

A-365-91

**Luke Francœur, Cana-Vid Holdings Inc., Cana-Vid Leasing Ltd. and First Choice Video, Inc. (Appellants)**

v.

**Her Majesty the Queen (Respondent)**

*INDEXED AS: FRANCŒUR v. CANADA (C.A.)*

Court of Appeal, Pratte, MacGuigan and Desjardins J.J.A.—Vancouver, January 7; Ottawa, February 24, 1992.

*Practice — Pleadings — Amendments — Statement of claim alleging negligent misrepresentations and negligent exercise of powers under Customs Act — Motions Judge denying leave to amend statement of claim to: (1) clarify pleading (2) particularize allegation of negligence (3) allege Charter violation (4) allege abuse of power under Customs Act in making seizure and (5) allege invalid search warrant, as creating whole new cause of action, barred by provincial statute of limitations — Appeal allowed in part — Motions Judge's reasons inapplicable to (1), (2) — Under RR. 420(1), 424 and 527, amendment adding new cause of action after expiry of limitation period must be allowed "if it seems just to do so" and "if new cause of action arises out of same facts or substantially same facts as a cause of action in respect of which relief has already been claimed in the action by the party applying for leave to make the amendment" — General rule to allow amendment where necessary to determine real questions in controversy between parties, provided not resulting in injustice to other party not compensable by costs — Amendments alleging Charter violation and abuse of power allowed as raising new cause of action, but arising from same facts — Amendment (5) properly refused as raising new issue not alluded to in statement of claim.*

**STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED**

*Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 24.*

A-365-91

**Luke Francœur, Cana-Vid Holdings Inc., Cana-Vid Leasing Ltd. et First Choice Video, Inc. (appelants)**

c.

**Sa Majesté la Reine (intimée)**

*RÉPERTORIÉ: FRANCŒUR c. CANADA (C.A.)*

Cour d'appel, juges Pratte, MacGuigan et Desjardins, J.C.A.—Vancouver, 7 janvier; Ottawa, 24 février 1992.

*Pratique — Plaidoiries — Modifications — Déclaration alléguant que des observations inexactes ont été faites par négligence et que l'on a exercé des pouvoirs avec négligence en vertu de la Loi sur les douanes — Le juge des requêtes s'était opposé à ce que ladite déclaration soit modifiée pour: 1) clarifier l'argumentation, 2) préciser l'allégation de négligence, 3) alléguer qu'il y avait eu violation de la Charte, 4) alléguer qu'en effectuant une saisie on avait abusé des pouvoirs conférés par la Loi sur les douanes et 5) alléguer qu'un mandat de perquisition n'était pas valide, étant donné que ladite déclaration créerait une cause d'action tout à fait nouvelle, prescrite selon la loi de prescription de la province — L'appel a été accueilli en partie — Les motifs du juge des requêtes ne s'appliquent pas aux motifs 1) et 2) ci-dessus — Selon les Règles 420(1), 424 et 527, un amendement qui a pour effet d'ajouter une nouvelle cause d'action après l'expiration d'un délai de prescription doit être admis «s'il semble juste de le faire» et «si la nouvelle cause d'action naît de faits qui sont les mêmes ou à peu près les mêmes que ceux sur lesquels se fonde une cause d'action qui a déjà fait l'objet, dans l'action, d'une demande de redressement présentée par la partie qui demande la permission de faire l'amendement» — La règle générale veut que l'on admette un amendement nécessaire pour trancher les questions litigieuses véritables qui opposent les parties, à la condition que cela n'occasionne pas d'injustice à l'autre partie qui ne peut être indemnisée par des dépens — Les amendements voulant qu'il y ait eu violation de la Charte et abus de pouvoirs ont été admis parce qu'ils soulèvent une nouvelle cause d'action découlant toutefois des mêmes faits — L'amendement relatif au motif 5) a été refusé à juste titre parce qu'il soulevait une question tout à fait nouvelle dont il n'est pas fait mention dans la déclaration.*

**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, chap. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 24.*

*Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 52.*

*Customs Act, R.S.C. 1970, c. C-40.*

*Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, RR. 420(1), 424, 427.*

*Limitation Act, R.S.B.C. 1979, c. 236.*

*Limitation Act, R.S.B.C. 1979, chap. 236.*

*Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, chap. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 52.*

*Loi sur les douanes, S.R.C. 1970, chap. C-40.*

*Règles de la Cour fédérale, C.R.C., chap. 663, Règles 420(1), 424, 427.*

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### REVERSED:

*Francœur v. Canada*, T-2153-87, Cullen J., order dated 16/4/91, not yet reported.

##### REFERRED TO:

*Ketteman v. Hansel Properties Ltd.*, [1987] 1 A.C. 189 (H.L.); *Baker (G.L.) Ltd. v. Medway Building & Supplies Ltd.*, [1958] 1 W.L.R. 1216 (Ch.D.); *Clarapede & Co. v. Commercial Union Association* (1883), 32 W.R. 262 (C.A.); *Prete v. Ontario* (1990), 47 C.R.R. 307 (Ont. H.C.).

#### COUNSEL:

*Carey Linde and Christopher Harvey* for appellants.

*John J. Reynolds* for respondent.

#### SOLICITORS:

*Law Office of Carey Linde*, Vancouver, for appellants.

*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

PRATTE J.A.: This is an appeal from an order of the Trial Division [T-2153-87, Cullen J., order dated 16/4/91, not yet reported] dismissing an application made by the appellants, plaintiffs in the Court below, for leave to amend their statement of claim.

The appellant, Luke Francœur, is a businessman who, with his two Canadian companies, the appellants Cana-Vid Holdings Inc. and Cana-Vid Leasing Ltd., was involved in the business of renting to the public, through a network of franchisees, videotaped movies imported from the United States and leased from another appellant, First Choice Video, Inc., an American company also controlled by Francœur.

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISION INFIRMÉE:

*Francœur c. Canada*, T-2153-87, juge Cullen, ordonnance en date du 16-4-91, encore inédite.

##### DÉCISIONS CITÉES:

*Ketteman v. Hansel Properties Ltd.*, [1987] 1 A.C. 189 (H.L.); *Baker (G.L.) Ltd. v. Medway Building & Supplies Ltd.*, [1958] 1 W.L.R. 1216 (Ch.D.); *Clarapede & Co. v. Commercial Union Association* (1883), 32 W.R. 262 (C.A.); *Prete v. Ontario* (1990), 47 C.R.R. 307 (Ont. H.C.).

#### AVOCATS:

*Carey Linde et Christopher Harvey* pour les appelants.

*John J. Reynolds* pour l'intimée.

#### PROCUREURS:

*Law Office of Carey Linde*, Vancouver, pour les appelants.

*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimée.

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

LE JUGE PRATTE, J.C.A.: Ceci est un appel d'une ordonnance par laquelle la Section de première instance [T-2153-87, le juge Cullen, ordonnance en date du 16-4-91, encore inédite] a rejeté une requête des appelants, demandeurs en première instance, en vue d'obtenir l'autorisation d'amender leur déclaration.

L'appellant, Luke Francœur, est un homme d'affaires qui, avec ses deux compagnies canadiennes, les appelantes Cana-Vid Holdings Inc. et Cana-Vid Leasing Ltd., avait pour entreprise de louer au public, par l'intermédiaire d'un réseau de franchisés, des films vidéo importés des États-Unis et loués d'une autre appelante, First Choice Video, Inc., une société américaine que Francœur contrôlait aussi.

In their statement of claim, filed on October 15, 1987, the appellants allege that they engaged in that business on the faith of representations made to Francœur by an official of the Department of National Revenue, in October and November 1982, to the effect that custom duties payable on the importation to Canada of leased videotapes could be calculated on the "residual value" of the tapes rather than on their fair market value. The appellants say that, on the basis of those representations, they entered into a number of business arrangements and, from February 1983 until April 1984, imported leased videotaped movies from the Untied States in respect of which they paid custom duties on the basis of their "residual value" rather than their fair market value. The appellants acknowledge that the representations made to Francœur by the official of the Department of National Revenue were false since, under the *Customs Act* [R.S.C. 1970, c. C-40], the duties payable on the importation of the leased tapes had to be calculated on the basis of their fair market value. They add, however, that, as a consequence, Francœur and his companies were suspected of having violated the *Customs Act*, that a search warrant was issued in early May 1984 and that a search of the premises occupied by Cana-Vid Holdings Inc. was carried out as a result of which 200 new videotaped movies were seized. The statement of claim further alleges that, on August 31, 1984, more than 8,000 taped movies were seized in the hands of the appellant's franchisees pursuant to the *Customs Act*, that another seizure of 1,000 movies took place on June 5, 1985, and, finally, that, as a result of all those seizures, the appellants suffered serious financial damage for which they claim compensation from the respondent on the following grounds:

(a) that damage is the direct result of the mis-representations negligently made to Francœur by the official of the Department of National Revenue; and

(b) that damage, in any event, was the direct result of the negligent exercise by officials of the Department of National Revenue of their powers under the *Customs Act* since the seizures that were effected under their direction were unjustified, unwarranted and, to their knowledge, certain to cause great harm to the appellants.

Dans leur déclaration, déposée le 15 octobre 1987, les appelants allèguent qu'ils se sont lancés dans cette entreprise en se fondant sur les observations qu'un fonctionnaire du ministère du Revenu national avait faites à Francœur, en octobre et en novembre 1982, à savoir que les droits de douane à payer sur des vidéocassettes louées importées au Canada pouvaient être calculés sur la «valeur résiduelle» des cassettes plutôt que sur leur juste valeur marchande. Les appelants déclarent que, sur la base de ces observations, ils ont conclu un certain nombre d'ententes commerciales et, entre les mois de février 1983 et d'avril 1984, ont importé des États-Unis des films vidéo à l'égard desquels ils ont payé des droits de douane fondés sur leur «valeur résiduelle» plutôt que sur leur juste valeur marchande. Les appelants reconnaissent que les observations qu'un fonctionnaire du ministère du Revenu national a faites à Francœur étaient fausses puisque, en vertu de la *Loi sur les douanes* [S.R.C. 1970, chap. C-40], les droits à payer sur des cassettes louées importées devaient être calculés en prenant pour base la juste valeur marchande de ces articles. Ils ajoutent cependant qu'en conséquence, on a soupçonné Francœur et ses compagnies d'avoir enfreint la *Loi sur les douanes*, qu'un mandat de perquisition a été émis au début du mois de mai 1984 et que les locaux qu'occupait Cana-Vid Holdings Inc. ont été l'objet d'une perquisition, à la suite de laquelle 200 nouveaux films vidéo ont été saisis. Il est de plus indiqué dans la déclaration que, le 31 août 1984, plus de 8 000 films ont été saisis chez les franchisés de l'appelante en exécution de la *Loi sur les douanes*, qu'une autre saisie de 1 000 films est survenue le 5 juin 1985 et, enfin, que toutes ces saisies ont occasionné aux appelants un grave préjudice financier pour lequel ils demandent que l'intimée les indemnise aux motifs suivants:

a) le préjudice en question résulte directement des observations erronées que le fonctionnaire du ministère du Revenu national a faites par négligence à Francœur; et

b) ce préjudice, en tout état de cause, résulte directement du fait que des fonctionnaires du ministère du Revenu national ont exercé avec négligence leurs pouvoirs en vertu de la *Loi sur les douanes*, étant donné que les saisies effectuées selon leurs instructions étaient injustifiées et, autant qu'ils le savaient, feraient beaucoup de tort aux appelants.

On February 28, 1991, the appellants filed a motion for leave to amend the statement of claim that they had filed on October 15, 1987, and that they had already amended once on January 29, 1988. The new amendments that they wished to make could be classified in five groups:

(1) Amendments of a "housekeeping" nature made for the sole purpose of clarifying the statement of claim; such were the proposed amendments to paragraphs 27, 35, 43 and 49;

(2) Amendments made for the purpose of particularizing the allegation of negligence previously alleged in a general manner; such was the purpose of the new paragraphs 56 to 62 that the appellants wished to add;

(3) Amendments alleging violation 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]] and seeking relief both under sections 24 and 52 [*Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]]; the proposed new paragraphs 54 and 55 were amendments of that kind;

(4) Amendments made for the purpose of alleging that, in seizing the goods of the appellants, the officials of the Department of National Revenue had not only, as previously alleged, been negligent but had also abused their powers under the *Customs Act*; the proposed amendments to paragraphs 37, 41, 45, 46 and 48 fell into that category;

(5) An amendment alleging that the Customs official who swore the information that led to the issue of a search warrant in May 1984 failed to disclose reasonable and probable cause and to make a full and fair disclosure of all relevant facts thus rendering the search warrant invalid and the seizure illegal; that was the purpose of the proposed new paragraph 34.

Le 28 février 1991, les appelants ont déposé une requête visant à obtenir l'autorisation d'amender la déclaration qu'ils avaient produite le 15 octobre 1987, et qu'ils avaient déjà amendée à une reprise, le 29 janvier 1988. Les nouveaux amendement qu'ils souhaitaient apporter peuvent être classées en cinq groupes:

1) Des amendements d'ordre administratif dont l'unique but était de clarifier la déclaration; c'était le cas des modifications proposées aux paragraphes nos 27, 35, 43 et 49;

2) Des amendements ayant pour but de préciser l'allégation de négligence formulée plus tôt en termes généraux; c'était le cas des nouveaux paragraphes nos 56 à 62 que les appelants souhaitaient ajouter;

3) Des amendements alléguant qu'il y avait eu violation 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*, chap. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]] et visant à obtenir un redressement en vertu des articles 24 et 52 [*Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, chap. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]]; c'était le cas des nouveaux paragraphes nos 54 et 55 proposés;

4) Des amendements ayant pour objet d'alléguer que, en saisissant les produits des appelants, les fonctionnaires du ministère du Revenu national avaient non seulement fait preuve de négligence, ainsi qu'il a été allégué plus tôt, mais qu'ils avaient aussi abusé des pouvoirs que leur confère la *Loi sur les douanes*; les amendements proposés aux paragraphes nos 37, 41, 45, 46 et 48 s'inscrivaient dans cette catégorie;

5) Un amendement par lequel les appelants allèguent que le fonctionnaire des Douanes qui a attesté sous serment la dénonciation ayant mené à la délivrance d'un mandat de perquisition en mai 1984 a omis de faire état d'un motif raisonnable et probable ainsi que de divulguer de manière juste et complète tous les faits pertinents, rendant ainsi le mandat de perquisition invalide et la saisie illégale; tel était l'objet du nouveau paragraphe n° 34 proposé.

The appellants' motion was dismissed for reasons that the Motions Judge expressed in the following terms [at pages 1-2 of reasons]:

In my view this series of "amendments" if allowed would create a whole new action, now barred by the statute of limitations of British Columbia. The action has clearly been found as [sic] negligence whereas the plaintiff[s] would now open up and add on an action for "abusive conduct" on the part of the defendant's servants, and a violation of the plaintiffs' rights under section 8 of the Charter. It is quite removed from the stance taken in the original and later amended statement of claim.

I am of a different opinion.

Clearly, the "housekeeping" amendments to paragraphs 27, 35, 43 and 49 should, as counsel for the respondent conceded at the hearing, have been allowed. And I would treat in the same manner the second group of amendments to which I previously referred, namely the proposed new paragraphs 56 to 62. The reasons given by the Motions Judge in support of his decision have no application to those two classes of amendments.

The other proposed amendments are of a different kind. They may, as was said by the Motions Judge, add new causes of action after the expiry of the applicable limitation period. However, contrary to what the Motions Judge seems to have assumed, that was not a sufficient reason to disallow them. Under Rules 420(1), 424 and 427 [*Federal Court Rules*, C.R.C., c. 663], an amendment adding a new cause of action after the expiry of a period of limitation must nevertheless be allowed "if it seems just to do so" and "if the new cause of action arises out of the same facts or substantially the same facts as a cause of action in respect of which relief has already been claimed in the action by the party applying for leave to make the amendment."

It is impossible to enumerate all the factors that a judge must take into consideration in determining whether it is just, in a given case, to authorize an amendment.<sup>1</sup> However, the general rule is that an amendment should be allowed "for the purpose of determining the real questions in controversy

<sup>1</sup> *Ketteman v. Hansel Properties Ltd.*, [1987] A.C. 189 (H.L.), at p. 220, per Lord Griffiths.

La requête des appelants a été rejetée pour des raisons que le juge des requêtes a exprimées en ces termes [aux pages 1 et 2 des motifs]:

Si elles sont autorisées, toutes ces «modifications» créeraient à mon avis une action entièrement nouvelle, qui est prescrite à l'heure actuelle en Colombie-Britannique. Cette action était clairement fondée sur la faute, et maintenant les demandeurs cherchent à l'élargir et à y ajouter une action en «agissements abusifs» de la part des préposés de la défenderesse, et en violation des droits qu'eux-mêmes tiennent de l'article 8 de la Charte. Pareilles conclusions n'ont aucun rapport avec celles de la déclaration primitive ou de la déclaration modifiée.

Je ne suis pas de cet avis.

Il est clair que les amendements d'ordre administratif aux paragraphes nos 27, 35, 43 et 49 devraient être admis, comme l'avocat de l'intimé l'a concédé à l'audience. Et je traiterais de la même façon le deuxième groupe d'amendements que j'ai mentionné plus tôt, soit les nouveaux paragraphes nos 56 à 62 proposés. Les motifs qu'a donnés le juge des requêtes à l'appui de sa décision ne s'appliquent pas à ces deux catégories d'amendements.

Les autres amendements proposés sont différents. Comme l'a dit le juge des requêtes, ces amendements peuvent ajouter de nouvelles causes d'action après l'expiration du délai de prescription applicable. Cependant, contrairement à ce que le juge semble avoir supposé, ce motif n'est pas suffisant pour les rejeter. Selon les Règles 420(1), 424 et 427 [*Règles de la Cour fédérale*, C.R.C., chap. 663], un amendement qui a pour effet d'ajouter une nouvelle cause d'action après l'expiration de tout délai de prescription doit quand même être admis «s'il semble juste de le faire» et «si la nouvelle cause d'action naît de faits qui sont les mêmes ou à peu près les mêmes que ceux sur lesquels se fonde une cause d'action qui a déjà fait l'objet, dans l'action, d'une demande de redressement présentée par la partie qui demande la permission de faire l'amendement».

Il est impossible d'énumérer tous les facteurs dont un juge doit tenir compte lorsqu'il détermine s'il est juste, dans une action donnée, d'autoriser un amendement<sup>1</sup>. Cependant, la règle générale est la suivante: un amendement doit être admis [TRADUCTION] «afin de trancher les questions litigieuses véritables qui

<sup>1</sup> *Ketteman v. Hansel Properties Ltd.*, [1987] A.C. 189 (H.L.), à la p. 220, lord Griffiths.

between the parties”<sup>2</sup> provided that the allowance would not result in an injustice to the other party not capable of being compensated by an award of costs.<sup>3</sup>

Counsel for the respondent did not argue that the allowance of the amendments would cause Her Majesty any prejudice other than to possibly deprive Her of a defence under the *Limitation Act* of British Columbia [R.S.B.C. 1979, c. 236]. The only question to be considered, therefore, with respect to the last three groups of proposed amendments, is whether the new causes of action sought to be added to the statement of claim arise “out of the same facts or substantially the same facts” as the causes of action that are already pleaded.

The amendments of the third category alleging violation of the Charter certainly raise a new cause of action against which the respondent might perhaps invoke a defence based on the statute of limitations.<sup>4</sup> However, it is clear that this new cause of action arises from the same facts as those that have already been alleged. I do not see any reason not to allow those amendments.

The amendments of the fourth group alleging “abuse” of power are also said to add a new cause of action because allegations of that nature imply that the respondent’s officials acted illegally with the intent of causing harm. However, as the statement of claim already alleges that the respondent’s officials acted with full knowledge of the serious harm that the appellants were likely to suffer as a result of their action, these new allegations appear to be little more than a new characterization of previously alleged facts. For that reason, those amendments should have been allowed.

The Motions Judge rightly refused to authorize the addition of a new paragraph 34 alleging that the search warrant issued in early May 1984 was irregu-

opposent les parties»<sup>2</sup> à la condition que cette admission n’occasionne pas d’injustice à l’autre partie que l’on ne peut indemniser par l’adjudication de dépens<sup>3</sup>.

<sup>a</sup> L’avocat de l’intimée n’a pas fait valoir que l’admission desdits amendements causerait à Sa Majesté un préjudice quelconque, sinon, peut-être, celui de la priver d’un moyen de défense en vertu de la *Limitation Act* [R.S.B.C. 1979, chap. 236] de la Colombie-Britannique. L’unique point qu’il faut donc examiner, en ce qui concerne les trois derniers groupes d’amendements proposés, est celui de savoir si les nouvelles causes d’action que les appelants cherchent à faire ajouter à la déclaration naissent «de faits qui sont les mêmes ou à peu près les mêmes» que les causes d’action déjà plaidées.

<sup>b</sup> Les amendements de la troisième catégorie, selon lesquels il y aurait eu violation de la Charte, soulèvent une nouvelle cause d’action contre laquelle l’intimée pourrait peut-être invoquer un moyen de défense reposant sur la Loi de prescription<sup>4</sup>. Il est toutefois évident que cette nouvelle cause d’action découle des mêmes faits que ceux qui ont déjà été allégués. Je ne vois pas pourquoi on ne pourrait admettre ces amendements.

<sup>c</sup> Les amendements du quatrième groupe, qui font état d’abus de pouvoir, ajouteraient aussi une nouvelle cause d’action parce que les allégations de cette nature laissent supposer que les fonctionnaires de l’intimée ont agi illégalement dans l’intention de causer un préjudice. Cependant, comme il est déjà dit dans la déclaration que les fonctionnaires de l’intimée savaient pertinemment que leur mesure causerait vraisemblablement un grave préjudice aux appelants, ces nouvelles allégations ne semblent pas être grand-chose de plus qu’une nouvelle façon de décrire des faits déjà allégués. Pour ce motif, il aurait fallu faire droit à ces amendements.

<sup>d</sup> Le juge des requêtes a refusé à juste titre d’autoriser l’ajout d’un nouveau paragraphe n° 34 où il est allégué que le mandat de perquisition délivré au

<sup>2</sup> *Baker (G.L.) Ltd. v. Medway Building and Supplies Ltd.*, [1958] 1 W.L.R. 1216 (Ch.D.), at p. 1231, per Jenkins L.J.

<sup>3</sup> *Clarapede & Co. v. Commercial Union Association* (1883), 32 W.R. 262 (C.A.), at p. 263, per Brett M.R.

<sup>4</sup> *Prete v. Ontario* (1990), 47 C.R.R. 307 (Ont. H.C.).

<sup>2</sup> *Baker (G.L.) Ltd. v. Medway Building and Supplies Ltd.*, [1958] 1 W.L.R. 1216 (Ch.D.), à la p. 1231, lord juge Jenkins.

<sup>3</sup> *Clarapede & Co. v. Commercial Union Association* (1833), 32 W.R. 262 (C.A.), à la p. 263, Brett, M.R.

<sup>4</sup> *Prete v. Ontario* (1990), 47 C.R.R. 307 (H.C. Ont.).

larly obtained. This new allegation raises an entirely new issue which was not even alluded to in the statement of claim.

As a result, I would allow the appeal in part, set aside the order of the Trial Division and authorize the appellants to make the proposed amendments except, however, the amendment adding a new paragraph 34. I would give the appellants their costs of the appeal but would order them to pay the respondent Her costs of the motion in the Trial Division as well as all the costs already incurred that will be rendered unnecessary by the amendments.

MACGUIGAN J.A.: I agree.

DESJARDINS J.A.: I concur.

début du mois de mai 1984 avait été obtenu de façon irrégulière. Cette allégation soulève une question tout à fait nouvelle à laquelle il n'est même pas fait allusion dans la déclaration.

<sup>a</sup> En conséquence, je suis d'avis de faire droit en partie à l'appel, d'infirmer l'ordonnance de la Section de première instance et d'autoriser les appelants à faire les amendements proposés, sauf celui qui <sup>b</sup> ajouterait un nouveau paragraphe n° 34. Je suis d'avis aussi d'accorder aux appelants leurs frais de l'appel, mais de leur ordonner de payer à l'intimée les frais qu'elle a engagés pour la requête devant la Section de première instance, ainsi que tous les frais déjà <sup>c</sup> engagés que les amendements rendront superflus.

LE JUGE MACGUIGAN, J.C.A.: Je suis d'accord.

LE JUGE DESJARDINS, J.C.A.: J'y souscris.