pending determination of appeal on merits—Balance of convenience in favour of Nu-Pharm—Granting stay of judgment pending disposition of appeal on merits in interests of justice—Application allowed—Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, SOR/93-133, s. 5(1) (as am. by SOR/98-166, s. 4).

MERCK & CO., INC. v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T-398-99, McGillis J., order dated 6/12/99, 12 pp.)

Application under Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, s. 6(7)(a) for order requiring Apotex Inc. to produce all relevant portions of submissions for notice of compliance describing process for preparation of drug paroxetine hydrochloride—SmithKline also applied, under s. 6(7)(b), for order requiring Minister of Health to verify that any documents produced correspond fully to information in submission—First issue production of portions of submission for notice of compliance—SmithKline has established on balance of probabilities disclosure of full process for manufacture of Apotex's paroxetine hydrochloride required to provide proper evidentiary foundation for assessing allegation of non-infringement in relation, at least, to product by process claim in claim 5 of '023 patent—Second issue whether Minister should be required to verify that portion of drug master file produced by Apotex to SmithKline corresponds fully to information filed with him in submission for notice of compliance—In order to determine proper construction of Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, s. 6(7), principles of statutory interpretation outlined in leading case *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 S.C.R. 27 must be applied—Basic purpose of Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations to prevent patent infringement—First submission advanced by Minister s. 6(7)(b) "additional or supplementary remedy" that should not necessarily be made following making of order for production under s. 6(7)(a)—Provision in s. 6(7)(b) intended to operate as administrative check, designed to eliminate questions concerning information produced, including matters such as accuracy, completeness, currency—Not intended to be read in isolation as "additional or supplementary remedy", rather intended to constitute integral part of every order made by Court concerning production of confidential information—Sole legislative purpose of s. 6(7)(b) to reduce unnecessary litigation by eliminating uncertainty concerning information produced—Legislative amendment relieving Minister of more onerous burden of actually producing information—Second branch of Minister's argument prior to making order for verification under s. 6(7)(b), applicant should be required to establish material differences may exist between information produced and information filed by Minister—Interpretation proposed by Minister not consistent with legislative intention of reducing litigation, also not consistent with express wording of s. 6(7), when considered in entire context—Application allowed—Patented Medicines (Notice

PATENTS—Concluded

of Compliance) Regulations, SOR/93-133, s. 6(7) (as am. by SOR/98-166, s. 5).

SMITHKLINE BEECHAM PHARMA INC. v. APOTEX INC. (T-1042-99, McGillis J., order dated 12/11/99, 15 pp.)

PENSIONS

Application for judicial review of decision by Department of National Defence denying applicant's application for division of pension benefits—Applicant married to Garnet William Smith, member of Canadian Military in 1963—Signed property settlement giving up entitlement to husband's pension, severance pay, entitlement to support in amount of \$14,000—Husband died in 1993 without retiring, collecting pension—Application for pension division refused by Lise Guevremont of DND as being late—Sirois J. ordering division of pension—Whether Pension Benefits Division Regulations (PBDR), s. 6(1)(b) *ultra vires*—In order to determine whether Regulations adopted in conformity with Pension Benefits Division Act, imperative to examine purpose of Act—Act's primary, only purpose to act as mechanism for pension division—Division of pension benefits approved by Sirois J. but Minister refused to approve it under Regulations—PBDR, s. 6(1)(b) defeats purpose of Act, as purports to act as bar to pension division stipulated in Act—Time limits in Act not impediment to right to divide pension—Respondents failing to make distinction between right to pension division as set out in Act, ss. 4, 7, 8 and value of pension as set out in Regulations—Right to pension division denied herein, right created by statute—PBDR, s. 6(1)(b) *ultra vires*—Application allowed—Pension Benefits Division Regulations, SOR/94-612, s. 6(1)(b)—Pension Benefits Division Act, S.C. 1992, c. 46, Sch. II, ss. 4, 7, 8.

SMITH v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T-1296-97, Blais J., order dated 9/11/99, 9 pp.)

PRACTICE**COSTS**

Motion to set aside portion of order awarding costs on motion payable forthwith to plaintiff—Prior to return of motion counsel agreed to extend deadline in previous Court order for filing of defendants' affidavit of documents—Agreement between counsel reduced to writing in letter—In arriving at consent agreement concerning extension of deadline, counsel for parties not addressing question of costs—On return of motion, only counsel for plaintiff in attendance—As judge beginning to endorse consent order, plaintiff's counsel requesting costs—Judge granting award of costs—Defendants' counsel becoming aware question of costs raised subsequent to hearing—Submitting discretionary

PRACTICE—Continued

award of costs should be set aside under Federal Court Rules, 1998, r. 399(1)(b) or 399(2)(a)—Improper for plaintiff's counsel, in appearing on consent motion, to seek order for enhanced costs on motion without providing prior notice to counsel for defendants—Not open to plaintiff's counsel to deviate from consent agreement, as confirmed in letter to defendants' counsel, without advising of intention to raise another issue with judge—Motion allowed—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 399.

SOCIETY OF COMPOSERS, AUTHORS AND MUSIC PUBLISHERS OF CANADA V. 455559 ONTARIO LTD. (T-3-94, McGillis J., order dated 4/11/99, 3 pp.)

DISCOVERY*Examination for Discovery*

Application for order requiring Mr. Pereenboom, former Chair of Toronto Harbour Commission, to reattend to answer questions about alleged severance package for Mr. Reid, former general manager—In June 1999, Toronto Harbour Commission replaced with Toronto Port Authority, office of Chair of Toronto Harbour Commission abolished—Governor in Council nominating, appointing several individuals to Board of Directors of new Toronto Port Authority—This application for judicial review challenging such nominations, appointments—Facts relating to alleged severance package not relevant to validity, propriety of challenged nominations, appointments—Crown arguing questions bear on credibility of Reid, Pereenboom—Pereenboom submitting unfair to require him to answer questions to impugn credibility of Reid after Crown passed on opportunity to cross-examine Reid—Relying on *Browne v. Dunn* (1893), 6 R. 67 (H.L.)—Crown arguing deponent not excused from answering questions going to own credibility, even if question also intended to attack credibility of someone else who has not been cross-examined—Application dismissed—*Browne v. Dunn* indicating answers obtained on cross-examination of witness cannot be used to attack credibility of another witness without giving that other witness opportunity to defend credibility because not fair way to determine credibility of second witness—In course of trial, such cross-examination would be stopped, not heard at all—Should also be so in judicial review proceedings—Reid principal target of questions—That Pereenboom's credibility may also be tested incidental—Attempt to justify questions as relating to Pereenboom's credibility afterthought—To permit Reid's credibility to be attacked through cross-examination of Pereenboom manifestly unfair to Reid—Questions cannot be justified by marginal chance answers may have some bearing on credibility of Pereenboom.

CANADA (PORT ADVISORY COMMITTEE, TORONTO PORT AUTHORITY) V. PANKRATZ (T-1155-99, Sharlow J., order dated 12/11/99, 7 pp.)

PRACTICE—Continued**LIMITATION OF ACTIONS**

Application for summary judgment asking plaintiff's action be dismissed as statute-barred—Amended statement of claim alleged defendant's officials, employees of Canada Employment Centre (CEC) in Timmins, Ontario, committed series of delicts and quasi-delicts against plaintiff—On February 22, 1984 CEC told plaintiff verbally services would no longer be available because of his refusal to take advice of one of its advisors and undergo psychological examination—As cause of action arose in Ontario, Ontario law on limitation of actions applies—Plaintiff's action not brought until May 1990, over six years after CEC's refusal to continue providing its services—Action in tort based on delicts which are at same time infringements of Charter-guaranteed rights subject to limitation of actions generally applicable to any action of delictual nature—Existing legislation and procedures continued to apply except where clearly inconsistent with Charter itself—Limitation period generally applying to all actions of same nature and not discriminating against certain groups of litigants not in any way contravening Charter—Part of application alleging infringements of equality right must be dismissed as each incident allegedly took place before April 1985, date on which Charter, s. 15 came into effect—Plaintiff wrong to argue series of delicts or quasi-delicts, each giving rise to new right of action—Actually application over time of single decision—Even if plaintiff right in arguing decision wrong and so gave rise to cause of action, implementation over period of several years did not thereby extend applicable limitation period—Application allowed—Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act, 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 15.

ST-ONGE V. CANADA (T-1212-90, Hugessen J. order dated 30/11/99, 6 pp.)

PLEADINGS*Motion to Strike*

Action commenced in 1992 by means of declaration seeking declaratory relief money owed, interest—Defendant seeking to strike out proceeding for want of cause of action—Plaintiff alleging pressured into signing resignation from RCMP while under mental disability, undergoing psychiatric treatment—Whether Crown liable in tort under Crown Liability and Proceedings Act for allegation of undue influence by RCMP officer in getting plaintiff to sign resignation—Crown liable in tort only if made liable by statute under Crown Liability and Proceedings Act, s. 3—Canadian law having as yet no separate tort of undue influence—Necessary elements pleaded not constituting psychological tort as plaintiff not threatened, but merely taken advantage of, no physical injury arising as result—

PRACTICE—Concluded

Circumstances surrounding resignation not duress—Tort of duress involving actual, threatened violence, unlawful arrest—Negligence in broad sense cause of action provided certain elements present—Plaintiff not pleading duty of care, duty recognized by law to avoid damage—RCMP Regulations, 1988, s. 30 merely providing for voluntary resignation, acceptance of resignation, not conferring civil right of action for any breach—Approach of tort by way of statutory duty not helping plaintiff—Document initiating present proceeding, while called declaration, clearly statement of claim—On basis declaratory relief cannot be given against Federal Board, herein Commissioner of RCMP, other than by way of judicial review, proceeding ought to be struck out as seeking relief by way of action—Under old Federal Court Rules, commencing what should have been judicial review proceeding as action fatal—State of affairs altered by new r. 57—No case law as to scope, application of r. 57 other than decision of Lutfy J. in *McLean v. Canada* (1999), 164 F.T.R. 208 (F.C.T.D.)—By reason of *McLean v. Canada*, pending motion, not proper to strike out present declaration unconditionally—Declaration without reasonable cause of action, will stand as struck out 30 days from now unless Court allows it to be reconstituted as application for judicial review—Grace period will allow plaintiff time to bring on motion to convert action to judicial review application—Motion allowed in part—Crown Liability and Proceedings Act, R.S.C., 1985, c. C-50, s. 3—Royal Canadian Mounted Police Regulations, 1988, SOR/88-361, s. 30 (as am. by SOR/94-219, s. 11)—Federal Court Rules, C.R.C., c. 663—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 57.

KHAPER V. CANADA (T-2763-92, Hargrave P., order dated 14/1/00, 13 pp.)

TRADE MARKS

REGISTRATION

Appeal from Registrar's decision rejecting opposition to respondent's trade mark application for mark "Greta Garbo & Design" in association with cosmetics and toiletries, and eyeglasses and accessories—Registrar found confusion not reasonably likely in view of differences between goods covered by respondent's proposed mark and appellant's registered marks (used in association with women's fashion accessories), and their different channels of trade—Appeal dismissed—Present standard of review (that of correctness) needing to be reformulated to take account of pragmatic and functional analysis developed in contemporary administrative law case law for selecting standard of review appropriate for issue in dispute—*Young Drivers of Canada Enterprises Ltd. v. Chan*, [1999] F.C.J. No. 1321 (T.D.) (QL) considered—Following factors relevant to determination of Parliament's intention on standard of review to be applied to finding by Registrar on reasonable likelihood of confusion—First, language of legislation (herein, Trade-marks

TRADE MARKS—Continued

Act, s. 56 providing for admissibility of additional evidence on appeal indicating broad appellate jurisdiction, and standard of review towards correctness end of spectrum)—However, same standard not necessarily applicable to Registrar's findings on facts other than those to which new evidence relates—Although appeal from Registrar to Federal Court often described as *de novo*, that term not found in Act—Second, pragmatic and functional analysis requiring consideration of nature of question in dispute, and relative expertise of administrative decision-maker and reviewing court for deciding it—Inferring from primary facts whether confusion likely mixed question of fact and law because it is finding about whether statutory criterion has been satisfied and hence calls for some appreciation of underlying purposes of statute—Involves making particular findings of fact, and making informed assessment of facts (which Registrar and assistants do on regular basis)—Legal powers and functions of Registrar in determining opposition to registration of trade marks essentially adjudicative in nature—Third, reasons for vesting decision-making power in Registrar rather than court include desirability of having decisions of this kind made by those who encounter issues on regular basis and thereby develop expertise in area, and of minimizing expenses and delays often associated with litigation—Fourth, nature of rights at stake in trade mark opposition proceedings must also be considered as part of "pragmatic or functional" mix—Thus, primarily economic rights involved indicating more deferential standard of review—Therefore, considerable degree of deference called for on part of appellate court when reviewing Registrar's finding of confusion, provided no significant new evidence adduced on factual issue and no error of law alleged—Given, in particular, Registrar's expertise on question of confusion, reasons for vesting decision-making in Registrar, and nature of rights at stake, "unreasonableness *simpliciter*" most appropriate standard of review (see *Young Drivers, supra*)—Furthermore, consistent with statutory scheme for Court to remit to Registrar in appropriate cases, rather than itself making *de novo* finding on question of confusion on basis of very different evidence from that adduced before statutorily designated specialized tribunal—Burden of proof on applicant both before Registrar and Court of proving no reasonable likelihood of confusion with existing mark—Test for likelihood of confusion not in abstract, but one of impression having regard to average consumer with imperfect recollection—Although appellant previously opposed respondent's attempt to register "Garbo" mark, before death of Greta Garbo, on ground falsely suggested association between goods and actress, no estoppel arising herein as test for determining whether mark falsely suggesting association with living person not same as test for determining whether proposed mark will cause confusion with existing mark—Whether reasonable likelihood of confusion depending on consideration of facts in light of all specific factors set out in Act, s. 6(5)—In light of additional evidence, Registrar not wrong to find marks similar in appearance and sound, but

TRADE MARKS—Continued

different in ideas suggested—Despite additional evidence of similarity of trade and overlapping of trade channels, Registrar not wrong in conclusion no reasonable likelihood of confusion—Taken as whole, evidence not suggesting respondent's use of "Greta Garbo" mark likely to subject appellant to unfair competition by inducing customers to think respondent's goods came from same source as those sold under any of "Garbo" marks—Trade-marks Act, R.S.C., 1985, c. T-13, ss. 6(5), 56.

GARBO GROUP INC. v. HARRIET BROWN & CO.
(T-2432-97, Evans J., judgment dated 16/11/99, 34 pp.)

Appeal from decision by Trade-marks Opposition Board acting on behalf of Registrar of Trade-marks—Applicant selling watches in association with trade mark "Seiko" through authorized wholesalers—Watches sold in watch boxes bearing trade mark "Seiko"—Whether Board wrong in evaluating evidence respecting application to extend statement of wares in trade-mark registration No. 122,687 for trade mark "Seiko" to cover "watch boxes"—For application to be accepted, Board required to find continuous use of trade mark "Seiko" with respect to watch boxes in normal course of trade since date claimed—For required finding to be made, applicant must prove as matter of mixed fact and law watch box ware independent from watches it contains—Board refusing to make such finding—Statement of applicant's marketing intention to sell two separate goods at single price not amounting to "tacit admission" of anything—Board's own opinion consumers in effect purchasing "whiskey, not bottles" when purchasing watches, not watch boxes, speculation—On new evidence presented during present appeal, Board went wrong—New evidence supplied in present appeal independent professional opinion establishing consumers do purchase watch box as separate ware—Dr. Corbin's opinion, substantiated by detailed analysis, cogent,

TRADE MARKS—Concluded

consistent, persuasive, deserving substantial weight—Appeal allowed.

KABUSHIKI KAISHA HATTORI SEIKO v. IMPENCO LTD.
(T-1559-98, Campbell J., order dated 3/11/99, 5 pp.)

Appeal from Trial Division decision [(1998), 80 C.P.R. (3d) 225] reversing decision of Trade-marks Opposition Board—Board refusing respondent's trade mark application No. 612,272 for Representation of Man on ground it resembled appellant's family of official marks comprising 29 of its official marks and 13 official marks of "The Organizing Committee of the 1976 Olympic Games/le Comité organisateur des jeux olympiques de 1976"—On appeal, Trial Judge followed test developed in *R. v. Kruger* (1978), 44 C.P.R. (2d) 135—Trial Judge accepted test under Trade-marks Act, s. 9(1)(n)(iii) to be one of resemblance between prohibited mark and adopted mark—Rejected test of "straight comparison", adopted test of resemblance, imperfect recollection—Trial Judge correct in analysis—Dealing with "official mark" under Act, s. 9(1)(n)(iii)—Appellant opposing respondent's registration on basis of family of marks—Notion of family of marks developed in context of proceedings under Act, s. 6—Respondent entitled to adduce evidence no family of marks on which appellant could rely—Open to respondent to bring evidence of state of register, of market place to establish human stick figures common to many marks and that, once mark common to trade, one cannot claim family of marks—Trial Judge correct in applying legal test developed by case law with regard to Act, s. 9(1)(n)(iii)—Also justified in accepting two affidavits filed by respondent and in determining matter as he did—Appeal dismissed—Trade-marks Act, R.S.C., 1985, c. T-13, ss. 6, 9(1)(n)(iii).

TECHNIQUIP LTD. v. CANADIAN OLYMPIC ASSN.
(A-266-98, Desjardins J.A., judgment dated 10/11/99, 9 pp.)

FICHES ANALYTIQUES

Les fiches analytiques résument les décisions de la Cour fédérale qui ne satisfont pas aux critères rigoureux de sélection pour la publication intégrale mais qui sont suffisamment intéressantes pour faire l'objet d'un résumé sous forme de fiche analytique. On peut demander une copie du texte complet de toute décision de la Cour fédérale au bureau central du greffe à Ottawa ou aux bureaux locaux de Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver et Winnipeg.

ASSURANCE-EMPLOI

Demande de contrôle judiciaire d'une décision du juge-arbitre confirmant une décision du conseil arbitral qui s'était dit d'avis que le prestataire n'avait pas perdu son emploi en raison de son inconduite parce que celle-ci était causée par ses problèmes d'alcoolisme—Bien qu'il a constaté que l'alcoolisme n'était pas «fort bien documenté par une preuve médicale poussée», le juge arbitre a refusé d'intervenir au motif que le conseil arbitral était maître des faits—Demande accueillie—Le juge-arbitre aurait dû intervenir—Même en reconnaissant, pour les seules fins du débat, que l'alcoolisme puisse être invoqué pour justifier une inconduite au sens de l'art. 28 de la Loi sur l'assurance-emploi, il n'y avait pas, en l'espèce, devant le conseil arbitral, de preuve lui permettant de conclure que le problème d'alcool était tel qu'il lui permit de plaider cette justification—Le simple fait d'avoir un problème d'alcool ne suffit pas, en lui-même, à rendre inapplicable à un prestataire l'exclusion prévue par la Loi—Loi sur l'assurance-emploi, L.C. 1996, ch. 23, art. 28.

CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) C. TURGEON (A-582-98, Décarey, J.C.A., jugement en date du 25-11-99, 2 p.)

AVOCATS

Conflit d'intérêts—Appel d'une décision de la Section de première instance ((1998), 159 F.T.R. 1) déclarant les procureurs des appelantes inhabiles à représenter celles-ci en raison d'un conflit d'intérêts avec l'intimée—En 1990, les procureurs qui représentent aujourd'hui les appelantes avaient été consultés par l'intimée relativement à la mise en marché d'un produit susceptible de contrefaire un brevet détenu par les appelantes—Forte de l'opinion émise par les procureurs, l'intimée avait mis sur le marché un produit à peine différent de celui à propos duquel elle avait consulté ces procureurs—En 1997, les appelantes, représentées par ces mêmes procureurs qui avaient jadis conseillé l'intimée, instituent contre l'intimée des procédures en contrefaçon de leur brevet relativement à ce nouveau produit—Appel

AVOCATS—Suite

rejeté—Il s'agit là d'un cas de conflit d'intérêts qui tombe, à sa face même, sous le coup de l'interdiction faite à l'avocat qui a agi pour un client d'agir contre ce même client dans la même affaire ou dans une affaire connexe—Examen de l'arrêt *Succession MacDonald c. Martin*, [1990] 3 R.C.S. 1235 où étaient énoncés les principes généraux applicables en matière de conflits d'intérêts—Dès lors qu'un cabinet d'avocats émet une opinion juridique qui amène le client à adopter une ligne de conduite particulière, ce cabinet se place dans une situation de conflit d'intérêts, non plus appréhendée, mais apparente, s'il s'avise par la suite d'agir contre ce client pour des activités reliées à cette ligne de conduite—Le cabinet qui vient, en semblables circonstances, assumer la représentation d'un deuxième client, aura fort à faire pour démontrer à la Cour que le droit du second client de retenir ses services l'emporte sur le droit du premier client de tenir pour acquise la fidélité de son avocat—En l'espèce, il y a connexité entre le mandat donné aux procureurs des appelantes en 1990 et le mandat dont se réclament aujourd'hui les mêmes procureurs à l'encontre de leur ancien client—Il est tout aussi évident que des renseignements confidentiels pertinents ont été confiés par l'intimée aux procureurs des appelantes—Enfin, la Cour suprême est catégorique, l'avocat qui a appris des faits confidentiels pertinents ne peut agir contre son ancien client: *Succession MacDonald*—Permettre qu'un avocat puisse conseiller et agir pour des clients ayant des intérêts opposés, même successivement, dans une même affaire sans leur accord, serait miner la confiance que doit avoir le justiciable envers son avocat et serait incompatible avec la loyauté dont ce dernier est redevable envers son client—Une telle pratique serait d'autant plus inadmissible qu'en ce domaine il est nécessaire non seulement d'assurer l'indépendance et le désintéressement de l'avocat mais également de la rendre manifeste—C'est à ce prix que non seulement justice sera faite mais également paraîtra être faite selon la maxime bien connue sur laquelle repose l'intégrité du système judiciaire dont les avocats sont un élément essentiel—Une telle pratique peut également être contraire au droit des parties à la tenue d'une audition en pleine égalité—Ces conclusions

AVOCATS—Fin

rejoignant l'interprétation du conflit d'intérêts dans le Code de déontologie de l'Association du Barreau canadien.

GRUPE TREMCA INC. C. TECHNO-BLOC INC.
(A-623-98, juge Décary, J.C.A., jugement en date du
10-11-99, 8 p.)

BREVETS**PRATIQUE**

Demande d'annulation d'une décision par laquelle le ministre a délivré un avis de conformité à Nu-Pharm Inc. pour le Nu-Enalapril, un médicament contenant du maléate d'énalapril—Merck & Co. est propriétaire depuis 1990 d'un brevet pour l'énalapril et le maléate d'énalapril—Merck Frosst est la titulaire de licence pour le Canada en ce qui concerne ce brevet—En 1991, Merck a intenté une action en contrefaçon de brevet contre Apotex Inc. au sujet du brevet—En 1993, des avis de conformité ont été délivrés à Apotex pour ses comprimés de maléate d'énalapril qu'elle a alors commencé à vendre sous les noms commerciaux Apo-Enalap et Apo-Enalapril—Il a été jugé qu'Apotex avait contrefait certaines des revendications du brevet et une injonction permanente a été prononcée contre Apotex pour l'empêcher de continuer à contrefaire le brevet—Pendant toute la période en cause, Apotex a entretenu des relations de travail étroites avec Nu-Pharm Inc., un autre fabricant de médicaments génériques—En 1996, Nu-Pharm a envoyé un avis d'allégation à Merck indiquant qu'elle achetait auprès d'Apotex du stock acquis avant la délivrance du brevet—Merck a introduit une demande interdisant de délivrer un avis de conformité à Nu-Pharm—En 1997, Nu-Pharm a déposé une présentation abrégée de drogue nouvelle, dans laquelle elle désignait l'Apo-Enalapril comme produit de référence canadien et comparait son médicament à ce produit, pour obtenir un avis de conformité—Le document ne mentionnait pas le Vasotec de Merck—Le ministre a refusé de traiter la présentation abrégée de drogue nouvelle de Nu-Pharm au motif que l'Apo-Enalapril était inacceptable comme produit de référence canadien et que le Vasotec était le produit de référence canadien approprié—Nu-Pharm a présenté une demande de *mandamus* pour contraindre le ministre à traiter sa présentation abrégée de drogue nouvelle et à lui délivrer un avis de conformité pour le Nu-Enalapril—Merck n'était pas au courant de la présentation abrégée de drogue nouvelle déposée auprès du ministre ni de la demande de *mandamus*—Dans sa décision publiée sous l'intitulé *Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1999] 1 C.F. 620 (1^{re} inst.), le juge Cullen a conclu que l'Apo-Enalapril était un «produit de référence canadien» et il a renvoyé l'affaire au ministre pour qu'il rende une nouvelle décision—Le ministre n'a pas interjeté appel de cette décision—Pour tenter d'empêcher le ministre de délivrer un avis de conformité, Merck a immédiatement

BREVETS—Suite

introduit une instance en interdiction—En 1999, le ministre a délivré à Nu-Pharm un avis de conformité pour des comprimés de Nu-Enalapril en réponse à sa présentation abrégée de drogue nouvelle dans laquelle l'Apo-Enalapril était désigné comme produit de référence canadien et qui ne faisait nullement mention du Vasotec—La demande est accueillie—Compte tenu de la décision du juge Cullen, l'analyse doit partir de la prémisse que Nu-Pharm a le droit d'utiliser l'Apo-Enalapril comme produit de référence canadien pour le Nu-Enalapril pour les besoins du Règlement sur les aliments et drogues et que le ministre était tenu par une ordonnance de la Cour de traiter ainsi la présentation abrégée de drogue nouvelle—Dans le cadre du Règlement sur les aliments et drogues, un fabricant de médicaments doit convaincre le ministre de l'innocuité et de l'efficacité d'une drogue nouvelle avant de la vendre sur le marché canadien—Avant de délivrer un avis de conformité en vertu de l'art. C.08.004(1) du Règlement sur les aliments et drogues, le ministre doit déterminer si l'art. 7 du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) l'empêche de le faire—La définition de l'expression «avis de conformité» à l'art. 2 du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) intègre par renvoi l'art. C.08.004 du Règlement sur les aliments et drogues, qui exige que le ministre délivre un avis de conformité en réponse à une présentation de drogue nouvelle, une présentation abrégée de drogue nouvelle ou un supplément à l'une de ces présentations—Le Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) renferme les exigences qui doivent être remplies pour déclencher l'application du règlement—Lorsque les dispositions de l'art. 5(1) s'appliquent, une interdiction expresse prévue par la loi empêche le ministre de délivrer un avis de conformité tant que la seconde personne (habituellement le fabricant générique) ne s'est pas conformée aux exigences de l'art. 5(1)—Application de la méthode d'interprétation législative fondée sur l'objet visé qui a été retenue dans *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27, et des éclaircissements que la Cour a ultérieurement donnés au sujet de la méthode d'interprétation législative applicable—L'objet de la loi et l'intention du législateur doivent être définis sur le fondement de sources intrinsèques et de sources extrinsèques admissibles touchant l'historique législatif de la loi et le contexte de son adoption; tous les éléments de preuve relatifs à l'intention du législateur doivent être pris en considération, à condition qu'ils soient pertinents et fiables—Le Résumé de l'étude d'impact de la réglementation qui accompagne le règlement sans toutefois en faire partie révèle les intentions du législateur et renferme des renseignements sur l'objet et l'effet du règlement proposé—Le Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) visait à protéger les droits des brevetés en interdisant aux fabricants génériques de commercialiser leurs produits génériques avant l'expiration de tous les brevets en cause—En prenant le Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), le gouvernement a choisi de donner pré-

BREVETS—Suite

séance à la protection des droits conférés par brevet, mais il a néanmoins permis aux fabricants génériques d'accéder au système d'homologation réglementaire afin que leurs produits génériques puissent être vendus aussitôt après l'expiration des brevets en cause—Le but essentiel du règlement est d'empêcher la contrefaçon de brevet—Même si les processus établis dans les deux ensembles réglementaires sont distincts et parallèles, ils sont néanmoins expressément liés par la définition de l'expression «avis de conformité» contenue à l'art. 2 du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)—Il faut aussi tenir compte du régime et de la terminologie utilisée dans le Règlement sur les aliments et drogues afin de disposer d'un cadre contextuel complet qui permette d'interpréter l'art. 5(1) du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)—Dans le contexte des faits de l'espèce, l'expression «demande d'avis de conformité» à l'art. 5(1) peut donc être remplacée par les mots «présentation abrégée de drogue nouvelle»—Pour interpréter la phrase «souhaite en faire la comparaison, ou faire renvoi, à une autre drogue qui a été commercialisée au Canada aux termes d'un avis de conformité délivré à la première personne et à l'égard de laquelle une liste de brevets a été soumise», il est utile d'examiner le contexte dans lequel est utilisée la notion de «comparaison» d'une nouvelle drogue avec une autre dans le Règlement sur les aliments et drogues—Le régime établi dans le Règlement sur les aliments et drogues applicable à une présentation abrégée de drogue nouvelle indique clairement que la drogue nouvelle doit être comparée à celle de l'innovateur directement ou indirectement par l'intermédiaire d'une drogue jugée acceptable par le ministre—Lorsqu'une présentation abrégée de drogue nouvelle désigne une autre drogue et non celle de l'innovateur comme produit de référence canadien, la personne qui dépose cette demande ne peut se soustraire à l'application du régime de protection des brevets établi dans le Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) en déclarant simplement qu'il ne souhaite pas comparer sa drogue nouvelle à celle de l'innovateur—La drogue de l'innovateur demeure la norme de comparaison pour l'évaluation de la bioéquivalence, même si un autre médicament est accepté par le ministre comme produit de référence canadien—Étant donné le contexte du régime législatif global, le mot «souhaite», tel qu'il figure à l'art. 5(1), doit donc être assujéti à une norme objective—Même si une présentation abrégée de drogue nouvelle ne renferme pas un renvoi direct à la drogue de l'innovateur parce que cette autre drogue a été acceptée par le ministre comme produit de référence canadien, la drogue de l'innovateur constitue néanmoins, du moins indirectement, la norme qui sous-tend la comparaison pour la détermination de l'innocuité et de l'efficacité de la drogue nouvelle—La question de savoir si les interdictions prévues à l'art. 7 du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) s'appliquent en l'espèce est une pure question de droit ou une question mixte de droit et de fait à l'égard de laquelle peu de retenue, s'il en est, devrait être

BREVETS—Suite

manifestée envers le ministre—La norme de contrôle applicable est celle du bien-fondé de la décision—L'art. 7 du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) interdit au ministre de délivrer un avis de conformité à Nu-Pharm jusqu'à ce que cette dernière se soit conformée à l'art. 5—Le ministre a commis une erreur de droit en délivrant un avis de conformité à Nu-Pharm pour le Nu-Enalapril—Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133, art. 2 «avis de conformité», 5 (mod. par DORS/98-166, art. 4), 7 (mod., *idem*, art. 6)—Règlement sur les aliments et drogues, C.R.C., ch. 870, art. C.08.004.

MERCK & CO., INC. C. CANADA (PROUREUR GÉNÉRAL)
(T-398-99, juge McGillis, ordonnance en date du 23-11-99, 35 p.)

Demande de sursis d'exécution du jugement accueillant la demande de contrôle judiciaire présentée par les demanderesse et annulant la décision du ministre de la Santé de délivrer un avis de conformité à Nu-Pharm pour le médicament Nu-Enalapril, version générique du médicament breveté de Merck Vasotec—Pour obtenir un sursis d'exécution du jugement pendant l'appel, Nu-Pharm doit satisfaire aux trois branches du critère applicable à la délivrance d'une injonction interlocutoire—La question centrale traitée sur la demande de contrôle judiciaire était la bonne interprétation de l'art. 5(1) du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)—Les questions soulevées par Nu-Pharm dans le cadre de l'appel interjeté contre la décision du juge McGillis ne sont pas frivoles et vexatoires—Nu-Pharm a établi qu'il existe une question sérieuse à juger en appel—Sur la question du préjudice irréparable, l'avocat de Nu-Pharm a fait ressortir deux points: les conséquences financières pour Nu-Pharm au cours de la période allant jusqu'à la décision finale en appel et les conséquences sur le marché—Le Nu-Enalapril est un concurrent direct des comprimés de Vasotec de Merck—Le ministre a délivré un avis de conformité à Nu-Pharm pour ses comprimés de Nu-Enalapril—Nu-Pharm a effectué un investissement très important dans le Nu-Enalapril dans une tentative pour générer le plus de ventes possible de ce produit lucratif—Au 23 novembre 1999, Nu-Pharm a été obligée d'arrêter la vente de Nu-Enalapril au Canada—À l'heure actuelle, Nu-Pharm a en main un stock de matières premières évalué à 2 151 000 \$US, un stock de comprimés de Nu-Enalapril finis évalué à 4 200 000 \$ et des comprimés non finis, en cours de fabrication d'une valeur de 1 300 000 \$—S'il est interdit à Nu-Pharm de continuer à vendre le Nu-Enalapril pendant l'appel, les comprimés en cours de fabrication, évalués à 1 300 000 \$, vont se perdre et devenir inutiles—Avant la délivrance de l'avis de conformité pour le Nu-Enalapril, Nu-Pharm était une société rentable—Sa situation financière précaire résulte directement de son investissement considérable dans le Nu-Enalapril et du fait qu'elle peut ne pas être capable de se maintenir sur

BREVETS—Suite

le marché en attendant le jugement sur l'appel—Nu-Pharm a établi, par une preuve claire et convaincante, que les conséquences financières découlant de son incapacité à rester sur le marché pendant l'appel constituent un préjudice irréparable—Dans l'hypothèse où elle échouerait en appel, Nu-Pharm devrait alors subir les conséquences de son investissement dans le Nu-Enalapril—Quant à la prépondérance des inconvénients, Nu-Pharm subirait un préjudice plus grand du fait du refus du sursis d'exécution pendant l'appel—La prépondérance des inconvénients favorise Nu-Pharm—Il est dans l'intérêt de la justice d'accorder un sursis d'exécution du jugement pendant l'appel—Requête accordée—Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133, art. 5(1) (mod. par DORS/98-166, art. 4).

MERCK & CO., INC. C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL)
(T-398-99, juge McGillis, ordonnance en date du 6-12-99, 12 p.)

Demande présentée en vertu de l'art. 6(7)a) du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) en vue d'obtenir une ordonnance enjoignant à Apotex Inc. de produire tous les extraits pertinents de sa demande d'avis de conformité dans lesquels est expliqué le procédé de fabrication du médicament en cause, le chlorhydrate de paroxétine—SmithKline sollicite également, en vertu de l'art. 6(7)b), une ordonnance enjoignant au ministre de la Santé de s'assurer que les extraits produits correspondent fidèlement aux renseignements figurant dans la demande d'avis de conformité—La première question en litige est celle de la production de certains extraits de la demande d'avis de conformité—SmithKline a démontré, selon la prépondérance des probabilités, que le procédé de fabrication du chlorhydrate de paroxétine d'Apotex doit être intégralement divulgué pour disposer des éléments de preuve nécessaires pour se prononcer sur l'allégation de non-contrefaçon en ce qui concerne à tout le moins la revendication de fabrication au moyen d'un procédé qui est contenue à la revendication n° 5 du brevet '023—La seconde question à trancher est celle de savoir si la Cour devrait enjoindre au ministre de la Santé de s'assurer que les extraits de la fiche maîtresse du médicament qu'Apotex a produits à SmithKline correspondent fidèlement aux renseignements figurant dans la demande d'avis de conformité qui a été déposée devant le ministre—Pour décider quelle interprétation il convient de donner de l'art. 6(7) du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), il faut appliquer les principes d'interprétation des lois qui ont été posés dans l'arrêt de principe *Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)*, [1998] 1 R.C.S. 27—L'objet fondamental du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) est d'empêcher la contrefaçon de brevet—Le premier moyen invoqué par le ministre est que la réparation prévue à l'art. 6(7)b) constitue une «réparation additionnelle ou supplémentaire» qui ne devrait pas «nécessairement» être accordée à la suite du prononcé d'une ordonnance de production fondée sur l'art. 6(7)a)—L'art. 6(7)b) vise de toute évidence à servir de mécanisme

BREVETS—Fin

de contrôle administratif conçu pour supprimer toute question quant aux renseignements produits, notamment en ce qui concerne leur exactitude, leur exhaustivité et leur fiabilité—Le législateur ne voulait pas que l'art. 6(7)b) soit interprété isolément en tant que «réparation additionnelle ou supplémentaire», mais plutôt qu'il fasse partie intégrante de toute ordonnance prononcée par la Cour au sujet de la production des renseignements confidentiels—Le seul but législatif de l'art. 6(7)b) est de diminuer le nombre de litiges inutiles en éliminant l'incertitude en ce qui concerne les renseignements produits—Les modifications apportées à la loi déchargent le ministre du fardeau plus onéreux d'avoir à effectivement produire les renseignements—Le second volet de la thèse du ministre est qu'avant de prononcer une ordonnance de vérification en vertu de l'art. 6(7)b), la Cour devrait obliger le demandeur à faire la preuve des différences marquées qui peuvent exister entre les extraits produits et les renseignements déposés auprès du ministre—La thèse défendue par le ministre est tout à fait incompatible avec l'intention véritable du législateur, la réduction des procès inutiles, et elle est incompatible avec le libellé explicite de l'art. 6(7), lorsqu'on le situe dans tout son contexte—La requête est accueillie—Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133, art. 6(7) (mod. par DORS/98-166, art. 5).

SMITHKLINE BEECHAM PHARMA INC. C. APOTEX INC.
(T-1042-99, le juge McGillis, ordonnance en date du 12-11-99, 15 p.)

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION**EXCLUSION ET RENVOI***Processus d'enquête en matière d'immigration*

Contrôle judiciaire d'une décision de la section d'appel selon laquelle la loi canadienne et la loi américaine ne sont pas équivalentes—Brar est entré aux États-Unis après avoir présenté aux fonctionnaires des douanes américains un passeport indien délivré au nom de Gurjit Singh Sidhu et de faux documents selon lesquels il avait obtenu le statut de résident permanent au Canada—En conséquence, Brar a plaidé coupable à l'accusation au criminel suivante: il a sciemment tenté d'éluider les lois en matière d'immigration en se présentant sous un nom d'emprunt sans révéler sa véritable identité, contrairement à § 1546a) du United States Code (Title 18)—Application de l'art. 27(1)a.1)(i) de la Loi sur l'immigration selon lequel l'agent d'immigration doit faire part au sous-ministre, dans un rapport écrit et circonstancié, de renseignements indiquant qu'un résident permanent a été déclaré coupable d'une infraction qui, si elle était commise au Canada, constituerait une infraction punissable, aux termes d'une loi fédérale, par mise en accusation, d'un emprisonnement maximal égal ou supérieur à dix ans—Un arbitre a conclu à l'équivalence de l'art. 403 du Code criminel, qui prévoit que quiconque, frauduleusement, se fait passer pour une autre personne avec l'intention d'obtenir

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

un avantage, d'obtenir un bien ou de causer un désavantage est coupable soit d'un acte criminel et passible d'un emprisonnement maximal de dix ans, soit d'une infraction punissable sur déclaration de culpabilité par procédure sommaire—Il a délivré une ordonnance d'expulsion—La section d'appel a conclu que bien que les éléments de la loi américaine soient compris dans la disposition plus générale du Code criminel, il reste l'exigence suivant laquelle les éléments particuliers doivent être comparés, et les dispositions qui sont le plus semblables doivent être jugées avoir une certaine équivalence—Elle a conclu que seul l'art. 94(1)b) de la Loi sur l'immigration (infraction d'entrer au Canada par l'utilisation de moyens frauduleux) est équivalent à § 1546a) du U.S.C. (Titre 18), que les exigences du sous-art. 27(1)a.1)(i) n'avaient pas été respectées et que l'ordonnance d'expulsion était invalide—Demande accueillie—L'art. 27(1)a.1)(i) permet de conclure à l'existence d'une équivalence avec «une loi fédérale», i.e. qu'il se pourrait bien que dans un cas donné, un certain nombre de dispositions législatives canadiennes soient jugées équivalentes, mais il n'existe aucune exigence légale suivant laquelle il faut trouver l'équivalent qui est «le plus semblable» et rendre une décision quant à cette disposition seulement—La question à laquelle il faut répondre en ce qui concerne l'art. 27(1)a.1)(i) est la suivante: parmi les équivalents, y en a-t-il qui sont punissables d'un emprisonnement égal ou supérieur à dix ans?—Erreur importante qui justifie l'annulation de l'ordonnance de la section d'appel—Lors du réexamen, deux questions devront être tranchées expressément: 1) dans l'évaluation de l'équivalence, convient-il de diriger l'attention uniquement sur l'inconduite effective à l'égard de laquelle le demandeur a avoué sa culpabilité, ce qui exclurait donc peut-être l'art. 403 en tant qu'équivalent, vu qu'il est moins large que la disposition américaine? 2) est-il loisible au ministre de mettre en preuve non seulement la conduite à l'égard de laquelle Brar a avoué sa culpabilité, mais également sa conduite effective, comme fondement à une conclusion tirée aux termes de l'art. 27(1)a.1)(i)?—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 27(1)a.1)(i) (édicte par L.C. 1992, ch. 49, art. 16)—Crimes and Criminal Procedure, 18 U.S.C.S. § 1546a) (1993)—Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 403 (mod. par L.C. 1994, ch. 44, art. 27).

CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) C. CANADA (COMMISSION DE L'IMMIGRATION ET DU STATUT DE RÉFUGIÉ, SECTION D'APPEL) (IMM-6313-98, juge Campbell, ordonnance en date du 23-11-99, 7 p.)

STATUT AU CANADA

Résidents permanents

Raisons d'ordre humanitaire

Demande de contrôle judiciaire de la décision dans laquelle une agente d'immigration a rejeté la demande que

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

la demanderesse avait présentée en vertu de l'art. 114(2) de la Loi sur l'immigration en vue d'obtenir une dispense de l'application de l'art. 9(1) de la Loi afin que sa demande de résidence permanente soit traitée sans qu'elle doive quitter le Canada—La demanderesse est née en République tchèque en 1975—Elle a donné naissance à son fils, Patrik, en janvier 1993—En mai 1993, la demanderesse est venue au Canada munie d'un permis de travail valide—Elle s'est mariée le 4 mai 1995—Dans son affidavit, elle décrit un cycle d'abus, de réconciliation et de détérioration du mariage—Elle avait des problèmes avec sa mère en République tchèque—Le 31 octobre 1997, la demanderesse a présenté une demande de résidence permanente fondée sur des motifs d'ordre humanitaire, sans quitter le Canada—Son époux a été reconnu coupable de six accusations d'agression et d'agression sexuelle, et il a été condamné à une peine d'emprisonnement de cinq mois et à une période de probation de trois ans—Il avait cessé de la parrainer—L'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, que la C.S.C. a récemment rendu, revêt une importance cruciale pour ce qui est des motifs sur lesquels la demande de contrôle judiciaire est fondée, du rôle des directives et de la nécessité de tenir compte de l'intérêt des enfants—Dans *Baker*, le juge L'Heureux-Dubé a statué que la norme de contrôle qu'il convenait d'appliquer est celle de la décision raisonnable *simpliciter*—Le défaut d'accorder de l'importance et de la considération à l'intérêt des enfants constitue un exercice déraisonnable du pouvoir discrétionnaire conféré par l'art. 114(2), même s'il faut exercer un degré élevé de retenue envers la décision de l'agent d'immigration—L'exercice raisonnable du pouvoir conféré par l'art. 114(2) exige que soit prêtée une attention minutieuse aux intérêts et aux besoins des enfants—Les droits des enfants, et la considération de leurs intérêts, sont des valeurs d'ordre humanitaire centrales dans la société canadienne—Une indication que l'intérêt des enfants est une considération importante dans l'exercice des pouvoirs en matière humanitaire se trouve dans les objectifs de la Loi, dans les instruments internationaux, et dans les lignes directrices régissant les décisions d'ordre humanitaire publiées par le ministre—Le juge L'Heureux-Dubé a dit qu'elle était en désaccord avec l'arrêt *Shah c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1994), 29 Imm. L.R. (2d) 82, dans lequel la C.A.F. dit qu'une décision en vertu de l'art. 114(2) «relève entièrement [du] jugement et [du] pouvoir discrétionnaire»—Le pouvoir discrétionnaire conféré est assorti de limites—L'arrêt *Baker* de la C.S.C. appelle une nouvelle perspective et un nouvel examen de la part des agents d'immigration lorsqu'ils rendent des décisions fondées sur des motifs d'ordre humanitaire en vertu de la Loi sur l'immigration—Lorsque l'affaire touche des enfants, l'agent d'immigration doit tenir compte des intérêts de ces derniers, qui constituent un facteur important, accorder beaucoup d'importance à ces intérêts, et en être conscient—L'arrêt *Baker* s'applique également aux intérêts de la demanderesse, qui est adulte—

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Fin

L'arrêt *Baker* confère une nouvelle responsabilité, plus «pratique», au juge de révision—Le juge de révision doit considérer «en profondeur» la décision fondée sur des motifs d'ordre humanitaire et déterminer si elle est raisonnable, en examinant les motifs pour voir s'ils résistent à l'examen assez poussé sur le fondement de la preuve—En examinant la décision de l'agente d'immigration, la Cour remarque que l'analyse fondée sur des motifs d'ordre humanitaire porte exclusivement sur la demanderesse—Il n'a été tenu compte ni des intérêts de l'enfant né au Canada, ni de ceux de l'enfant né en République tchèque—Une telle démarche de l'agente d'immigration ne saurait constituer un exercice raisonnable du pouvoir qui exige que les intérêts et les besoins des enfants soient examinés de près—Demande accueillie—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 9(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 4), 114(2).

GARASOVA C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-2674-98, juge Lemieux, ordonnance en date du 2-11-99, 21 p.)

COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE**SECTION DE PREMIÈRE INSTANCE**

Appel d'une décision de la Section de première instance ((1998), 158 F.T.R. 232) qui a conclu que l'appelant n'avait pas choisi le bon véhicule procédural pour faire réviser sa décision de démissionner de la fonction publique fédérale—Le juge de première instance a également conclu que la Cour fédérale n'avait pas juridiction, puisqu'il ne s'agissait pas d'une «décision» au sens de l'art. 18.1 de la Loi sur la Cour fédérale, pour contrôler l'annonce faite à l'appelant qu'elle ne pouvait être réintégrée dans ses fonctions—L'appelante a démissionné du poste de magasinier de groupe qu'elle occupait au sein de la Défense nationale—Son poste a été éliminé et elle a été rayée des effectifs de la fonction publique le 1^{er} avril 1998—Durant son emploi, elle s'est plainte à maintes reprises de harcèlement par ses compagnons de travail—Elle a, 15 jours après l'abolition de son poste, demandé à être réintégrée dans ses fonctions—Elle a, le 10 juillet 1998, reçu une lettre de refus du Bureau du juge-avocat général—Le 27 juillet 1998, elle a présenté une demande de contrôle judiciaire de ce refus exprimé dans la lettre du 10 juillet, exigeant la réintégration dans ses fonctions, une indemnité pécuniaire pour les dommages subis et une indemnité pour la perte d'emploi—Une demande de radiation d'une demande de contrôle judiciaire est une procédure qui doit être utilisée dans des cas très exceptionnels et la Cour ne peut rejeter sommairement une demande de contrôle judiciaire que si celle-ci est manifestement irrégulière au point de n'avoir aucune chance de succès—L'appelante avait raison de prétendre que le juge s'est mépris quant à la nature et la portée de la lettre du 10

**COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE
—Fin**

juillet 1998 l'informant du refus du Ministère de la réintégrer dans ses fonctions—Cette lettre emportait une décision négative quant à la demande de réintégration de l'appelante qui pouvait affecter ses droits—Le refus de la division du personnel du Ministère de réintégrer l'appelante, même s'il peut s'avérer bien fondé, ne cesse pour autant d'être une décision d'un office fédéral—Il n'existe pas de recours judiciaire puisque l'appelante était une employée de la fonction publique à durée indéterminée, régie par une convention collective, et donc soumise au régime de griefs et d'arbitrage prévu aux art. 91 et ss. de la Loi sur les relations de travail dans la fonction publique—La Cour n'avait pas compétence pour entendre la demande de contrôle judiciaire de l'appelante et la requête en radiation de ladite demande est bien fondée—Appel rejeté—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.1 (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5)—Loi sur les relations de travail dans la fonction publique, L.R.C. (1985), ch. P-35, art. 91.

BOUCHARD C. CANADA (MINISTRE DE LA DÉFENSE NATIONALE) (A-687-98, juge Létourneau, J.C.A., jugement en date du 22-11-99, 10 p.)

DOUANES ET ACCISE**LOI SUR LA TAXE D'ACCISE**

Appels (A-882-96, A-883-96) de la décision rendue par un J.C.I. ayant rejeté l'appel déposé à l'encontre de la décision du MRN, qui avait refusé la demande de remboursement des organismes de bienfaisance aux termes de l'art. 260 (remboursement complet du montant de la TPS versée relativement à la fourniture d'un bien ou d'un service qui a été exporté pour servir à des œuvres de bienfaisance)—Les appelantes soutiennent que, étant donné que toutes leurs œuvres de bienfaisance contribuent à des causes à l'extérieur du Canada, elles devraient pouvoir obtenir le remboursement complet du montant de la TPS qu'elles ont versée pour les services qu'elles ont reçus—Le J.C.I. a conclu que l'interprétation selon laquelle la fourniture de services aux appelantes équivaut indirectement à de l'exportation allait au-delà des limites prescrites par la loi—Les appels sont rejetés—L'interprétation que doit recevoir l'art. 260 peut être restrictive, mais elle n'est pas vide de sens ou impossible à appliquer—Comme les appelantes n'ont pu démontrer que le libellé de l'art. 260 est ambigu, il ne leur est pas loisible de lui conférer l'interprétation large dont elles cherchent à se prévaloir—Par conséquent, le montant de la TPS qu'elles ont versée à l'égard de tous les services qu'elles ont reçus en territoire canadien ne peut bénéficier du remboursement prévu à l'art. 260, malgré que leurs activités de bienfaisance aient lieu exclusivement à l'extérieur du Canada—Si l'on se fie aux éléments de preuve, les appelantes ne peuvent non plus avoir gain de cause au

DOUANES ET ACCISE—Fin

moyen de leur argument subsidiaire pour réclamer le remboursement complet du montant de la TPS qu'elles ont versée relativement aux services qu'elles ont reçus et qui sont directement liés aux activités qu'elles mènent à l'étranger—L'art. 260(1)c) de la Loi prévoit comme condition essentielle que les services reçus par les appelantes soient exportés—Les appelantes ont cependant droit au remboursement de la moitié du montant de la TPS aux termes de l'art. 259—Loi sur la taxe d'accise, L.R.C. (1985), ch. E-15, art. 259 (édicte par L.C. 1990, ch. 45, art. 12; 1993, ch. 27, art. 115), 260 (édicte par L.C. 1990, ch. 45, art. 12).

WORLD RELIEF CANADA C. CANADA (A-883-96, juge Rothstein, J.C.A., jugement en date du 10-11-99, 7 p.)

LOI SUR LES DOUANES

Requête en radiation de la déclaration de la demanderesse au motif que la Cour n'a pas juridiction pour entendre ladite action en raison du fait que la déclaration ne respecte pas la Loi sur les douanes—En 1990, la demanderesse a importé au Canada une série de mosaïques—En juillet 1998, le défendeur a procédé à la saisie de ces mosaïques—La demanderesse n'a pas transmis au défendeur l'avis écrit propre à enclencher auprès du ministre responsable le processus de révision prévu à l'art. 129 de la Loi—L'action de la demanderesse visait en premier lieu une reconnaissance de l'illégalité de la saisie en raison du fait que celle-ci aurait été effectuée, contrairement aux dispositions de l'art. 113 de la Loi, plus de six ans après l'infraction—La Loi envisage un seul mode de contestation ou de révision de toute saisie-confiscation, soit l'avis au ministre dans les trente jours de l'infraction—Une telle conclusion s'accorde avec le but et le libellé de la clause privative à l'art. 123 de la Loi—L'exclusivité du code contenu à la Loi a été reconnue par la jurisprudence—Requête accueillie—Loi sur les douanes, L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 1, art. 113, 123, 129 (mod. par L.C. 1993, ch. 25, art. 82).

HERMES NUMISMATIQUE ET ARTS ANCIENS, INC. C. M.R.N. (DOUANES ET ACCISE) (T-954-99, protonotaire Morneau, ordonnance en date du 27-10-99, 8 pp.)

DROIT MARITIME**PRATIQUE**

Appel de l'ordonnance du protonotaire suspendant l'action pendant qu'elle était plaidée devant la Cour civile du district de Séoul—Action visant à l'obtention d'un montant de 150 000 \$ à titre d'indemnité à l'égard des dommages résultant du transport par les défendeurs d'une cargaison de poisson du Bangladesh à New York—Il était allégué que la cargaison qui avait été livrée était avariée parce que le produit s'était décongelé en cours de route, contrairement aux instructions précises qui avaient été données—Le poisson était destiné à des clients à New York—La cargai-

DROIT MARITIME—Fin

son a été inspectée à New York—La preuve concernant l'état du poisson et le fait qu'il était impropre à la consommation humaine doit être fournie par des témoins venant de New York—L'événement qui aurait censément occasionné les dommages s'était produit en France—La demanderesse, Bengal, était une société de l'Ontario—Le contrat avec Hyundai avait été passé au bureau de Toronto de Hyundai—Hyundai est une société coréenne ayant des bureaux partout au monde—Le connaissance renfermait une clause de compétence stipulant que toute action concernant le transport serait intentée devant la Cour civile du district de Séoul, en Corée—Bengal n'a pas les moyens d'aller en Corée pour intenter une action en justice contre Hyundai—Si elle devait intenter une action en Corée, elle se verrait obligée d'abandonner sa réclamation—Dans le jugement *The Eleftheria*, [1969] 1 Lloyd's Rep. 237 (Adm. Div.), on énonce le principe de droit applicable aux fins de la suspension d'une réclamation: lorsque le connaissance renferme une clause de compétence, le fardeau de la preuve est renversé de façon qu'il incombe au demandeur d'établir une «preuve forte» militant contre la prétention du défendeur selon laquelle l'affaire devrait être plaidée devant le tribunal désigné dans le connaissance—Parmi les facteurs énoncés dans le jugement *The Eleftheria* comme étant pertinents pour déterminer s'il existe une preuve forte, il y a notamment le pays dans lequel on peut trouver ou se procurer facilement la preuve des questions de fait—Appel accueilli—Le droit coréen ne s'applique pas—C'est probablement le droit américain qui s'applique—Il n'y a pas de lien entre les faits de l'affaire et la Corée—Certains faits pertinents se sont produits au Canada (la remise du connaissance)—On peut trouver une partie des éléments de preuve (soit ceux qui sont présentés par Bengal) dans notre ressort—Il n'a pas été démontré que les témoins qui doivent venir de France pourraient plus facilement et à moindre frais se rendre en Corée plutôt qu'au Canada—C'est au Canada que l'on peut se procurer la preuve le plus facilement et dans lequel les frais seraient moindres—Le protonotaire a commis une erreur en mettant l'accent sur le fait que le Canada n'est pas le pays dans lequel on peut trouver la preuve relative aux questions de fait—Selon le jugement *The Eleftheria*, il devrait également être tenu compte de l'endroit où l'on peut se procurer la preuve facilement et où les frais seraient moindres—Toronto est l'endroit où l'on peut facilement se procurer la preuve des témoins qui viennent de New York, à cause de la proximité géographique de cette ville et parce que l'on y parle la même langue—De plus, les frais seront moindres—Le protonotaire a commis une erreur en ce sens qu'il n'a pas appliqué au complet le critère énoncé dans le jugement *The Eleftheria*—Il a mis l'accent sur une partie du critère, le lien factuel restreint existant avec le Canada, sans se demander dans quel ressort on peut se procurer la preuve facilement et dans quel ressort la poursuite du litige coûterait le moins cher.

ANRAJ FISH PRODUCTS INDUSTRIES LTD. C. HYUNDAI MERCHAND MARINE CO. LTD. (T-1571-99, juge Reed, ordonnance en date du 10-12-99, 8 p.)

IMPÔT SUR LE REVENU

CALCUL DU REVENU

Gains en capital

Appel d'une décision de la Cour de l'impôt portant que le MRN était justifié, en 1988, d'imposer en entier entre les mains de l'appelant le gain en capital provenant de la vente d'actions acquises par l'appelant alors que lui et son épouse étaient mariés depuis 1959 en communauté de biens réduite aux acquêts et que ces actions faisaient partie de cette communauté—Application de l'arrêt *Sura v. The Minister of National Revenue*, [1962] R.C.S. 65—Bien que les époux soient co-proprétaires des biens de la communauté, à des fins fiscales, il y a lieu de considérer notamment le fait que le mari détient tous les attributs du droit de propriété et la jouissance absolue de ces biens, que l'épouse n'a pas la plénitude des droits que confère normalement la propriété, et que la plénitude du droit de propriété ne lui échoit qu'à la dissolution de la communauté—Compte tenu de la nature du droit de propriété qui échoit à l'épouse de l'appelant sur un bien commun, il n'est pas possible de conclure que, pour des fins fiscales, celle-ci acquiert la propriété d'un bien commun dans l'année où il est acquis par son mari qui administre seul les biens de la communauté ou encore qu'elle acquiert, au sens des art. 39(1)(a) et 54c(i), le produit de la disposition de ce bien dans l'année où il est vendu par ce dernier—Sauf en cas de dissolution de la communauté, elle n'a aucun droit à sa quote-part dudit produit ni au revenu qu'il peut générer—C'est son mari qui en a la libre jouissance et peut en disposer dans leur totalité—Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 39(1)(a), 54c(i) (mod. par L.C. 1985, ch. 45, art. 126).

CÔTÉ C. CANADA (A-1047-96, juge Létourneau, J.C.A., jugement en date du 10-11-99, 3 p.)

Revenu ou gain en capital

Remise de dette—Appel d'un jugement par lequel la C.C.I. a rejeté en partie un appel interjeté à l'encontre de nouvelles cotisations pour les années d'imposition 1986, 1987 et 1988; dans ces nouvelles cotisations, le MRN a décidé que la remise d'une dette d'une société (R-104) acquise par l'appelante et fusionnée à elle par la suite donnait lieu à un revenu imposable pour l'appelante, correspondant au montant de la remise—L'issue de l'appel dépend de la qualification de la remise de dette aux fins de l'impôt sur le revenu—Au moment de son acquisition par l'appelante, R-104 devait la somme de 11 185 095 \$ en vertu du prêt, y compris des intérêts courus d'environ 6 450 000 \$—Le jour où l'appelante a acquis R-104, le prêteur a convenu de libérer R-104 de l'obligation de payer tout montant excédant 3 384 990 \$ au titre de sa dette et R-104 a consenti au prêteur une option lui permettant d'acquérir les terrains figurant dans son inventaire à un prix correspondant à leur juste valeur marchande (2 155 000 \$), option que le prêteur a exercée le jour même—En se

IMPÔT SUR LE REVENU—Fin

départant des terrains figurant dans son inventaire, R-104 a subi une perte d'entreprise de 9 442 196 \$ correspondant à la différence entre le coût des terrains vendus (10 950 696 \$) et sa part du produit de la vente (1 508 500 \$)—L'appelante a acquis toutes les actions en circulation de R-104 au prix de 10 \$ le même jour et les deux sociétés ont fusionné deux jours plus tard—En décembre 1986, le coût de l'intérêt de R-104 sur les terrains aux fins de l'impôt sur le revenu s'élevait à 10 950 696 \$—Dans sa déclaration de revenus de 1986, l'appelante a déclaré avoir subi une perte de 9 942 196 \$ en raison de la vente des terrains—La portion inutilisée de la perte a été reportée et déduite du revenu qu'elle a gagné au cours des années d'imposition 1987 et 1988—Le ministre a établi une nouvelle cotisation ajoutant la remise de dette de 8 303 261 \$ au revenu gagné en 1986 parce qu'en raison de sa nature, la remise de dette donnait lieu à un revenu d'un montant correspondant pour le bénéficiaire de la remise—Application de l'art. 80 de la LIR—Appel accueilli—Suivant la jurisprudence, dans les cas où la remise d'une dette d'une entreprise touche une «dette commerciale», ou une dette si étroitement liée aux activités commerciales de l'entreprise qu'elle ne peut en être séparée, la remise de dette fera habituellement partie du bénéfice tiré de l'exploitation de l'entreprise—Toutefois, lorsque la remise touche une dette distincte et séparée des activités commerciales d'une entreprise, elle n'aura habituellement pas d'incidence sur le bénéfice tiré de son exploitation au cours de l'année—Dans une affaire qui semble présenter une analogie parfaite avec la présente espèce (*Molstad Development Company Limited c. La Reine* (1997) 97 DTC. 913 (C.C.I.) (un appel de cette décision est toujours en instance devant la C.A.F.)), un juge de la C.C.I. a exprimé l'opinion que la question de savoir si une remise de dette doit être considérée au titre du revenu ou du capital tenait à celle de savoir si la dette elle-même est au titre du revenu ou du capital—Le juge de la C.C.I. a conclu ceci: le remboursement du prêt par l'emprunteur n'aurait eu aucune incidence sur son bénéfice dans l'année du remboursement; la remise d'une partie de son prêt ne devrait pas non plus avoir d'incidence sur son bénéfice; la remise partielle de la dette ne représentait rien d'autre pour l'emprunteur qu'une économie, et une économie ne doit pas être incluse dans le revenu d'un contribuable—La remise en l'espèce a été accordée dans le cadre de la relation normale prêteur-emprunteur—Les prêts en l'espèce ont servi à fournir à l'appelante le fond de roulement nécessaire à la poursuite de ses activités de promoteur immobilier—La dette en l'espèce était au titre du capital et il s'ensuit que sa remise n'a pas d'incidence sur le bénéfice réalisé par l'appelante au cours de l'année—Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 80 (mod. par S.C. 1980-81-82-83, ch. 140, art. 43(1); 1983-84, ch. 1, art. 35(1); 1985, ch. 45, art. 37; 1987, ch. 46, art. 27(1)).

QUEENSWOOD LAND ASSOCIATES LTD. C. CANADA (A-182-97, juge Noël, J.C.A., jugement en date du 17-12-99, 23 p.)

MARQUES DE COMMERCE

ENREGISTREMENT

Appel d'une décision du registraire rejetant l'opposition présentée à l'égard de la demande de marque de commerce de l'intimée visant la marque «Greta Garbo et dessin» en liaison avec des produits de beauté et des articles de toilette ainsi que des lunettes et des accessoires—Le registraire a conclu qu'il n'y avait pas de probabilité raisonnable de confusion en raison de la différence entre les marchandises visées par la marque proposée de l'intimée et les marques déposées de l'appelante (employées en liaison avec des accessoires de mode féminine), et des voies commerciales distinctes qu'empruntent ces marchandises—Appel rejeté—La norme de contrôle actuellement applicable (celle de la décision correcte) doit être reformulée pour tenir compte de l'analyse pragmatique et fonctionnelle, élaborée par la jurisprudence récente en matière de droit administratif, afin de déterminer la norme de contrôle appropriée pour trancher la question en litige—Décision *Young Drivers of Canada Enterprises Ltd. c. Chan*, [1999] A.C.F. n° 1321 (1^{re} inst.) (QL) examinée—Les facteurs suivants sont pertinents pour apprécier l'intention du législateur quant à la norme de contrôle applicable à une conclusion du registraire relative à la probabilité raisonnable de confusion—Premièrement, le libellé du texte législatif (en l'espèce, l'art. 56 de la Loi sur les marques de commerce autorise la présentation d'éléments de preuve additionnels lors de l'appel, ce qui laisse croire à l'existence d'une compétence étendue en matière d'appel, et d'une norme de contrôle qui se rapproche davantage de la norme de la décision correcte)—Il ne s'ensuit pas nécessairement que la même norme doit s'appliquer aux conclusions du registraire touchant des faits autres que ceux auxquels la nouvelle preuve renvoie—Même si l'appel d'une décision du registraire à la Cour fédérale a souvent été qualifié de *de novo*, ce terme n'est pas employé dans la Loi—Deuxièmement, une analyse pragmatique et fonctionnelle nécessite un examen de la nature de la question en litige ainsi que des connaissances spécialisées relatives de l'organe administratif et de la cour de révision—Inférer, à la lumière des faits initiaux, qu'il risque vraisemblablement d'y avoir ou non confusion est une question de fait et de droit—Il s'agit de décider si un critère prévu par la loi a été respecté et il faut donc apprécier dans une certaine mesure les objets sous-jacents du texte législatif—Processus obligeant à tirer des conclusions de fait particulières et à apprécier les faits de manière éclairée (ce que font bien souvent le registraire et ses assistants)—Les pouvoirs et fonctions confiés par la loi au registraire aux fins de trancher l'opposition à l'enregistrement de marques de commerce sont de nature essentiellement juridictionnelle—Troisièmement, les pouvoirs décisionnels sont conférés au registraire plutôt qu'à un tribunal judiciaire notamment parce qu'il est souhaitable que les décisions de ce genre soient prises par ceux qui ont à régler ces questions de façon habituelle et qui acquièrent donc des connaissances spécialisées dans ce domaine, et parce qu'il est ainsi

MARQUES DE COMMERCE—Suite

possible de comprimer les charges et de réduire les retards souvent liés à la poursuite d'une instance—Quatrièmement, il faut considérer que la nature des droits en jeu lors d'une instance en opposition d'une marque de commerce fait partie de l'aspect «pragmatique ou fonctionnel»—Les droits de nature principalement économique appellent donc l'application d'une norme de contrôle plus rigoureuse—Par conséquent, le tribunal d'appel doit faire preuve d'un degré considérable de réserve envers les conclusions de fait tirées par le registraire, à la condition qu'aucun nouvel élément de preuve de poids n'ait été fourni relativement à une question de fait et qu'aucune erreur de droit n'ait été invoquée—Compte tenu, plus particulièrement, des connaissances spécialisées du registraire sur la question de la confusion, des raisons pour lesquelles on a conféré les pouvoirs décisionnels au registraire, et de la nature des droits en jeu, la plus appropriée des normes de contrôle est celle de la «décision déraisonnable *simpliciter*» (voir *Young Drivers*, précité)—De plus, il est compatible avec le régime législatif que la Cour renvoie l'affaire au registraire dans les cas appropriés plutôt que de tirer elle-même une conclusion *de novo* relativement à la question de la confusion sur la foi d'éléments de preuve forts différents de ceux présentés au tribunal spécialisé désigné par la loi—L'auteur d'une demande de marque de commerce a le fardeau de prouver, tant devant le registraire que lors de l'appel à la Cour, qu'il n'y aura aucune probabilité raisonnable de confusion avec une autre marque déposée—Le critère touchant la probabilité de confusion ne s'applique pas dans l'abstrait, mais au regard du consommateur moyen ayant un souvenir imprécis—Même si l'appelante a d'abord contesté la demande d'enregistrement de la marque «Garbo», présentée par l'intimée avant la mort de Greta Garbo, au motif que cette marque suggérait faussement un rapport entre les marchandises et l'actrice, il n'y a pas chose jugée en l'espèce puisque le critère applicable pour déterminer si une marque proposée suggère faussement un lien avec un particulier vivant n'est pas le même que celui visant à décider si une telle marque cause de la confusion avec une marque existante—L'existence d'une probabilité raisonnable de confusion doit être étayée par un examen des faits à la lumière de l'ensemble des facteurs précis énoncés à l'art. 6(5) de la Loi—À la lumière des éléments de preuve additionnels, on ne peut conclure que le registraire a commis une erreur en affirmant que les marques étaient analogues dans la présentation et le son, mais différentes dans les idées qu'elles suggèrent—Malgré la preuve additionnelle montrant une similitude du commerce lié aux marques des parties et le chevauchement des voies commerciales empruntées par les marchandises visées, le registraire n'a pas fait erreur lorsqu'il a conclu à l'absence de probabilité raisonnable de confusion—Prise dans son ensemble, la preuve ne donne pas à entendre que l'emploi, par l'intimée, de la marque «Greta Garbo» risque vraisemblablement de faire subir à l'appelante une concurrence déloyale en incitant les consommateurs à penser que les marchandises de l'intimée proviennent de la même

MARQUES DE COMMERCE—Suite

source que celles vendues sous l'une ou l'autre des marques «Garbo»—Loi sur les marques de commerce, L.R.C. (1985), ch. T-13, art. 6(5), 56.

GARBO GROUP INC. C. HARRIET BROWN & CO.
(T-2432-97, juge Evans, jugement en date du 16-11-99,
36 p.)

Appel interjeté d'une décision de la Commission des oppositions des marques de commerce agissant au nom du registraire des marques de commerce—La demanderesse vend des montres en liaison avec la marque de commerce «Seiko» par l'intermédiaire de grossistes autorisés—Les montres sont vendues dans des écrans portant la marque de commerce «Seiko»—Il s'agit de déterminer si la Commission a commis une erreur en évaluant la preuve relative à la demande présentée pour obtenir que l'état déclaratif des marchandises dans l'enregistrement de la marque de commerce n° 122,687 pour la marque de commerce «Seiko» vise également les «écrans de montre»—Pour pouvoir faire droit à la demande, la Commission devait conclure à l'emploi continu de la marque de commerce «Seiko» en liaison avec les écrans de montre dans la pratique normale du commerce depuis la date revendiquée—Pour que cette conclusion puisse être tirée, il faut que la demanderesse prouve, à titre de question mixte de fait et de droit, qu'un écran de montre est une marchandise indépendante de la montre qu'il contient—La Commission a refusé de tirer cette conclusion—L'énoncé de la demanderesse de son intention de vendre deux marchandises distinctes à un seul prix n'est pas assimilable à une «admission implicite» de quoi que ce soit—L'opinion de la Commission selon laquelle les consommateurs achètent en réalité «du whisky, et non pas des bouteilles» lorsqu'ils achètent des montres et non pas des écrans de montre est une hypothèse—Suivant les nouveaux éléments de preuve qui ont été présentés lors de l'appel, la Commission s'est trompée—Le nouvel élément de preuve produit dans le présent appel est un avis professionnel indépendant établissant que les consommateurs achètent bel et bien un écran de montre comme marchandise distincte—L'avis de M^{me} Corbin, qui était étayé par une analyse détaillée, était convaincant et cohérent, et il fallait lui accorder beaucoup de poids—Appel accueilli.

KABUSHIKI KAISHA HATTORI SEIKO C. IMPENCO LTD.
(T-1559-98, juge Campbell, ordonnance en date du
3-11-99, 6 p.)

Appel d'une décision de la Section de première instance [(1998), 80 C.P.R. (3d) 225] infirmant la décision de la Commission des oppositions des marques de commerce—La Commission a refusé la demande de marque de commerce n° 612,272 de l'intimée pour la représentation d'un homme au motif qu'elle ressemblait à la famille de marques officielles de l'appelante, famille comprenant ses 29 marques officielles et les 13 marques officielles du «Comité organisa-

MARQUES DE COMMERCE—Fin

teur des jeux olympiques de 1976/Organizing Committee of the 1976 Olympic Games»—En appel, le juge a appliqué le critère élaboré dans l'affaire *La Reine c. Kruger* (1978), 44 C.P.R. (2d) 135—Le juge de première instance a reconnu que le critère à appliquer selon l'art. 9(1)(iii) de la Loi était celui de la ressemblance entre la marque interdite et la marque adoptée—Il a rejeté le critère de la «comparaison directe» et adopté celui de la ressemblance et du souvenir imparfait—Le juge de première instance a fait une analyse exacte—Il s'agissait d'une «marque officielle», prévue à l'art. 9(1)(iii) de la Loi—L'appelante s'est opposée à l'enregistrement en invoquant une famille de marques—La notion de famille de marques a été élaborée dans le contexte d'instances fondées sur l'art. 6 de la Loi—L'intimé était en droit d'opposer une preuve qu'il n'existait pas de famille de marques que pourrait invoquer l'appelante—Il était loisible à l'intimée de présenter une preuve concernant l'état du registre et l'état du marché en vue d'établir que ces bonshommes-allumettes étaient communs à de nombreuses marques et que, par conséquent, une fois qu'une marque est devenue commune, on ne saurait avoir une famille de marques—Le juge de première instance a appliqué correctement le critère élaboré par la jurisprudence à l'égard de l'art. 9(1)(iii) de la Loi—Il était également justifié d'accepter les deux affidavits produits par l'intimée et de statuer comme il l'a fait—Appel rejeté—Loi sur les marques de commerce, L.R.C. (1985), ch. T-13, art. 6, 9(1)(iii).

TECHNIQUIP LTD. C. ASSOC. OLYMPIQUE CANADIENNE
(A-266-98, juge Desjardins, J.C.A., jugement en date du
10-11-99, 9 p.)

PENSIONS

Demande de contrôle judiciaire d'une décision du ministre de la Défense nationale rejetant la demande de partage des prestations de retraite présentée par la demanderesse—La demanderesse a épousé Garnet William Smith, un membre des Forces armées canadiennes, en 1963—Elle a signé un accord par lequel elle renonçait à ses droits aux prestations de retraite ainsi qu'à l'indemnité de cessation d'emploi de son mari, et à tout soutien alimentaire, en échange du versement de 14 000 \$—Le mari est décédé en 1993, sans avoir pris sa retraite ou fait valoir ses droits à une pension—Lise Guevremont, du ministère de la Défense nationale, a refusé la demande de partage des prestations de retraite au motif qu'elle était hors délai—Le juge Sirois a ordonné le partage des prestations de retraite—L'art. 6(1)(b) du Règlement sur la partage des pensions de retraite (RPPR) est-il *ultra vires*?—Afin de déterminer si le Règlement est conforme à la Loi sur le partage des prestations de retraite, il faut absolument examiner l'objet de la Loi—L'objet premier de la Loi, et le seul, est de fournir un mécanisme de partage des prestations de retraite—Le partage des prestations de retraite a reçu l'approbation du juge Sirois, mais le ministre a refusé d'y donner suite en s'appuyant sur le

PENSIONS—Fin

Règlement—L'art. 6(1)*b* du RPPR met en échec l'objet de la Loi, puisqu'il vise à empêcher le partage des prestations de retraite prévu par la Loi—Les délais prévus par la Loi ne font aucunement obstacle au droit d'obtenir le partage des prestations de retraite—Les défendeurs ne distinguent pas le droit au partage des prestations de retraite prévu aux art. 4, 7 et 8 de la Loi et la valeur de la pension telle que précisée au Règlement—Le droit nié en l'instance, soit d'obtenir le partage des prestations de retraite, a été créé par la Loi—L'art. 6(1)*b* du RPPR est *ultra vires*—Demande accueillie—Règlement sur le partage des pensions de retraite, DORS/94-612, art. 6(1)*b*—Loi sur le partage des prestations de retraite, L.C. 1992, ch. 46, Ann. II, art 4, 7, 8.

SMITH C. CANADA (PROCURER GÉNÉRAL) (T-1296-97, juge Blais, ordonnance en date du 9-11-99, 9 p.)

PRATIQUE

ACTES DE PROCÉDURE

Requête en radiation

Action engagée en 1992 par voie de déclaration en vue d'obtenir un jugement déclaratoire portant sur des sommes dues avec intérêts—La défenderesse cherche à faire radier l'instance au motif qu'il n'y a pas de cause d'action—Le demandeur soutient qu'on a fait pression sur lui pour qu'il présente sa démission de la GRC, alors qu'il souffrait d'une incapacité mentale et qu'il suivait un traitement psychiatrique—La Couronne peut-elle engager sa responsabilité civile en vertu de la Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif pour une allégation d'influence indue exercée par un agent de la GRC pour obtenir que le demandeur présente sa démission?—La Couronne n'est civilement responsable qu'en vertu d'une loi, conformément à l'art. 3 de la Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif—Le droit canadien ne reconnaît pas encore l'influence indue comme un délit civil particulier—Absence des éléments constitutifs d'un délit civil de nature psychologique pour les motifs suivants: le demandeur n'a pas été menacé, mais on aurait simplement tiré avantage de la situation dans laquelle il se trouvait, et il n'a reçu aucune blessure—Les circonstances entourant la démission ne sont pas de la coercition—Le délit civil de coercition suppose nécessairement l'existence ou la menace de violence, ou une arrestation illégale—La négligence au sens large est une cause d'action, à condition que certains éléments soient établis—Le demandeur ne plaide ni l'obligation de prudence, ni l'obligation reconnue en droit d'éviter le dommage—L'art. 30 du Règlement sur la GRC (1988) prévoit seulement la démission volontaire et son acceptation et ne prévoit pas un droit de poursuite au civil en cas de violation—Le demandeur ne peut donc adopter une interprétation du délit civil qui se fonderait sur une obligation

PRATIQUE—Suite

légale—Le document à l'origine de la présente instance est clairement une déclaration, nonobstant la façon dont il est intitulé—Comme un jugement déclaratoire ne peut être accordé contre un office fédéral, ici le commissaire de la GRC, que par la voie du contrôle judiciaire, l'instance devrait être radiée puisqu'elle demande une telle réparation par voie d'action—En vertu des anciennes Règles de la Cour fédérale, le fait d'introduire ce qui aurait dû être une demande de contrôle judiciaire par voie d'action était un vice irrémédiable—La situation a été modifiée par l'adoption de la règle 57—Il n'y a aucune jurisprudence qui porte sur l'étendue et l'application de la règle 57, autre que la décision du juge Lutfy dans *McLean c. Canada* (1999), 164 F.T.R. 208 (C.F. 1^{re} inst.)—Étant donné *McLean c. Canada*, ainsi que la requête pendante, il n'y a pas lieu de radier la déclaration en l'instance sans conditions—La déclaration ne démontre pas une cause raisonnable d'action et sera radiée dans 30 jours, à moins que la Cour n'autorise qu'on la transforme en demande de contrôle judiciaire—Cette période de grâce permettra au demandeur de présenter une requête pour obtenir la transformation de cette action en demande de contrôle judiciaire—Requête accueillie en partie—Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif, L.R.C. (1985), ch. C-50, art. 3—Règlement de la Gendarmerie royale du Canada (1988), DORS/88-361, art. 30 (mod. par DORS/94-219, art. 11)—Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 57.

KHAPER C. CANADA (T-2763-92, protonotaire Hargrave, ordonnance en date du 14-1-00, 15 p.)

COMMUNICATION DE DOCUMENTS ET
INTERROGATOIRE PRÉALABLE*Interrogatoire préalable*

Demande en vue d'obtenir une ordonnance enjoignant à M. Preenboom, ancien président de la Commission portuaire de Toronto, de se présenter à nouveau pour répondre aux questions relatives aux présumés avantages de départ de M. Reid, ancien directeur général—En juin 1999, l'Administration portuaire de Toronto remplace la Commission portuaire de Toronto et le poste de président de celle-ci est aboli—Le gouverneur en conseil désigne et nomme plusieurs personnes au conseil d'administration de la nouvelle Administration portuaire de Toronto—Demande de contrôle judiciaire visant à contester ces désignations et nominations—Faits touchant les présumés avantages de départ non pertinents eu égard à la validité ou à l'opportunité des désignations et des nominations—La Couronne soutient que les questions portent sur la crédibilité de MM. Reid et Preenboom—Selon ce dernier, il est injuste qu'on lui demande de répondre à des questions visant à attaquer la crédibilité de M. Reid après que la Couronne a décidé de ne pas saisir l'occasion de contre-interroger celui-ci—Affaire

PRATIQUE—Suite

Browne v. Dunn (1893), 6 R. 67 (H.L.) invoquée—D'après la Couronne, le témoin ne peut se soustraire à son obligation de répondre aux questions concernant sa propre crédibilité, même si elles visent aussi à attaquer la crédibilité d'un tiers qui n'a pas été contre-interrogé—Demande rejetée—*Browne v. Dunn* portant que les réponses obtenues lors du contre-interrogatoire d'un témoin ne peuvent être utilisées pour attaquer la crédibilité d'un autre témoin sans donner à ce dernier l'occasion de défendre sa crédibilité parce que ce n'est pas une manière équitable d'établir la crédibilité du second témoin—Lors de l'instruction, de tels contre-interrogatoires ne sont pas autorisés, ni même entendus—Ce devrait aussi être le cas lors d'un contrôle judiciaire—Questions visant principalement M. Reid—Le fait que la crédibilité de M. Preenboom puisse également être vérifiée est accessoire—Ce n'est qu'après coup que la Couronne a pensé à justifier ces questions en alléguant qu'elles concernaient la crédibilité de M. Preenboom—Permettre qu'on attaque la crédibilité de M. Reid par le biais du contre-interrogatoire de M. Preenboom est manifestement injuste envers M. Reid—Impossible de justifier ces questions par la faible possibilité que les réponses aient une certaine incidence sur la crédibilité de M. Preenboom.

CANADA (COMITÉ CONSULTATIF PORTUAIRE, ADMINISTRATION PORTUAIRE DE TORONTO) C. PANKRATZ (T-1155-99, juge Sharlow, ordonnance en date du 12-11-99, 6 p.)

FRAIS ET DÉPENS

Requête visant l'annulation d'une partie d'une ordonnance qui adjuge des dépens payables sans délai en faveur de la demanderesse—Avant la présentation de la requête, les avocats avaient consenti à proroger le délai fixé dans une ordonnance antérieure de la Cour pour le dépôt par les défendeurs de leur affidavit de documents—Une lettre attestait de l'entente entre les avocats—Quand les avocats des parties ont convenu de l'entente relative à la prorogation du délai, ils n'ont pas traité de la question des dépens—Lors de la présentation de la requête, seule l'avocate de la demanderesse était présente—Au moment où le juge allait souscrire à l'ordonnance sur consentement, l'avocate de la demanderesse a demandé que lui soient adjugés des dépens—Le juge a accueilli la demande d'adjudication des dépens—L'avocat des défendeurs n'a appris que la question des dépens avait été soulevée qu'après l'audition—L'avocat des défendeurs a allégué que l'ordonnance relative à l'adjudication discrétionnaire des dépens devrait être annulée en vertu des règles 399(1)b) ou 399(2)a) des Règles de la Cour fédérale—Il était inapproprié que l'avocate de la demanderesse, qui comparaisait pour une ordonnance sur consentement, sollicite une ordonnance de dépens supplémentaires pour la requête sans fournir de préavis à l'avocat des défendeurs—Il n'était pas loisible à l'avocate de la

PRATIQUE—Fin

demanderesse de déroger à l'entente, telle que confirmée dans sa lettre à l'avocat des défendeurs, sans aviser l'avocat des défendeurs de son intention de soumettre une autre question au juge—Requête accueillie—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 399.

SOCIÉTÉ CANADIENNE DES AUTEURS, COMPOSITEURS ET ÉDITEURS DE MUSIQUE C. 45559 ONTARIO LTD. (T-3-94, juge McGillis, ordonnance en date du 4-11-99, 3 p.)

PRESCRIPTION

Requête pour jugement sommaire demandant le rejet de l'action du demandeur en raison de la prescription—La déclaration amendée alléguait que des préposés de la défenderesse au Centre d'emploi du Canada (CEC) à Timmins (Ontario) ont commis une série de délits et de quasi-délits contre le demandeur—Le 22 février 1984, le CEC a informé le demandeur que ses services ne lui seraient plus disponibles en raison de son refus de suivre l'avis de l'un de ses conseillers et de subir un examen psychologique—La cause d'action ayant pris naissance en Ontario, c'est la loi ontarienne, en matière de prescription, qui s'applique—L'action du demandeur n'a été intentée qu'en mai 1990, soit plus de six ans après le refus du CEC de continuer à lui fournir des services—L'action en responsabilité civile, basée sur des délits qui sont en même temps des violations de droits garantis par la Charte, est assujettie à la prescription qui est généralement applicable à toute autre action de nature délictuelle—Les lois et les procédures existantes ont continué de s'appliquer sauf dans la mesure où elles sont clairement incompatibles avec la Charte elle-même—Or, un délai de prescription qui s'applique généralement à toutes les actions de même nature et qui ne fait aucune discrimination envers certains groupes de justiciables ne contrevient en rien à la Charte—La partie de la demande qui allègue des violations au droit à l'égalité doit être rejetée car chacun des incidents allégués a eu lieu avant avril 1985, date à laquelle l'art. 15 de la Charte est entré en vigueur—Le demandeur a eu tort de prétendre qu'il s'agissait d'une série de délits ou de quasi-délits, chacun donnant ouverture à un nouveau droit d'action—Il s'agit plutôt de l'application dans le temps d'une seule et unique décision—Même si le demandeur avait raison de prétendre que cette décision était fautive et par conséquent génératrice d'un droit d'action, l'échelonnement de sa mise en application sur une période de plusieurs années n'étend pas pour autant la période de prescription applicable—Demande accueillie—Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 15.

ST-ONGE C. CANADA (T-1212-90, juge Hugessen, ordonnance en date du 30-11-99, 6 p.)



2000 Volume 1

Canada Federal Court Reports

Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada

EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF

WILLIAM J. RANKIN, B.A., LL.B.

ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF

MARTIN W. MASON, *Gowling, Strathy & Henderson*

DOUGLAS H. MATHEW, *Thorsteinssons, Tax Lawyers*

A. DAVID MORROW, *Smart & Biggar*

SUZANNE THIBAudeau, *Q.C./c.r., Heenan Blaikie*

LORNE WALDMAN, *Jackman, Waldman & Associates*

LEGAL STAFF

Senior Legal Editor
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.

Legal Editors
PATRICIA PRITCHARD, B.A., LL.B.
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.

PRODUCTION STAFF

Production Manager
LAURA VANIER

Legal Research Editors

LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Publications Specialist
JEAN-PIERRE LEBLANC

Assistant Publications Specialist
DIANE DESFORGES

Internet and CRIS Coordinator
LISE LEPAGE-PELLETIER

Editorial Assistant
PIERRE LANDRIAULT

ARRÊTISTES

Arrêtiŕte principal
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.

Arrêtiŕtes
PATRICIA PRITCHARD, B.A., LL.B.
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.

SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication
LAURA VANIER

Préposées à la recherche et à la documentation
juridiques

LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

Spécialiste des publications
JEAN-PIERRE LEBLANC

Spécialiste adjointe des publications
DIANE DESFORGES

Coordonnatrice, Internet et SIRC
LISE LEPAGE-PELLETIER

Adjoint à l'édition
PIERRE LANDRIAULT

The *Canada Federal Court Reports* are published and the Editor and Advisory Committee appointed pursuant to the *Federal Court Act*. The Reports are prepared for publication by the Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs, GUY Y. GOULARD, Q.C., B.A., LL.B., LL.D., Commissioner.

Le *Recueil des arrêts de la Cour fédérale* est publié, et son arrêtiŕte en chef et le comité consultatif nommés conformément à la *Loi sur la Cour fédérale*. Le Recueil est préparé pour la publication par le Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale, dont le Commissaire est GUY Y. GOULARD, c.r., B.A., LL.B., LL.D.

JUDGES OF THE FEDERAL COURT OF CANADA

(DURING THE PERIOD COVERED BY THIS VOLUME)

CHIEF JUSTICE

The Honourable JOHN D. RICHARD
*(Appointed Associate Chief Justice June 23, 1998;
Appointed November 4, 1999)*

ASSOCIATE CHIEF JUSTICE

The Honourable ALLAN F. LUTFY
*(Appointed to the Trial Division August 7, 1996;
Appointed December 8, 1999)*

COURT OF APPEAL JUDGES

The Honourable LOUIS MARCEAU
*(Appointed to the Trial Division December 23, 1975;
Appointed July 18, 1983; Supernumerary February 6, 1992)*

The Honourable ARTHUR J. STONE
(Appointed July 18, 1983; Supernumerary July 18, 1998)

The Honourable BARRY L. STRAYER
*(Appointed to the Trial Division July 18, 1983;
Appointed August 30, 1994; Supernumerary September 1, 1998)*

The Honourable ALICE DESJARDINS
(Appointed June 29, 1987; Supernumerary August 11, 1999)

The Honourable ROBERT DÉCARY
(Appointed March 14, 1990)

The Honourable ALLEN M. LINDEN
(Appointed July 5, 1990; Supernumerary January 7, 2000)

The Honourable JULIUS A. ISAAC
(Appointed December 24, 1991; Supernumerary September 1, 1999)

The Honourable GILLES LÉTOURNEAU
(Appointed May 13, 1992)

The Honourable JOSEPH T. ROBERTSON
(Appointed May 13, 1992)

The Honourable MARSHALL E. ROTHSTEIN
*(Appointed to the Trial Division June 24, 1992;
Appointed January 21, 1999)*

The Honourable MARC NOËL
*(Appointed to the Trial Division June 24, 1992;
Appointed June 23, 1998)*

The Honourable F. JOSEPH McDONALD
(Appointed April 1, 1993; Supernumerary December 27, 1998)

The Honourable JOHN E. SEXTON
(Appointed June 23, 1998)

The Honourable JOHN M. EVANS
*(Appointed to the Trial Division June 26, 1998;
Appointed December 8, 1999)*

The Honourable KAREN R. SHARLOW
*(Appointed to the Trial Division January 21, 1999;
Appointed November 4, 1999)*

The Honourable J. BRIAN D. MALONE
(Appointed November 4, 1999)

TRIAL DIVISION JUDGES

The Honourable JEAN-EUDES DUBÉ, P.C.
(Appointed April 9, 1975; Supernumerary November 6, 1991)

The Honourable PAUL ROULEAU
(Appointed August 5, 1982; Supernumerary July 28, 1996)

The Honourable JAMES KNATCHBULL HUGESSEN
*(Appointed to the Court of Appeal on July 18, 1983;
Appointed to Trial Division on June 23, 1998;
Supernumerary July 26, 1998)*

The Honourable FRANCIS CREIGHTON MULDOON
(Appointed July 18, 1983; Supernumerary November 9, 1998)

The Honourable BARBARA J. REED
(Appointed November 17, 1983)

The Honourable PIERRE DENAULT
(Appointed June 29, 1984)

The Honourable YVON PINARD, P.C.
(Appointed June 29, 1984)

The Honourable BUD CULLEN, P.C.
(Appointed July 26, 1984; Supernumerary April 20, 1997)

The Honourable MAX M. TEITELBAUM
(Appointed October 29, 1985)

The Honourable W. ANDREW MACKAY
(Appointed September 2, 1988)

The Honourable DONNA C. MCGILLIS
(Appointed May 13, 1992)

The Honourable WILLIAM P. MCKEOWN
(Appointed April 1, 1993)

The Honourable FREDERICK E. GIBSON
(Appointed April 1, 1993)

The Honourable SANDRA J. SIMPSON
(Appointed June 10, 1993)

The Honourable MARC NADON
(Appointed June 10, 1993)

The Honourable DANIELE TREMBLAY-LAMER
(Appointed June 16, 1993)

The Honourable DOUGLAS R. CAMPBELL
(Appointed December 8, 1995)

The Honourable PIERRE BLAIS
(Appointed June 23, 1998)

The Honourable FRANÇOIS LEMIEUX
(Appointed January 21, 1999)

The Honourable DENIS PELLETIER
(Appointed February 16, 1999)

The Honourable JOHN A. O'KEEFE
(Appointed June 30, 1999)

The Honourable MARY ELIZABETH HENEGHAN
(Appointed November 15, 1999)

The Honourable DOLORES HANSEN
(Appointed December 8, 1999)

The Honourable ELEANOR R. DAWSON
(Appointed December 8, 1999)

JUGES DE LA COUR FÉDÉRALE DU CANADA

(EN FONCTION AU COURS DE LA PÉRIODE VISÉE PAR LE PRÉSENT VOLUME)

LE JUGE EN CHEF

L'honorable JOHN D. RICHARD
*(nommé juge en chef adjoint le 23 juin 1998;
nommé le 4 novembre 1999)*

LE JUGE EN CHEF ADJOINT

L'honorable ALLAN F. LUTFY
*(nommé à la Section de première instance le 7 août 1996;
nommé le 8 décembre 1999)*

LES JUGES DE LA COUR D'APPEL

L'honorable LOUIS MARCEAU
*(nommé à la Section de première instance le 23 décembre 1975;
nommé le 18 juillet 1983; surnuméraire le 6 février 1992)*

L'honorable ARTHUR J. STONE
(nommé le 18 juillet 1983; surnuméraire le 18 juillet 1998)

L'honorable BARRY L. STRAYER
*(nommé à la Section de première instance le 18 juillet 1983;
nommé le 30 août 1994; surnuméraire le 1^{er} septembre 1998)*

L'honorable ALICE DESJARDINS
(nommée le 29 juin 1987; surnuméraire le 11 août 1999)

L'honorable ROBERT DÉCARY
(nommé le 14 mars 1990)

L'honorable ALLEN M. LINDEN
(nommé le 5 juillet 1990; surnuméraire le 7 janvier 2000)

L'honorable JULIUS A. ISAAC
(nommé le 24 décembre 1991; surnuméraire le 1^{er} septembre 1999)

L'honorable GILLES LÉTOURNEAU
(nommé le 13 mai 1992)

L'honorable JOSEPH T. ROBERTSON
(nommé le 13 mai 1992)

L'honorable MARSHALL E. ROTHSTEIN
*(nommé à la Section de première instance le 24 juin 1992;
nommé le 21 janvier 1999)*

L'honorable MARC NOËL
*(nommé à la Section de première instance le 24 juin 1992;
nommé le 23 juin 1998)*

L'honorable F. JOSEPH McDONALD
(nommé le 1^{er} avril 1993; surnuméraire le 27 décembre 1998)

L'honorable JOHN E. SEXTON
(nommé le 23 juin 1998)

L'honorable JOHN M. EVANS
*(nommé à la Section de première instance le 26 juin 1998;
nommé le 8 décembre 1999)*

L'honorable KAREN R. SHARLOW
*(nommée à la Section de première instance le 21 janvier 1999;
nommée le 4 novembre 1999)*

L'honorable J. BRIAN D. MALONE
(nommé le 4 novembre 1999)

LES JUGES DE LA SECTION DE PREMIÈRE INSTANCE

L'honorable JEAN-EUDES DUBÉ, C.P.
(nommé le 9 avril 1975; surnuméraire le 6 novembre 1991)

L'honorable PAUL ROULEAU
(nommé le 5 août 1982; surnuméraire le 28 juillet 1996)

L'honorable JAMES KNATCHBULL HUGESSEN
*(nommé à la Cour d'appel le 18 juillet 1983;
nommé à la Section de première instance le 23 juin 1998;
surnuméraire le 26 juillet 1998)*

L'honorable FRANCIS CREIGHTON MULDOON
(nommé le 18 juillet 1983; surnuméraire le 9 novembre 1998)

L'honorable BARBARA J. REED
(nommée le 17 novembre 1983)

L'honorable PIERRE DENAULT
(nommé le 29 juin 1984)

L'honorable YVON PINARD, C.P.
(nommé le 29 juin 1984)

L'honorable BUD CULLEN, C.P.
(nommé le 26 juillet 1984; surnuméraire le 20 avril 1997)

L'honorable MAX M. TEITELBAUM
(nommé le 29 octobre 1985)

L'honorable W. ANDREW MACKAY
(nommé le 2 septembre 1988)

L'honorable DONNA C. MCGILLIS
(nommée le 13 mai 1992)

L'honorable WILLIAM P. MCKEOWN
(nommé le 1^{er} avril 1993)

L'honorable FREDERICK E. GIBSON
(nommé le 1^{er} avril 1993)

- L'honorable SANDRA J. SIMPSON
(nommée le 10 juin 1993)
- L'honorable MARC NADON
(nommé le 10 juin 1993)
- L'honorable DANIELLE TREMBLAY-LAMER
(nommée le 16 juin 1993)
- L'honorable DOUGLAS R. CAMPBELL
(nommé le 8 décembre 1995)
- L'honorable PIERRE BLAIS
(nommé le 23 juin 1998)
- L'honorable FRANÇOIS LEMIEUX
(nommé le 21 janvier 1999)
- L'honorable DENIS PELLETIER
(nommé le 16 février 1999)
- L'honorable JOHN A. O'KEEFE
(nommé le 30 juin 1999)
- L'honorable MARY ELIZABETH HENEGHAN
(nommée le 15 novembre 1999)
- L'honorable DOLORES HANSEN
(nommée le 8 décembre 1999)
- L'honorable ELEANOR R. DAWSON
(nommée le 8 décembre 1999)

**TABLE
OF THE NAMES OF THE CASES REPORTED
IN THIS VOLUME**

	PAGE
A	
Air Canada v. Lorenz (T.D.)	494
B	
B.C. Native Women’s Society v. Canada (T.D.)	304
Backman v. Canada (C.A.)	555
Bhagwandass v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	619
C	
Canada v. Hollinger Inc. (C.A.)	227
Canada (Attorney General) v. Public Service Alliance of Canada (T.D.)	146
Canada (Attorney General) (C.A.), Nu-Pharm Inc. v.	463
Canada (Attorney General) (T.D.), McTague v.	647
Canada (Attorney General) (T.D.), Schreiber v.	427
Canada (C.A.), Backman v.	555
Canada (C.A.), Lavoie v.	3
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.), Chaudhry v.	455
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.), Jaber v.	603
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Bhagwandass v.	619
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Faghihi v.	249
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Guzman v.	286
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Nouranidouost v.	123
Canada (Minister of Public Works and Government Services) (T.D.), Human Rights Institute of Canada v.	475
Canada (T.D.), B.C. Native Women’s Society v.	304
Canada (T.D.), Montana Band v.	267
Canadian Musical Reproduction Rights Agency (C.A.), Evangelical Fellowship of Canada v.	586
Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band (C.A.)	325
Chaudhry v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.)	455
E	
Evangelical Fellowship of Canada v. Canadian Musical Reproduction Rights Agency (C.A.)	586

	PAGE
F	
Faghihi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	249
G	
Gitxsan Treaty Society v. Hospital Employees' Union (C.A.)	135
Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	286
H	
Hollinger Inc. (C.A.), Canada v.	227
Hospital Employees' Union (C.A.), Gitxsan Treaty Society v.	135
Human Rights Institute of Canada v. Canada (Minister of Public Works and Government Services) (T.D.)	475
J	
Jaber v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.)	603
L	
Lavoie v. Canada (C.A.)	3
Lorenz (T.D.), Air Canada v.	494
M	
Matsqui Indian Band (C.A.), Canadian Pacific Ltd. v.	325
McTague v. Canada (Attorney General) (T.D.)	647
Montana Band v. Canada (T.D.)	267
N	
Nouranidoust v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	123
Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General) (C.A.)	463
P	
Public Service Alliance of Canada (T.D.), Canada (Attorney General) v.	146
S	
Sakimay Indian Band Council (T.D.), Scrimbitt v.	513
Schreiber v. Canada (Attorney General) (T.D.)	427
Scrimbitt v. Sakimay Indian Band Council (T.D.)	513

TABLE
DES DÉCISIONS PUBLIÉES
DANS CE VOLUME

	PAGE
A	
Agence canadienne des droits de reproduction musicaux (C.A.), Alliance évangélique du Canada c.	586
Air Canada c. Lorenz (1 ^{re} inst.)	494
Alliance de la fonction publique du Canada (1 ^{re} inst.), Canada (Procureur général) c.	146
Alliance évangélique du Canada c. Agence canadienne des droits de reproduction musicaux (C.A.)	586
B	
B.C. Native Women’s Society c. Canada (1 ^{re} inst.)	304
Backman c. Canada (C.A.)	555
Bande de Montana c. Canada (1 ^{re} inst.)	267
Bande indienne de Matsqui (C.A.), Canadien Pacifique Ltée c.	325
Bhagwandass c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (1 ^{re} inst.)	619
C	
Canada c. Hollinger Inc. (C.A.)	227
Canada (C.A.), Backman c.	555
Canada (C.A.), Lavoie c.	3
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (C.A.), Chaudhry c. .	455
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (C.A.), Jaber c.	603
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (1 ^{re} inst.), Bhagwandass c.	619
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (1 ^{re} inst.), Faghihi c.	249
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (1 ^{re} inst.), Guzman c.	286
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (1 ^{re} inst.), Nouranidoust c.	123
Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux) (1 ^{re} inst.), Institut canadien des droits humains c.	475
Canada (Procureur général) c. Alliance de la fonction publique du Canada (1 ^{re} inst.)	146
Canada (Procureur général) (C.A.), Nu-Pharm Inc. c.	463
Canada (1 ^{re} inst.), B.C. Native Women’s Society c.	304

	PAGE
Canada (1 ^{re} inst.), Bande de Montana c.	267
Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.), McTague c.	647
Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.), Schreiber c.	427
Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui (C.A.)	325
Chaudhry c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) ..	455
Conseil de la bande indienne de Sakimay (1 ^{re} inst.), Scrimbitt c.	513
F	
Faghihi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) ..	249
G	
Gitx̄san Treaty Society c. Hospital Employees' Union (C.A.)	135
Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) .	286
H	
Hollinger Inc. (C.A.), Canada c.	227
Hospital Employees' Union (C.A.), Gitx̄san Treaty Society c.	135
I	
Institut canadien des droits humains c. Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux) (1 ^{re} inst.)	475
J	
Jaber c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.)	603
L	
Lavoie c. Canada (C.A.)	3
Lorenz (1 ^{re} inst.), Air Canada c.	494
M	
McTague c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.)	647
N	
Nouranidoust c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.)	123
Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général) (C.A.)	463
S	
Schreiber c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.)	427
Scrimbitt c. Conseil de la bande indienne de Sakimay (1 ^{re} inst.)	513

CONTENTS OF THE VOLUME

	PAGE
ACCESS TO INFORMATION	
<i>See also:</i> Evidence, D-23	
Canada (Information Commissioner) v. Canada (Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police) (T-635-99)	D-14
3430901 Canada Inc. v. Canada (Minister of Industry) (T-648-98, T-650-98) .	D-14
ADMINISTRATIVE LAW	
<i>See also:</i> Citizenship and Immigration, D-16, D-20; Labour Relations, D-27; Patents, D-38; Trade Marks, D-42	
Judicial Review	
Air Canada v. Lorenz (T.D.) (T-2463-97)	494
Bhagwandass v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-6496-98)	619
Canada (Attorney General) v. Public Service Alliance of Canada (T.D.) (T-1698-98)	146
Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band (C.A.) (A-389-96 (T-639-92), A-386-96 (T-2790-93), A-403-96 (T-2780-93), A-479-96 (T-2781-93), A-480-96 (T-1316-92))	325
Union of Nova Scotia Indians v. Maritimes and Northeast Pipeline Management Ltd. (A-676-98)	D-1
<i>Certiorari</i>	
Faghihi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-4836-98)	249
McTague v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-1515-98)	647
<i>Declarations</i>	
B.C. Native Women's Society v. Canada (T.D.) (T-491-97)	304
Schreiber v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-224-97, T-1221-98)	427
<i>Injunctions</i>	
Human Rights Institute of Canada v. Canada (Minister of Public Works and Government Services) (T.D.) (T-1463-99)	475
<i>Mandamus</i>	
Schreiber v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-224-97, T-1221-98)	427
AIR LAW	
<i>See:</i> Official Languages, D-6	

	PAGE
ARMED FORCES	
Olmstead v. Canada (Attorney General) (T-126-98)	D-15
McTague v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-1515-98)	647
BARRISTERS AND SOLICITORS	
Groupe Tremca Inc. v. Techno-Bloc Inc. (A-623-98)	D-33
CHARITIES	
<i>See:</i> Customs and Excise, D-35	
CITIZENSHIP AND IMMIGRATION	
<i>See also:</i> Parole, D-30; Practice, D-10	
Exclusion and Removal	
Albarado v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-77-99) .	D-2
Shawesh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4845-99)	D-15
<i>Immigration Inquiry Process</i>	
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Canada (Immigration and Refugee Board, Appeal Division) (IMM-6313-98)	D-34
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seneca (A-261-98)	D-2
Jaber v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) (A-917-97)	603
<i>Inadmissible Persons</i>	
Aparicio v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4951-99)	D-2
<i>Removal of Permanent Residents</i>	
Bhagwandass v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-6496-98)	619
<i>Removal of Visitors</i>	
Chaudhry v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) (A-175-99)	455
Immigration Practice	
Bertold v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5228-98)	D-3
Chandrakumar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2128-99)	D-16
Faghihi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-4836-98)	249
Lee v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4818-98)	D-3
Nouranidoust v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-3873-98)	123
Phillip v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-507-99) ..	D-4
Xu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5537-98)	D-4
Judicial Review	
Ashari v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-525-98)	D-16

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Concluded**Judicial Review—Concluded***Federal Court Jurisdiction*

Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-5874-98)	286
--	-----

Status in Canada*Citizens*

Abdule v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T-2065-98)	D-16
Lavoie v. Canada (C.A.) (A-317-95 (T-2479-90), A-318-95 (T-1686-90))	3

Convention Refugees

Bageh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-677-98) ..	D-17
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Nagra (IMM-5534-98) ..	D-18
Ngongo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6717-98)	D-4
Vildoza v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5489-98)	D-17

Permanent Residents

Ali v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4702-99)	D-21
Askar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3296-99) ..	D-20
Awuah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-272-99) ..	D-19
Karathanos v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5011-98)	D-19
Navaratnam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-555-99)	D-20
Sebai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4565-98) ..	D-18
Yu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1523-98)	D-18

Compassionate and Humanitarian Considerations

Garasova v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2674-98)	D-34
---	------

CIVIL CODE

See: Income Tax, D-25, D-36

CONSTITUTIONAL LAW

See also: Native Peoples, D-30; Official Languages, D-6; Practice, D-40

Aboriginal and Treaty Rights

Scrimbitt v. Sakimay Indian Band Council (T.D.) (T-1804-97)	513
---	-----

Charter of Rights*Equality Rights*

B.C. Native Women's Society v. Canada (T.D.) (T-491-97)	304
Lavoie v. Canada (C.A.) (A-317-95 (T-2479-90), A-318-95 (T-1686-90))	3
Scrimbitt v. Sakimay Indian Band Council (T.D.) (T-1804-97)	513

Life, Liberty and Security

Scrimbitt v. Sakimay Indian Band Council (T.D.) (T-1804-97)	513
---	-----

	PAGE
CONSTRUCTION OF STATUTES	
<i>See: Patents, D-38</i>	
Canada (Attorney General) v. Public Service Alliance of Canada (T.D.) (T-1698-98)	146
COPYRIGHT	
Evangelical Fellowship of Canada v. Canadian Musical Reproduction Rights Agency (C.A.) (A-371-99)	586
CROWN	
<i>See also: Native Peoples, D-28</i>	
B.C. Native Women's Society v. Canada (T.D.) (T-491-97)	304
Contracts	
Bemar Construction Ltd. v. Canada (T-1215-91)	D-21
Prerogatives	
Schreiber v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-224-97, T-1221-98)	427
CUSTOMS AND EXCISE	
Customs Act	
Hermes numismatique et arts anciens, Inc. v. M.N.R. (Customs and Excise) (T-954-99)	D-35
Customs Tariff	
SMC Pneumatics (Canada) Ltd. v. Deputy M.N.R., Customs and Excise (A-397-97)	D-22
Excise Tax Act	
Saskatchewan (Government Insurance) v. Canada (A-513-97)	D-22
World Relief Canada v. Canada (A-883-96)	D-35
EMPLOYMENT INSURANCE	
Canada (Attorney General) v. Turgeon (A-582-98)	D-35
ENERGY	
<i>See: Administrative Law, D-1</i>	
EQUITY	
<i>See: Native Peoples, D-30</i>	
EVIDENCE	
<i>See also: Access to Information, D-14</i>	
Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of the Environment) (T-1125-99)	D-23
EXPROPRIATION	
Human Rights Institute of Canada v. Canada (Minister of Public Works and Government Services) (T.D.) (T-1463-99)	475

FEDERAL COURT JURISDICTION**Trial Division**

Bouchard v. Canada (Minister of National Defence) (A-687-98)	D-36
Human Rights Institute of Canada v. Canada (Minister of Public Works and Government Services) (T.D.) (T-1463-99)	475
Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General) (C.A.) (99-A-34)	463
Oujé-Bougoumou Cree Nation v. Canada (T-3007-93)	D-23
Schreiber v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-224-97, T-1221-98)	427

FISHERIES

See: Native Peoples, D-28

FOOD AND DRUGS

See: Patents, D-38

HUMAN RIGHTS

See also: Armed Forces, D-15

Brochu v. Bank of Montreal (A-566-96)	D-5
Canada (Attorney General) v. Public Service Alliance of Canada (T.D.) (T-1698-98)	146

INCOME TAX**Income Calculation**

Canada v. Hollinger Inc. (C.A.) (A-564-98)	227
--	-----

Capital Gains and Losses

Côté v. Canada (A-1047-96)	D-36
----------------------------------	------

Deductions

Canada v. Constructions Bérou Inc. (A-249-96)	D-25
Mobil Oil Canada Ltd. v. Canada (T-1260-90, T-1261-90, T-1262-90, T-1263-90)	D-24

Income or Capital Gain

Canada v. Larsen (A-570-98)	D-26
Queenswood Land Associates Ltd. v. Canada (A-182-97)	D-36
Roseland Farms Ltd. v. Canada (T-452-86)	D-26

Partnerships

Backman v. Canada (C.A.) (A-569-97)	555
---	-----

Practice

Canada v. Hollinger Inc. (C.A.) (A-564-98)	227
Rezek v. Canada (A-609-99)	D-26

INJUNCTIONS

See: Native Peoples, D-28

	PAGE
JUDGES AND COURTS	
Canada v. Hollinger Inc. (C.A.) (A-564-98)	227
LABOUR RELATIONS	
Air Canada v. Lorenz (T.D.) (T-2463-97)	494
Canadian Air Traffic Control Association v. NAV Canada (A-367-98)	D-27
MARITIME LAW	
Carriage of Goods	
Barzelex Inc. v. <i>Ebn al Waleed</i> (The) (T-38-96)	D-27
Practice	
Annacs Auto Terminals (1997) Ltd. v. <i>Cali</i> (The) (T-1261-98)	D-5
Anraj Fish Products Industries Ltd. v. Hyundai Merchand Marine Co. Ltd. (T-1571-99)	D-37
Z.I. Pompey Industries v. <i>Canmar Fortune</i> (The) (T-98-98)	D-5
NATIVE PEOPLES	
<i>See also:</i> Federal Court Jurisdiction, D-23; Practice, D-8, D-31	
Barlow v. Canada (T-1876-99)	D-28
Elections	
Scrimbitt v. Sakimay Indian Band Council (T.D.) (T-1804-97)	513
Lands	
B.C. Native Women's Society v. Canada (T.D.) (T-491-97)	304
Wewayakum Indian Band v. Wewayakai Indian Band (A-655-95)	D-30
Taxation	
Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band (C.A.) (A-389-96 (T-639-92), A-386-96 (T-2790-93), A-403-96 (T-2780-93), A-479-96 (T-2781-93), A-480-96 (T-1316-92))	325
OFFICIAL LANGUAGES	
Schreiber v. Canada (T-1770-94)	D-6
PAROLE	
Chaudhry v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) (A-175-99)	455
Larsen v. Canada (National Parole Board) (T-292-99)	D-30
PATENTS	
<i>See also:</i> Practice, D-9	
Progressive Games, Inc. v. Canada (Commissioner of Patents) (T-439-98)	D-7
Practice	
Merck & Co., Inc. v. Canada (Attorney General) (T-398-99)	D-38, D-39
SmithKline Beecham Pharma Inc. v. Apotex Inc. (T-1042-99)	D-39

PENSIONS

Davies v. Canada (Minister of Human Resources Development) (T-1789-98) .	D-7
McTague v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-1515-98)	647
Smith v. Canada (Attorney General) (T-1296-97)	D-39

PRACTICE

See also: Access to Information, D-14; Armed Forces, D-15; Citizenship and Immigration, D-20; Crown, D-21; Evidence, D-23; Federal Court Jurisdiction, D-23; Maritime Law, D-5; Native Peoples, D-30

Gitksan Treaty Society v. Hospital Employees' Union (C.A.) (A-507-97, A-603-96)	135
Louis Bull Band v. Canada (T-2953-93, T-2954-93, T-57-99, T-61-99)	D-8
Value Village Market (1990) Ltd. v. Value Village Stores Co. (T-2707-92) ..	D-8

Contempt of Court

Cardinal v. Sucker Creek Indian Band No. 150A Council (T-2195-98)	D-30
---	------

Costs

Apotex Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare) (T-2300-97)	D-9
Glaxo Group Ltd. v. Novopharm Ltd. (T-431-94)	D-9
Montana Band v. Canada (T.D.) (T-617-85, T-782-97, T-2804-97)	267
Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. 455559 Ontario Ltd. (T-3-94)	D-40

Discovery*Anton Piller Orders*

Club Monaco Inc. v. Woody World Discounts (T-1186-91)	D-9
---	-----

Examination for Discovery

Canada (Port Advisory Committee, Toronto Port Authority) v. Pankratz (T-1155-99)	D-40
Montana Band v. Canada (T.D.) (T-617-85, T-782-97, T-2804-97)	267
Nash v. Sanjel Cementers Ltd. (T-2827-96)	D-10

Dismissal of Proceedings*Undue Delay*

Multibond Inc. v. Duracoat Powder Manufacturing Inc. (T-1703-94)	D-10
--	------

“Gap” Rule

Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-5874-98)	286
---	-----

Judgments and Orders*Reversal or Variation*

Arjun v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5482-98) ..	D-10
Blueberry River Indian Band v. Canada (Department of Indian Affairs and Northern Development) (T-4178-78)	D-31
Guzman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-5874-98)	286

	PAGE
PRACTICE—Concluded	
Judgments and Orders—Concluded	
<i>Reversal or Variation—Concluded</i>	
Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General) (C.A.) (99-A-34)	463
Limitation of Actions	
St-Onge v. Canada (T-1212-90)	D-40
Parties	
<i>Standing</i>	
Human Rights Institute of Canada v. Canada (Minister of Public Works and Government Services) (T.D.) (T-1463-99)	475
Pleadings	
<i>Motion to Strike</i>	
B.C. Native Women’s Society v. Canada (T.D.) (T-491-97)	304
Khaper v. Canada (T-2763-92)	D-41
Sweet v. Canada (A-324-98)	D-11
<i>Res Judicata</i>	
Schreiber v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-224-97, T-1221-98)	427
Stay of Proceedings	
Corbiere v. Hewson (A-260-98)	D-31
Evangelical Fellowship of Canada v. Canadian Musical Reproduction Rights Agency (C.A.) (A-371-99)	586
Variation of Time	
Legault v. Canada (Attorney General) (T-698-99)	D-11
PRIVACY	
<i>See: Access to Information, D-14</i>	
PUBLIC SERVICE	
<i>See also: Federal Court Jurisdiction, D-36; Official Languages, D-6</i>	
Canada (Attorney General) v. Public Service Alliance of Canada (T.D.) (T-1698-98)	146
Jurisdiction	
Canada (Attorney General) v. Asselin (A-539-95)	D-11
Selection Process	
<i>Competitions</i>	
Lavoie v. Canada (C.A.) (A-317-95 (T-2479-90), A-318-95 (T-1686-90))	3
Termination of Employment	
Teeluck v. Canada (Treasury Board) (T-1825-98)	D-32

RAILWAYS

Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band (C.A.) (A-389-96 (T-639-92), A-386-96 (T-2790-93), A-403-96 (T-2780-93), A-479-96 (T-2781-93), A-480-96 (T-1316-92))	325
---	-----

RCMP

See: Access to Information, D-14

TORTS

See: Practice, D-40

TRADE MARKS

See also: Practice, D-8

Registration

Garbo Group Inc. v. Harriet Brown & Co. (T-2432-97)	D-42
Kabushiki Kaisha Hattori Seiko v. Impenco Ltd. (T-1559-98)	D-42
Techniquip Ltd. v. Canadian Olympic Assn. (A-266-98)	D-42
Vejee Group (Canada) Ltd. v. Woolworth Canada Inc. (T-1653-98)	D-12

TABLE DES MATIÈRES DU VOLUME

	PAGE
ACCÈS À L'INFORMATION	
<i>Voir aussi:</i> Preuve, F-40	
Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada) (T-635-99)	F-19
3430901 Canada Inc. c. Canada (Ministre de l'Industrie) (T-648-98, T-650-98)	F-18
 ALIMENTS ET DROGUES	
<i>Voir:</i> Brevets, F-45	
 ASSURANCE-EMPLOI	
Canada (Procureur général) c. Turgeon (A-582-98)	F-43
 AVOCATS	
Groupe Tremca Inc. c. Techno-Bloc Inc. (A-623-98)	F-44
 BREVETS	
<i>Voir aussi:</i> Pratique, F-14	
Progressive Games, Inc. c. Canada (Commissaire aux brevets) (T-439-98)	F-1
 Pratique	
Merck & Co., Inc. c. Canada (Procureur général) (T-398-99)	F-45, F-46
SmithKline Beecham Pharma Inc. c. Apotex Inc. (T-1042-99)	F-46
 CHEMINS DE FER	
Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui (C.A.) (A-389-96 (T-639-92), A-386-96 (T-2790-93), A-403-96 (T-2780-93), A-479-96 (T-2781-93), A-480-96 (T-1316-92))	325
 CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION	
<i>Voir aussi:</i> Libération conditionnelle, F-35; Pratique, F-14	
 Contrôle judiciaire	
Ashari c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (A-525-98)	F-19
<i>Certiorari</i>	
Faghihi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-4836-98)	249

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**Contrôle judiciaire—Fin***Compétence de la Cour fédérale*

Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-5874-98)	286
--	-----

Exclusion et renvoi

Albarado c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-77-99)	F-2
Shawesh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4845-99)	F-20

Personnes non admissibles

Aparicio c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4951-99)	F-2
--	-----

Processus d'enquête en matière d'immigration

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Canada (Commission de l'immigration et du statut de réfugié, Section d'appel) (IMM-6313-98)	F-47
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seneca (A-261-98)	F-2
Jaber c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) (A-917-97)	603

Renvoi de résidents permanents

Bhagwandass c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-6496-98)	619
---	-----

Renvoi de visiteurs

Chaudhry c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) (A-175-99)	455
--	-----

Pratique en matière d'immigration

Bertold c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5228-98)	F-4
Chandrakumar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2128-99)	F-20
Faghihi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-4836-98)	249
Lee c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4818-98)	F-3
Nouranidoust c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-3873-98)	123
Phillip c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-507-99)	F-5
Xu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5537-98)	F-4

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Fin**Statut au Canada***Citoyens*

Abdule c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (T-2065-98)	F-21
Lavoie c. Canada (C.A.) (A-317-95 (T-2479-90), A-318-95 (T-1686-90))	3

Réfugiés au sens de la Convention

Bageh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-677-98)	F-21
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Nagra (IMM-5534-98)	F-23
Ngongo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6717-98)	F-5
Vildoza c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5489-98)	F-22

Résidents permanents

Ali c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4702-99)	F-26
Askar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3296-99)	F-26
Awuah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-272-99)	F-24
Karathanos c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5011-98)	F-24
Navaratnam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-555-99)	F-25
Sebai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4565-98)	F-23
Yu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-1523-98)	F-23

Raisons d'ordre humanitaire

Garasova c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2674-98)	F-48
--	------

CODE CIVIL

Voir: Impôt sur le revenu, F-32, F50

COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE

Nation Crie Oujé-Bougoumou c. Canada (T-3007-93)	F-27
--	------

Section de première instance

Bouchard c. Canada (Ministre de la défense nationale) (A-687-98)	F-48
Institut canadien des droits humains c. Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux) (1 ^{re} inst.) (T-1463-99)	475
Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général) (C.A.) (99-A-34)	463
Schreiber c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-224-97, T-1221-98)	427

	PAGE
COURONNE	
<i>Voir aussi:</i> Peuples autochtones, F35	
B.C. Native Women's Society c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-491-97)	304
Contrats	
Bemar Construction Ltd. c. Canada (T-1215-91)	F-27
Prérogatives	
Schreiber c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-224-97, T-1221-98)	427
DOUANES ET ACCISE	
Loi sur la taxe d'accise	
Saskatchewan (Government Insurance) c. Canada (A-513-97)	F-27
World Relief Canada c. Canada (A-883-96)	F-49
Loi sur les douanes	
Hermes numismatique et arts anciens, Inc. c. M.R.N. (Douanes et accise) (T-954-99)	F-49
Tarif des douanes	
SMC Pneumatics (Canada) Ltd. c. Sous-ministre M.R.N., Douanes et Accise (A-397-97)	F-28
DROIT ADMINISTRATIF	
<i>Voir aussi:</i> Brevets, F-45; Citoyenneté et Immigration, F-26; Droits de la personne, F-7; Marques de commerce, F-52; Relations du travail, F-41	
Contrôle judiciaire	
Air Canada c. Lorenz (1 ^{re} inst.) (T-2463-97)	494
Bhagwandass c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-6496-98)	619
Canada (Procureur général) c. alliance de la fonction publique du Canada (1 ^{re} inst.) (T-1698-98)	146
Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui (C.A.) (A-389-96 (T-639-92), A-386-96 (T-2790-93), A-403-96 (T-2780-93), A-479-96 (T-2781-93), A-480-96 (T-1316-92))	325
Union of Nova Scotia Indians c. Maritimes and Northeast Pipeline Management Ltd. (A-676-98)	F-6
<i>Certiorari</i>	
Faghihi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-4836-98)	249
McTague c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-1515-98)	647
<i>Injonctions</i>	
Institut canadien des droits humains c. Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux) (1 ^{re} inst.) (T-1463-99)	475

DROIT ADMINISTRATIF—Fin**Contrôle judiciaire—Fin***Jugements déclaratoires*

B.C. Native Women's Society c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-491-97)	304
Schreiber c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-224-97, T-1221-98)	427

Mandamus

Schreiber c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-224-97, T-1221-98)	427
--	-----

DROIT AÉRIEN

Voir aussi: Langues officielles, F-8

DROIT CONSTITUTIONNEL

Voir aussi: Langues officielles, F-8; Peuples autochtones, F-38; Pratique, F-54

Charte des droits*Droits à l'égalité*

B.C. Native Women's Society c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-491-97)	304
Lavoie c. Canada (C.A.) (A-317-95 (T-2479-90), A-318-95 (T-1686-90))	3
Scrimbitt c. Conseil de la bande indienne de Sakimay (1 ^{re} inst.) (T-1804-97) .	513

Vie, liberté et sécurité

Scrimbitt c. Conseil de la bande indienne de Sakimay (1 ^{re} inst.) (T-1804-97) .	513
--	-----

Droits ancestraux et issues de traités

Scrimbitt c. Conseil de la bande indienne de Sakimay (1 ^{re} inst.) (T-1804-97) .	513
--	-----

DROIT D'AUTEUR

Alliance évangélique du Canada c. Agence canadienne des droits de reproduction musicaux (C.A.) (A-371-99)	586
---	-----

DROIT MARITIME**Pratique**

Annacis Auto Terminals (1997) c. <i>Cali</i> (Le) (T-1261-98)	F-7
Anraj Fish Products Industries Ltd. c. Hyundai Merchand Marine Co. Ltd. (T-1571-99)	F-49
Z.I. Pompey Industries c. <i>Canmar Fortune</i> (Le) (T-98-98)	F-6

Transport de marchandises

Barzelex Inc. c. <i>Ebn al Waleed</i> (Le) (T-38-96)	F-29
--	------

DROITS DE LA PERSONNE

Voir aussi: Forces armées, F-30

Brochu c. Banque de Montréal (A-566-96)	F-7
Canada (Procureur général) c. Alliance de la fonction publique (1 ^{re} inst.) (T-1698-98)	146

ÉNERGIE*Voir:* Droit administratif, F-6**ÉQUITÉ***Voir:* Peuples autochtones, F-38**EXPROPRIATION**

Institut canadien des droits humains c. Canada (Ministre des Travaux publics
et des Services gouvernementaux) (1^{re} inst.) (T-1463-99) 475

FONCTION PUBLIQUE*Voir aussi:* Compétente de la cour fédérale, F-48; Langues officielles, F-8

Canada (Procureur général) c. Alliance de la fonction publique (1^{re} inst.)
(T-1698-98) 146

Compétence

Canada (Procureur général) c. Asselin (A-539-95) F-7

Fin d'emploi

Teeluck c. Canada (Conseil du Trésor) (T-1825-98) F-30

Procédure de sélection*Concours*

Lavoie c. Canada (C.A.) (A-317-95 (T-2479-90), A-318-95 (T-1686-90)) 3

FORCES ARMÉES

McTague c. Canada (Procureur général) (1^{re} inst.) (T-1515-98) 647
Olmstead c. Canada (Procureur général) (T-126-98) F-30

IMPÔT SUR LE REVENU**Calcul du revenu**

Canada c. Hollinger Inc. (C.A.) (A-564-98) 227

Déductions

Mobil Oil Canada Ltd. c. Canada (T-1260-90, T-1261-90, T-1262-90,
T-1263-90) F-31
Canada c. Constructions Bérou Inc. (A-249-96) F-32

Gains et pertes en capital

Côté c. Canada (A-1047-96) F-50

Revenu ou gain en capital

Canada c. Larsen (A-570-98) F-33
Queenswood Land Associates Ltd. c. Canada (A-182-97) F-50
Roseland Farms Ltd. c. Canada (T-452-86) F-33

Pratique

Canada c. Hollinger Inc. (C.A.) (A-564-98) 227
Rezek c. Canada (A-609-99) F-34

IMPÔT SUR LE REVENU—Fin**Sociétés de personnes**

Backman c. Canada (C.A.) (A-569-97)	555
---	-----

INJONCTIONS

Voir aussi: Peuples autochtones, F35

INTERPRÉTATION DES LOIS

Voir: Brevets, F-45

Canada (Procureur général) c. Alliance de la fonction publique (1 ^{re} inst.) (T-1698-98)	146
---	-----

JUGES ET TRIBUNAUX

Canada c. Hollinger Inc. (C.A.) (A-564-98)	227
--	-----

LANGUES OFFICIELLES

Schreiber c. Canada (T-1770-94)	F-8
---------------------------------------	-----

LIBÉRATION CONDITIONNELLE

Chaudhry c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) (A-175-99)	455
Larsen c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles) (T-292-99)	F-35

MARQUES DE COMMERCE

Voir aussi: Pratique, F-10

Enregistrement

Garbo Group Inc. c. Harriet Brown & Co. (T-2432-97)	F-52
Kabushiki Kaisha Hattori Seiko c. Impenco Ltd. (T-1559-98)	F-52
Techniquip Ltd. c. Assoc. olympique canadienne (A-266-98)	F-52
Vejee Group (Canada) Ltd. c. Woolworth Canada Inc. (T-1653-98)	F-9

ORGANISMES DE BIENFAISANCE

Voir: Douanes et accise, F-49

PÊCHES

Voir: Peuples autochtones, F-35

PENSIONS

Davies c. Canada (Ministre du Développement des Ressources Humaines) (T-1789-98)	F-10
McTague c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-1515-98)	647
Smith c. Canada (Procureur général) (T-1296-97)	F-53

PEUPLES AUTOCHTONES

Voir aussi: Compétence de la Court fédérale, F-27; Pratique, F-11, F38

Barlow c. Canada (T-1876-99)	F-35
------------------------------------	------

	PAGE
PEUPLES AUTOCHTONES—Fin	
Élections	
Scrimbitt c. Conseil de la bande indienne de Sakimay (1 ^{re} inst.) (T-1804-97) .	513
Taxation	
Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui (C.A.) (A-389-96 (T-639-92), A-386-96 (T-2790-93), A-403-96 (T-2780-93), A-479-96 (T-2781-93), A-480-96 (T-1316-92))	325
Terres	
Bande indienne Wewayakum c. Bande indienne Wewayakai (A-655-95)	F-38
B.C. Native Women's Society c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-491-97)	304
PRATIQUE	
<i>Voir aussi:</i> Accès à l'information, F-18; Citoyenneté et Immigration, F-26; Compétence de la Cour fédérale, F27; Couronne, F-27; Droit maritime, F-7; Forces armées, F-30; Peuples autochtones, F-38; Preuve, F-40	
Bande indienne de Louis Bull c. Canada (T-2953-93, T-2954-93, T-57-99, T-61-99)	F-11
Gitxsan Treaty Society c. Hospital Employees' Union (C.A.) (A-507-97, A-603-96)	135
Value Village Market (1990) Ltd. c. Value Village Stores Co. (T-2707-92) ...	F-10
Actes de procédure	
<i>Requête en radiation</i>	
B.C. Native Women's Society c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-491-97)	304
Khaper c. Canada (T-2763-92)	F-53
Sweet c. Canada (A-324-98)	F-12
Communication de documents et interrogatoire préalable	
<i>Interrogatoire préalable</i>	
Bande de Montana c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-617-85, T-782-97, T-2804-97)	267
Canada (Comité consultatif portuaire, Administration portuaire de Toronto) c. Pankratz (T-1155-99)	F-54
Nash c. Sanjel Cementers Ltd. (T-2827-96)	F-12
<i>Ordonnances Anton Piller</i>	
Club Monaco Inc. c. Woody World Discounts (T-1186-91)	F-13
Frais et dépens	
Apotex Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social) (T-2300-97)	F-14
Bande de Montana c. Canada (1 ^{re} inst.) (T-617-85, T-782-97, T-2804-97)	267
Glaxo Group Ltd. c. Novopharm Ltd. (T-431-94)	F-13
Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. 455559 Ontario Ltd. (T-3-94)	F-54

PRATIQUE—Fin**Jugements et ordonnances***Annulation ou modification*

Arjun c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5482-98)	F-14
Bande indienne de la rivière Blueberry c. Canada (Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien) (T-4178-78)	F-38
Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-5874-98)	286
Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général) (C.A.) (99-A-34)	463

Modification des délais

Legault c. Canada (Procureur général) (T-698-99)	F-14
--	------

Outrage au tribunal

Cardinal c. Conseil de la bande indienne de Sucker Creek n° 150A (T-2195-98)	F-39
---	------

Parties*Qualité pour agir*

Institut canadien des droits humains c. Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux) (1 ^{re} inst.) (T-1463-99)	475
--	-----

Prescription

St-Onge c. Canada (T-1212-90)	F-54
-------------------------------------	------

Règle des «lacunes»

Guzman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-5874-98)	286
--	-----

Rejet de l'instance*Retard injustifié*

Multibond Inc. c. Duracoat Powder Manufacturing Inc. (T-1703-94)	F-15
--	------

Res judicata

Schreiber c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-224-97, T-1221-98)	427
--	-----

Suspension d'instance

Alliance évangélique du Canada c. Agence canadienne des droits de reproduction musicaux (C.A.) (A-371-99)	586
Corbiere c. Hewson (A-260-98)	F-39

PREUVE

Voir aussi: Accès à l'information, F-18

Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de l'Environnement) (T-1125-99)	F-40
---	------

PROTECTION DES RENSEIGNEMENTS PERSONNELS*Voir: Accès à l'information, F-19***RELATIONS DU TRAVAIL**Air Canada c. Lorenz (1^{re} inst.) (T-2463-97) 494

Assoc. canadienne du contrôle du trafic aérien c. NAV Canada (A-367-98) ... F-41

RESPONSABILITÉ DÉLICTEUELLE*Voir: Pratique, F-54*

**TABLE
OF CASES DIGESTED
IN THIS VOLUME**

	PAGE
A	
Abdule v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-16
Albarado v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-2
Ali v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-21
Annacis Auto Terminals (1997) Ltd. v. <i>Cali</i> (The)	D-5
Anraj Fish Products Industries Ltd. v. Hyundai Merchand Marine Co. Ltd.	D-37
Aparicio v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-2
Apotex Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)	D-9
Arjun v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-10
Ashari v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-16
Askar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-20
Awuah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-19
B	
Bageh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-17
Barlow v. Canada	D-28
Barzelex Inc. v. <i>Ebn al Waleed</i> (The)	D-27
Bemar Construction Ltd. v. Canada	D-21
Bertold v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-3
Blueberry River Indian Band v. Canada (Department of Indian Affairs and Northern Development)	D-31
Bouchard v. Canada (Minister of National Defence)	D-36
Brochu v. Bank of Montreal	D-5
C	
Canada v. Constructions Bérou Inc.	D-25
Canada v. Larsen	D-26
Canada (Attorney General) v. Asselin	D-11
Canada (Attorney General) v. Turgeon	D-35
Canada (Information Commissioner) v. Canada (Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police)	D-14
Canada (Information Commissioner) v. Canada (Minister of the Environment) ..	D-23
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Canada (Immigration and Refugee Board, Appeal Division)	D-34
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Nagra	D-18

	PAGE
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seneca	D-2
Canada (Port Advisory Committee, Toronto Port Authority) v. Pankratz	D-40
Canadian Air Traffic Control Association v. NAV Canada	D-27
Cardinal v. Sucker Creek Indian Band No. 150A Council	D-30
Chandrakumar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-16
Club Monaco Inc. v. Woody World Discounts	D-9
Corbiere v. Hewson	D-31
Côté v. Canada	D-36
D	
Davies v. Canada (Minister of Human Resources Development)	D-7
G	
Garasova v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-34
Garbo Group Inc. v. Harriet Brown & Co.	D-42
Glaxo Group Ltd. v. Novopharm Ltd.	D-9
Groupe Tremca Inc. v. Techno-Bloc Inc.	D-33
H	
Hermes numismatique et arts anciens, Inc. v. M.N.R. (Customs and Excise)	D-35
K	
Kabushiki Kaisha Hattori Seiko v. Impenco Ltd.	D-42
Karathanos v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-19
Khaper v. Canada	D-41
L	
Larsen v. Canada (National Parole Board)	D-30
Lee v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-3
Legault v. Canada (Attorney General)	D-11
Louis Bull Band v. Canada	D-8
M	
Merck & Co., Inc. v. Canada (Attorney General)	D-38, D-39
Mobil Oil Canada Ltd. v. Canada	D-24
Multibond Inc. v. Duracoat Powder Manufacturing Inc.	D-10
N	
Nash v. Sanjel Cementers Ltd.	D-10
Navaratnam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-20
Ngongo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-4

O

Olmstead v. Canada (Attorney General)	D-15
Oujé-Bougoumou Cree Nation v. Canada	D-23

P

Phillip v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-4
Progressive Games, Inc. v. Canada (Commissioner of Patents)	D-7

Q

Queenswood Land Associates Ltd. v. Canada	D-36
---	------

R

Rezek v. Canada	D-26
Roseland Farms Ltd. v. Canada	D-26

S

Saskatchewan (Government Insurance) v. Canada	D-22
Schreiber v. Canada	D-6
Sebai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-18
Shawesh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-15
SMC Pneumatics (Canada) Ltd. v. Deputy M.N.R., Customs and Excise	D-22
Smith v. Canada (Attorney General)	D-39
SmithKline Beecham Pharma Inc. v. Apotex Inc.	D-39
Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. 455559 Ontario Ltd.	D-40
St-Onge v. Canada	D-40
Sweet v. Canada	D-11

T

Techniquip Ltd. v. Canadian Olympic Assn.	D-42
Teeluck v. Canada (Treasury Board)	D-32
3430901 Canada Inc. v. Canada (Minister of Industry)	D-14

U

Union of Nova Scotia Indians v. Maritimes and Northeast Pipeline Management Ltd.	D-1
--	-----

V

Value Village Market (1990) Ltd. v. Value Village Stores Co.	D-8
Vejee Group (Canada) Ltd. v. Woolworth Canada Inc.	D-12
Vildoza v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-17

W

Wewayakum Indian Band v. Wewayakai Indian Band	D-30
--	------

	PAGE
World Relief Canada v. Canada	D-35
X	
Xu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-4
Y	
Yu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-18
Z	
Z.I. Pompey Industries v. <i>Canmar Fortune</i> (The)	D-5

TABLE
DES FICHES ANALYTIQUES PUBLIÉES
DANS CE VOLUME

	PAGE
A	
Abdule c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-21
Albarado c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-2
Ali c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-26
Annacis Auto Terminals (1997) c. <i>Cali (Le)</i>	F-7
Anraj Fish Products Industries Ltd. c. Hyundai Merchand Marine Co. Ltd.	F-49
Aparicio c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-2
Apotex Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social) ...	F-14
Arjun c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-14
Ashari c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-19
Askar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-26
Assoc. canadienne du contrôle du trafic aérien c. NAV Canada	F-41
Awuah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-24
B	
Bageh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-21
Bande indienne de la rivière Blueberry c. Canada (Ministère des Affaires indiennes et du Nord canadien)	F-38
Bande indienne de Louis Bull c. Canada	F-11
Bande indienne Wewayakum c. Bande indienne Wewayakai	F-38
Barlow c. Canada	F-35
Barzelex Inc. c. <i>Ebn al Waleed (Le)</i>	F-29
Bemar Construction Ltd. c. Canada	F-27
Bertold c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-4
Bouchard c. Canada (Ministre de la défense nationale)	F-48
Brochu c. Banque de Montréal	F-7
C	
Canada c. Constructions Bérou Inc.	F-32
Canada c. Larsen	F-33
Canada (Comité consultatif portuaire, Administration portuaire de Toronto) c. Pankratz	F-54
Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada)	F-19
Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Ministre de l'Environnement)	F-40

	PAGE
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Canada (Commission de l'immigration et du statut de réfugié, Section d'appel) ...	F-47
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Nagra	F-23
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seneca	F-2
Canada (Procureur général) c. Asselin	F-7
Canada (Procureur général) c. Turgeon	F-43
Cardinal c. Conseil de la bande indienne de Sucker Creek n° 150A	F-39
Chandrakumar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-20
Club Monaco Inc. c. Woody World Discounts	F-13
Corbiere c. Hewson	F-39
Côté c. Canada	F-50
D	
Davies c. Canada (Ministre du Développement des Ressources Humaines)	F-10
G	
Garasova c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-48
Garbo Group Inc. c. Harriet Brown & Co.	F-52
Glaxo Group Ltd. c. Novopharm Ltd.	F-13
Groupe Tremca Inc. c. Techno-Bloc Inc.	F-44
H	
Hermes numismatique et arts anciens, Inc. c. M.R.N. (Douanes et accise)	F-49
K	
Kabushiki Kaisha Hattori Seiko c. Impenco Ltd.	F-52
Karathanos c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-24
Khaper c. Canada	F-53
L	
Larsen c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)	F-35
Lee c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-3
Legault c. Canada (Procureur général)	F-14
M	
Merck & Co., Inc. c. Canada (Procureur général)	F-45, F-46
Mobil Oil Canada Ltd. c. Canada	F-31
Multibond Inc. c. Duracoat Powder Manufacturing Inc.	F-15
N	
Nash c. Sanjel Cementers Ltd.	F-12
Nation Crie Oujé-Bougoumou c. Canada	F-27
Navaratnam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-25
Ngong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-5

O

Olmstead c. Canada (Procureur général)	F-30
--	------

P

Phillip c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-5
Progressive Games, Inc. c. Canada (Commissaire aux brevets)	F-1

Q

Queenswood Land Associates Ltd. c. Canada	F-50
---	------

R

Rezek c. Canada	F-34
Roseland Farms Ltd. c. Canada	F-33

S

Saskatchewan (Government Insurance) c. Canada	F-27
Schreiber c. Canada	F-8
Sebai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-23
Shawesh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-20
SMC Pneumatics (Canada) Ltd. c. Sous-ministre M.R.N., Douanes et Accise ...	F-28
Smith c. Canada (Procureur général)	F-53
SmithKline Beecham Pharma Inc. c. Apotex Inc.	F-46
Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. 455559 Ontario Ltd.	F-54
St-Onge c. Canada	F-54
Sweet c. Canada	F-12

T

Techniquip Ltd. c. Assoc. olympique canadienne	F-52
Teeluck c. Canada (Conseil du Trésor)	F-30
3430901 Canada Inc. c. Canada (Ministre de l'Industrie)	F-18

U

Union of Nova Scotia Indians c. Maritimes and Northeast Pipeline Management Ltd.	F-6
--	-----

V

Value Village Market (1990) Ltd. c. Value Village Stores Co.	F-10
Vejee Group (Canada) Ltd. c. Woolworth Canada Inc.	F-9
Vildoza c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-22

W

World Relief Canada c. Canada	F-49
-------------------------------------	------

	PAGE
X	
Xu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-4
Y	
Yu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-23
Z	
Z.I. Pompey Industries c. <i>Canmar Fortune</i> (Le)	F-6

CASES JUDICIALLY CONSIDERED
TABLE DE LA JURISPRUDENCE CITÉE

	PAGE
<i>A.T. Arche Treuhand A.G. v. Attorney General of Gibraltar</i> , [1995] 1 L.R.C. 656 (S.C. Gibraltar)	427
<i>Ainsley Financial Corp. v. Ontario Securities Commission</i> (1993), 14 O.R. (3d) 280 (Gen. Div.)	586
<i>Air Canada v. British Columbia (Attorney General)</i> , [1986] 2 S.C.R. 539; (1986), 32 D.L.R. (4th) 1; [1987] 1 W.W.R. 304; 8 B.C.L.R. (2d) 273; 22 Admin. L.R. 153; 72 N.R. 135	427
<i>Algoma Central Railway v. Canada</i> (1987), 10 F.T.R. 8 (F.C.T.D.)	304
<i>Andrews v. Law Society of British Columbia</i> , [1989] 1 S.C.R. 143; (1989), 56 D.L.R. (4th) 1; [1989] 2 W.W.R. 289; 34 B.C.L.R. (2d) 273; 25 C.C.E.L. 255; 10 C.H.R.R. D/5719; 36 C.R.R. 193; 91 N.R. 255	3
<i>Aparicio v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] F.C.J. No. 1658 (T.D.) (QL)	619
<i>Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1994] 1 F.C. 742; (1993), 18 Admin. L.R. (2d) 122; 52 C.P.R. (3d) 339; 162 N.R. 177 (C.A.); affd [1994] 3 S.C.R. 1100; (1994), 29 Admin. L.R. (2d) 1; 59 C.P.R. (3d) 82; 176 N.R. 1	427
<i>Austin v. British Columbia (Ministry of Municipal Affairs, Recreation & Culture)</i> (1996), 66 D.L.R. (4th) 33, 42 B.C.L.R. (2d) 288; 47 C.R.R. 264 (S.C.)	3
<i>B. (R.) v. Children's Aid Society of Metropolitan Toronto</i> , [1995] 1 S.C.R. 315; (1994), 122 D.L.R. (4th) 1; 26 C.R.R. (2d) 202; 176 N.R. 161; 78 O.A.C. 1; 9 R.F.L. (4th) 157	513
<i>B.C. (A.G.) v. Mount Currie Indian Band</i> (1991), 54 B.C.L.R. (2d) 156; 4 C.N.L.R. 3 (C.A.)	325
<i>Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193	619
<i>Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1999), 174 D.L.R. (4th) 193 (S.C.C.)	647
<i>Batchewana Indian Band (Non-resident members) v. Batchewana Indian Band</i> , [1994] 1 F.C. 394; (1993), 107 D.L.R. (4th) 582; [1994] 1 C.N.L.R. 71; 18 C.R.R. (2d) 354; 67 F.T.R. 81 (T.D.)	325
<i>Batchewana Indian Band (Non-resident members) v. Batchewana Indian Band</i> , [1997] 1 F.C. 689; (1996), 142 D.L.R. (4th) 122; [1997] 3 C.N.L.R. 21; 206 N.R. 85 (C.A.)	3
<i>Beilin v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1994), 88 F.T.R. 132 (F.C.T.D.)	286

	PAGE
<i>Bell v. Cessna Aircraft Co.</i> (1983), 149 D.L.R. (3d) 509; [1983] 6 W.W.R. 178; 46 B.C.L.R. 145; 36 C.P.C. 115 (B.C.C.A.)	227
<i>Bell v. Ontario Human Rights Commission</i> , [1971] S.C.R. 756; (1971), 18 D.L.R. (3d) 1	494
<i>Bell Canada v. Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada</i> , [1999] 1 F.C. 113; (1998), 167 D.L.R. (4th) 432 (C.A.)	146
<i>Benmansour c. Québec (Directeur de l'État civil)</i> , [1994] A.Q. n° 1259 (C.S.) (QL)	3
<i>Benner v. Canada (Secretary of State)</i> , [1994] 1 F.C. 250; (1993), 105 D.L.R. (4th) 21; 21 Imm. L.R. (2d) 164; 155 N.R. 321 (C.A.)	3
<i>Benner v. Canada (Secretary of State)</i> , [1997] 1 S.C.R. 358; (1997), 143 D.L.R. (4th) 577; 42 C.R.R. (2d) 1; 37 Imm. L.R. (2d) 195; 208 N.R. 81 .	3
<i>Bishop (Inspector of Taxes) v. Finisbury Securities, Ltd.</i> , [1966] 3 All E.R. 105 (H.L.)	227
<i>Bissett v. Canada (Minister of Labour)</i> , [1995] 3 F.C. 762; (1995), 102 F.T.R. 172 (T.D.)	494
<i>Borowski v. Canada (Attorney General)</i> , [1989] 1 S.C.R. 342; (1989), 57 D.L.R. (4th) 231; [1989] 3 W.W.R. 97; 75 Sask. R. 82; 47 C.C.C. (3d) 1; 33 C.P.C. (2d) 105; 38 C.R.R. 232; 92 N.R. 110	455
<i>Bowens v. R.</i> (1994), 5 C.C.P.B. 47; [1994] 2 C.T.C. 2404; 94 DTC 1853 (T.C.C.)	227
<i>Brennan v. J. Posluns & Co. Ltd.</i> , [1959] O.R. 22; (1958), 30 C.P.R. 106; 18 Fox Pat.C. 116 (H.C.)	267
<i>British Columbia (Assessor of Area #25—Northwest-Prince Rupert) v. N & V Johnson Services Ltd.</i> (1990), 73 D.L.R. (4th) 170; [1991] 1 W.W.R. 527; 49 B.C.L.R. (2d) 173; [1991] 1 C.N.L.R. 90; 1 M.P.L.R. (2d) 170 (C.A.) .	325
<i>British Columbia Telephone Co. v. Shaw Cable Systems (B.C.) Ltd.</i> , [1995] 2 S.C.R. 739; (1995), 125 D.L.R. (4th) 443; 31 Admin. L.R. (2d) 169; 183 N.R. 184	647
<i>Brown</i> , VAB/E-12014, judgment dated 15/3/95	647
<i>Bryan v. Itasca County</i> , 426 U.S. 373 (1976)	325
<i>Burton v. Canada</i> , [1996] F.C.J. No. 1059 (F.C.T.D.) (QL)	304
<i>C.P.R. v. A.G. for Saskatchewan</i> , [1951] S.C.R. 190; [1951] 1 D.L.R. 721; (1950), 67 C.R.T.C. 203; [1951] C.T.C. 26	325
<i>Calder et al. v. Attorney-General of British Columbia</i> , [1973] S.C.R. 313; (1973), 34 D.L.R. (3d) 145; [1973] 4 W.W.R. 1	325
<i>Camp Kahquah Corp. v. Canada</i> , [1998] T.C.J. No. 397 (T.C.C.) (QL)	227
<i>Can-Air Services Ltd. v. British Aviation Insurance Co.</i> (1988), 91 A.R. 258; [1989] 1 W.W.R. 750; 63 Alta. L.R. (2d) 61; 30 C.P.C. (2d) 1 (C.A.)	267
<i>Canada v. Central Supply Company (1972) Ltd.</i> , [1997] 3 F.C. 674; [1997] 3 C.T.C. 102; (1997), 97 DTC 5295; 215 N.R. 46 (C.A.)	555
<i>Canada (Attorney General) v. British Columbia</i> , [1999] B.C.J. No. 246 (S.C.) (QL)	475
<i>Canada (Attorney General) v. Mossop</i> , [1993] 1 S.C.R. 554; (1993), 100 D.L.R. (4th) 658; 13 Admin. L.R. (2d) 1; 46 C.C.E.L. 1; 17 C.H.R.R. D/349; 93 CLLC 17,006; 149 N.R. 1	146, 647
<i>Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.</i> , [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20;	

affg (1995), 127 D.L.R. (4th) 329; 21 B.L.R. (2d) 68; 63 C.P.R. (3d) 67; 185 N.R. 291 (C.A.)	647
<i>Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net</i> , [1998] 1 S.C.R. 626; (1998), 157 D.L.R. (4th) 385; 6 Admin. L.R. (3d) 1; 22 C.P.C. (4th) 1; 224 N.R. 241	286, 463
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seneca</i> , [1998] 3 F.C. 494; (1998), 146 F.T.R. 193 (T.D.)	603
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Toledo</i> , [1998] F.C.J. No. 284 (T.D.) (QL)	135
<i>Canadian Council of Churches v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 1 S.C.R. 236; (1992), 88 D.L.R. (4th) 193; 2 Admin. L.R. (2d) 229; 5 C.P.C. (3d) 20; 8 C.R.R. (2d) 145; 16 Imm. L.R. (2d) 161; 132 N.R. 241	475
<i>Canadian National Railway Co. v. Canada (Canadian Human Rights Commission)</i> , [1987] 1 S.C.R. 1114; (1987), 40 D.L.R. (4th) 193; 27 Admin. L.R. 172; 8 C.H.R.R. D/4210; 87 CLLC 17,022; 76 N.R. 161	146
<i>Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band</i> , [1995] 1 S.C.R. 3; (1995), 122 D.L.R. (4th) 129; 26 Admin. L.R. (2d) 1; [1995] 2 C.N.L.R. 92; 177 N.R. 325	325, 494
<i>Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band</i> (1998), 162 D.L.R. (4th) 649; [1999] 1 C.N.L.R. 42; 228 N.R. 378 (F.C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused [1999] 1 S.C.R. x	325
<i>Canadian Pacific Ltd. v. Paul</i> , [1988] 2 S.C.R. 654; (1988), 91 N.B.R. (2d) 43; 53 D.L.R. (4th) 487; 232 A.P.R. 43; [1989] 1 C.N.L.R. 47; 89 N.R. 325; 1 R.P.R. (2d) 105	325
<i>Canadian Pacific Ry. Co. v. James Bay Ry. Co.</i> (1905), 36 S.C.R. 42	325
<i>Canadian Union of Public Employees, Local 963 v. New Brunswick Liquor Corporation</i> , [1979] 2 S.C.R. 227; (1979), 25 N.B.R. (2d) 237; 97 D.L.R. (3d) 417; 51 A.P.R. 237; 79 CLLC 14,209; 26 N.R. 341	146
<i>Canatonquin v. Gabriel</i> , [1980] 2 F.C. 792; [1981] 4 C.N.L.R. 61 (C.A.)	513
<i>Cannon v. Canada (Assistant Commissioner, RCMP)</i> , [1998] 2 F.C. 104 (T.D.)	494
<i>Capitol Life Insurance Co. v. R.</i> , [1986] 2 F.C. 171; [1986] 1 CTC 388; (1986), 86 DTC 6164; 68 N.R. 350 (C.A.)	555
<i>Catholic Children's Aid Society of Metropolitan Toronto v. S.(T.)</i> (1989), 69 O.R. (2d) 189 (C.A.)	3
<i>Central Supply Co. v. Canada</i> , [1995] 2 C.T.C. 2320; (1995), 95 DTC 434 (T.C.C.)	555
<i>Chadee v. Norway House First Nation</i> (1996), 113 Man. R. (2d) 110; 139 D.L.R. (4th) 589; [1996] 10 W.W.R. 335; 43 Admin. L.R. (2d) 92; 23 C.C.E.L. (2d) 1; [1997] 2 C.N.L.R. 48; 131 W.A.C. 110 (C.A.)	325
<i>Chan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1996] 3 F.C. 349; (1996), 136 D.L.R. (4th) 433; 43 Admin. L.R. (2d) 314; 114 F.T.R. 247; 34 Imm. L.R. (2d) 259 (T.D.)	123
<i>Chandler v. Alberta Association of Architects</i> , [1989] 2 S.C.R. 848; (1989), 101 A.R. 321; 62 D.L.R. (4th) 577; [1989] 6 W.W.R. 521; 70 Alta. L.R. (2d) 193; 40 Admin. L.R. 128; 36 C.L.R. 1; 99 N.R. 277	123

<i>Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1990] 2 F.C. 299; (1990), 67 D.L.R. (4th) 697; 42 Admin. L.R. 189; 10 Imm. L.R. (2d) 137; 107 N.R. 107 (C.A.)	3
<i>Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 1 S.C.R. 711; (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; 2 Admin. L.R. (2d) 125; 72 C.C.C. (3d) 214; 8 C.R.R. (2d) 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161 ..	3
<i>Chingee v. British Columbia</i> (1989), 38 C.P.C. (2d) 301 (B.C.S.C.)	267
<i>Chippewas of Nawash First Nation v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)</i> (1996), 41 Admin. L.R. (2d) 232; [1997] 1 C.N.L.R. 1; 116 F.T.R. 37 (F.C.T.D.)	325
<i>Committee for the Commonwealth of Canada v. Canada</i> , [1991] 1 S.C.R. 139; (1991), 77 D.L.R. (4th) 385; 4 C.R.R. (2d) 60; 120 N.R. 241 (McLachlin and L'Heureux-Dubé JJ. adopting and applying Le Dain J.'s test for "prescribed by law" in <i>Therens</i>)	513
<i>Con-Way Central Express Inc. v. Armstrong et al.</i> (1997), 153 F.T.R. 161 (F.C.T.D.)	494
<i>Continental Bank Leasing Corp. v. Canada</i> , [1998] 2 S.C.R. 298; (1998), 163 D.L.R. (4th) 385; [1998] 4 C.T.C. 119; 98 DTC 6505; 229 N.R. 58 (as to the facts of the case)	555
<i>Continental Bank Leasing Corp. v. Canada</i> , [1998] 2 S.C.R. 298; (1998), 163 D.L.R. (4th) 385; [1998] 4 C.T.C. 119; 98 DTC 6505; 229 N.R. 58 (as to the meaning and scope of partnerships)	555
<i>Continental Bank of Canada v. Canada</i> , [1998] 2 S.C.R. 358; (1998), 163 D.L.R. (4th) 430; 98 DTC 6501; 229 N.R. 44	227
<i>Cook's Ferry Band (Members of) v. Cook's Ferry Band</i> , [1990] F.C.J. No. 546 (C.A.) (QL)	325
<i>Coopers & Lybrand Ltd. v. Wacyk</i> (1996), 23 C.C.E.L. (2d) 165; 94 O.A.C. 292 (Ont. Div. Ct.)	494
<i>Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)</i> , [1999] 2 S.C.R. 203; (1999), 173 D.L.R. (4th) 1; [1999] 3 C.N.L.R. 19; 239 N.R. 1 (S.C.C.); <i>varg sub nom. Batchewana Indian Band (Non-resident members) v. Batchewana Indian Band</i> , [1997] 1 F.C. 689; (1996), 142 D.L.R. (4th) 122; [1997] 3 C.N.L.R. 21; 206 N.R. 85 (C.A.)	513
<i>Corp. of the Canadian Civil Liberties Assn. v. Canada (Attorney General)</i> (1998), 40 O.R. (3d) 489; 161 D.L.R. (4th) 225; 10 Admin. L.R. (3d) 56; 126 C.C.C. (3d) 257; 111 O.A.C. 51 (C.A.)	475
<i>Coulson v. Secure Holdings Ltd.</i> (1976), 1 C.P.C. 168 (Ont. C.A.)	463
<i>Crow v. Blood Indian Band Council</i> , [1997] 3 C.N.L.R. 76; (1996), 107 F.T.R. 270 (F.C.T.D.)	513
<i>CTV Television Network Ltd. v. Canada (Copyright Board)</i> , [1993] 2 F.C. 115; (1993), 99 D.L.R. (4th) 216; 46 C.P.R. (3d) 343; 149 N.R. 363 (C.A.)	586
<i>Cuddy Chicks Ltd. v. Ontario (Labour Relations Board)</i> , [1991] 2 S.C.R. 5; (1991), 81 D.L.R. (4th) 121; 91 CLLC 14,024; 122 N.R. 361; [1991] OLRB Rep 790	135, 586
<i>Dagenais v. Canadian Broadcasting Corp.</i> , [1994] 3 S.C.R. 835; (1994), 120 D.L.R. (4th) 12; 94 C.C.C. (3d) 289; 34 C.R. (4th) 269; 25 C.R.R. (2d) 1; 175 N.R. 1; 76 O.A.C. 81	3

<i>Dale v. Canada</i> , [1997] 3 F.C. 235; (1997), 97 DTC 5252; 211 N.R. 191 (C.A.)	555
<i>Dayco (Canada) Ltd. v. CAW-Canada</i> , [1993] 2 S.C.R. 230; (1993), 102 D.L.R. (4th) 609; 14 Admin. L.R. (2d) 1; 93 CLLC 14,032; 152 N.R. 1; 63 O.A.C. 1	647
<i>Deer v. Mohawk Council of Kahnawake</i> , [1991] 2 F.C. 18; (1990), 41 F.T.R. 306 (T.D.)	325
<i>Delgamuukw v. British Columbia</i> (1991), 79 D.L.R. (4th) 185; [1991] 33 W.W.R. 97 (B.C.S.C.); varied (1993), 104 D.L.R. (4th) 470; [1993] 5 W.W.R. 97; 30 B.C.A.C. 1; [1993] 5 C.N.L.R. 1; 49 W.A.C. 1 (B.C.C.A.); revd in part [1997] 3 S.C.R. 1010; (1997), 153 D.L.R. (4th) 193; 99 B.C.A.C. 161; 220 N.R. 161; 162 W.A.C. 161	325
<i>Delgamuukw v. British Columbia</i> , [1997] 3 S.C.R. 1010; (1997), 153 D.L.R. (4th) 193; 99 B.C.A.C. 161; [1998] 1 C.N.L.R. 14; 220 N.R. 161	304
<i>Derrickson v. Derrickson</i> , [1986] 1 S.C.R. 285; (1986), 26 D.L.R. (4th) 175; [1986] 3 W.W.R. 193; (1986), 1 B.C.L.R. (2d) 273; [1986] 2 C.N.L.R. 45; 65 N.R. 278; 50 R.F.L. (2d) 337	304
<i>Dhaliwal v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1995] F.C.J. No. 982 (T.D.) (QL)	123
<i>Dick v. The Queen</i> , [1993] 1 C.N.L.R. 50 (F.C.T.D.)	267
<i>Domtar Inc. v. Quebec (Commission d'appel en matière de lésions professionnelles)</i> , [1993] 2 S.C.R. 756; (1993), 105 D.L.R. (4th) 385; 15 Admin. L.R. (2d) 1; 49 C.C.E.L. 1; 154 N.R. 104; 55 Q.A.C. 241	647
<i>Dugdale v. Dugdale</i> (1888), 38 Ch. D. 176	325
<i>Dumbrava v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 101 F.T.R. 230; 31 Imm. L.R. (2d) 76 (F.C.T.D.)	123
<i>Dumont v. Canada (Attorney General)</i> , [1990] 1 S.C.R. 279; (1990), 67 D.L.R. (4th) 159; [1990] 4 W.W.R. 127; 65 Man. R. (2d) 182; [1990] 2 C.N.L.R. 19; 105 N.R. 228	304
<i>Eaton v. Brant County Board of Education</i> , [1997] 1 S.C.R. 241; (1997), 31 O.R. (3d) 574; 142 D.L.R. (4th) 385; 207 N.R. 171	3
<i>Eaton v. Brant County Board of Education</i> , [1997] 1 S.C.R. 241; (1997), 142 D.L.R. (4th) 385; 41 C.R.R. (2d) 240; 207 N.R. 171; 97 O.A.C. 161	135
<i>Egan v. Canada</i> , [1995] 2 S.C.R. 513; (1995), 124 D.L.R. (4th) 609; 95 CLLC 210-025; 29 C.R.R. (2d) 79; 182 N.R. 161; 12 R.F.L. (4th) 201	3
<i>Eldridge v. British Columbia (Attorney General)</i> , [1997] 3 S.C.R. 624; (1997), 151 D.L.R. (4th) 577; 96 B.C.A.C. 81; 218 N.R. 161	3
<i>Enoch Band of the Stony Plain Indians v. Canada</i> (1996), 110 F.T.R. 241 (F.C.T.D.); affd (1996), 118 F.T.R. 114 (F.C.T.D.); affd (1998), 222 N.R. 218 (F.C.A.)	267
<i>Erminskin v. Ermineskin Indian Band Council</i> (1995), 96 F.T.R. 181 (F.C.T.D.)	513
<i>Ewing v. Veterans Review and Appeal Board (Can.) et al.</i> (1998), 137 F.T.R. 298 (F.C.T.D.)	647
<i>Fairford First Nation v. Canada (Attorney General)</i> , [1999] 2 F.C. 48; [1999] 2 C.N.L.R. 60; (1998), 156 F.T.R. 1 (T.D.)	304, 513
<i>Fernandez v. "Mercury Bell" (The)</i> , [1986] 3 F.C. 454; (1986), 27 D.L.R. (4th) 641; 66 N.R. 361 (C.A.)	555

<i>Finlay v. Canada (Minister of Finance)</i> , [1986] 2 S.C.R. 607; (1986), 33 D.L.R. (4th) 321; [1987] 1 W.W.R. 603; 23 Admin. L.R. 197; 17 C.P.C. (2d) 289; 71 N.R. 338	475
<i>Forget v. Quebec (Attorney General)</i> , [1988] 2 S.C.R. 90; (1988), 52 D.L.R. (4th) 432; 32 Admin. L.R. 211; 10 C.H.R.R. D/5454; 87 N.R. 37; 17 Q.A.C. 241	325
<i>Four B Manufacturing Ltd. v. United Garment Workers of America et al.</i> , [1980] 1 S.C.R. 1031; (1979), 102 D.L.R. (3d) 385; 80 CLLC 14,006; [1979] 4 C.N.L.R. 21; 30 N.R. 421	325
<i>Frame v. Smith</i> , [1987] 2 S.C.R. 99; (1987), 42 D.L.R. (4th) 81; 42 C.C.L.T. 1; [1988] 1 C.N.L.R. 152; 78 N.R. 40; 23 O.A.C. 84; 9 R.F.L. (3d) 225 ..	304
<i>Frank v. Bottle</i> , [1994] 2 C.N.L.R. 45; (1993), 65 F.T.R. 89 (F.C.T.D.)	513
<i>Friesen v. Canada</i> , [1995] 3 S.C.R. 103; (1995), 127 D.L.R. (4th) 193; [1995] 2 C.T.C. 369; 95 DTC 5551; 186 N.R. 243	227
<i>FWS Joint Sports Claimants v. Canada (Copyright Board)</i> , [1992] 1 F.C. 487; (1991), 81 D.L.R. (4th) 412; 36 C.P.R. (3d) 483; 129 N.R. 289 (C.A.)	586
<i>Galbraith</i> , VAB/E-122, judgment dated 13/9/88	647
<i>Garipey v. Canada (Administrator of Federal Court)</i> , [1989] 1 F.C. 544; (1988), 22 F.T.R. 86 (T.D.)	427
<i>Gitanmaax Indian Band v. British Columbia Hydro and Power Authority</i> (1991), 84 D.L.R. (4th) 562; [1992] 4 C.N.L.R. 28 (B.C.S.C.)	325
<i>Glynos v. Canada</i> , [1992] 3 F.C. 691; (1992), 96 D.L.R. (4th) 95; 148 N.R. 66 (C.A.)	3
<i>Godbout v. Longueuil (City)</i> , [1997] 3 S.C.R. 844; (1997), 152 D.L.R. (4th) 577; 43 M.P.L.R. (2d) 1; 219 N.R. 1	513
<i>Gould v. Yukon Order of Pioneers</i> , [1996] 1 S.C.R. 571; (1996), 133 D.L.R. (4th) 449; 18 B.C.L.R. (3d) 1; 37 Admin. L.R. (2d) 1; 72 B.C.A.C. 1; 25 C.H.R.R. D/87; 194 N.R. 81; 119 W.A.C. 1	146
<i>Graham v. Richardson</i> , 403 U.S. 365 (1971)	3
<i>Grauer Estate v. The Queen</i> , [1973] F.C. 355 (T.D.)	475
<i>Great Atlantic & Pacific Co. of Canada Ltd. v. Ontario (Minister of Citizenship) et al.</i> (1993), 62 O.A.C. 1 (Ont. Div. Ct.)	494
<i>Guerin et al. v. The Queen et al.</i> , [1984] 2 S.C.R. 335; (1984), 13 D.L.R. (4th) 321; [1984] 6 W.W.R. 481; 59 B.C.L.R. 301; [1985] 1 C.N.L.R. 120; 20 E.T.R. 6; 55 N.R. 161; 36 R.P.R. 1	304, 325, 513
<i>Haghighi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] F.C.J. No. 1367 (T.D.) (QL)	619
<i>Hall v. Canada (Attorney General)</i> (1998), 152 F.T.R. 58 (F.C.T.D.)	647
<i>Halley, James J. v. Minister of National Revenue</i> , [1963] Ex. C.R. 372; [1963] C.T.C. 108; (1963), 63 DTC 1090	325
<i>Hampton v. Mow Sun Wong</i> , 426 U.S. 88 (1976)	3
<i>Harel v. Dep. M. Rev. of Quebec</i> , [1978] 1 S.C.R. 851; (1977), 80 D.L.R. (3d) 556; [1977] CTC 441; 77 DTC 5438; 18 N.R. 91	325
<i>Harelkin v. University of Regina</i> , [1979] 2 S.C.R. 561; (1979), 96 D.L.R. (3d) 14; [1979] 3 W.W.R. 676; 26 N.R. 364	494
<i>Hartley v. Matson</i> (1902), 32 S.C.R. 644; 2 M.C.C. 23	325
<i>Henderson v. Canada (Attorney General)</i> (1998), 144 F.T.R. 71 (F.C.T.D.) ...	647

<i>Howe v. Institute of Chartered Accountants of Ontario</i> (1994), 19 O.R. (3d) 483 (C.A.)	494
<i>Hundal v. Canada (Minister of Citizenship & Immigration)</i> (1996), 36 Imm. L.R. (2d) 153; 206 N.R. 184 (F.C.A.)	603
<i>Hunt v. Carey Canada Inc.</i> , [1990] 2 S.C.R. 959; (1990), 74 D.L.R. (4th) 321; [1990] 6 W.W.R. 385; 49 B.C.L.R. (2d) 273; 4 C.C.L.T. (2d) 1; 43 C.P.C. (2d) 105; 117 N.R. 321	304
<i>Hunter et al. v. Southam Inc.</i> , [1984] 2 S.C.R. 145; (1984), 55 A.R. 291; 11 D.L.R. (4th) 641; [1984] 6 W.W.R. 577; 33 Alta. L.R. (2d) 193; 27 B.L.R. 297; 14 C.C.C. (3d) 97; 2 C.P.R. (3d) 1; 41 C.R. (3d) 97; 9 C.R.R. 355; 84 DTC 6467; 55 N.R. 241	3
<i>Ihunwo v. Canada (Minister of Employment & Immigration)</i> (1990), 12 Imm. L.R. (2d) 58 (F.C.A.)	249
<i>In re Macleay</i> (1875) L.R. 20 Eq. 186	325
<i>In re McEwen</i> , [1941] S.C.R. 542	135
<i>Irwin Toy Ltd. v. Quebec (Attorney General)</i> , [1989] 1 S.C.R. 927; (1989), 58 D.L.R. (4th) 577; 25 C.P.R. (3d) 417; 94 N.R. 167	3
<i>Janssen Pharmaceutica Inc. v. Apotex Inc.</i> (1997), 72 C.P.R. (3d) 179; 208 N.R. 395 (F.C.A.)	227
<i>Jefford v. Canada</i> , [1988] 2 F.C. 189; (1988), 47 D.L.R. (4th) 321; 28 C.L.R. 266; 21 C.P.R. (3d) 28 (C.A.)	427
<i>Jimenez v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1998), 147 F.T.R. 199 (F.C.T.D.)	123
<i>Kandasamy v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 119 F.T.R. 262; 36 Imm. L.R. (2d) 237 (F.C.T.D.)	123
<i>Kask v. Shimizu, Doe, Bloggs and Charles Camsell Hospital</i> (1986), 69 A.R. 343; 28 D.L.R. (4th) 64; 44 Alta. L.R. (2d) 293; [1986] 4 W.W.R. 154; 34 C.R.R. 362 (Q.B.)	3
<i>Kaur v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1990] 2 F.C. 209; (1989), 64 D.L.R. (4th) 317; 10 Imm. L.R. (2d) 1; 104 N.R. 50 (C.A.)	249
<i>Kenbrent Holdings Ltd. v. Atkey</i> , [1995] F.C.J. No. 530 (T.D.) (QL)	135
<i>Keramchemie GmbH v. Keramchemie (Canada) Ltd.</i> (1998), 83 C.P.R. (3d) 223 (F.C.A.)	513
<i>Kruger v. The Queen</i> , [1986] 1 F.C. 3; (1985), 17 D.L.R. (4th) 591; [1985] 3 C.N.L.R. 15; 32 L.C.R. 65; 58 N.R. 241 (C.A.)	325
<i>Larbi-Odam and Others v. Member of the Executive Council for Education</i> , CCT 2-97 (South Africa Const'l Court)	3
<i>Lavigne v. Ontario Public Service Employees Union</i> , [1991] 2 S.C.R. 211; (1991), 3 O.R. (3d) 511; 81 D.L.R. (4th) 545; 91 CLLC 14,029; 4 C.R.R. (2d) 193; 126 N.R. 161; 48 O.A.C. 241	3
<i>Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1999] 1 S.C.R. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1	3
<i>Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1999] 1 S.C.R. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 236 N.R. 1	513
<i>Lawson v. Interior Tree Fruit and Vegetable Committee of Direction</i> , [1931] S.C.R. 357; [1931] 2 D.L.R. 193	586

	PAGE
<i>Lem Moon Sing v. United States</i> , 158 U.S. 538 (1895)	3
<i>LePage (A.E.) Ltd. v. Kamex Developments Ltd. et al.</i> (1977), 16 O.R. (2d) 193; 78 D.L.R. (3d) 223; 1 R.P.R. 331 (C.A.); <i>affd sub nom. LePage (A.E.) Limited v. March et al.</i> , [1979] 2 S.C.R. 155; (1979), 105 D.L.R. (3d) 84	555
<i>Libman v. Quebec (Attorney General)</i> , [1997] 3 S.C.R. 569; (1997), 151 D.L.R. (4th) 385; 218 N.R. 241	3
<i>Liyanagamage v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1994), 176 N.R. 4 (F.C.A.)	619
<i>Longia v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1990] 3 F.C. 288; (1990), 44 Admin. L.R. 264; 10 Imm. L.R. (2d) 312; 114 N.R. 280 (C.A.)	249
<i>MacDonald v. Canada (Attorney General)</i> , [1999] F.C.J. No. 346 (T.D.) (QL)	647
<i>Mahmood v. Canada et al.</i> (1998), 154 F.T.R. 102 (F.C.T.D.)	475
<i>Manitoba (Attorney General) v. Metropolitan Stores Ltd.</i> , [1987] 1 S.C.R. 110; (1987), 38 D.L.R. (4th) 321; [1987] 3 W.W.R. 1; 46 Man. R. (2d) 241; 25 Admin. L.R. 20; 87 CLLC 14,015; 18 C.P.C. (2d) 273; 73 N.R. 341	586
<i>Martel v. Samson Band</i> , [1999] F.C.J. No. 374 (T.D.) (QL)	304
<i>Martin v. B.C. (Govt.)</i> (1986), 3 B.C.L.R. (2d) 60; [1986] 3 C.N.L.R. 84 (S.C.)	267
<i>Mathews v. Diaz</i> , 426 U.S. 67 (1976)	3
<i>McClanahan v. Arizona State Tax Comm'n</i> , 411 U.S. 164 (1973)	325
<i>McKervey A. v. M.N.R.</i> , [1992] 2 C.T.C. 2015; (1992), 92 DTC 1570 (T.C.C.)	227
<i>McLeod (C.) v. M.N.R.</i> , [1990] 1 C.T.C. 433; (1990), 90 DTC 6281; 33 F.T.R. 306 (F.C.T.D.)	227
<i>McLeod v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 1 F.C. 257; (1998), 46 Imm. L.R. (2d) 295 (C.A.)	603
<i>Metodieva v. Minister of Employment and Immigration</i> (1991), 132 N.R. 38 (F.C.A.)	286
<i>Minister of Manpower and Immigration v. Brooks</i> , [1974] S.C.R. 850; (1973), 36 D.L.R. (3d) 522	603
<i>Miron v. Trudel</i> , [1995] 2 S.C.R. 418; (1995), 124 D.L.R. (4th) 693; 29 C.R.R. (2d) 189; [1995] I.L.R. 1-3185; 10 M.V.R. (3d) 151; 181 N.R. 253; 81 O.A.C. 253; 13 R.F.L. (4th) 1	3
<i>Mitchell v. Peguis Indian Band</i> , [1990] 2 S.C.R. 85; (1990), 71 D.L.R. (4th) 193; [1990] 5 W.W.R. 97; 67 Man. R. (2d) 81; [1990] 3 C.N.L.R. 46; 110 N.R. 241; 3 T.C.T. 5219	325
<i>Montréal (City of) v. Arcade Amusements Inc. et al.</i> , [1985] 1 S.C.R. 368; (1985), 14 D.L.R. (4th) 161; 29 M.P.L.R. 220; 58 N.R. 339	325
<i>Mow Sun Wong v. Hampton</i> , 435 F.Supp. 37 (Dist. Ct. Cal. 1977)	3
<i>National Corn Growers Assn. v. Canada (Import Tribunal)</i> , [1990] 2 S.C.R. 1324; (1990), 74 D.L.R. (4th) 449; 45 Admin. L.R. 161; 114 N.R. 81	647
<i>New Brunswick Electric Power Commission v. Maritime Electric Company Limited</i> , [1985] 2 F.C. 13; (1985), 60 N.R. 203 (C.A.)	463
<i>New Brunswick (Minister of Health and Community Services) v. G. (J.)</i> (1999), 177 D.L.R. (4th) 124; 26 C.R. (5th) 203 (S.C.C.)	513
<i>Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Commissioners of Public Utilities)</i> , [1992] 1 S.C.R. 623; (1992), 95 Nfld. & P.E.I.R. 271; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241	494

<i>Northern Telecom Ltd. v. Communications Workers of Canada</i> , [1980] 1 S.C.R. 115; (1979), 98 D.L.R. (3d) 1; 79 CLLC 14,211; 28 N.R. 107	135
<i>Nova Corp. of Alberta v. R.</i> , [1997] 3 C.T.C. 291; (1997), 97 DTC 5229; 212 N.R. 321 (F.C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused [1997] 3 S.C.R. xiii; (1997), 228 N.R. 94	227
<i>Nowegijick v. The Queen</i> , [1983] 1 S.C.R. 29; (1983), 144 D.L.R. (3d) 193; [1983] 2 C.N.L.R. 89; [1983] CTC 20; 83 DTC 5041; 46 N.R. 41	325
<i>Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1999] F.C.J. No. 231 (T.D.) (QL)	463
<i>Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1999] F.C.J. No. 1004 (C.A.) (QL)	463
<i>Omeasoo v. Canada (Min. of Indian Affairs and Nor. Dev.) and Buffalo et al.</i> , [1989] 1 C.N.L.R. 110; (1988), 24 F.T.R. 130 (F.C.T.D.)	513
<i>Ontario College of Art v. Ontario (Human Rights Commission)</i> (1993), 11 O.R. (3d) 798; 99 D.L.R. (4th) 738; 63 O.A.C. 393 (Div. Ct.)	494
<i>Ontario Human Rights Commission and O'Malley v. Simpsons-Sears Ltd. et al.</i> , [1985] 2 S.C.R. 536; (1985), 52 O.R. (2d) 799; 23 D.L.R. (4th) 321; 17 Admin. L.R. 89; 9 C.C.E.L. 185; 7 C.H.R.R. D/3102; 64 N.R. 161; 12 O.A.C. 241	146
<i>Operation Dismantle Inc. et al. v. The Queen et al.</i> , [1985] 1 S.C.R. 441; (1985), 18 D.L.R. (4th) 481; 12 Admin. L.R. 16; 13 C.R.R. 287; 59 N.R. 1	304
<i>Opetchesaht Indian Band v. Canada</i> , [1997] 2 S.C.R. 119; (1997), 147 D.L.R. (4th) 1; [1997] 7 W.W.R. 253; 90 B.C.A.C. 1; [1998] 1 C.N.L.R. 134; 211 N.R. 241; 9 R.P.R. (3d) 115; 147 W.A.C. 1	325
<i>Osoyoos Indian Band v. Oliver (Town)</i> (1997), 145 D.L.R. (4th) 552; [1998] 2 C.N.L.R. 66 (B.C.S.C.)	325
<i>P.S.A.C. v. Canada (Treasury Board)</i> (1991), 14 C.H.R.R. D/341	146
<i>P.S.A.C. v. Canada (Treasury Board) (No. 2)</i> (1996), 29 C.H.R.R. D/349	146
<i>Page v. Canada (Veterans Appeal Board)</i> (1994), 5 C.C.P.B. 75; 82 F.T.R. 115 (F.C.T.D.)	647
<i>Pearkes v. Canada</i> (1993), 72 F.T.R. 90 (F.C.T.D.)	3
<i>Pezim v. British Columbia (Superintendent of Brokers)</i> , [1994] 2 S.C.R. 557; (1994), 114 D.L.R. (4th) 385; [1994] 7 W.W.R. 1; 22 Admin. L.R. (2d) 1; 46 B.C.A.C. 1; 92 B.C.L.R. (2d) 145; 14 B.L.R. (2d) 217; 4 C.C.L.S. 117; 168 N.R. 321; 75 W.A.C. 1	647
<i>Pfeiffer v. Canada (Superintendent of Bankruptcy)</i> , [1996] 3 F.C. 584; (1996), 42 C.B.R. (3d) 245; 116 F.T.R. 173 (T.D.)	494
<i>Prasad v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1989] 1 S.C.R. 560; (1989), 57 D.L.R. (4th) 663; [1989] 3 W.W.R. 289; 36 Admin. L.R. 72; 7 Imm. L.R. (2d) 253; 93 N.R. 81	249
<i>Public Service Alliance of Canada v. Canada (Department of National Defence)</i> , [1996] 3 F.C. 789; (1996), 27 C.H.R.R. D/488; 199 N.R. 81 (C.A.)	146
<i>Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 11 Admin. L.R. (3d) 1; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201	146

<i>Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201	647
<i>R. v. Big M Drug Mart Ltd. et al.</i> , [1985] 1 S.C.R. 295; (1985), 60 A.R. 161; 18 D.L.R. (4th) 321; [1985] 3 W.W.R. 481; 37 Alta. L.R. (2d) 97; 18 C.C.C. (3d) 385; 85 CLLC 14,023; 13 C.R.R. 64; 58 N.R. 81	3
<i>R. v. Butler</i> , [1992] 1 S.C.R. 452; (1992), 89 D.L.R. (4th) 449; [1992] 2 W.W.R. 577; 70 C.C.C. (3d) 129; 11 C.R. (4th) 137; 8 C.R.R. (2d) 1; 78 Man. R. (2d) 1; 134 N.R. 81; 16 W.A.C. 1	3
<i>R. v. Edwards Books and Art Ltd.</i> , [1986] 2 S.C.R. 713; (1986), 35 D.L.R. (4th) 1; 30 C.C.C. (3d) 385; 87 CLLC 14,001; 55 C.R. (3d) 193; 28 C.R.R. 1; 71 N.R. 161; 19 O.A.C. 239	3
<i>R. v. Furtney</i> , [1991] 3 S.C.R. 89; (1991), 66 C.C.C. (3d) 498; 8 C.R. (4th) 121; 8 C.R.R. (2d) 160; 129 N.R. 241; 51 O.A.C. 299	304
<i>R. v. Lippé</i> , [1991] 2 S.C.R. 114; (1991), 64 C.C.C. (3d) 513; 5 C.R.R. (2d) 31; 5 M.P.L.R. (2d) 113; 128 N.R. 1; 39 Q.A.C. 241	494
<i>R v Secretary of State for the Home Dept, ex p Jayakody</i> , [1982] 1 All ER 461 (C.A.)	603
<i>R. v. Sharma</i> , [1993] 1 S.C.R. 650; (1993), 100 D.L.R. (4th) 167; 10 Admin. L.R. (2d) 196; 79 C.C.C. (3d) 142; 19 C.R. (4th) 329; 14 M.P.L.R. (2d) 35; 149 N.R. 161; 61 O.A.C. 161	325
<i>R. v. Sioui</i> , [1990] 1 S.C.R. 1025; (1990), 70 D.L.R. (4th) 427; 56 C.C.C. (3d) 225; [1990] 3 C.N.L.R. 127; 109 N.R. 22; 30 Q.A.C. 287	325
<i>R. v. Therens et al.</i> , [1985] 1 S.C.R. 613; (1985), 18 D.L.R. (4th) 655; [1985] 4 W.W.R. 286; 38 Alta. L.R. (2d) 99; 40 Sask. R. 122; 18 C.C.C. (3d) 481; 13 C.P.R. 193; 45 C.R. (3d) 57; 32 M.V.R. 153; 59 N.R. 122 (Le Dain J. on Charter, s. 1)	513
<i>R. v. Thomsen</i> , [1988] 1 S.C.R. 640; (1988), 40 C.C.C. (3d) 411; 63 C.R. (3d) 1; 32 C.P.R. 257; 4 M.V.R. (2d) 185; 84 N.R. 347	513
<i>R. v. Turpin</i> , [1989] 1 S.C.R. 1296; (1989), 48 C.C.C. (3d) 8; 69 C.R. (3d) 97; 39 C.R.R. 306; 96 N.R. 115; 34 O.A.C. 115	3
<i>R. v. Van der Peet</i> , [1996] 2 S.C.R. 507; (1996), 137 D.L.R. (4th) 289; [1996] 9 W.W.R. 1; 80 B.C.A.C. 81; 23 B.C.L.R. (3d) 1; 109 C.C.C. (3d) 1; [1996] 4 C.N.L.R. 177; 50 C.R. (4th) 1; 200 N.R. 1; 130 W.A.C. 81	513
<i>R. v. Zundel</i> , [1992] 2 S.C.R. 731; (1992), 95 D.L.R. (4th) 202; 75 C.C.C. (3d) 449; 16 C.R. (4th) 1; 140 N.R. 1; 56 O.A.C. 161	3
<i>Re B.C. Motor Vehicle Act</i> , [1985] 2 S.C.R. 486; (1985), 24 D.L.R. (4th) 536; [1986] 1 W.W.R. 481; 69 B.C.L.R. 145; 23 C.C.C. (3d) 289; 48 C.R. (3d) 289; 18 C.R.R. 30; 36 M.V.R. 240; 63 N.R. 266	325
<i>Re Balderstone et al. and The Queen</i> (1983), 4 D.L.R. (4th) 162; [1983] 6 W.W.R. 438; 23 Man. R. (2d) 125; 8 C.C.C. (3d) 532; 6 C.R.R. 356 (C.A.)	427
<i>Re Estabrooks Pontiac Buick Ltd.</i> (1982), 44 N.B.R. (2d) 201; 144 D.L.R. (3d) 21; 116 A.P.R. 201; 7 C.R.R. 46 (C.A.)	325
<i>Re Kinookimaw Beach Association and The Queen in right of Saskatchewan</i> (1979), 102 D.L.R. (3d) 333; [1979] 6 W.W.R. 84 (Sask. C.A.)	325
<i>Re Leonard and The Queen in right of British Columbia</i> (1984), 11 D.L.R. (4th) 226; [1984] 4 W.W.R. 37; 52 B.C.L.R. 389; [1984] 4 C.N.L.R. 21 (B.C.C.A.)	325

<i>Re Public Employees (No. 2): E.C. Commission v. Belgium (Case 149/79), [1982] 3 C.M.L.R. 539 (E.C.J.)</i>	3
<i>Re Public Employees: E.C. Commission v. Belgium (Case 149/79), [1981] 2 C.M.L.R. 413 (E.C.J.)</i>	3
<i>Re Stacey and Montour and The Queen (1981), 63 C.C.C. (2d) 61; [1982] 3 C.N.L.R. 158 (Que. C.A.)</i>	325
<i>Re Stony Plain Indian Reserve No. 135 Development (1981), 35 A.R. 412; 130 D.L.R. (3d) 636; [1982] 1 W.W.R. 302; [1982] 1 C.N.L.R. 133 (Alta. C.A.)</i>	325
<i>Reese et al. v. The Queen, [1957] S.C.R. 794; (1957), 10 D.L.R. (2d) 479</i>	325
<i>Reference re Ownership of the Bed of the Strait of Georgia and Related Areas, [1984] 1 S.C.R. 388; (1984), 8 D.L.R. (4th) 161; [1984] 4 W.W.R. 289; 52 N.R. 335</i>	475
<i>Reference re ss. 193 and 195.1(1)(c) of the Criminal Code (Man.), [1990] 1 S.C.R. 1123; [1990] 4 W.W.R. 481; (1990), 68 Man. R. (2d) 1; 56 C.C.C. (3d) 65; 77 C.R. (3d) 1; 109 N.R. 81</i>	513
<i>Refrigeration Workers Union, Local 516 and Labour Relations Board of British Columbia et al., Re (1986), 27 D.L.R. (4th) 676; [1986] 4 W.W.R. 223; 2 B.C.L.R. (2d) 1; 19 Admin. L.R. 73 (B.C.C.A.)</i>	494
<i>Rex v. Nat Bell Liquors Limited, [1922] 2 A.C. 128 (P.C.)</i>	135
<i>Ricafort et al. v. Canada (1988), 24 F.T.R. 200 (F.C.T.D.)</i>	304
<i>RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General), [1995] 3 S.C.R. 199; (1995), 127 D.L.R. (4th) 1; 100 C.C.C. (3d) 449; 62 C.P.R. (3d) 417; 31 C.R.R. (2d) 189; 187 N.R. 1</i>	3
<i>RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General), [1994] 1 S.C.R. 311; (1994), 111 D.L.R. (4th) 385; 164 N.R. 1</i>	475, 586
<i>Rubinoff v. Newton, [1967] 1 O.R. 402 (H.C.)</i>	267
<i>Sabattis v. Oromocto Indian Band (1986), 76 N.B.R. (2d) 227; 32 D.L.R. (4th) 680; 21 Admin. L.R. 294; 192 A.P.R. 227; [1987] 3 C.N.L.R. 99; 14 C.P.C. (2d) 46 (C.A.)</i>	325
<i>Said v. Canada (Minister of Employment & Immigration) (1991), 16 Imm. L.R. (2d) 194; 129 N.R. 229 (F.C.A.)</i>	249
<i>Samson Indian Nation and Band v. Canada, [1998] 2 F.C. 60; [1998] 2 C.N.L.R. 199; (1997), 221 N.R. 100 (C.A.)</i>	267
<i>Schachtschneider v. Canada, [1994] 1 F.C. 40; (1993), 105 D.L.R. (4th) 162; [1993] 2 C.T.C. 178; 93 D.T.C. 5298; 154 N.R. 321 (C.A.)</i>	3
<i>Schreiber v. Canada (Attorney General), [1996] 3 F.C. 931; (1996), 137 D.L.R. (4th) 582; 108 C.C.C. (3d) 208; 1 C.R. (5th) 188; 116 F.T.R. 151 (T.D.)</i>	427
<i>Schreiber v. Canada (Attorney General), [1996] 3 F.C. 947; (1996), 96 D.T.C. 6493; 118 F.T.R. 231 (T.D.)</i>	427
<i>Schreiber v. Canada (Attorney General), [1997] 2 F.C. 176; (1997), 144 D.L.R. (4th) 711; 114 C.C.C. (3d) 97; 6 C.R. (5th) 314; 210 N.R. 9 (C.A.)</i>	427
<i>Schreiber v. Canada (Attorney General), [1998] 1 S.C.R. 841; (1998), 158 D.L.R. (4th) 577; 124 C.C.C. (3d) 129; 16 C.R. (5th) 1; 225 N.R. 297</i>	427
<i>Scrimbitt v. Canada, [1998] F.C.J. No. 1786 (T.D.) (QL)</i>	513

	PAGE
<i>Shell Canada Products Ltd. v. Vancouver (City)</i> , [1994] 1 S.C.R. 231; (1994), 110 D.L.R. (4th) 1; [1994] 3 W.W.R. 609; 88 B.C.L.R. (2d) 145; 20 Admin. L.R. (2d) 202; 41 B.C.A.C. 81; 20 M.P.L.R. (2d) 1; 163 N.R. 81; 66 W.A.C. 81	325
<i>Smith, Kline & French Laboratories Ltd. v. Canada (Attorney General)</i> (1984), 1 C.P.R. (3d) 268; 12 C.R.R. 347 (F.C.T.D.).....	267
<i>Société des Acadiens du Nouveau-Brunswick Inc. and Association de Conseillers Scolaires Francophones du Nouveau-Brunswick v. Minority Language School Board No. 50 (defendant) and Association of Parents for Fairness in Education, Grand Falls District 50 Branch (intended intervenor)</i> (1984), 54 N.B.R. (2d) 198; 8 D.L.R. (4th) 238; 8 Admin. L.R. 138 (C.A.)	463
<i>Soimu v. Canada (Secretary of State)</i> (1994), 83 F.T.R. 285 (F.C.T.D.)	123
<i>Solosky v. The Queen</i> , [1980] 1 S.C.R. 821; (1979), 105 D.L.R. (3d) 745; 50 C.C.C. (2d) 495; 16 C.R. (3d) 294; 30 N.R. 380	427
<i>Spire Freezers Ltd. v. Canada</i> , [1999] 4 F.C. 381; (1999), 99 DTC 5297 (T.D.)	555
<i>St. Ann's Fishing Club v. The King</i> , [1950] S.C.R. 211; [1950] 2 D.L.R. 225 ..	325
<i>St. Catherine's Milling and Lumber Company v. Reg.</i> (1888), 14 App. Cas. 46 (P.C.).....	325
<i>St. Mary's Indian Band v. Cranbrook (City)</i> , [1997] 2 S.C.R. 657; (1997), 147 D.L.R. (4th) 385; [1997] 8 W.W.R. 332; 35 B.C.L.R. (3d) 218; 92 B.C.A.C. 161; [1997] 3 C.N.L.R. 282; 40 M.P.L.R. (2d) 131; 213 N.R. 290; 150 W.A.C. 161	325
<i>Steward v. Law Society of New Brunswick</i> (1990), 108 N.B.R. (2d) 178 (Q.B.)	3
<i>Sugarman v. Dougall</i> , 413 U.S. 634 (1973)	3
<i>Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie v. Canada (Canadian Human Rights Commission)</i> , [1989] 2 S.C.R. 879; (1989), 62 D.L.R. (4th) 385; 11 C.H.R.R. D/1; 89 CLLC 17,022; 100 N.R. 241	146
<i>Tchassovnikov et al. v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1998), 152 F.T.R. 144 (F.C.T.D.)	123
<i>Teh Cheng Poh alis Char Meh v. Public Prosecutor, Malaysia</i> , [1980] A.C. 458 (P.C.)	427
<i>The King v. Bonhomme</i> (1917), 16 Ex. C.R. 437; 38 D.L.R. 647; affd (1918), 59 S.C.R. 679; 49 D.L.R. 690	325
<i>The Queen v. Oakes</i> , [1986] 1 S.C.R. 103; (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; 24 C.C.C. (3d) 321; 50 C.R. (3d) 1; 19 C.R.R. 308; 65 N.R. 87; 14 O.A.C. 335	3, 513
<i>Thompson v. Fraser Companies Ltd.</i> , [1930] S.C.R. 109; (1929), 3 D.L.R. 778	325
<i>Thomson Newspapers Co. v. Canada (Attorney General)</i> , [1998] 1 S.C.R. 877; (1998), 38 O.R. (3d) 735; 159 D.L.R. (4th) 385; 226 N.R. 1; 109 O.A.C. 201	3
<i>Union Natural Gas Co. v. Chatham Gas Co.</i> (1917), 38 D.L.R. 753 (Ont. S.C.); revd on other grounds <i>Union Natural Gas Company v. The Chatham Gas Company</i> (1918), 56 S.C.R. 253; 40 D.L.R. 485	463
<i>University of British Columbia v. Berg</i> , [1993] 2 S.C.R. 353; (1993), 102 D.L.R. (4th) 665; 79 B.C.L.R. (2d) 273; 13 Admin. L.R. (2d) 141; 26 B.C.A.C. 241; 18 C.H.R.R. D/310; 152 N.R. 99; 44 W.A.C. 241	146

	PAGE
<i>University of Toronto v. Canadian Union of Education Workers, Local 2</i> (1988), 28 O.A.C. 295 (Ont. Div. Ct.)	494
<i>Vancouver, City of v. Canadian Pacific Ry. Co.</i> (1894), 23 S.C.R. 1	325
<i>Vriend v. Alberta</i> , [1998] 1 S.C.R. 493; (1998), 212 A.R. 237; 156 D.L.R. (4th) 385; 224 N.R. 1	3
<i>Watt v. Liebelt</i> , [1999] 2 F.C. 455 (C.A.)	135
<i>Weare v. Canada (Attorney General)</i> (1998), 153 F.T.R. 75 (F.C.T.D.)	647
<i>Westbank First Nation v. British Columbia (Labour Relations Board)</i> , [1997] B.C.J. No. 2410 (S.C.) (QL)	135
<i>Westbank Property Management Ltd. v. Assessor of Area #19—Kelowna</i> , [1993] 1 C.N.L.R. 176 (B.C.S.C.)	325
<i>Western Industrial Contractors Ltd. v. Sarcee Development Ltd.</i> (1979), 15 A.R. 309; 98 D.L.R. (3d) 424; [1979] 3 W.W.R. 631 (C.A.)	325
<i>Wewayakum Indian Band v. Wewayakai Indian Band</i> , [1991] 3 F.C. 420; [1992] 2 C.N.L.R. 177; (1991), 42 F.T.R. 40 (T.D.)	267
<i>Whitebear Band Council and Carpenters Provincial Council of Saskatchewan et al., Re</i> (1982), 135 D.L.R. (3d) 128; [1982] 3 W.W.R. 554; 15 Sask. R. 37 (Sask. C.A.)	325
<i>Wiebe (J.E.) v. M.N.R.</i> , [1988] 1 C.T.C. 2308; (1988), 88 DTC 1234 (T.C.C.) .	227
<i>Wiebe (J.E.) v. M.N.R.</i> , [1989] 1 C.T.C. 411; (1989), 89 DTC 5179; 98 N.R. 159 (F.C.A.)	227
<i>Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1997] 1 F.C. 457; (1996), 121 F.T.R. 226; 35 Imm. L.R. (2d) 286 (T.D.)	619
<i>Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1997] 1 F.C. 431; (1996), 139 D.L.R. (4th) 658; 121 F.T.R. 212 (T.D.)	619
<i>Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1997] 2 F.C. 646; (1997), 147 D.L.R. (4th) 93; 212 N.R. 63 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. denied, [1997] 3 S.C.R. xv	619
<i>Williams v. Canada</i> , [1992] 1 S.C.R. 877; (1992), 90 D.L.R. (4th) 129; 41 C.C.E.L. 1; [1992] 3 C.N.L.R. 181; [1992] 1 C.T.C. 225; 92 DTC 6320; 136 N.R. 161	325
<i>Winko v. British Columbia (Forensic Psychiatric Institute)</i> (1999), 175 D.L.R. (4th) 193; 124 B.C.A.C. 1; 135 C.C.C. (3d) 129; 25 C.R. (5th) 1; 241 N.R. 1 (S.C.C.)	513
<i>Winner v. S.M.T.</i> , [1951] S.C.R. 887; [1951] 4 D.L.R. 529	3
<i>Woloshyn v. Yukon Teachers Assn.</i> , [1999] Y.J. No. 69 (S.C.) (QL)	494
<i>Wong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1995] F.C.J. No. 685 (T.D.) (QL)	123
<i>Yu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1997), 132 F.T.R. 226; 39 Imm. L.R. (2d) 97 (F.C.T.D.)	603
<i>Zündel v. Citron</i> , [1999] 3 F.C. 409 (T.D.)	494

**STATUTES
AND
REGULATIONS
JUDICIALLY
CONSIDERED**

**LOIS
ET
RÈGLEMENTS**

**STATUTES
CANADA**

**LOIS
CANADA**

PAGE

<p>An Act for the protection of the Indians in Upper Canada from imposition, and the property occupied or enjoyed by them from trespass and injury, S.C. 1850, c. 74</p>	<p>Acte pour protéger les sauvages dans le Haut Canada, contre la fraude, et les propriétés qu'ils occupent ou dont ils ont jouissance, contre tous empiètements et dommages, S.C. 1850, ch. 74</p>	325
<p>s./art. 4</p>		325
<p>An Act respecting the Canadian Pacific Railway, S.C. 1881, c. 1</p>	<p>Acte concernant le chemin de fer Canadien du Pacifique, S.C. 1881, ch. 1</p>	
<p>Preamble/préambule</p>		325
<p>s./art. 5</p>		325
<p>s./art. 7</p>		325
<p>s./art. 9</p>		325
<p>s./art. 10</p>		325
<p>s./art. 11</p>		325
<p>s./art. 12</p>		325
<p>s./art. 14</p>		325
<p>s./art. 22</p>		325
<p>Sch./Ann. A</p>		325
<p>s./art. 17</p>		325
<p>s./art. 18</p>		325
<p>An Act to amend "The Indian Act", S.C. 1887, c. 33</p>	<p>Acte amendant l'Acte des Sauvages, S.C. 1887, ch. 33</p>	
<p>s./art. 5</p>		325
<p>An Act to amend the Indian Act, S.C. 1911, c. 14</p>	<p>Loi modifiant la Loi des Sauvages, S.C. 1911, ch. 14</p>	
<p>s./art. 1</p>		325

An Act to amend the Indian Act, S.C. 1985, c. 27	Loi modifiant la Loi sur les Indiens, S.C. 1985, ch. 27	513
-----	-----	-----
An Act to amend the Indian Act (designated lands), R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 17 s./art. 1	Loi modifiant la Loi sur les Indiens (terres désignées), L.R.C. (1985) (4 ^e suppl.), ch. 17	325
An Act to amend the Naturalization Act, S.C. 1931, c. 39 s./art. 4	Loi modifiant la Loi de naturalisation, S.C. 1931, ch. 39	3
Bank of Canada Act, R.S.C., 1985, c. B-2 s./art. 10(4)	Loi sur la Banque du Canada, L.R.C. (1985), ch. B-2	3
Bill C-63, An Act respecting Canadian Citizenship, 1st Sess., 36th Parl., 1998 (First reading December 7, 1998)	Projet de loi C-63, Loi concernant la citoyenneté canadienne, 1 ^{re} sess., 36 ^e lég., 1998 (Première lecture le 7 décembre 1998)	3
-----	-----	-----
British Columbia Terms of Union, R.S.C., 1985, Appendix II, No. 10 s./art. 11	Conditions de l'adhésion de la Colombie-Britannique L.R.C. (1985), appendice II, n ^o 10	475 325
Broadcasting Act, S.C. 1991, c. 11 s./art. 36 s./art. 38	Loi sur la radiodiffusion, L.C. 1991, ch. 11	3 3
Canada Business Corporations Act, R.S.C., 1985, c. C-44	Loi canadienne sur les sociétés par actions, L.R.C. (1985), ch. C-44	555
-----	-----	-----
Canada Deposit Insurance Corporation Act, R.S.C., 1985, c. C-3 s./art. 6	Loi sur la Société d'assurance-dépôts du Canada, L.R.C. (1985), ch. C-3	3
Canada Elections Act, R.S.C., 1985, c. E-2 s./art. 50	Loi électorale du Canada, L.R.C. (1985), ch. E-2	3
Canada Labour Code, R.S.C., 1985, c. L-2 s./art. 9 s./art. 16(p) s./art. 240 s./art. 242(1) s./art. 243	Code canadien du travail, L.R.C. (1985), ch. L-2	3 135 494 494 494

Canada Mortgage and Housing Corporation Act, R.S.C., 1985, c. C-7 s./art. 8	Loi sur la Société canadienne d'hypothèques et de logement, L.R.C. (1985), ch. C-7	3
Canada Pension Plan, R.S.C., 1985, c. C-8 -----	Régime de pensions du Canada, L.R.C. (1985), ch. C-8	3
Canada Transportation Act, S.C. 1996, c. 10 s./art. 96	Loi sur les transports au Canada, L.C. 1996, ch. 10	325
s./art. 185		325
Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] -----	Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]	475, 586
s./art. 1		3, 513
s./art. 3		3
s./art. 6(1)		3
s./art. 7		304, 513, 647
s./art. 8		427
s./art. 15		3, 304, 325, 513, 647
s./art. 23		3
s./art. 24		3
s./art. 25		325, 513
s./art. 28		513
Canadian Citizenship Act (The), S.C. 1946, c. 15 -----	Loi sur la citoyenneté canadienne, S.C. 1946, ch. 15	3
Canadian Human Rights Act, R.S.C., 1985, c. H-6 s./art. 2	Loi canadienne sur les droits de la personne, L.R.C. (1985), ch. H-6	146
s./art. 5		146
s./art. 6		146
s./art. 7		146
s./art. 8		146
s./art. 9		146
s./art. 10		146
s./art. 11		146
s./art. 27		146
Canadian Pacific Railway Act, 1874 (The), S.C. 1874, c. 14 -----	Acte du chemin de fer canadien du Pacifique, 1874, S.C. 1874, ch. 14	325
Canadian Payments Association Act, R.S.C., 1985, c. C-21 s./art. 14	Loi sur l'Association canadienne des paiements, L.R.C. (1985), ch. C-21	3

Canadian Radio-television and Telecommunications Commission Act, R.S.C., 1985, c. C-22	Loi sur le Conseil de la radiodiffusion et des télécommunications canadiennes, L.R.C. (1985), ch. C-22	
s./art. 5(1)		3
Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29	Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29	
s./art. 6		3
s./art. 10(2)		603
s./art. 24		3
Sch./ann.		3
Civil Service Act, R.S.C. 1927, c. 22	Loi du service civil, S.R.C. 1927, ch. 22	
s./art. 33(1)		3
Civil Service Act, S.C. 1960-61, c. 57	Loi sur le service civil, S.C. 1960-61, ch. 57	
s./art. 38(3)		3
s./art. 40(1)		3
Civil Service Act 1918 (The) S.C. 1918, c. 12	Loi du Service civil, 1918, S.C. 1918, ch. 12	
s./art. 38		3
Civil Service Amendment Act, 1908 (The), S.C. 1908, c. 15	Loi de 1908 modifiant la Loi du service civil, S.C. 1908, ch. 15	
s./art. 14		3
s./art. 41		3
Consolidated Railway Act, 1879 (The), S.C. 1879, c. 9	Acte refondu des chemins de fer, 1879, S.C. 1879, ch. 9	
s./art. 2(2)		325
s./art. 3		325
s./art. 7(3)		325
s./art. 7(18)		325
Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the Constitution Act, 1982, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]	Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la Loi constitutionnelle de 1982, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]	
s./art. 23(2)		3
s./art. 31(2)		3
s./art. 53		586
s./art. 54		586
s./art. 91(3)		586
s./art. 91(23)		586
s./art. 91(24)		325
s./art. 91(25)		3
s./art. 117		475

Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]	Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]	
s./art. 35		513
s./art. 35(1)		135
s./art. 35(4)		304
Copyright Act, R.S.C., 1985, c. C-42	Loi sur le droit d'auteur, L.R.C. (1985), ch. C-42	
s./art. 79		586
Part/partie VIII		586
Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46	Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46	
-----		619
s./art. 7(3.1)		3
s./art. 46		3
s./art. 121		427
s./art. 279.1		3
s./art. 290(1)(b)		3
s./art. 650		286
Department of Justice Act, R.S.C., 1985, c. J-2	Loi sur le ministère de la Justice, L.R.C. (1985), ch. J-2	
s./art. 4(b)		427
Employment Equity Act, S.C. 1995, c. 44	Loi sur l'équité en matière d'emploi, L.C. 1995, ch. 44	
-----		146
Expropriation Act, R.S.C., 1985, c. E-21	Loi sur l'expropriation, L.R.C. (1985), ch. E-21	
s./art. 10(2)		475
s./art. 10(4)(d)		475
s./art. 11(2)		475
Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10	Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2° Supp.), ch. 10	
s./art. 18		146
s./art. 28		146
R.S.C., 1985, c. F-7	L.R.C. (1985), ch. F-7	
s./art. 2(1)		475, 513
s./art. 3		463
s./art. 2(1)		427
s./art. 18		427
s./art. 18(1)		513
s./art. 18.1		427, 513
s./art. 18.1(2)		475
s./art. 18.1(4)(c)		647
s./art. 57(1)		135
s./art. 57(2)		135

Immigration Act,	Loi sur l'immigration,	
R.S.C. 1952 (Supp.), c. 325	S.R.C. 1952 (Supp.), ch. 325	
s./art. 2(n)		603
R.S.C., 1985, c. I-2	L.R.C. (1985), ch. I-2	
s./art. 2		3
s./art. 2(1)		603
s./art. 8		603
s./art. 14(2)		603
s./art. 23		603
s./art. 24		603
s./art. 25		603
s./art. 27(1)		603
s./art. 27(1)(a.2)		603
s./art. 27(1)(a.3)		603
s./art. 27(1)(b)		603
s./art. 27(1)(d)		286
s./art. 27(1)(e)		603
s./art. 27(2)(g)		603
s./art. 30		603
s./art. 32(2)		603
s./art. 35		249
s./art. 36		603
s./art. 46.01(1)(c)		249
s./art. 46.01(1)(e)		619
s./art. 59		249
s./art. 69.1		249
s./art. 69.2		249
s./art. 70(1)		603, 619
s./art. 70(2)		619
s./art. 70(2)(a)		619
s./art. 70(2)(b)		603, 619
s./art. 70(3.1)		603
s./art. 70(4)		603
s./art. 70(5)		286, 603, 619
s./art. 73(1)		619
s./art. 82.1		286
s./art. 82.1(1)		249
s./art. 83		603
s./art. 83(1)		249, 455, 619
s./art. 103(1)		455
s./art. 103(6)		455
s./art. 105(1)		455
Income Tax Act,	Loi de l'impôt sur le revenu,	
S.C. 1970-71-72, c. 63	S.C. 1970-71-72, ch. 63	
.....		3
s./art. 13(21)(b)		555
s./art. 20(16)		555
s./art. 53(1)(f.1)		227
s./art. 55(1)		227, 555
s./art. 85(4)		227
s./art. 96		555
s./art. 245(1)		227, 555
R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1	L.R.C. (1985) (5 ^e suppl.), ch. 1	
s./art. 152		227

Income Tax Amendments Act, 1998, S.C. 1999, c. 22	Loi de 1998 modifiant l'impôt sur le revenu, L.C. 1999, ch. 22	
s./art. 63.1(2)		227
s./art. 63.1(3)		227
Indian Act, R.S.C. 1906, c. 81	Loi sur les Indiens, L.R.C. 1906, ch. 81	
s./art. 46		325
s./art. 48		325
R.S.C. 1970, c. I-6	S.R.C. 1970, ch. I-6	
s./art. 12(1)(b)		513
R.S.C., 1985, c. I-5	L.R.C. (1985), ch. I-5	
-----		267, 304
s./art. 2(1)		325, 513
s./art. 5		513
s./art. 6(1)(c)		513
s./art. 10		513
s./art. 11(1)(c)		513
s./art. 23		325
s./art. 28		325
s./art. 35		325
s./art. 37		325
s./art. 77		513
s./art. 83		325
s./art. 87		325
Indian Act, R.S.C. 1927, c. 98	Loi des Indiens, S.R.C. 1927, ch. 98	
s./art. 48		325
s./art. 50		325
Indian Act (The), R.S.C. 1886, c. 43	Acte des Sauvages, S.R.C. 1886, ch. 43	
s./art. 35		325
s./art. 38		325
Indian Act (The), S.C. 1951, c. 29	Loi sur les Indiens, S.C. 1951, ch. 29	
s./art. 35		325
s./art. 37		325
Indian Act, 1880 (The), S.C. 1880, c. 28	Acte relatif aux Sauvages, 1880, S.C. 1880, ch. 28	
s./art. 31		325
s./art. 36		325
International Centre for Human Rights and Democratic Development Act, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 54	Loi sur le Centre international des droits de la personne et du développement démocratique, L.R.C. (1985) (4 ^e suppl.), ch. 54	
s./art. 13(1)		3

International Development Research Centre Act, R.S.C., 1985, c. I-19	Loi sur le Centre de recherches pour le développement international, L.R.C. (1985), ch. I-19	
s./art. 3		3
s./art. 10		3
s./art. 11		3
Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21	Loi d'interprétation, L.R.C. (1985), ch. I-21	
s./art. 22(2)		249
Museums Act, S.C. 1990, c. 3	Loi sur les musées, L.C. 1990, ch. 3	
s./art. 18		3
Mutual Legal Assistance in Criminal Matters Act, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 30	Loi sur l'entraide juridique en matière criminelle, L.R.C. (1985) (4 ^e suppl.), ch. 30	
s./art. 3(2)		427
National Resources Mobilization Act, 1940 (The), S.C. 1940, c. 13	Loi de 1940 sur la mobilisation des ressources nationales, S.C. 1940, ch. 13	
— — —		3
Naturalization Act, Canada, 1881 (The), S.C. 1881, c. 13	Acte canadien de 1881 sur la naturalisation, S.C. 1881, ch. 13	
s./art. 10		3
Official Secrets Act, R.S.C., 1985, c. O-5	Loi sur les secrets officiels, L.R.C. (1985), ch. O-5	
s./art. 13		3
Pension Act, R.S.C., 1985, c. P-6	Loi sur les pensions, L.R.C. (1985), ch. P-6	
s./art. 2		647
s./art. 21(2)(a)		647
s./art. 21(3)		647
Public Service Employment Act, S.C. 1966-67, c. 71	Loi sur l'emploi dans la Fonction publique, S.C. 1966-67, ch. 71	
— — —		3
Public Service Employment Act, R.S.C., 1985, c. P-33	Loi sur l'emploi dans la Fonction publique, L.R.C. (1985), ch. P-33	
s./art. 10		3
s./art. 12(1)		3
s./art. 12(3)		3
s./art. 12(4)		3
s./art. 16(1)		3
s./art. 16(4)(a)		3
s./art. 16(4)(b)		3
s./art. 16(4)(c)		3
s./art. 17(4)(c)		3

Public Service Staff Relations Act,	Loi sur les relations de travail dans la fonction publique,	
R.S.C., 1985, c. P-35	L.R.C. (1985), ch. P-35	
s./art. 2		3
s./art. 13(1)		3
Sch./ann I.		3
Railway Act,	Loi sur les chemins de fer,	
R.S.C. 1906, c. 37	S.R.C. 1906, ch. 37	
s./art. 4		325
s./art. 175		325
R.S.C. 1927, c. 170	S.R.C. 1927, ch. 170	
s./art. 189		325
R.S.C. 1952, c. 234	S.R.C. 1952, ch. 234	
s./art. 192		325
s./art. 195		325
R.S.C. 1970, c. R-2	S.R.C. 1970, ch. R-2	
s./art. 130		325
s./art. 133		325
R.S.C., 1985, c. R-3	L.R.C. (1985), ch. R-3	
s./art. 134		325
s./art. 137		325
Railway Act (The)	Acte des chemins de fer,	
R.S.C. 1886, c. 109	S.R.C. 1886, ch. 109	
s./art. 3		325
S.C. 1888, c. 29	S.C. 1888, ch. 29	
s./art. 5		325
s./art. 6		325
s./art. 99		325
s./art. 101		325
s./art. 103		325
Railway Act, 1903 (The),	Acte des chemins de fer, 1903,	
S.C. 1903, c. 58	S.C. 1903, ch. 58	
s./art. 5		325
s./art. 136		325
Railway Act, 1919 (The),	Loi des chemins de fer, 1919,	
S.C. 1919, c. 68	S.C. 1919, ch. 68	
s./art. 192		325
Royal Canadian Mounted Police Act,	Loi sur la Gendarmerie royale du Canada,	
R.S.C., 1985, c. R-10	L.R.C. (1985), ch. R-10	
s./art. 9.1(2)		3

Royal Proclamation, 1763 (The), R.S.C., 1985, Appendix II, No. 1 -----	Proclamation royale (1763), L.R.C. (1985), appendice II, n° 1 -----	325
Rupert's Land and North-Western Territory Order, R.S.C., 1985, Appendix II, No. 9 -----	Décret en conseil sur la terre de Rupert et le territoire du Nord-Ouest, L.R.C. (1985), appendice II, n° 9 -----	325
Transfer of Offenders Act, R.S.C., 1985, c. T-15 s./art. 3	Loi sur les transfèrement des délinquants, L.R.C. (1985), ch. T-15 -----	3
Veterans Review and Appeal Board Act, S.C. 1995, c. 18 s./art. 3	Loi sur le Tribunal des anciens combattants (révision et appel), L.C. 1995, ch. 18 -----	647
s./art. 4	-----	647
s./art. 19	-----	647
s./art. 23(1)	-----	647
s./art. 25	-----	647
s./art. 26	-----	647
s./art. 31	-----	647
s./art. 32(1)	-----	647
s./art. 39	-----	647
s./art. 40	-----	647
Young Offenders Act, R.S.C., 1985, c. Y-1 -----	Loi sur les jeunes contrevenants, L.R.C. (1985), ch. Y-1 -----	3, 619

ALBERTA

ALBERTA

Jury Act, S.A. 1982, c. J-2.1 s./art. 3(b)	Jury Act, S.A. 1982, ch. J-2.1 -----	3
Partnership Act, R.S.A. 1980, c. P-2 s./art. 1(d)	Partnership Act, R.S.A. 1980, ch. P-2 -----	555
s./art. 48	-----	555
s./art. 50(1)	-----	555
s./art. 51(1)	-----	555
s./art. 51(2)	-----	555
s./art. 63	-----	555
s./art. 65	-----	555
s./art. 66	-----	555

BRITISH COLUMBIA

COLOMBIE-BRITANNIQUE

An Act relating to the Island Railway, the Graving Dock, and Railway Lands of the Province, S.B.C. 1883, c. 14 -----	An Act relating to the Island Railway, the Graving Dock, and Railway Lands of the Province, S.B.C. 1883, ch. 14 -----	325
---	--	-----

An Act to grant public lands on the Mainland to the Dominion in aid of the Canadian Pacific Railway, 1880, S.B.C. 1880, c. 11	An Act to grant public lands on the Mainland to the Dominion in aid of the Canadian Pacific Railway, 1880, S.B.C. 1880, ch. 11	325

Indian Self Government Enabling Act, S.B.C. 1990, c. 52	Indian Self Government Enabling Act, S.B.C. 1990, ch. 52	
s./art. 11		325
Jury Act, R.S.B.C. 1996, c. 242	Jury Act, R.S.B.C. 1996, ch. 242	
s./art. 3(1)(a)		3
Public Service Act, S.B.C. 1985, c. 15	Public Service Act, S.B.C. 1985, ch. 15	
s./art. 12		3
MANITOBA		
Jury Act, R.S.M. 1987, c. J30	Loi sur les jurés, L.R.M. 1987, ch. J30	
s./art. 3		3
NEW BRUNSWICK		
Jury Act, R.S.N.B. 1973, c. J-3.1	Loi sur les jurés, L.R.N.-B. 1973, ch. J-3.1	
s./art. 2		3
NEWFOUNDLAND		
Jury Act, 1991, S.N. 1991, c. 16	Jury Act, 1991, S.N. 1991, ch. 16	
s./art. 4		3
NORTHWEST TERRITORIES		
Jury Act, R.S.N.W.T. 1988, c. J-2	Loi sur le jury, L.R.T.N.-O. 1988, ch. J-2	
s./art. 4(b)		3
NOVA SCOTIA		
Juries Act, R.S.N.S. 1989, c. 242	Juries Act, R.S.N.S. 1989, ch. 242	
s./art. 4(a)		3
ONTARIO		
Court of Justice Act, R.S.O. 1990, c. C.43	Loi sur les tribunaux judiciaires, L.R.O. 1990, ch. C.43	
-----		135

Juries Act, R.S.O. 1990, c. J.3 s./art. 2(b)	Loi sur les jurys, L.R.O. 1990, ch. J.3	3
PRINCE EDWARD ISLAND		
ÎLE-DU-PRINCE-ÉDOUARD		
Jury Act, R.S.P.E.I. 1988, c. J-5 s./art. 4	Jury Act, R.S.P.E.I. 1988, ch. J-5	3
QUEBEC		
QUÉBEC		
Code of Civil Procedure, R.S.Q., c. C-25 Art./art. 489	Code de procédure civile, L.R.Q., ch. C-25	463
Jurors Act, R.S.Q., c. J-2 s./art. 3(a)	Loi sur les jurés, L.R.Q., ch. J-2	3
SASKATCHEWAN		
SASKATCHEWAN		
Jury Act, S.S. 1980-81, c. J.-4.1 s./art. 3	Jury Act, S.S. 1980-81, ch. J.-4.1	3
YUKON		
YUKON		
Jury Act, R.S.Y. 1986, c. 97 s./art. 4(b)	Jury Act, R.S.Y. 1986, ch. 97	3
AUSTRALIA		
AUSTRALIE		
Public Service Act, 1922-1973 (Aust.) s./art. 34	Public Service Act, 1922-1973 (Aust.)	3
s./art. 82(1A)		3
Public Service Legislation (Streamlining) Act 1986, No. 153, 1986 (Aust.) s./art. 25	Public Service Legislation (Streamlining) Act 1986, No. 153, 1986 (Aust.)	3
Public Service Reform Act 1984, No. 63, 1984 (Aust.) s./art. 26	Public Service Reform Act 1984, No. 63, 1984 (Aust.)	3
UNITED KINGDOM		
ROYAUME-UNI		
Act of Settlement (The), 1700, (U.K.), 12 & 13 Will. III, c. 2 s./art. 3	Act of Settlement (The), 1700, (R.-U.), 12 & 13 Will. III, ch. 2	3

Aliens Employment Act, 1955, (U.K.), 4 Eliz. 2, c. 18 s./art. 1	Aliens Employment Act, 1955, (R.-U.), 4 Eliz. 2, ch. 18	3
Aliens Restriction (Amendment) Act, 1919, (U.K.), 9 & 10 Geo. 5, c. 92 s./art. 6	Aliens Restriction (Amendment) Act, 1919, (R.-U.), 9 & 10 Geo. 5, ch. 92	3
British Nationality Act 1981, (U.K.), 1981 c. 61 -----	British Nationality Act 1981, (R.-U.), 1981, ch. 61	3
Income Tax Act, 1952, (U.K.), 15 & 16 Geo. 6, c. 10 s./art. 526	Income Tax Act, 1952, (R.-U.), 15 & 16 Geo. 6, ch. 10	227

UNITED STATES

ÉTATS-UNIES

Personal Responsibility and Work Opportunity Reconciliation Act of 1996, Pub. L. No. 104-193, 110 Stat. 2105 (1996) -----	Personal Responsibility and Work Opportunity Reconciliation Act of 1996, Pub. L. No. 104-193, 110 Stat. 2105 (1996)	3
Texas Uniform Limited Partnership Act, Texas Rev. Civ. Stat. Art. 6132a	Texas Uniform Limited Partnership Act, Texas Rev. Civ. Stat.	555
Texas Uniform Partnership Act, Texas Rev. Civ. Stat. Art. 6132b, § 6	Texas Uniform Partnership Act, Texas Rev. Civ. Stat.	555

ORDERS AND REGULATIONS

ORDONNANCES ET RÈGLEMENTS

CANADA

CANADA

Equal Wages Guidelines, 1986, SOR/86-1082 s./art. 3	Ordonnance de 1986 sur la parité salariale, DORS/86-1082	146
s./art. 4		146
s./art. 6		146
s./art. 7		146
s./art. 8		146
s./art. 11		146
s./art. 12		146
s./art. 13		146
s./art. 14		146
s./art. 15		146
s./art. 16		146
Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172 -----	Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172	619
s./art. 11.401		123

Income Tax Regulations, C.R.C., c. 945 s./art. 1102(1)(c)	Règlement de l'impôt sur le revenu, C.R.C., ch. 945	555
National War Services Regulations, 1940 (Recruits), s./art. 4(1)(i)	Règlement de 1940 sur les services nationaux de guerre (Recrues),	3
Order in Council P.C. 1891-1653, -----	Décret C.P. 1891-1653,	325
Order in Council P.C. 1930-1116, -----	Décret C.P. 1930-1116,	325
BRITISH COLUMBIA		
COLOMBIE-BRITANNIQUE		
B.C. Order in Council 1036/1938 -----	B.C. Order in Council 1036/1938	325
RULES		
RÈGLES		
CANADA		
CANADA		
Convention Refugee Determination Division Rules, SOR/93-45 R. 28	Règles de la section du statut de réfugié, DORS/93-45	249
R. 29		249
Federal Court Rules, C.R.C., c. 663 R. 301.1	Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663	135
R. 330		463
R. 419		304
R. 1733		463
Form/formule 2.1		135
Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106 r. 2	Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106	463
r. 3		286
r. 4		286, 463
r. 104(1)(b)		463
r. 107		135
r. 221		304
r. 240		267
r. 302		475
r. 303		463
r. 397		286
r. 397(1)		267
r. 399		286, 463
Tariff/tarif B		513
Columns/Colonnes IV		513
Columns/Colonnes V		513

ONTARIO

ONTARIO

Rules of Civil Procedure,
R.R.O. 1990, Reg. 194,

Règles de procédure civile,
R.R.O. 1990, Règl. 194,

r. 38.11	463
r. 68.02	463

TREATIES

TRAITÉS

Exchange of Notes between the Government of Canada and the Government of the United States of America to Provide for the Continued Operation and Maintenance of the Torpedo Test Range in the Strait of Georgia including the Installation and Utilization of an Advanced Underwater Acoustic Measurement System of Jervis Inlet,

Échange de notes entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique stipulant l'exploitation permanente de la zone d'essai de torpilles dans le détroit de Georgie et l'établissement et l'exploitation d'un système avancé de mesure acoustique sous-marine dans l'anse Jervis,

14 April, 1976, [1976] Can. T.S. No. 18

14 avril 1976, [1976] R.T. Can. n° 18

.....	475
-------	-----

Exchange of Notes Constituting an Agreement between the Government of Canada and the Government of the United States of America to Extend the Agreement of April 14, 1976 Providing for the Continued Operation and Maintenance of the Torpedo Test Range in the Strait of Georgia,

Échange de notes constituant un accord entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique, prorogeant l'accord du 14 avril 1976, stipulant l'exploitation et l'entretien permanents de la zone d'essai de torpilles dans le détroit de Georgie,

17 June, 1986, [1986] Can. T.S. No. 40

17 juin 1986, [1986] R.T. Can. n° 40

.....	475
-------	-----

Exchange of Notes (May 12, 1965) between the Government of Canada and the Government of the United States of America concerning the Establishment, Operation and Maintenance of a Torpedo Test Range in the Strait of Georgia,

Échange de notes (le 12 mai 1965) entre le gouvernement canadien et le gouvernement des États-Unis d'Amérique concernant l'établissement, l'utilisation et l'entretien d'une zone d'essai de torpilles dans le détroit de Georgie,

12 May, 1965, [1965] Can. T.S. No. 6

12 mai 1965, [1965] R.T. Can. n° 6

.....	475
-------	-----

International Covenant on Civil and Political Rights,

Pacte international relatif aux droits civils et politiques,

December 19, 1966, [1976] Can. T.S. No. 47

19 décembre 1966, [1976] R.T. Can. n° 47

Art. 25	3
---------------	---

Treaty between Canada and the Swiss Confederation on Mutual Assistance in Criminal Matters,
7 October, 1993, [1995] Can. T.S. No. 24

Traité d'entraide judiciaire en matière pénale entre le Canada et la Confédération suisse,
7 octobre 1993, [1995] R.T. Can. n° 24

.....	427
-------	-----

Treaty Between the Government of Canada and the Government of the United States of America Concerning Pacific Salmon,
28 January, 1985, [1985] Can. T.S. No. 7

Traité entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique concernant le saumon du Pacifique,
28 janvier 1985, [1985] R.T. Can. n° 7

.....	475
-------	-----

Treaty establishing the European Economic Community, March 25, 1957, 298 U.N.T.S. 11 Art. 48	Traité instituant la Communauté économique européenne, 25 mars 1957, 294 R.T.N.U. 11	3
Treaty No. 3 (1873), ———	Traité n° 3 (1873),	325
Treaty No. 4 (1875), ———	Traité n° 4 (1875),	325
Treaty No. 5 (1875), ———	Traité n° 5 (1875),	325
Treaty No. 6 (1876), ———	Traité n° 6 (1876),	325
Treaty No. 6 (1877) ———	Traité n° 6 (1877)	267
Treaty No. 7 (1877), ———	Traité n° 7 (1877),	325
Universal Declaration of Human Rights, GA Res. 217 A (III), UN GAOR, December 10, 1948 Art. 21	Déclaration universelle des droits de l'homme, Rés. AG 217 A (III), Doc. off. AG NU, 10 décembre 1948	3

AUTHORS CITED

DOCTRINE

	PAGE
Abella, Irving and H. Troper. <i>None is Too Many: Canada and the Jews of Europe, 1933-1948</i> . Toronto: Lester & Orpen Dennys, 1982	3
Australia. <i>Report of the Royal Commission on Australian Government Administration</i> . Canberra: Australian Government Publishing Service, 1974	3
Bartlett, Richard H. <i>Indians and Taxation in Canada</i> , 3rd ed. Saskatoon: Native Law Centre, 1992 ..	325
Beatty, David. "Labour is not a Commodity" in B. J. Reiter and J. Swan (eds.), <i>Studies in Contract Law</i> . Toronto: Butterworths, 1980	3
Burn, E. H. <i>Cheshire and Burn's Modern Law of Real Property</i> , 15th ed. London: Butterworths, 1994	325
Cairns, Alan C. "The Fragmentation of Canadian Citizenship" in Douglas E. Williams, ed. <i>Reconfigurations: Canadian Citizenship and Constitutional Change: Selected Essays by Alan C. Cairns</i> . Toronto: McClelland & Stewart, 1995	3
Canada. Chambre des communes. Comité permanent de la citoyenneté et de l'immigration. <i>La citoyenneté canadienne: Un sentiment d'appartenance: Rapport du Comité permanent de la citoyenneté et de l'immigration</i> . Ottawa: Groupe Communication Canada, 1994	3
Canada. Chambre des communes. Comité permanent de la justice et des questions juridiques. <i>Procès-verbaux et témoignages du Sous-comité sur les Droits à l'égalité</i> . Fascicule n° 29 (25 octobre 1985)	3
Canada. Chambre des communes. Sous-comité sur les droits à l'égalité. <i>Égalité pour tous: rapport du Comité parlementaire sur les droits à l'égalité</i> . Ottawa: Imprimeur de la Reine, 1985	3
Canada. Commission royale sur les Peuples autochtones. <i>Rapport de la Commission royale sur les Peuples autochtones</i> , Vol. 2 «Une relation à redéfinir». Ottawa: Ministre des Approvisionnement et Services Canada, 1996	325
Canada. Department of Justice. <i>Equality Issues in Federal Law: A Discussion Paper</i> . Ottawa: Supply and Services Canada, 1985	3
Canada. Department of Justice. <i>Toward Equality: The Response to the Report of the Parliamentary Committee on Equality Rights</i> . Ottawa: Supply and Services Canada, 1986	3
Canada. House of Commons. Standing Committee on Citizenship and Immigration. <i>Canadian Citizenship: A Sense of Belonging: Report of the Standing Committee on Citizenship and Immigration</i> . Ottawa: Canada Communication Group, 1994	3
Canada. House of Commons. Standing Committee on Justice and Legal Affairs. <i>Minutes of Proceedings and Evidence of the Sub-committee on Equality Rights</i> . Issue No. 29 (October 25, 1985)	3

Canada. House of Commons. Sub-committee on Equality Rights. <i>Equality for All: Report of the Parliamentary Committee on Equality Rights</i> . Ottawa: Queen's Printer, 1985	3
Canada. Ministère de la Justice. <i>Cap sur l'égalité: Réponse au rapport du Comité parlementaire sur les droits à l'égalité</i> . Ottawa: Approvisionnement et Services Canada, 1986	3
Canada. Ministère de la Justice. <i>Les droits à l'égalité et la législation fédérale: un document de travail</i> . Ottawa: Approvisionnement et Services Canada, 1985	3
Canada. Royal Commission on Aboriginal Peoples. <i>Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples</i> , Vol. 2 "Restructuring the Relationship". Ottawa: Minister of Supply and Services Canada, 1996	325
Castel, J.-G. <i>Canadian Conflict of Laws</i> , 4th ed. Toronto: Butterworths, 1997	555
Citizenship and Immigration Canada. <i>Application Kits/Forms</i> , Last update August 1999, < http://cicnet.ci.gc.ca/english/coming/index.html >	3
Citizenship and Immigration Canada. <i>Citizenship of Canada Act</i> . December 1998, < http://cicnet.ci.gc.ca/english/about/policy/citact_e.html >	3
Citizenship and Immigration Canada. <i>Fee Schedule for Citizenship and Immigration Services</i> , January 1997, < http://cicnet.ci.gc.ca/english/info/fees-e.html >	3
Citoyenneté et Immigration Canada. <i>Barème des droits exigés pour les services de Citoyenneté et Immigration</i> , janvier 1997, < http://cicnet.ci.gc.ca/french/info/fees-f.html >	3
Citoyenneté et Immigration Canada. <i>Loi sur la citoyenneté au Canada</i> , décembre 1998, < http://cicnet.ci.gc.ca/french/about/policy/citact_f.html >	3
Citoyenneté et Immigration Canada. <i>Trousses et formulaires de demande</i> , dernière mise à jour: juin 1999, < http://cicnet.ci.gc.ca/french/coming/index.html >	3
Colom-González, Francisco. "Dimensions of Citizenship: Canada in Comparative Perspective" (1996), 14 <i>IJCS</i> 95	3
Colom-González, Francisco. «Dimensions of Citizenship: Canada in Comparative Perspective» (1996), 14 <i>RIÉC</i> 95	3
Côté, Pierre-André. <i>Interprétation des lois</i> , 2 ^e éd., Cowansville (Qué.): Éditions Yvon Blais Inc., 1991	325
Côté, Pierre-André. <i>The Interpretation of Legislation in Canada</i> , 2nd ed. Cowansville (Qué.): Éditions Yvon Blais Inc., 1991	325
Couzin, Robert. "The Law of Partnership and the Taxation of Partners" in <i>Partnership Taxation</i> . Mississauga, Ont.: Insight Press, 1989	555
Davies, Virginia L. "The Use of Inter Vivos Trusts to Preserve Treaty Entitlements" in <i>Report of Proceedings of the Forty-Fifth Tax Conference</i> , Toronto: Canadian Tax Foundation, 1993	325
<i>Débats de la Chambre des communes</i> , 2 ^e sess., 20 ^e Parl., 1946	3
<i>Débats de la Chambre des communes</i> , Vol. II, 2 ^e sess., 17 ^e Parl., 21-22 Geo. V, 1931	3
<i>Débats de la Chambre des communes</i> , Vol. VIII, 1 ^{re} sess., 33 ^e Parl., 1986.	3
<i>Débats de la Chambre des communes</i> , Vol. LXXXVII, 4 ^e sess., 10 ^e Parl., 7-8 Edw. VII, 1908	3
Dempsey, Hugh A. <i>Rapport de recherche: Traité n° sept</i> . Ottawa: Centre de la recherche historique et d'étude des traités, 1987	325
Dempsey, Hugh A. <i>Treaty Research Report: Treaty Seven</i> . Ottawa: Treaties and Historical Research Centre, 1987	325
Gibson, Dale. <i>The Law of the Charter: Equality Rights</i> . Toronto: Carswell, 1990	3
Head, Ivan L. «The Stranger in our Midst: A Sketch of the Legal Status of the Alien in Canada» (1964), 2 <i>A.C.D.I.</i> 107	3
Head, Ivan L. "The Stranger in our Midst: A Sketch of the Legal Status of the Alien in Canada" (1964), 2 <i>Can. Y.B. Int'l L.</i> 107	3

Hogg, Peter W. <i>Constitutional Law of Canada</i> , Fourth Student Edition. Toronto: Carswell, 1996	325
Hogg, Peter W. <i>Constitutional Law of Canada</i> , Loose-leaf ed., Vol. 2. Toronto: Carswell, 1992	3
<i>House of Commons Debates</i> , 2nd Sess., 20th Parl., 1946	3
<i>House of Commons Debates</i> , Vol. II, 2nd Sess., 17th Parl., 21-22 Geo. V, 1931	3
<i>House of Commons Debates</i> , Vol. VIII, 1st Sess., 33rd Parl., 1986	3
<i>House of Commons Debates</i> , Vol. LXXXVII, 4th Sess., 10th Parl., 7-8 Edw. VII, 1908	3
Isaac, Thomas F. <i>Aboriginal Law: Cases, Materials and Commentary</i> , 2nd ed. Saskatoon: Purich Publications, 1999	325
Jenson, Jane and Susan Phillips. "Regime Shift: New Citizenship Practices in Canada" (1996), 14 <i>IJCS</i> 111	3
Jenson, Jane and Susan Phillips. «Regime Shift: New Citizenship Practices in Canada» (1996), 14 <i>RIÉC</i> 111	3
Jones, D. P. and A. S. de Villars. <i>Principles of Administrative Law</i> , 2nd ed. Toronto: Carswell, 1994	304
Kymlicka, W. <i>Multicultural Citizenship: A Liberal Theory of Minority Rights</i> . Oxford: Clarendon Press, 1995	3
La Forest, Gerard V. <i>Natural Resources and Public Property under the Canadian Constitution</i> . Toronto: University of Toronto Press, 1969	325
Lardy, Heather. "Citizenship and the Right to Vote" (1997), 17 <i>Oxford J. of L. Studies</i> 75	3
<i>Lindley & Banks on Partnership</i> , 16th ed. London: Sweet & Maxwell, 1990	555
<i>Lindley & Banks on Partnership</i> , 17th ed. London: Sweet & Maxwell, 1995	555
Megarry, Sir Robert and M. P. Thompson, eds. <i>Megarry's Manual of the Law of Real Property</i> , 7th ed. London: Sweet & Maxwell, 1993	325
Morton, D. "Divided Loyalties? Divided Country?" in William Kaplan, ed. <i>Belonging: The Meaning and Future of Canadian Citizenship</i> . Montréal: McGill-Queen's Univ. Press, 1993.	
Note, "The Functionality of Citizenship" (1997), 110 <i>Harv. L. Rev.</i> 1814	3
Pannick, D. Comment, "Principles of Interpretation of Convention Rights under the Human Rights Act and the Discretionary Area of Judgment", [1988] <i>Public Law</i> 545	3
Pigeon, Louis-Philippe. <i>Rédaction et interprétation des lois</i> . Québec: Éditeur officiel, 1978	325
<i>Rapport du Comité spécial sur la gestion du personnel et le principe du mérite</i> . Ottawa: Approvisionnement et Services Canada, 1979 (Président du conseil: Guy R. D'Avignon)	3
<i>Report of the Special Committee on the Review of Personnel Management and the Merit Principle</i> . Ottawa: Supply and Services Canada, 1979 (Chairman: Guy R. D'Avignon)	3
Schuck, Peter H. "The Re-evaluation of American Citizenship" (1997), 12 <i>Georgetown Immigration L.J.</i> 1	3
Sharpe, Robert J. "Citizenship, the Constitution Act, 1867, and the Charter" in William Kaplan, ed. <i>Belonging: The Meaning and Future of Canadian Citizenship</i> . Montréal: McGill-Queen's Univ. Press, 1993	3
Sigurdson, Richard. "First Peoples, New Peoples and Citizenship in Canada" (1996), 14 <i>IJCS</i> 53	3
Sigurdson, Richard. «First Peoples, New Peoples and Citizenship in Canada» (1996), 14 <i>R.I.É.C.</i> 53	3
Smith, Donald Myles. <i>Title to Indian Reserves in British Columbia</i> . Vancouver, Faculty of Law, University of British Columbia, 1988	325
Smith, Douglas G. "Citizenship and the Fourteenth Amendment" (1997), 34 <i>San Diego L. Rev.</i> 681	3
Spiro, Peter J. "Dual Nationality and the Meaning of Citizenship" (1997), 46 <i>Emory L.J.</i> 1411	3
Tarnopolsky, W. S. «Discrimination and the Law in Canada» (1992), 41 <i>R.D.U.N.-B.</i> 215	3
Tarnopolsky, W. S. "Discrimination and the Law in Canada" (1992), 41 <i>U.N.B.L.J.</i> 215	3
Tennant, Paul. <i>Aboriginal Peoples and Politics: The Indian Land Question in British Columbia, 1849-1989</i> . Vancouver: University of British Columbia Press, 1990	325

Trisolini, Katherine A. Book Note, "Rights Across Borders: Immigration and the Decline of Citizenship" (1997), 33 <i>Stanford J. of Int'l L.</i> 165	3
Waldman, Lorne. <i>Immigration Law and Practice</i> , Vol. 2, loose-leaf ed., Toronto: Butterworths	123



If undelivered, return COVER ONLY to:
Public Works and Government
Services Canada — Publishing
45 Sacré-Cœur Boulevard,
Hull, Québec, Canada. K1A 0S9

*En cas de non-livraison,
retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à :*
Travaux publics et Services
gouvernementaux Canada — Édition
45 boulevard Sacré-Cœur,
Hull, Québec, Canada. K1A 0S9