

T-2448-90

The Canadian Association of Regulated Importers, Parkview Poultry Ltd., Bertmar Poultry Ltd., George Tsisenpoulos, Henry Neufeld, Zigmond Tibay, Henry Kikkert, Eva Szasz Peterffy, Paul Dinga, C & A Poultry Ltd., Zoltan Varga, Jake Drost, George Drost, Joe Drost, Melican Farms Ltd., Joe Speck, Marinus Kikkert, Checkerboard Hatchery, Brampton Chick Hatching Co. Ltd., Zoltan Koesis, Roe Poultry Ltd., Gabe Koesis, Henry Fois (Applicants)

v.

Attorney General of Canada, Canadian Broiler Hatching Egg Marketing Agency, Canadian Hatchery Federation (Respondents)

INDEXED AS: CANADIAN ASSN. OF REGULATED IMPORTERS v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T.D.)

Trial Division, Reed J.—Toronto, January 29; Ottawa, April 1, 1993.

Judicial review — Prerogative writs — Certiorari — Application to quash import quota allocation for hatching eggs and chicks — Allocation based on market share rather than historical record of imports — Indirect notice of proposed system to some hatcheries, no notice to importing broiler chicken producers — Requirements of fairness varying with nature of decision under review — Minister exercising delegated statutory authority — Implied principle Parliament intending statutory powers would be exercised in accordance with administrative law rules of fairness, including notice to those affected and opportunity to comment thereon — Established market position, economic viability based thereon sufficient interest to found claim for judicial review — Not impractical to give notice — Decision applied as binding — Based on irrelevant considerations — Not unauthorized subdelegation.

Foreign trade — Minister for International Trade deciding to allocate import quotas for hatching eggs and chicks based on market share, rather than on historical record of imports — Export and Import Permits Act, s. 5(1)(b) providing for control of importation of products "for the purpose of supporting any action taken under the Farm Products Marketing Agencies Act" — Reallocation of economic rent main focus of new system — Improper purpose for exercise of Minister's authority

T-2448-90

The Canadian Association of Regulated Importers, Parkview Poultry Ltd., Bertmar Poultry Ltd., George Tsisenpoulos, Henry Neufeld, Zigmond Tibay, Henry Kikkert, Eva Szasz Peterffy, Paul Dinga, C & A Poultry Ltd., Zoltan Varga, Jake Drost, George Drost, Joe Drost, Melican Farms Ltd., Joe Speck, Marinus Kikkert, Checkerboard Hatchery, Brampton Chick Hatching Co. Ltd., Zoltan Koesis, Roe Poultry Ltd., Gabe Koesis, Henry Fois (requérants)

c.

Procureur général du Canada, Office canadien de commercialisation des œufs d'incubation de poulet à chair, Fédération canadienne des couvoirs (intimés)

RÉPERTORIÉ: CANADIAN ASSN. OF REGULATED IMPORTERS c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (1^{re} INST.)

Section de première instance, juge Reed—Toronto, 29 janvier; Ottawa, 1^{er} avril 1993.

Contrôle judiciaire — Brefs de prérogative — Certiorari — Demande d'annulation de la répartition des contingents d'importation pour les œufs d'incubation et les poussins — Répartition en fonction de la part de marché et non des importations antérieures — Certains couvoirs indirectement avisés du système envisagé, défaut d'avis aux producteurs de poulet de chair qui faisaient de l'importation — Les exigences de l'équité varient en fonction de la nature de la décision contrôlée — Le ministre exerçait un pouvoir légal qui lui avait été délégué — Principe implicite selon lequel le législateur voulait que les pouvoirs légaux exercés le soient conformément à des règles d'équité du droit administratif, qui comprenaient l'obligation d'aviser les personnes touchées et de leur donner l'occasion de faire des commentaires — La position établie sur le marché et la viabilité économique fondée sur cette position constituent un intérêt suffisant pour fonder une demande de contrôle judiciaire — Il n'est pas difficile de donner un avis — Décision appliquée comme étant une décision obligatoire — Fondée sur des considérations non pertinentes — La sous-délégation n'est pas illégale.

Commerce extérieur — Le ministre du Commerce extérieur a décidé de répartir les contingents d'importation pour les œufs d'incubation et les poussins en fonction de la part de marché et non des importations antérieures — L'art. 5(1)(b) de la Loi sur les licences d'exportation et d'importation prévoit le contrôle de l'importation pour «appuyer une mesure d'application de la Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme» — Le nouveau système visait principalement la

pursuant to Export and Import Permits Act, s. 8(1) — Secretary of State adopted as his own decision made by Minister for International Trade — Not unauthorized subdelegation of authority.

This was an application to quash the decision of the Minister for International Trade and its adoption by the Secretary of State for External Affairs to allocate import quotas for hatching eggs and chicks to hatcheries across Canada based on market share rather than to traditional importers on the basis of their historical record of imports. Market share is the percentage of the total Canadian production of hatching eggs and chicks which a particular hatchery produces. The applicants also sought an order requiring the Secretary of State for External Affairs to allow them to make representations and submissions on any proposed quota allocation scheme before it is adopted, and an interim order directing the Minister to issue quotas for hatching eggs and chicks to those who have historically imported eggs and chicks. The grounds for the challenge were that the rules of natural justice were not met because the applicants did not have an effective opportunity to make representations with respect to the allocation scheme before it was decided upon; the Minister considered extraneous and irrelevant considerations in reaching his decision; and the Minister who had the authority under the Act to make the decision was not the Minister who made the decision.

Some of the hatcheries had indirect notice of the allocation system being contemplated, but no formal notice was given or representations sought by the Minister. The importing broiler chicken producers did not receive any notice.

The *Export and Import Permits Act*, paragraph 5(1)(b) provides that the importation of products may be controlled for the purpose of supporting any action taken under the *Farm Products Marketing Agencies Act*. The applicant argued that similarly a system of quota allocation should support that purpose.

Export and Import Permits Act, subsection 8(1) provides that "the Minister" may issue a permit to import goods which have been placed on the Import Control List, subject to "such other terms and conditions as are described in the permit or in the regulation". The Secretary of State for External Affairs was the designated Minister for the purpose of that subsection and issued the permits, but the Minister for International Trade initially made the decision as to how quota would be allocated. *Government Organization Act, 1983*, section 4 provides that a Minister for International Trade shall be appointed to assist the Secretary of State for External Affairs in carrying out his responsibilities relating to international trade. Section 6 provides that a minister appointed pursuant to section 4 shall act with the concurrence of the Minister in carrying out his responsibilities.

nouvelle répartition du profit — Pas une fin pour laquelle le ministre peut exercer son pouvoir discrétionnaire en application de l'art. 8(1) de la Loi sur les licences d'exportation et d'importation — Le secrétaire d'État a fait sienne la décision du ministre du Commerce extérieur — Ce n'était pas une sous-délégation illégale de pouvoir.

Il s'agissait d'une demande d'annulation de la décision du ministre du Commerce extérieur et de son adoption par le secrétaire d'État aux Affaires extérieures en vue de la répartition des contingents d'importation pour les œufs d'incubation et les poussins entre les couvoirs partout au Canada en fonction de la part de marché et non pas des importations antérieures. La part de marché s'entend du pourcentage du total de la production canadienne d'œufs d'incubation et de poussins produits par un couvoir donné. Les requérants ont aussi demandé une ordonnance enjoignant au secrétaire d'État aux Affaires extérieures de leur donner l'occasion d'être entendus et de présenter leurs points de vue sur tout plan de distribution de contingents avant son adoption, ainsi qu'une ordonnance provisoire enjoignant au ministre d'attribuer des contingents pour les œufs d'incubation et les poussins aux particuliers qui ont importé des œufs et des poussins par le passé. Les motifs de la contestation étaient que les règles de la justice naturelle n'avaient pas été respectées du fait que les requérants n'avaient pas eu de véritable occasion de présenter des observations relativement au plan de répartition avant qu'une décision n'ait été prise à cet égard; que le ministre avait tenu compte de considérations étrangères à la question avant de prendre sa décision et que le ministre qui avait pris la décision n'était pas celui qui avait le pouvoir de le faire en vertu de la Loi.

Certains des couvoirs avaient été indirectement avisés du système de répartition envisagé, mais le ministre n'avait pas donné d'avis officiel et n'avait pas sollicité d'observations. Les producteurs de poulets de chair qui faisaient de l'importation n'avaient reçu aucun avis.

L'alinéa 5(1)(b) de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation* prévoit que l'importation de produits peut être contrôlée pour «appuyer une mesure d'application de la *Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme*». Selon l'avocat des requérants, un système de répartition des contingents devrait pareillement servir à cette fin.

Le paragraphe 8(1) de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation* prévoit que «le ministre» peut délivrer une licence pour l'importation de marchandises qui figurent sur la liste des marchandises d'importation contrôlés sous réserve des «autres conditions prévues dans la licence ou les règlements». Le secrétaire d'État aux Affaires extérieures était le ministre chargé de l'application de ce paragraphe et a délivré les licences, mais le ministre du Commerce extérieur a d'abord décidé comment le contingent serait attribué. L'article 4 de la *Loi organique de 1983*, dispose que le ministre du Commerce extérieur est nommé pour assister le secrétaire d'État aux Affaires extérieures dans l'exercice de ses attributions en matière de commerce extérieur. L'article 6 dispose qu'un ministre nommé en application de l'article 4 exerce ses attributions avec l'accord du ministre.

Held, the application should be allowed.

The Minister, in deciding how to allocate import quotas, was exercising a statutory power which had been delegated to him. It caused considerable economic harm to the applicants and others. There was an implied principle that Parliament intended that the statutory powers being exercised in this case would be exercised in accordance with the administrative law rules of fairness, which included notice to the applicants of what was being proposed and an opportunity to comment thereon. There need not exist a "right" to bring an application for judicial review. It is sufficient if the applicant can demonstrate an "interest" which justifies the application for judicial review. In some cases that interest may be only a "legitimate expectation". The applicants may not have had a "right to import", but for many years they had been importing in an unregulated environment. They had established a position in the market and an economic viability based on this practice of importing. They established an interest sufficient to found a claim for review of the Minister's decision respecting the allocation of import quotas. It would not have been impractical to give those affected by the allocation decision an opportunity to comment thereon. There were not a large number of persons affected and they were known. Although personal and individual notice to every person affected was not required, some sort of general notice, perhaps by newspaper notice, and an opportunity to submit representations was required before a decision was taken. Policy decisions are not necessarily immune from judicial review. What is important is an assessment of the effects of the decision. The decision was treated as setting down rules according to which permits would be and were strictly issued. These were not guidelines for internal administrative use. It was applied as a binding decision with respect to the issuance of permits. No discretion was left to an official acting in the name of the Minister to depart from the system of quota allocation detailed in the notice to importers. It was clear from the Minister's responses to representations after hatching eggs and chicks were added to the Import Control List that his mind was closed. The responses were framed to justify the decision.

The Minister's decision was based on irrelevant considerations. The quota allocation system adopted had a destabilizing effect on the market. It was not evident that the Ministers were apprised of the fact that the end product market for broiler chickens was a closed market, the effect on the concentration of the markets, or of the disruptive effects which the system would likely cause to the market. There was evidence that the purpose of the allocation system was to remove economic rent from the small number of chicken producers, who operated in Ontario and from hatcheries who depended upon imports, and to transfer that rent arising from imports to the hatcheries generally. The reallocation of economic rent was the main focus of the new system. That was not a proper purpose for an exercise

Jugement: la demande doit être accueillie.

Lorsqu'il a décidé comment répartir le contingent d'importation le ministre exerçait un pouvoir légal qui lui avait été délégué. Cela a causé un préjudice économique considérable aux requérants et à d'autres. Il existait un principe implicite selon lequel le législateur voulait que les pouvoirs légaux exercés en l'espèce soient exercés conformément aux règles d'équité du droit administratif, qui comprenaient l'obligation d'aviser les requérants de ce qui était proposé et de leur donner l'occasion de faire des commentaires à ce sujet. Il n'est pas nécessaire d'établir l'existence d'un «droit» pour pouvoir présenter une demande de contrôle judiciaire. Il suffit que le requérant puisse démontrer l'existence d'un «intérêt» qui justifie sa demande de contrôle judiciaire. Dans certains cas, l'intérêt peut seulement être [TRADUCTION] «une expectative légitime». Les requérants n'avaient peut-être pas un «droit d'importer», mais pendant de nombreuses années, ils importaient dans un marché non réglementé. Ils avaient établi une position sur le marché et une viabilité économique fondée sur l'importation. Ils avaient établi un intérêt suffisant pour fonder une demande de contrôle de la décision du ministre relativement à la répartition des contingents d'importation. Il n'aurait pas été difficile de donner aux personnes touchées par la décision en matière de répartition l'occasion de présenter leurs commentaires. Le nombre des personnes touchées était petit et elles étaient connues. Bien qu'un avis personnel et individuel n'avait pas à être donné à chaque personne touchée, il fallait donner un avis général quelconque, peut-être par la voie des journaux, et fournir l'occasion de présenter des observations avant de prendre une décision. Les décisions de principe ne sont pas nécessairement à l'abri du contrôle judiciaire. Il importe plutôt d'évaluer les effets de la décision. La décision a été traitée comme si elle établissait des règles en vertu desquelles des licences pourraient être strictement délivrées, comme ce fut le cas. Il ne s'agissait pas de lignes directrices administratives d'application interne. La décision a été appliquée comme une décision obligatoire en ce qui a trait à la délivrance de licences. Il ne restait au fonctionnaire qui agissait au nom du ministre aucun pouvoir discrétionnaire qui lui permettait de déroger au système de répartition des contingents précisés dans l'avis aux importateurs. Il ressort clairement des réponses du ministre aux observations après l'ajout des œufs d'incubation et des poussins à la liste des marchandises d'importation contrôlées que sa décision était arrêtée. Ces réponses étaient formulées de manière à justifier la décision.

La décision du ministre était fondée sur des considérations non pertinentes. Le système adopté pour la répartition des contingents a eu un effet déstabilisateur sur le marché. Il n'était pas évident que les ministres avaient été informés du fait que le marché du produit fini, c'est-à-dire les poulets de chair, était lui-même un marché fermé, de l'effet sur la concentration des marchés, ou des effets perturbateurs que le système aurait vraisemblablement sur le marché. Il y avait une preuve selon laquelle le système de répartition avait pour but de priver de profit un petit nombre de producteurs de poulets qui exploitaient leurs entreprises en Ontario et des couvoirs qui dépendaient des importations, et de transférer aux couvoirs en général cet avantage qui découlait des importations. Le nouveau

of the Minister's authority pursuant to subsection 8(1) of the *Export and Import Permits Act*.

While the Minister for International Trade may have made the decision in question, it was done with the approbation of the Secretary of State for External Affairs. The Secretary of State adopted as his own the decision made by the Minister for International Trade. It was not an unauthorized subdelegation of authority.

An interim order that quota be allocated to historical importers may no longer be reasonable as certain shifts of allocation have already taken place. But not to grant the interim order seemed to deny a remedy to which the applicants are entitled: to be retained in the positions they were in prior to the decision which has been successfully challenged, was taken, until a decision is properly made. Therefore an interim order issued directing the Minister not to effect any more retrieval or "claw back" of quota from the historic importers, without prejudice to a revision to that order being made after arguments from the parties with respect to the practicality of issuing an interim order in the terms sought by the applicants.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Export and Import Permits Act, R.S.C., 1985, c. E-19, ss. 5(1)(b), 8(1).
Farm Products Marketing Agencies Act, R.S.C., 1985, c. F-4.
Government Organization Act, 1983, S.C. 1980-81-82-83, c. 167, ss. 4, 5, 6.
Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21, s. 24(2).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Nicholson v. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police, [1979] 1 S.C.R. 311; (1978), 88 D.L.R. (3d) 671; 78 CLLC 14,181; 23 N.R. 410; *Operation Dismantle Inc. et al. v. The Queen et al.*, [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; *Schmidt v. Secretary of State for Home Affairs*, [1969] 2 Ch. 149 (C.A.).

DISTINGUISHED:

Maple Lodge Farms Ltd. v. Government of Canada, [1982] 2 S.C.R. 2; (1982), 137 D.L.R. (3d) 558; 44 N.R. 354; affg *Maple Lodge Farms Ltd. v. R.*, [1981] 1 F.C. 500; (1980), 114 D.L.R. (3d) 634; 42 N.R. 312 (C.A.).

CONSIDERED:

Regina v. Liverpool Corpn., Ex parte Liverpool Taxi Fleet Operators' Association, [1972] 2 Q.B. 299 (C.A.); *Can-*

ystème visait principalement la nouvelle répartition du profit. Il ne s'agissait pas d'une fin pour laquelle le ministre peut exercer son pouvoir discrétionnaire en application du paragraphe 8(1) de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation*.

^a Même si le ministre du Commerce extérieur a pu prendre la décision en cause, le secrétaire d'État aux Affaires extérieures l'avait entérinée. Le secrétaire d'État a fait sienne la décision du ministre du Commerce extérieur. Ce processus n'était pas une sous-délégation illégale de pouvoir.

^b Une ordonnance provisoire pour que le contingent soit réparti entre les importateurs coutumiers n'était peut-être plus raisonnable du fait que certains changements dans la répartition avaient déjà eu lieu. Le fait de ne pas accorder une ordonnance provisoire semblait priver les requérants d'un redressement auquel ils avaient droit, c'est-à-dire d'être maintenus dans la situation où ils étaient avant la décision qui avait été contestée avec succès, tant qu'une décision valable n'avait pas été prise. Par conséquent, une ordonnance provisoire enjoignait au ministre de ne pas diminuer davantage les contingents dont jouissaient les importateurs coutumiers, sous réserve d'une révision dont cette ordonnance pouvait faire l'objet après les arguments des parties relativement à l'aspect pratique d'une ordonnance provisoire rendue aux conditions demandées par les requérants.

^e LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi d'interprétation, L.R.C. (1985), ch. I-21, art. 24(2).
Loi organique de 1983, S.C. 1980-81-82-83, ch. 167, art. 4, 5, 6.
Loi sur les licences d'exportation et d'importation, L.R.C. (1985), ch. E-19, art. 5(1)(b), 8(1).
Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme, L.R.C. (1985), ch. F-4.

^g JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Nicholson c. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police, [1979] 1 R.C.S. 311; (1978), 88 D.L.R. (3d) 671; 78 CLLC 14,181; 23 N.R. 410; *Operation Dismantle Inc. et autres c. La Reine et autres*, [1985] 1 R.C.S. 441; (1985), 18 D.L.R. (4th) 481; 12 Admin. L.R. 16; 13 C.R.R. 287; 59 N.R. 1; *Schmidt v. Secretary of State for Home Affairs*, [1969] 2 Ch. 149 (C.A.).

DISTINCTION FAITE AVEC:

Maple Lodge Farms Ltd. c. Gouvernement du Canada, [1982] 2 R.C.S. 2; (1982), 137 D.L.R. (3d) 558; 44 N.R. 354; conf. *Maple Lodge Farms Ltd. c. R.*, [1981] 1 C.F. 500; (1980), 114 D.L.R. (3d) 634; 42 N.R. 312 (C.A.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Regina v. Liverpool Corpn., Ex parte Liverpool Taxi Fleet Operators' Association, [1972] 2 Q.B. 299 (C.A.); *Can-*

dian Assn. of Regulated Importers v. Canada (Attorney General), [1992] 2 F.C. 130; (1991), 87 D.L.R. (4th) 730; 135 N.R. 217 (C.A.).

REFERRED TO:

Attorney General of Canada v. Inuit Tapirisat of Canada et al., [1980] 2 S.C.R. 735; (1980), 115 D.L.R. (3d) 1; 33 N.R. 304; *Council of Civil Service Unions v. Minister for the Civil Service*, [1985] A.C. 374 (H.L.); *Padfield v. Minister of Agriculture, Fisheries and Food*, [1968] A.C. 997 (H.L.).

AUTHORS CITED

Oliver, Dawn. "Is the *Ultra Vires* Rule the Basis of Judicial Review?", [1987] *Pub. L.* 543.
 Reid, Robert F. and Hillel, David. *Administrative Law and Practice*, 2nd ed., Toronto: Butterworths, 1978.
 Wade, E. C. S. and A. W. Bradley, *Constitutional and Administrative Law*, 10th ed., Longman Inc., New York, 1985.
 Walker, Clive. "Review of the Prerogative: The Remaining Issues", [1987] *Pub. L.* 62.

APPLICATION to quash the decision of the Minister for International Trade and its adoption by the Secretary of State for External Affairs to allocate import quotas with respect to hatching eggs and chicks to hatcheries based on market share rather than to traditional importers based on the basis of their historical record of imports. Application allowed.

COUNSEL:

Paul J. Stott and John T. Pepall for applicants.

P. Christopher Parke for respondent Attorney General of Canada.

François Lemieux for respondents Canadian Broiler Hatching Egg Marketing Agency, Canadian Hatchery Federation.

SOLICITORS:

Abraham, Duggan, Hoppe, Niman, Stott, Toronto, for applicants.

Deputy Attorney General of Canada for respondent Attorney General of Canada.

Osler, Hoskin and Harcourt, Ottawa, for respondents Canadian Broiler Hatching Egg Marketing Agency, Canadian Hatchery Federation.

dian Assn. of Regulated Importers c. Canada (Procureur général), [1992] 2 C.F. 130; (1991), 87 D.L.R. (4th) 730; 135 N.R. 217 (C.A.).

DÉCISIONS CITÉES:

Procureur général du Canada c. Inuit Tapirisat of Canada et autre, [1980] 2 R.C.S. 735; (1980), 115 D.L.R. (3d) 1; 33 N.R. 304; *Council of Civil Service Unions v. Minister for the Civil Service*, [1985] A.C. 374 (H.L.); *Padfield v. Minister of Agriculture, Fisheries and Food*, [1968] A.C. 997 (H.L.).

DOCTRINE

Oliver, Dawn. «Is the *Ultra Vires* Rule the Basis of Judicial Review?», [1987] *Pub. L.* 543.
 Reid, Robert F. et Hillel, David, *Administrative Law and Practice*, 2^e éd., Toronto: Butterworths, 1978.
 Wade, E. C. S. et A. W. Bradley, *Constitutional and Administrative Law*, 10^e éd., Longman Inc., New York, 1985.
 Walker, Clive. «Review of the Prerogative: The Remaining Issues», [1987] *Pub. L.* 62.

DEMANDE d'annulation de la décision du ministre du Commerce extérieur et de son adoption par le secrétaire d'État aux Affaires extérieures en vue de la répartition des contingents d'importation pour les œufs d'incubation et les poussins entre les couvoirs en fonction de leur part de marché et non pas de leurs importations antérieures. Demande accueillie.

AVOCATS:

Paul J. Stott et John T. Pepall pour les requérants.

P. Christopher Parke pour le procureur général du Canada, intimé.

François Lemieux pour l'Office canadien de commercialisation des œufs d'incubation de poulet à chair et la Fédération canadienne des couvoirs, intimés.

PROCUREURS:

Abraham, Duggan, Hoppe, Niman, Stott, Toronto, pour les requérants.

Le sous-procureur général du Canada, pour le procureur général du Canada, intimé.

Osler, Hoskin and Harcourt, Ottawa, pour l'Office canadien de commercialisation des œufs d'incubation de poulet à chair et la Fédération canadienne des couvoirs, intimés.

EDITOR'S NOTE

The Executive Editor has decided that Her Ladyship's 42-page reasons for order should be reported as abridged. Omitted are some 20 pages under the heading "Some of the Relevant Facts and the Legislative Framework". An Editor's note provides the substance of the deleted material in a condensed form.

The following are the reasons for order rendered in English by

REED J.: The applicants challenge a decision made by the Minister for International Trade to allocate import quotas with respect to hatching eggs and chicks to hatcheries across Canada on the basis of market share rather than to traditional importers, including the applicants, on the basis of their historical record of imports. Market share in this regard means the number of hatching eggs and chicks which a particular hatchery produces and which are used in the broiler chicken production market as a percentage of the total number of hatching eggs and chicks produced in Canada which are used in that market. The applicants seek an order quashing the import allocation quota decision.

The applicants seek an order in the nature of *mandamus* directing the Minister to issue (at least temporarily) quotas for hatching eggs and chicks to those individuals who have historically imported eggs and chicks. The applicants seek an order of *mandamus* directing the Minister to give them an opportunity to be heard and make submissions on any scheme for the distribution of import quotas for hatching eggs and chicks before its implementation.

The applicants challenge the Minister for International Trade's import allocation decision on the grounds that: (1) the rules of natural justice were not met because the applicants did not have an effective opportunity to make representations with respect to the allocation scheme before it was decided upon; (2) the Minister took into account extraneous and irrelevant considerations in reaching his decision; (3) the

NOTE DE L'ARRÊTISTE

Le directeur général a décidé que les motifs de l'ordonnance de quarante-deux pages rendus par Madame le juge Reed devraient être publiés sous forme abrégée. Les quelque vingt pages omises figuraient sous la rubrique «Aperçus de certains faits pertinents et du cadre législatif». Une note de l'arrêviste en présente l'essentiel sous forme condensée.

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

LE JUGE REED: Les requérants contestent une décision par laquelle le ministre du Commerce extérieur a réparti entre des couvoirs partout au Canada des contingents d'importation pour les œufs d'incubation et les poussins, en fonction de la part du marché plutôt qu'entre les importateurs coutumiers, y compris les requérants, en fonction de leurs importations antérieures. À cet égard, la part du marché s'entend du pourcentage d'œufs d'incubation et de poussins produits par un couvoir donné et mis sur le marché de production de poulets de chair par rapport au nombre total d'œufs d'incubation et de poussins produits au Canada et mis sur ce marché. Les requérants demandent une ordonnance annulant la décision sur la répartition des contingents d'importation.

Les requérants demandent une ordonnance de la nature d'un *mandamus* enjoignant au ministre d'attribuer (du moins temporairement) des contingents pour les œufs d'incubation et les poussins aux particuliers qui ont importé des œufs et des poussins par le passé. Les requérants demandent une ordonnance de *mandamus* enjoignant au ministre de leur donner l'occasion d'être entendus et de présenter leurs points de vue sur tout plan éventuel de distribution de contingents d'importation pour les œufs d'incubation et les poussins et ce, avant la mise en œuvre d'un tel plan.

Les requérants contestent la décision du ministre du Commerce extérieur sur la répartition des contingents d'importation pour les motifs suivants: (1) les règles de la justice naturelle n'ont pas été respectées du fait que les requérants n'ont pas eu de véritable occasion de présenter des observations relativement au plan de répartition avant qu'une décision n'ait été prise à cet égard; (2) le ministre a tenu compte de

Minister who has the authority under the Act [*Farm Products Marketing Agencies Act*, R.S.C., 1985, c. F-4] to make the decision was not in fact the Minister who made that decision.

The Farm Products Marketing Agencies Act provides for the establishment of a National Farm Products Marketing Council which can recommend to the Minister the establishment of marketing agencies for farm products. Public hearings have to be held prior to the making of such recommendation. The Act further provides that marketing agencies may be established by a proclamation of the Governor in Council.

By 1983, the importation of hatching eggs and chicks had become a concern for those in the industry who did not import. It was in October of that year that the Canadian Broiler Hatching Egg Producers Association proposed to the Council that a marketing agency for hatching eggs be established. Following public hearings, Council recommended creation of such an agency to the Governor in Council. The Canadian Broiler Hatching Egg Marketing Agency was established, by proclamation, in late 1986. It had authority to establish a quota system. The Agency's powers related only to interprovincial and export trade. Since intraprovincial trade falls under provincial jurisdiction, a comprehensive plan could not be put in place absent the cooperation of the provinces. When the Agency was first set up, but three provinces bought into the scheme. Two others came on board later, such that 90% of Canadian broiler hatching egg production was covered. The Agency cannot regulate imports: that is controlled under the Export and Import Permits Act, R.S.C., 1985, c. E-19. That Act provides for the establishment by the Governor in Council of an Import Control List and gives the Minister power to issue any Canadian resident a permit to import goods included in the List. The Act defines "Minister" as "such member of the Queen's Privy Council for Canada as is designated by the Governor in Council as the Minister for the purposes of this Act". At the relevant time, the Rt. Hon. Joe Clark, the Secre-

considérations étrangères à la question avant de prendre sa décision; (3) le ministre qui a pris la décision n'était pas celui qui avait le pouvoir de le faire en vertu de la Loi [Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme, L.R.C. (1985), ch. F-4].

La Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme prévoit la création d'un Conseil national de commercialisation des produits de ferme qui peut recommander au ministre d'établir des offices de commercialisation pour les produits de ferme. Des audiences publiques doivent être tenues avant de faire une telle recommandation. La Loi prévoit aussi que le gouverneur en conseil peut créer des offices de commercialisation par proclamation.

En 1983, les membres du secteur d'activités qui ne faisaient pas d'importation s'inquiétaient de l'importation d'œufs d'incubation et de poussins. C'est en octobre, cette année-là, que l'Association canadienne des producteurs d'œufs d'incubation de poulet de chair a proposé au Conseil d'établir un office de commercialisation des œufs d'incubation. Après la tenue d'audiences publiques, le Conseil a recommandé au gouverneur en conseil l'établissement d'un tel office. L'Office canadien de commercialisation des œufs d'incubation de poulet de chair (OCCOIPC) a été établi, par proclamation, à la fin de 1986. Il avait le pouvoir d'établir un système de contingentement. Les pouvoirs de l'Office ne visaient que la commercialisation aux fins du commerce interprovincial et du commerce d'exportation. Puisque d'après la Constitution, le commerce intraprovincial relève de la compétence des provinces, il était impossible d'établir un plan global qui réglemente les contingents sans la collaboration de celles-ci. Lorsque l'OCCOIPC a été établi à l'origine, seules trois provinces étaient signataires. Deux provinces s'y sont ensuite ajoutées, et quatre-vingt-dix pour cent de la production canadienne d'œufs d'incubation était donc couverte. L'OCCOIPC n'a pas le pouvoir de réglementer les importations car celles-ci sont contrôlées sous le régime de la Loi sur les licences d'exportation et d'importation, L.R.C. (1985), ch. E-19. Cette Loi prévoit que le gouverneur en conseil peut dresser la liste des

tary of State for External Affairs, was the designated Minister.

In 1987 the Agency approached the Agriculture Minister to get eggs and chicks added to the Import Control List. There could not, however, be a blanket prohibition of imports as this would contravene GATT. Also, the Canadian market had traditionally relied upon imports when domestic production fell short of demand. The Agency's recommendation was that the provincial share of global import be allocated on the basis of historic imports to historic importers with redistribution to be carried out at a later time. Under redistribution, hatcheries within a province would get an allocation based on provincial market share. The industry was thus aware that eggs and chicks might be added to the List and the Government was advised to move quickly to establish import controls to forestall importers from building up their historic import records before imposition of controls. The Government did not, however, act with alacrity and certain producers did exactly as had been anticipated.

At a 1989 meeting held in Ottawa at External Affairs, federal officials put forward a proposition that the first-year quotas be allocated on an historical basis but that in subsequent years the quotas would be gradually removed and given to hatcheries across the country based on percent-

marchandises d'importation contrôlée et que le ministre peut délivrer à tout résident du Canada une licence pour l'importation de marchandises figurant sur la liste des marchandises d'importation contrôlée. La Loi définit le «ministre» comme «le membre du Conseil privé de la Reine pour le Canada chargé par le gouverneur en conseil de l'application de la présente loi». À l'époque en cause, le secrétaire d'État aux Affaires extérieures, le très hon. Joe Clark, était le ministre habilité.

En 1987, l'OCCOIPC a demandé au ministre de l'Agriculture d'inscrire les œufs d'incubation de poulet de chair et les poussins sur la liste des marchandises d'importation contrôlée. Une interdiction globale des importations ne pouvait pas être imposée puisque cela aurait été contraire au GATT. De plus, le marché canadien avait toujours fait appel aux importations pour répondre à la demande lorsque les couvoirs canadiens n'y parvenaient pas. L'OCCOIPC recommandait que la part provinciale de l'ensemble des importations soit répartie entre les importateurs coutumiers en fonction de leurs importations antérieures, puis redistribuée plus tard. De cette manière, les contingents d'œufs et de poussins auraient été répartis entre les couvoirs d'une province en fonction de leurs parts respectives du marché provincial. Ainsi, tous les intéressés du secteur d'activités savaient que les œufs d'incubation et les poussins risquaient d'être ajoutés à la liste des marchandises d'importation contrôlée, et le gouvernement était prié d'établir rapidement des contrôles des importations pour empêcher certains importateurs d'augmenter leurs chiffres d'importations de poussins et d'œufs en prévision des mesures de contrôle. Le gouvernement n'a toutefois pas agi rapidement, et il semble clair qu'un certain nombre de producteurs de poulets aient fait exactement ce qui avait été prévu.

Dans une réunion tenue au ministère des Affaires extérieures à Ottawa en 1989, des représentants du gouvernement fédéral ont mis de l'avant une proposition selon laquelle, pendant la première année, le contingent serait réparti en fonction des importations antérieures.

age of national market share held. The Agency and the Canadian Hatchery Federation were allowed one week to respond. The Agency took the position that the proposal would undermine its provincial allocation efforts. The Federation ^a replied that it had been given inadequate time to consult its membership. The importing broiler chicken producers had no notice at all that a non-traditional import quota allocation was under consideration.

A few months later, hatching eggs and chicks were added to the List and importers were notified that quotas would be set with reference to an applicant's average level of annual imports from 1984 to 1988 and that in each subsequent year the amount available to historic importers would be decreased by 25% and re-allocated to federally-registered hatcheries across Canada based on national market share. Operators who complained to the Minister that the new quota arrangements would put them out of business were advised to either buy farms with existing hatcheries or purchase import quota from hatcheries in British Columbia allocated quotas for which they had no use.

Natural Justice—Opportunity to be Heard

The applicants concede that some of the hatcheries had indirect notice of the allocation system being contemplated. The Canadian Hatcheries Federation had notified their member associations and there was clearly some trickling down of this information to the hatcheries. At least two hatcheries, the two who are applicants in this case, learned of the proposal and

Au cours des années subséquentes, le contingent leur serait toutefois retiré graduellement pour être réparti entre des couvoirs, en fonction du pourcentage du marché national détenu par chacun. L'Office et la Fédération canadienne des couvoirs disposaient d'une semaine pour donner leurs commentaires sur cette proposition. L'OC-COIPC a répondu que la proposition aurait probablement pour effet de miner ses efforts pour répartir les contingents entre les provinces. La Fédération a répondu que le délai alloué était nettement insuffisant pour en discuter avec ses membres. Les producteurs de poulet de chair qui ^b ^c faisaient de l'importation n'avaient pas été avisés du système envisagé de répartition du contingent d'importation.

Quelques mois plus tard, les œufs d'incubation et les poussins ont été ajoutés à la liste des marchandises d'importation contrôlée, et les importateurs ont été informés que des contingents seraient fixés en fonction du niveau moyen des importations annuelles d'un requérant donné de 1984 à 1988. Cependant, dans chacune des années subséquentes, le contingent qui pouvait être attribué aux importateurs coutumiers diminuerait de 25 % par année, et ce qui serait ainsi récupéré serait réparti entre les couvoirs inscrits sous le régime de la loi fédérale partout au pays, en fonction de leur part du marché national. Il a été proposé aux exploitants qui se sont plaints au ministre du fait que le régime de répartition des contingents les obligerait à fermer leurs portes soit d'acheter des exploitations agricoles qui possédaient déjà des couvoirs en exploitation, soit d'acheter des contingents d'importation de couvoirs de Colombie-Britannique à qui un ^d ^e ^f ^g ^h contingent avait été attribué sans qu'ils en aient besoin.

Justice naturelle—Occasion d'être entendu

Les requérants admettent que certains des couvoirs avaient été indirectement avisés du système de répartition envisagé. La Fédération canadienne des couvoirs avait avisé ses associations membres et il est clair que certains de ces renseignements ont fini par être transmis aux couvoirs. Au moins deux couvoirs, requérants en l'espèce, ont eu connaissance de la pro-

sent the Minister unsolicited representations. No formal notice was given or representations sought however by the Minister.

I think it is conceded that the importing broiler chicken producers did not even receive this indirect notice. Indeed, even if the Ontario Chicken Producers' Marketing Board had been consulted (there is no evidence that this occurred), that organization, the majority of whose members were in competition with those broiler chicken producers who imported chicks, had no interest in either alerting or representing the importing producers. The import activities were not looked upon with favour by that organization.

Counsel for the applicants argues that the principles of natural justice (fairness) require that individuals in the position of the applicants should have been given an opportunity to be heard before a decision adopting a system of allocation was taken, the effect of which was to transfer economic advantages held by them to their competitors and which was potentially to put at least some of them out of business. Counsel argues that the obligation to be fair is not met by consulting only those who will profit from the proposed decision.

Counsel for the respondents argues that: (1) the type of decision made by the Minister was not one which raises obligations to consult with the various individuals who might be affected—it is of a legislative as opposed to an administrative or judicial nature—what is more, to expect consultation with all those who might be affected is impractical; (2) in any event, the notice to importers was not a decision—it was a policy directive and as such could be changed at any time—the Supreme Court decision in *Maple Lodge Farms Ltd. v. Government of Canada*, [1982] 2 S.C.R. 2, is relied upon for the characterization of the notice; (3) even if adequate notice had not been given before May 8, 1989, when the notice to importers was issued, any defect on that account was a practical matter cured because there was adequate opportunity after that date to make representations to the Minister and to have the positions considered before quotas were taken from the traditional import-

position et ont envoyé, de leur propre initiative, des observations au ministre. Cependant, le ministre n'a pas donné d'avis officiel et n'a pas sollicité d'observations.

a

Je crois que d'aucuns admettent que les producteurs de poulet de chair qui faisaient de l'importation n'ont même pas reçu cet avis indirect. En effet, même si la Commission ontarienne de la commercialisation du poulet avait été consultée (et il n'y a aucune preuve à cet effet), cet organisme, dont la plupart des membres faisaient concurrence aux producteurs de poulet de chair qui importaient des poussins, n'avait aucun intérêt à avertir les producteurs importateurs ou à les représenter. Cet organisme ne voyait pas les activités d'importation d'un bon œil.

b

c

d

e

f

L'avocat des requérants plaide qu'en vertu des principes de la justice naturelle (l'équité), ceux qui sont dans la situation des requérants auraient dû se voir offrir l'occasion d'être entendus avant qu'une décision d'adopter un système de répartition n'ait été prise. Cette décision a eu pour effet de transférer à leurs concurrents les avantages économiques qu'eux-mêmes avaient et risquait d'en obliger au moins quelques-uns à fermer leurs portes. Selon l'avocat des requérants, l'on ne s'acquitte pas de l'obligation d'agir équitablement en ne consultant que ceux qui bénéficieront de la décision proposée.

g

h

i

j

L'avocat des intimés fait valoir les arguments suivants: (1) la décision prise par le ministre n'en était pas une qui oblige de consulter les divers individus qui risquent d'être touchés; en effet, la décision est de nature législative et non de nature administrative ou judiciaire; qui plus est, il n'est pas pratique de s'attendre à ce que tous ceux qui risquent d'être touchés soient consultés; (2) de toute façon, l'avis aux importateurs n'était pas une décision; il s'agissait d'une ligne directrice et, comme telle, elle pouvait être changée en tout temps; l'arrêt *Maple Lodge Farms Ltd. c. Gouvernement du Canada*, [1982] 2 R.C.S. 2, de la Cour suprême, est invoqué au soutien de cette caractérisation de l'avis; (3) même si un avis suffisant n'avait pas été donné avant le 8 mai 1989, lorsque l'avis aux importateurs a été donné, tout vice à ce chapitre était une question pratique qui a été corrigée, vu que les intéressés ont eu l'occasion voulue, après cette date, de présenter des observations au ministre

ers and allocated to the hatcheries on a nation-wide basis in proportion to their national market share.

With the advent of decisions such as *Nicholson v. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police*, [1979] 1 S.C.R. 311, the importance of distinguishing between administrative and judicial or quasi-judicial decision-making has become less important than was previously the case. The law has departed from pigeonholing decisions into compartments carrying functional labels and according rights of judicial review or fairness to some but not to others. The question to be asked now, regardless of the classification of function, is whether the requirements of fairness have been met with respect to the decision-making process in question. These will vary with the nature of the decision under review.

Even before the *Nicholson* decision, there was considerable criticism of the use of function classification as a determinative factor in administrative law. In Reid and David, *Administrative Law and Practice* (2nd ed., 1978), at page 118, the following passage is found:

The usual method of answering any question that arises, such as whether there is a right to receive notice, a right to a hearing, or a right to cross-examine, is to classify the function, which in turn will be the determinative factor on the question asked. This two-fold method is objectionable because it interposes an artificial and unnecessary system of classification between the question and answer sought. It causes the relevance and weight of the various tests available in this branch of the law to be graded for the purpose of classification of the function, rather than for the purpose of answering the question in issue.

That text, as has been noted, was written in 1978 and therefore it refers extensively to the classification of administrative, judicial or quasi-judicial and legislative functions. At the same time, the authors' criticism of the traditional administrative law approach to determining whether rules of natural justice or fairness apply by relying on classification of function is significant.

In a recent article, D. Oliver, "Is the *Ultra Vires* Rule the Basis of Judicial Review?", [1987] *Pub. L.*

et de faire examiner les positions avant que les contingents ne soient retirés des importateurs coutumiers et répartis entre les couvoirs à l'échelle nationale proportionnellement à leur part du marché national.

a

Depuis les arrêts tels que *Nicholson c. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police*, [1979] 1 R.C.S. 311, il est dorénavant moins important de faire la distinction entre les décisions administratives, d'une part, et les décisions judiciaires ou quasi judiciaires, d'autre part. Les tribunaux ont cessé de classer les décisions par catégories étanches désignées selon la fonction exercée, ce qui avait pour effet d'accorder des droits au contrôle judiciaire ou à l'équité à certains et non à d'autres. Ce qu'il faut maintenant se demander, indépendamment de la classification de la fonction, est si les exigences de l'équité ont été remplies relativement au processus décisionnel en cause. Ces exigences varieront en fonction de la nature de la décision contrôlée.

b

c

d

e

Même avant l'arrêt *Nicholson*, la classification des décisions selon la fonction exercée, comme facteur déterminant en droit administratif, a été beaucoup critiquée. Le passage suivant est tiré d'un ouvrage de Reid et David, *Administrative Law and Practice* (2^e éd., 1978), à la page 118:

f

[TRADUCTION] La méthode habituelle pour répondre aux questions qui se posent—par exemple de savoir si l'intéressé a le droit d'être avisé, le droit d'être entendu, ou le droit de contre-interroger—est de classer la fonction exercée, laquelle sera à son tour un facteur déterminant pour résoudre la question posée. Cette méthode en deux volets est insatisfaisante parce qu'elle interpose un système de classification artificiel et inutile entre la question et la réponse voulue. Elle oblige à soupeser la pertinence et le poids des divers critères employés dans cette branche du droit afin de classer la fonction plutôt que pour répondre à la question en litige.

g

h

Comme nous l'avons noté, ce texte a été rédigé en 1978, si bien qu'il y est abondamment question de la classification des fonctions administratives, judiciaires ou quasi judiciaires et législatives. Néanmoins, la critique de l'auteur sur l'approche traditionnelle, en droit administratif, qui consiste à s'appuyer sur une classification de la fonction, pour savoir si les règles de la justice naturelle ou de l'équité s'appliquent, est pertinente.

i

j

Dans un récent article de D. Oliver, «Is the *Ultra Vires* Rule the Basis of Judicial Review?», [1987]

543, the following commentary is found [at pages 543-545]:

[The] substantive rules that are applied when exercising a supervisory jurisdiction could be grouped together as, . . . "principles of good administration." They include the requirement of "fairness" in its various guises, and they prohibit the fettering or delegation of discretion, abuse of power, arbitrariness, capriciousness, unreasonableness, bad faith, breach of accepted moral standards, and so on. They require, in other words, legality, rationality, procedural propriety and possibly proportionality.

It means that an authority will be regarded as acting *ultra vires* if in the course of doing or deciding to do something that is *intra vires* in the strict or narrow sense, it acts improperly or "unreasonably" in various ways: these ways include disregard of the rules of natural justice, unfairness, taking into account irrelevant considerations, ignoring relevant considerations, bad faith, fettering discretion, attempting to raise taxation, interfering with the free exercise of individual liberties, and so on.

This second limb of the *ultra vires* rule rests on the interpretation of the instrument granting the power: Parliament, or the "donor" of the *vires* of the authority, is presumed not to have intended that the authority should act in breach of these principles of good administration. This presumption is, in theory at least, rebuttable, in the sense that if, but only if, the instrument granting the power clearly intends that these principles are not to apply, the courts will give precedence to the terms of the Act or other instrument. However, the cases on ouster clauses indicate that the courts are very reluctant to allow statute to override these principles. [Footnotes omitted.]

Wade and Bradley in the text *Constitutional and Administrative Law*, (10th ed., 1985), at page 594, describe the underlying principle of judicial review as:

Notwithstanding the supremacy of Parliament, the courts impose standards of lawful conduct upon public authorities as a matter of common law, and it is arguable that the power to impose such standards is a constitutional fundamental.

With the breaking down of the boundary between administrative and quasi-judicial decisions, one would expect that, in a similar way, the boundary between so-called legislative decisions and administrative or quasi-judicial decisions would also fall. The

Pub. L. 543, on trouve le commentaire suivant [aux pages 543 à 545]:

[TRADUCTION] [Les] règles de fond qui sont appliquées lorsqu'il y a exercice d'une compétence de surveillance pourraient être groupées sous la rubrique «principes d'une bonne administration». Elles comprennent l'exigence de l'«équité» sous différentes formes et elles interdisent l'entrave à l'exercice du pouvoir discrétionnaire, la délégation de celui-ci, l'abus de pouvoir, les actes arbitraires ou déraisonnables, la mauvaise foi, la violation de normes morales acceptées et ainsi de suite. Autrement dit, elles exigent la légalité, la rationalité, la rectitude procédurale et peut-être la proportionnalité.

Cela veut dire qu'une autorité sera considérée comme outrepassant ses pouvoirs si, pendant qu'elle fait ou décide quelque chose qui relève de sa compétence au sens strict ou étroit, elle agit de façon irrégulière ou «déraisonnable» de diverses façons, notamment en ne tenant pas compte des règles de la justice naturelle, en agissant de façon inéquitable, en tenant compte de considérations étrangères à la question, en faisant abstraction de considérations pertinentes, en agissant de mauvaise foi, en n'exerçant pas son pouvoir discrétionnaire, en tentant d'augmenter les impôts, en empêchant le libre exercice des libertés individuelles, et ainsi de suite.

Le second volet de la règle de l'*ultra vires* repose sur l'interprétation du texte qui accorde le pouvoir: le législateur, ou l'«auteur» du pouvoir dont jouit l'autorité est présumé ne pas avoir voulu que celle-ci agisse en violation de ces principes de bonne administration. Cette présomption est réfutable, en théorie du moins, en ce sens que si, mais seulement si, le texte qui accorde le pouvoir vise manifestement à ce que ces principes ne s'appliquent pas, les tribunaux accorderont priorité aux termes de la loi ou au texte en cause. Cependant, il ressort de la jurisprudence en matière de clauses d'exclusion que les tribunaux sont très réticents à faire en sorte que la loi l'emporte sur ces principes. [Les renvois ont été omis.]

Dans leur ouvrage *Constitutional and Administrative Law*, (10^e éd., 1985), à la page 594, Wade et Bradley décrivent en ces termes le principe sous-jacent au contrôle judiciaire:

[TRADUCTION] Malgré la souveraineté du Parlement, les tribunaux imposent aux autorités publiques, en vertu de la common law, des normes de conduite légale et l'on peut prétendre que le pouvoir d'imposer ces normes est un principe constitutionnel fondamental.

Vu que la distinction entre les décisions administratives et les décisions quasi judiciaires n'a plus cours, l'on s'attendrait à ce que pareillement, la distinction entre les décisions qualifiées de «législatives» et les décisions administratives ou quasi judi-

respondents refer to the decision in *Attorney General of Canada v. Inuit Tapirisat of Canada et al.*, [1980] 2 S.C.R. 735, for the proposition that such is not the case. This decision however must be read in the light of subsequent jurisprudence such as *Operation Dismantle Inc. et al. v. The Queen et al.*, [1985] 1 S.C.R. 441. In that case, it was held that decisions taken in exercise of the royal prerogative are reviewable. In the United Kingdom a similar, although less adventuresome¹ approach is being taken; see *Council of Civil Service Unions v. Minister for the Civil Service*, [1985] A.C. 374 (H.L.). I think the question to be asked is whether, in exercising a statutory authority, the decision-maker has acted fairly in giving those who will be affected thereby an effective opportunity to make representations before the decision is made.

Traditionnally, a decision has been classified as being of a legislative nature if it sets out general rules which apply to a large number of persons. This is counterpoised to a decision respecting one specific individual. In the present case, the decision which is challenged sets down rules which govern a very limited segment of the populace. I am not convinced that even under the pre-*Nicholson* jurisprudence, where classification according to function was a primary consideration, that the present decision would have been characterized as being legislative in nature. I note, for example, that in *Regina v. Liverpool Corpn., Ex parte Liverpool Taxi Fleet Operators' Association*, [1972] 2 Q.B. 299 (C.A.), a decision which was general in nature and which affected 300 taxi drivers was held to be subject to judicial review. While the main focus of that decision was the fact that representations had been made that a decision would not be taken without an opportunity to be heard being given to the taxi drivers who would be affected (the reasonable expectations doctrine), review was not refused by characterizing the decision as being as a legislative or policy one.

¹ Walker, "Review of the Prerogative: The Remaining Issues", [1987] *Pub. L.* 62, contains some comparative remarks.

cières disparaisse aussi. Les intimés invoquent l'arrêt *Procureur général du Canada c. Inuit Tapirisat of Canada et autre*, [1980] 2 R.C.S. 735, pour faire valoir que tel n'est pas le cas. Cependant, cet arrêt doit être lu à la lumière de la jurisprudence subséquente, notamment l'arrêt *Operation Dismantle Inc. et autres c. La Reine et autres*, [1985] 1 R.C.S. 441. Dans cet arrêt, la Cour suprême a jugé que les décisions prises dans l'exercice de la prérogative royale étaient assujetties au contrôle judiciaire. Au Royaume-Uni, une approche semblable, quoique moins audacieuse¹ est suivie: voir l'arrêt *Council of Civil Service Unions v. Minister for the Civil Service*, [1985] A.C. 374 (H.L.). Je crois qu'il faut se demander si, dans l'exercice d'un pouvoir conféré par la loi, l'auteur de la décision a agi équitablement en donnant préalablement à ceux qui seront touchés par la décision une véritable occasion de présenter des observations.

Auparavant, une décision était qualifiée de législative si elle énonçait les règles générales qui s'appliquaient à un grand nombre de personnes. Ce genre de décision s'opposait aux décisions qui intéressaient un individu en particulier. En l'espèce, la décision contestée établit des règles qui régissent une très petite partie de la population. Je ne suis pas convaincue que même d'après la jurisprudence qui précédait l'arrêt *Nicholson*, où la classification selon la fonction exercée était une considération primordiale, la décision prise en l'espèce eût été qualifiée de législative. Je note, par exemple, que dans l'arrêt *Regina v. Liverpool Corpn., Ex parte Liverpool Taxi Fleet Operators' Association*, [1972] 2 Q.B. 299 (C.A.), le tribunal a jugé qu'une décision générale qui touchait 300 chauffeurs de taxi était sujette au contrôle judiciaire. Dans cet arrêt, le tribunal s'est surtout intéressé au fait que des déclarations avaient été faites voulant qu'une décision ne serait pas prise tant que les chauffeurs de taxi touchés n'auraient pas eu l'occasion d'être entendus (la théorie de «l'expectative raisonnable»). Toutefois, le tribunal n'a pas refusé de contrôler la décision en la qualifiant de décision législative ou de décision de principe.

¹ L'article de Walker, «Review of the Prerogative: The Remaining Issues», [1987] *Pub. L.* 62, renferme quelques remarques comparatives.

I think it is sufficient in this case to say that the Minister in deciding how to allocate import quota, was exercising a statutory power which had been delegated to him. While the decision made may have been general, it was general only for a small segment of the population and, in its application, it was very particular. The effect of the decision was to cause considerable economic harm to the applicants and others. There surely is an implied principle that Parliament intended that the statutory powers being exercised in this case would be exercised in accordance with the administrative law rules of fairness. These rules surely include notice to the applicants of what is being proposed and an opportunity (an effective opportunity) to comment thereon. This they did not have.

In the present case, arguments were made with respect to the nature of the applicants' "right". The applicants referred to Mr. Justice Le Dain's comments in *Maple Lodge Farms Ltd. v. R.*, [1981] 1 F.C. 500 (C.A.), at page 509, where he spoke of a "common law right to import". I have not been referred to any authority which discusses the common-law right to import. At the same time, I do not think the classification of the applicants' interest as a "right" is necessary in order that they should be accorded an opportunity to make comments on and representations with respect to the particular quota system which was being adopted before it was imposed. As I read the present jurisprudence, it is not necessary to find that a "right" exists in order to bring an application for judicial review. It is sufficient if the applicant can demonstrate an "interest" which justifies the bringing by him or her of the application for judicial review. Indeed, in some cases that interest may be only a "legitimate expectation". In *Schmidt v. Secretary of State for Home Affairs*, [1969] 2 Ch. 149 (C.A.), at page 170, it was said that a person's right to be heard before an "administrative body . . . depends on whether he has some right or interest, or, I would add, some legitimate expectation, of which it would not be fair to deprive him without hearing what he has to say."

En l'espèce, je crois qu'il suffit d'affirmer que le ministre exerçait un pouvoir légal qui lui avait été délégué lorsqu'il a décidé comment répartir le contingent d'importation. Bien que la décision prise ait pu être générale, elle ne l'était que pour une petite partie de la population et elle était d'application très particulière. La décision a eu pour effet de causer un préjudice économique considérable aux requérants et à d'autres. Il existe sûrement un principe implicite selon lequel le législateur voulait que les pouvoirs légaux exercés en l'espèce soient exercés conformément aux règles d'équité du droit administratif. Ces règles comprennent sûrement l'obligation d'aviser les requérants de ce qui est proposé et de leur donner l'occasion (une véritable occasion) de faire des commentaires à ce sujet. Or, cette obligation envers les requérants n'a pas été remplie.

d

En l'espèce, les parties ont débattu de la nature du «droit» des requérants. Les requérants ont cité les commentaires de M. le juge Le Dain dans l'arrêt *Maple Lodge Farms Ltd. c. R.*, [1981] 1 C.F. 500 (C.A.), à la page 509, où le juge a parlé d'un «droit général d'importer». On ne m'a cité aucun jugement ou texte de doctrine qui traite du droit général d'importer. Par ailleurs, je ne crois pas qu'il soit nécessaire de qualifier l'intérêt des requérants de «droit» pour qu'ils se voient accorder une occasion de faire des commentaires et de présenter des observations relativement au système de contingentement particulier que l'on adoptait avant qu'il ne soit imposé. D'après mon interprétation de la jurisprudence actuelle, il n'est pas nécessaire d'établir l'existence d'un «droit» pour pouvoir présenter une demande de contrôle judiciaire. Il suffit que le requérant puisse démontrer l'existence d'un «intérêt» qui justifie l'introduction d'une demande de contrôle judiciaire. En fait, dans certains cas, cet intérêt peut simplement être [TRADUCTION] «une expectative légitime». Dans l'arrêt *Schmidt v. Secretary of State for Home Affairs*, [1969] 2 Ch. 149 (C.A.), à la page 170, le tribunal a affirmé qu'une personne avait le droit d'être entendue devant un [TRADUCTION] «organisme administratif . . . s'il avait un droit ou un intérêt quelconque, ou, j'ajouterais, quelque expectative légitime dont il ne serait pas juste de le priver sans avoir entendu ce qu'il avait à dire».

In the present case the applicants may not have had a “right to import” but, for many years, they had in an unregulated environment been importing. They had established a position in the market and an economic viability based on this practice of importing. There is no doubt they have established an interest sufficient to found a claim for review of the decision taken by the Minister with respect to the allocation of import quotas.

With respect to the argument that it was impractical to give those affected by the allocation decision an opportunity to comment thereon before its adoption, Mr. Drohomereski states in his affidavit that the traditional importers of hatching eggs were approximately 8 to 10 hatcheries out of approximately 65 across the country and that the traditional importers of chicks were a small number of chicken producers in southern Ontario. Counsel for the applicants contests the accuracy of these statements. He notes that the evidence shows that there were a larger number of importing hatcheries (39 out of 47-50), and my reading of the evidence is that there were approximately 32 (or perhaps 45) chicken producers who imported chicks. In any event, it is clear that even if all chick producers, both importing and non-importing, and all hatcheries should have had an opportunity to comment, the number of persons affected was not large. They were known. It would not have been impractical to have provided for notice and an opportunity to make recommendations.

It is trite law that the requirements of fairness differ depending upon a variety of factors including the type of decision being made. I would not want to imply that personal and individual notice to every person affected was required in the present case. But some sort of general notice, perhaps by newspaper advertisement, and an opportunity to submit representations was surely required before a decision was taken. I note that even the umbrella representative organizations, who were consulted, complained about insufficient notice being given to allow for proper consideration of the proposal. (Counsel for the applicants notes that these umbrella organizations now support the scheme since they have discovered how

En l'espèce, les requérants n'avaient peut-être pas un «droit d'importer». Cependant, pendant plusieurs années, ils importaient dans un marché non réglementé. Ils avaient établi une position sur le marché et une viabilité économique fondée sur l'importation. Il n'y a aucun doute qu'ils ont établi un intérêt suffisant pour fonder une demande de contrôle de la décision prise par le ministre relativement à la répartition des contingents d'importation.

Passons maintenant à l'argument voulant qu'il n'était pas pratique de donner aux personnes touchées par la décision en matière de répartition l'occasion de présenter leurs commentaires avant son adoption. Dans son affidavit, M. Drohomereski affirme que les importateurs coutumiers d'œufs d'incubation représentaient de 8 à 10 couvoirs, environ, sur un total d'environ 65 à l'échelle du pays et que les importateurs coutumiers de poussins représentaient un petit nombre des producteurs de poulets du Sud de l'Ontario. L'avocat des requérants conteste l'exactitude de ces affirmations. Il fait remarquer que d'après la preuve, il y avait un plus grand nombre de couvoirs importateurs (soit 39 sur un total de 47 à 50) et d'après mon interprétation de la preuve, il y avait environ 32 (peut-être 45) producteurs de poulets qui importaient des poussins. De toute façon, il est clair que même si tous les producteurs de poussins, à la fois ceux qui faisaient de l'importation et ceux qui n'en faisaient pas, et tous les couvoirs avaient eu l'occasion de faire des commentaires, le nombre de personnes touchées était petit. Ces personnes étaient connues. Il n'aurait pas été difficile de les aviser et de leur donner l'occasion de faire des recommandations.

Selon une règle de droit bien établie, les exigences de l'équité dépendent de plusieurs facteurs, y compris le type de décision rendue. Je ne veux pas dire qu'en l'espèce, un avis personnel et individuel aurait dû être donné à chacune des personnes touchées. Cependant, il fallait sûrement donner un avis général quelconque, peut-être par la voie des journaux, et fournir une occasion de présenter des observations avant de prendre une décision. Je note que même les organisations cadres représentantes, qui ont pourtant été consultées, se sont plaintes d'avoir reçu un avis insuffisant pour leur permettre de bien examiner la proposition. (L'avocat des requérants note que ces organisations cadres appuient maintenant le plan puisqu'elles ont

much of a “win” the new system is for them.) I go no further than to say that the rules of fairness require that the persons affected by the decision taken, particularly those who were going to have economic rents which they enjoyed taken away and given to their competitors, should at least have had general notice of what was contemplated and an opportunity to respond thereto and comment thereon before the decision was taken.

With respect to the argument that the May 8, 1989, notice to importers was a policy decision only and therefore no notice was required, this characterization relies heavily on the Supreme Court decision in *Maple Lodge Farms*. I note first of all that the decision in *Maple Lodge Farms* dealt with a particular aspect of the allocation of import quota which is not in issue in this case. It dealt with the issuance of supplementary import permits. These permits, the directive stated, would “normally” be issued if the product it was sought to import was not available domestically. The chicken producers in that case sought to import live chickens (a different product as far as the usual classification was concerned from eviscerated chickens). The supplementary permit was refused because, while live chickens were not available domestically, a significant quantity of eviscerated chicken was available.

I am not convinced that the decision in the *Maple Lodge Farms* case addresses the present fact situation. As I have indicated, the decision in that case was addressed to the issuance of supplementary import permits with respect to which the Minister clearly had a discretionary decision-making authority. That discretion was provided for by the very terms of the notice. It indicated that if certain conditions were met such permits would “normally” be issued. Secondly, however, I am not convinced that classifying a decision as being of a “policy” nature necessarily immunizes it from judicial review; see, for example, *Regina v. Liverpool Corpn.*, *supra*. For the same reasons that I do not think classifying the decision as “legislative” is useful in the present case, equally I do not think that classifying a decision as a policy decision is helpful either. What is important is an assessment of the effects which actually follow

découvert à quel point le nouveau système leur était favorable.) Je dirai simplement qu’en vertu des règles de l’équité, les personnes touchées par la décision, particulièrement celles qui allaient se voir priver d’un profit au détriment de leurs concurrents auraient au moins dû recevoir un avis général de ce qui était envisagé et une occasion d’y répondre et de formuler leurs commentaires à ce sujet avant que la décision ne soit prise.

J’aborde maintenant l’argument selon lequel l’avis aux importateurs du 8 mai 1989 était uniquement une décision de principe, si bien qu’aucun avis n’était nécessaire. Cette caractérisation s’appuie en grande partie sur l’arrêt *Maple Lodge Farms*, de la Cour suprême. Je note d’abord que l’arrêt *Maple Lodge Farms* portait sur un aspect particulier de la répartition des contingents d’importation, un aspect qui n’est pas en cause en l’espèce. Cet arrêt portait sur la délivrance de licences d’importation supplémentaires. Aux termes de la directive, ces licences seraient émises (*normally be issued*) si le produit que l’on cherchait à importer n’était pas disponible au pays. Dans cette affaire, les producteurs de poulets avaient tenté d’importer des poulets vivants (un produit distinct du poulet éviscéré, selon la classification usuelle). La licence a été refusée parce que, même s’il était impossible de se procurer des poulets vivants au pays, une importante quantité de poulets éviscérés était disponible.

Je ne suis pas convaincue que l’arrêt *Maple Lodge Farms* s’applique aux faits en l’espèce. Comme je l’ai mentionné, cet arrêt intéressait la délivrance de licences d’importation supplémentaires à l’égard desquelles le ministre avait clairement un pouvoir discrétionnaire de décision. Ce pouvoir discrétionnaire était prévu dans le texte même de l’avis. Celui-ci indiquait que si certaines conditions étaient remplies, de telles licences seraient émises (*normally issued*). Par ailleurs, je ne suis pas convaincue que le fait de qualifier une décision de «décision de principe» la mette nécessairement à l’abri du contrôle judiciaire; voir, par exemple, l’arrêt *Regina v. Liverpool Corpn.*, précité. Pour les mêmes motifs que je juge inutile de qualifier la décision de «législative» en l’espèce, je ne crois pas non plus qu’il soit utile de qualifier une décision de «décision de principe». Il importe plutôt d’évaluer les effets que produit réellement la déci-

from the decision. In the present case, the decision was not treated as one according the Minister residual discretionary authority although it is not contested that he could have changed the decision. The decision was treated as setting down rules according to which, permits would be and were strictly issued. These were not administrative guidelines for internal administrative use. After the notice to importers was issued, its terms for issuing permits were followed automatically. The decision was being applied as a binding decision with respect to the issuance of permits. No discretion was left to an official acting in the name of the Minister to depart from the system of quota allocation which was detailed in the notice. The effect of the decision was to visit considerable economic loss on the applicants.

With respect to the last argument, whether the ability to write to the Minister after May 9, 1989, constituted notice and an effective opportunity to be heard, this is easily dealt with. It is clear from the responses of the Minister to representations sent to him after May 8, 1989, that his mind was closed. The responses are framed to justify the decision which had been taken. There is no openness to representation exhibited in them. I could not conclude that the fact that the Minister was theoretically able to change his mind after May 8, 1989, meant that letters sent to the Minister after that date constituted a process of effective representation.

The applicants are entitled to an order quashing the decision in issue and requiring that any decision which is subsequently taken is taken in a context which observes the rules of fairness to the extent of giving those affected thereby an opportunity to respond to and comment on the proposed allocation system.

Natural Justice—Irrelevant Considerations

Counsel for the applicant argues that the Minister, in reaching his decision, took into account irrelevant considerations, in fact based his decision on irrelevant considerations, and did not consider relevant

sion. En l'espèce, la décision n'a pas été traitée comme une décision qui accordait au ministre un pouvoir discrétionnaire résiduel, quoiqu'il ne soit pas contesté qu'il aurait pu modifier la décision. La décision a été traitée comme si elle établissait des règles en vertu desquelles des licences pourraient être strictement délivrées, comme ce fut le cas. Il ne s'agissait pas de lignes directrices administratives d'application interne. Après que l'avis aux importateurs eut été donné, les conditions qu'il établissait pour la délivrance de licences étaient automatiquement suivies. La décision était appliquée comme une décision obligatoire en ce qui a trait à la délivrance de licences. Il ne restait au fonctionnaire qui agissait au nom du ministre aucun pouvoir discrétionnaire qui lui permettait de déroger au système de répartition des contingents précisé dans l'avis. La décision a causé un préjudice économique considérable aux requérants.

Pour ce qui est du dernier argument selon lequel la possibilité d'écrire au ministre après le 9 mai 1989 constituait un avis et une occasion véritable d'être entendu, cette question est facile à trancher. Il ressort clairement des réponses du ministre aux observations qui lui ont été envoyées après le 8 mai 1989 que sa décision était arrêtée. Ces réponses sont formulées de manière à justifier la décision qui avait été prise. Elles ne témoignent d'aucune ouverture d'esprit à de nouvelles observations. Je ne saurais conclure que la faculté qu'avait, en théorie, le ministre de changer d'idée après le 8 mai 1989 signifiait que les lettres qui lui avaient été envoyées après cette date constituaient un processus qui permettait de véritablement faire valoir un point de vue.

Les requérants ont le droit d'obtenir une ordonnance annulant la décision en cause et exigeant que toute décision éventuelle soit prise dans un contexte qui respecte les règles de l'équité en donnant à ceux qui sont touchés par la décision l'occasion de faire valoir leur point de vue sur le système proposé de répartition.

Justice naturelle—Considérations étrangères à la question

L'avocat des requérants soutient que le ministre, pour prendre sa décision, aurait tenu compte de considérations étrangères à la question, voire qu'il aurait fondé sa décision sur de telles considérations et qu'il

factors. The decision in *Padfield v. Minister of Agriculture, Fisheries and Food*, [1968] A.C. 997 (H.L.) is relied upon. The *Export and Import Permits Act* [R.S.C., 1985, c. E-19], paragraph 5(1)(b), provides that the importation of products may be controlled "for the purpose of supporting any action taken under the *Farm Products Marketing Agencies Act*". Counsel argues that, similarly, a system of quota allocation should support that purpose. In the present case, it is noted that the allocation system did not support the system of marketing chicks and eggs which had been adopted pursuant to the *Farm Products Marketing Agencies Act*. It did exactly the opposite. It gave quota to hatcheries who did not need it and had never used imports. It assigned quota to hatcheries in provinces where there had never been much, if any, importing of chicks and hatching eggs. It denied quota to chicken producers and hatcheries who had traditionally imported, placing them in a position where they could not obtain supply. The two-year prospective contracting system for supply reflects the life of a hatching egg flock. Thus when import supply was taken away, it could not be immediately replaced by domestic supply.

There is absolutely no evidence demonstrating how the quota system which was adopted would support the domestic or interprovincial supply management of hatching eggs and chicks. Catherine McKinley, First Vice Chair of the Canadian Hatchery Federation, was cross-examined on her affidavit concerning the effects of imports on the Canadian market. She was asked to identify specific instances in which hatcheries had had contracts cancelled at the last moment because purchasers switched to imports. She could not identify a single instance. Counsel asked:²

n'aurait pas tenu compte de facteurs pertinents. À cet égard, il invoque l'arrêt *Padfield v. Minister of Agriculture, Fisheries and Food*, [1968] A.C. 997 (H.L.). L'alinéa 5(1)(b) de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation* [L.R.C. (1985), ch. E-19] prévoit que l'importation de produits peut être contrôlée pour «appuyer une mesure d'application de la *Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme*». Selon l'avocat des requérants, un système de répartition des contingents devrait pareillement servir à cette fin. Il note qu'en l'espèce, le système de répartition n'appuyait pas le système de commercialisation des poussins et des œufs adopté conformément à la *Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme*. Il a eu exactement l'effet contraire. Il a accordé des contingents à des couvoirs qui n'en avaient pas besoin et qui n'avaient jamais fait appel à des importations. Il a attribué des contingents à des couvoirs dans des provinces où l'importation de poussins et d'œufs d'incubation avait toujours été minime, voire inexistante. Il a privé de contingents des producteurs de poulets et des couvoirs qui avaient eu l'habitude d'importer, les privant de leur source d'approvisionnement. Le régime en vertu duquel les contrats d'approvisionnement sont conclus deux ans à l'avance reflète la durée du cycle biologique d'un troupeau élevé pour la production d'œufs d'incubation. Ainsi, lorsque l'approvisionnement sous forme d'importations a été éliminé, il ne pouvait pas être immédiatement remplacé par l'approvisionnement de source canadienne.

Il n'y a absolument aucune preuve qui démontre comment le système de contingents adopté appuierait la gestion nationale ou interprovinciale de l'approvisionnement en œufs d'incubation et en poussins. Catherine McKinley, première vice-présidente de la Fédération canadienne des couvoirs, a été contre-interrogée sur son affidavit relativement aux effets des importations sur le marché canadien. On lui a demandé de donner des exemples précis où des contrats octroyés aux couvoirs avaient été annulés à la dernière minute parce que des acheteurs avaient décidé de s'approvisionner plutôt auprès d'importateurs. Elle ne pouvait citer un seul exemple. L'avocat des requérants a posé la question suivante:²

² Applicants' Record, at pp. 857-858.

² Dossier des requérants, aux p. 857 et 858.

Q. So paragraph 12, first sentence, is basically false? "When large chick imports arrive from the U.S., chicken producers . . . cancel deliveries from the . . . hatcheries"

[TRADUCTION] Q. Ainsi, la première phrase du paragraphe 12 est essentiellement fautive? «Lorsque d'importantes quantités de poussins sont importées des États-Unis, les producteurs de poulets . . . annulent leurs commandes auprès des . . . couvoirs»

She answered:

a

Elle a répondu:

A. That's right.

[TRADUCTION] R. C'est exact.

Similarly she was unable to identify any instance of a chicken producer deferring delivery from a hatchery because of large chick imports from the United States.³

b

Pareillement, elle n'a pas pu donner d'exemple où un producteur de poulets aurait reporté une commande auprès d'un couvoir parce que d'importantes quantités de poussins avaient été importées des États-Unis³.

Q. Now, hatcheries are under contract to their grower; right?

c

[TRADUCTION] Q. Maintenant, les couvoirs sont liés par contrat avec leurs éleveurs, n'est-ce pas?

A. To the hatching egg producer?

R. Avec le producteur d'œufs d'incubation?

Q. Yes.

Q. Oui.

A. Yes.

d

R. Oui.

Q. Were hatcheries cancelling the purchase of domestic eggs? Did they cancel their contracts?

Q. Est-ce que les couvoirs annulaient leur achat d'œufs canadiens? Est-ce qu'ils annulaient leurs contrats?

A. In Ontario they take out a two-year contract.

R. En Ontario, ils concluent un contrat de deux ans.

Q. So the bottom line, ma'am, is paragraph twelve:

e

"When this happens, hatcheries roll back or cancel their purchases of domestic hatching eggs, leaving the hatching egg producer with surplus hatching eggs."

Q. Par conséquent, Madame, il reste le paragraphe douze: «Dans ce cas, les couvoirs réduisent ou annulent leurs achats d'œufs d'incubation canadiens, ce qui laisse le producteur d'œufs d'incubation avec un excédent d'œufs.»

In fact, no hatchery cancelled the purchase of surplus hatching eggs when large chick imports arrive from the United States, did they?

f

En fait, aucun couvoir n'a annulé ses achats d'œufs d'incubation excédentaires lorsque d'importantes quantités de poussins ont été importées des États-Unis, n'est-ce pas?

A. "When this happens" refers to the fact that producers who import chicks do not use domestic production . . .

g

R. En employant l'expression «dans ce cas», je voulais dire que les producteurs qui importent des poussins ne s'approvisionnent pas auprès des producteurs canadiens . . .

Ms. McKinley stated in her affidavit that the increase of imports by a relatively small number of importers disrupted the orderly flow of chicks to the market and "[T]his is referred to as bunching in the industry". On cross-examination when asked to explain how this occurred, she stated:⁴

h

Dans son affidavit, Mme McKinley a affirmé que l'augmentation des importations par un nombre relativement petit d'importateurs perturbait l'écoulement ordonné de poussins sur le marché. [TRADUCTION] «ce phénomène est appelé «engorgement» dans le secteur». En contre-interrogatoire, lorsqu'on lui a demandé d'expliquer comment ce phénomène se produisait, elle a affirmé ce qui suit⁴:

You are absolutely right that they don't cause the problem and they are not the sole reason for the problem in any way . . . bunching is a problem for the whole industry.

i

[TRADUCTION] Vous avez absolument raison de dire qu'elles ne sont pas la cause du problème et qu'elles ne sont d'aucune façon la seule source du problème . . . l'engorgement pose un problème pour tout le secteur.

³ *Ibid.*, at pp. 862-863.

⁴ *Ibid.*, at p. 870 and at pp. 846-847.

³ *Ibid.*, aux p. 862 et 863.

⁴ *Ibid.*, à la p. 870 et aux p. 846 et 847.

Q. Isn't the real problem here that these 32 chicken producers were customers of hatcheries and they have gone directly to the source of supply that the hatcheries themselves were using for chicks? Isn't that just the problem? They went around the Canadian hatchery and went directly to the U.S. hatchery for the chick?

A. That is basically —

A. I have no personal knowledge of how those 34 importers learned how to do it.

Ms. McKinley's affidavit also alleges that leaving import quota in the hands of traditional importers would allow holders of import quota to put hatcheries without quota out of business because of the lower price of imports. On cross-examination, she admitted that no hatchery had been put out of business. She was unable to explain how this could in fact happen given that the quantity of imports was controlled and the quantity of end product (broiler chickens) was also controlled by quota and price.⁵

Counsel for the applicants notes that the Minister, in his letter of July 11, 1989 to the Canadian Importers' Association, answers the concerns that have been raised about the allocation system, which has been put in place, by stating that since the system will be phased in over time, there will be time for "new trading patterns to develop". Counsel for the applicants argues that the creation of new trading patterns is not one of the purposes for which the Minister is entitled to exercise his authority.

There is some difficulty in this case ascertaining exactly what considerations were taken into account by the Minister and upon which he made his decision. The Government has refused to disclose the documentation which was in fact considered by the Ministers. Production of that documentation was sought by the applicants. The respondents claimed privilege on the ground that it was a confidence of the Queen's Privy Counsel. That the Court could not require production of that document was decided in

⁵ *Ibid*, at p. 920.

Q. N'est-il pas vrai que le véritable problème, dans ce cas, vient du fait que ces 32 producteurs de poulets étaient des clients des couvoirs et qu'ils s'approvisionnent maintenant directement auprès des fournisseurs chez lesquels les couvoirs eux-mêmes s'approvisionnaient pour obtenir des poussins? Ne serait-ce pas justement le problème? Ils ont contourné les couvoirs canadiens et s'approvisionnent maintenant directement auprès des couvoirs américains pour les poussins?

R. C'est essentiellement —

R. Je ne sais pas pour ma part comment ces 34 importateurs ont appris à le faire.

Dans son affidavit, Mme McKinley allègue également que le fait de laisser les contingents d'importation aux importateurs coutumiers permettrait aux titulaires de contingents d'importation d'éliminer les couvoirs n'ayant pas de contingent à cause du prix inférieur des importations. En contre-interrogatoire, elle a admis qu'aucun couvoir n'avait dû fermer ses portes. Elle n'a pas pu expliquer comment cela pouvait se produire dans les faits, vu que la quantité des importations était contrôlée et que la quantité du produit fini (les poulets de chair) était également contrôlée par le contingent et le prix.⁵

L'avocat des requérants note que le ministre, dans sa lettre du 11 juillet 1989 à l'Association des importateurs canadiens, répond aux craintes soulevées par rapport au système de répartition mis en place. Selon le ministre, puisque le système serait établi graduellement, [TRADUCTION] «une nouvelle configuration des échanges aurait le temps de se développer». L'avocat des requérants soutient que la création d'une nouvelle configuration des échanges n'est pas l'une des fins pour lesquelles le ministre a le droit d'exercer son pouvoir.

En l'espèce, il est quelque peu difficile de connaître exactement les considérations dont le ministre a tenu compte, et sur lesquelles il s'est fondé, pour prendre sa décision. Le gouvernement a refusé de divulguer les documents dont les ministres ont effectivement tenu compte. Les requérants avaient demandé la production de ces documents. Les intimés ont invoqué un privilège au motif qu'il s'agissait de renseignements confidentiels du Conseil privé de la Reine. Dans l'arrêt *Canadian Assn. of*

⁵ *Ibid*, à la p. 920.

Canadian Assn. of Regulated Importers v. Canada (Attorney General), [1992] 2 F.C. 130 (C.A.). Leave to appeal was refused by the Supreme Court, [1992] 2 S.C.R. v. Mr. Justice Hugessen in rendering his decision in that case stated, at pages 135-140:

... I am extremely concerned by the government's invocation of section 39 of the *Canada Evidence Act* (R.S.C., 1985, c. C-5, in the circumstances of this case. To understand my concern it is necessary to have in mind the scheme of sections 37, 38 and 39 which are grouped together under the heading "*Disclosure of Government Information*":

It can be seen that this scheme sets out an ascending hierarchy of protected categories. The first category, dealt with in section 37, covers the general "public interest" privilege against disclosure. It requires that the person objecting to disclosure specify the type of public interest which is claimed to be endangered; it then subjects that objection to a judicial examination to determine if the public interest in disclosure, which is at the foundation of our system of justice, outweighs the public interest on which the objection is based. The judicial balancing is required to be made by a superior court and is subject to appeal to the relevant court of appeal, and, with leave, to the Supreme Court of Canada.

Section 38 deals with situations in which Parliament has clearly decided that there is a higher public interest against disclosure. It applies when the objection is based on possible harm to Canada's international relations, national defence or security. The objection can only be determined by the Chief Justice of this Court or a judge designated by him . . .

Finally, in section 39, Parliament has decreed an absolute privilege with respect to confidences of the Queen's Privy Council for Canada. The mere taking of the objection by the production of the requisite certificate forecloses not only the disclosure of the information sought but also any inquiry into whether or not the protected interest outweighs the interests of the administration of justice. Indeed the section, by implication, denies that there can be any competing interest. No judge of any court may question the fiat of a Minister of the Crown or the Clerk of the Privy Council, no matter how insignificant the protected communication or how vital it may be to the proper resolution of a question before the Court.

We have some clues as to the nature of the documents objected to in this case. They may be briefly described as communications from senior civil servants to the responsible Minister regarding the proposed exercise of a ministerial discretion

Regulated Importers c. Canada (Procureur général), [1992] 2 C.F. 130 (C.A.), il a été jugé que la Cour ne pouvait exiger la production de ces documents. L'autorisation d'en appeler a été refusée par la Cour suprême, [1992] 2 R.C.S. v. Dans ses motifs au soutien de cet arrêt, M. le juge Hugessen a affirmé ce qui suit aux pages 135 à 140:

... que l'État invoque l'article 39 de la *Loi sur la preuve au Canada* (L.R.C. (1985), ch. C-5), dans les circonstances de la présente espèce m'inquiète beaucoup. Pour comprendre cette inquiétude, il est nécessaire d'avoir à l'esprit le texte des articles 37, 38 et 39, tous trois réunis sous l'intitulé "*Divulgateion de renseignements administratifs*":

Comme on peut le voir, il y a dans ce texte un ordre ascendant de catégories protégées. La première de ces catégories, sur laquelle porte l'article 37, couvre le privilège de non-divulgateion pour des raisons d'«intérêt public» en général. La disposition exige que la personne qui s'oppose à la divulgation des renseignements en question précise le type d'intérêt public qui serait en danger; elle soumet ensuite cette opposition à l'examen d'un tribunal afin qu'il soit déterminé si les raisons d'intérêt public qui justifient la divulgation des renseignements, un élément qui est à la base de notre système de justice, ont préséance sur les raisons d'intérêt public sur lesquelles repose l'opposition. La décision doit être prise par une cour supérieure et elle est susceptible d'appel devant la cour compétente et, après autorisation, devant la Cour suprême du Canada.

L'article 38 traite des situations où le législateur a jugé clairement que des raisons d'intérêt public supérieures s'opposent à la divulgation des renseignements. Cet article s'applique lorsque l'opposition repose sur le motif que la divulgation pourrait être préjudiciable aux relations internationales ou à la défense ou à la sécurité nationales. Seul le juge en chef de la Cour fédérale, ou un juge désigné par ce dernier, peut trancher la question . . .

Enfin, à l'article 39, le législateur a décrété un privilège absolu pour ce que l'on appelle les renseignements confidentiels du Conseil privé de la Reine pour le Canada. Le simple fait de s'opposer à la divulgation de tels renseignements en produisant le certificat requis empêche non seulement de divulguer les renseignements demandés mais aussi d'examiner si les intérêts protégés ont préséance ou non sur les intérêts de l'administration de la justice. En fait, l'article nie implicitement qu'il puisse exister un intérêt opposé quelconque. Aucun juge, de quelque cour que ce soit, ne peut mettre en doute l'ordonnance d'un ministre de la Couronne ou du greffier du Conseil privé, indépendamment de l'importance du document protégé ou de l'utilité de ce dernier pour ce qui est du règlement d'une question soumise à la Cour.

Dans l'affaire qui nous occupe ici, nous avons quelques indices sur la nature des documents dont on s'oppose à la divulgation. Il s'agit de documents que des hauts fonctionnaires ont adressés au ministre responsable au sujet de l'exer-

under the *Export and Import Permits Act* (R.S.C., 1985, c. E-19).

The objection, however, was in fact taken under section 39. The only possible justification for this appears to be in the wholly fortuitous circumstance that the internal organization of the Department of External Affairs was such that two Ministers were nominally responsible for the decision. It seems clear from the material that the decision was in fact taken by the Minister for International Trade, but that it required the concurrence of the Secretary of State for External Affairs. That fortuitous circumstance alone could serve to bring the documents within the ambit of paragraphs (d) and (e) of subsection 39(2), as certified by the Clerk of the Privy Council.

In the circumstances, we can, of course, only guess at the true nature of the documents objected to from the few bits of information available. If, however, I am correct in thinking that the documents are as I have described them to be, I consider this case to be a gross abuse of executive power, but one which Parliament, sadly, has clearly intended to be out of reach of judicial scrutiny.

Counsel for the applicants argues that where the Ministers have refused to disclose pertinent information, by relying on a technicality (that the document went to two Ministers instead of one) in order to assert absolute privilege, this should lead to inferences being drawn against the Minister. At the very least he argues that the burden of proving that the Minister took into account only relevant considerations should be borne by the Minister.

As I have noted, there is no evidence demonstrating how the system of allocation was designed to support a domestic supply management program apart from some general statements from self-interested groups that this would be so. The objective evidence is that the quota allocation system adopted had a destabilizing effect on the market(s). It is not evident that the Minister considered factors such as the increased concentration to the market which would arise from the system adopted, the fact that the umbrella organizations which were consulted stated that the time which was given for them to respond was inadequate, had information communicated to them concerning the destabilizing effect of the scheme. There is no evidence that the Minister con-

cise proposé de son pouvoir discrétionnaire en vertu de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation* (L.R.C. (1985), ch. E-19).

^a Toutefois, c'est l'article 39 qui a été invoqué. La seule justification possible de cette mesure semble résider dans la circonstance tout à fait fortuite que le ministère des Affaires extérieures est structuré de façon telle que deux ministres étaient théoriquement chargés de prendre la décision applicable. ^b D'après la documentation fournie, il semble évident que c'est en fait le ministre du Commerce extérieur qui a pris la décision, mais celle-ci exigeait l'assentiment du secrétaire d'État aux Affaires extérieures. Seule cette circonstance fortuite pourrait être invoquée afin de faire tomber les documents sous le coup des alinéas d) et e) du paragraphe 39(2), ainsi que l'a attesté le greffier du Conseil privé.

^d Dans les circonstances, nous ne pouvons bien sûr que supposer, à partir des quelques bribes d'information disponibles, quelle était la véritable nature des documents dont on s'opposait à la divulgation. Cependant, si les documents correspondent comme je le crois à la description que j'en ai faite, je considère que cette affaire constitue un abus flagrant du pouvoir exécutif, mais que, malheureusement, le législateur a clairement envisagé de mettre hors de portée d'un examen judiciaire.

^e Selon l'avocat des requérants, parce que les ministres ont refusé de divulguer des renseignements pertinents, en s'appuyant sur un point de droit formaliste (savoir, que le document a été transmis à deux ministres, plutôt qu'à un seul), pour invoquer un privilège absolu, il y a lieu de tirer des conclusions défavorables à l'égard du ministre. L'avocat des requérants prétend qu'à tout le moins, il incombe au ministre de prouver qu'il n'avait tenu compte que de considérations pertinentes. ^g

^h Comme je l'ai noté, il n'y a aucune preuve qui démontre en quoi le système de répartition aurait été conçu pour appuyer un programme national de gestion des approvisionnements, à part quelques affirmations générales à cet effet de groupes intéressés. D'après la preuve objective, le système adopté pour la répartition des contingents a eu un effet déstabilisateur sur les marchés. Il n'est pas évident que le ministre ait tenu compte de facteurs comme la concentration accrue sur le marché qui découlerait du système adopté, le fait que les organisations cadres consultées ont affirmé qu'elles n'avaient pas eu suffisamment de temps pour répondre et que des renseignements leur avaient été communiqués sur l'effet déstabilisateur du plan. Il n'y a aucune preuve selon ^j

sidered the Deloitte, Touche study upon which counsel for the applicants relies as a possible ground for the adoption of the allocation system which was chosen. That study did not include a consideration of allocation on the basis of national market share and Mr. Gosselin who was cross-examined on the affidavit he had filed, in support of the respondents' position, stated that he had not read the report and asked why he would.⁶ Counsel for the applicants argues that the respondents' reliance on that study as having been a consideration in reaching a decision on the allocation system is a complete "fairy story" given that there is no evidence that, at the time, it was considered by either the relevant departmental officials or the Minister.

Counsel for the applicants argues that the system of allocation which was chosen had as its purpose the transfer of profits earned by the broiler chick importers to the hatcheries. He argues that an income redistribution system is not a purpose which falls within the *Farm Products Marketing Agencies Act*. He argues that the main, if not the only, purpose of the allocation system which was adopted was this reallocation of economic rents. It is useful to quote some of the cross-examination of Pierre Gosselin, who at the time was Director General of the Special Trade Relations Bureau of the Department of External Affairs. Counsel for the applicants continually pressed him to identify the factors which were taken into account in coming to the decision to adopt the allocation system in question. Some of that cross-examination follows:⁷

The reason we did what we did is, as I expressed it to you, we thought that this would be the most equitable and least disruptive approach to a difficult problem of allocation.

Q.236 Q. Was one of your purposes to eliminate an economic advantage over competitors?

A. Yes.

Q.239 Q. Hatcheries now control 41 percent of the production in Ontario by ownership, and about that percentage all across the country? Why target one group and not another?

⁶ *Ibid.*, at p. 1153, Q. 136.

⁷ Applicants' Record, at pp. 1180-1181 and 1200-1201.

laquelle le ministre aurait tenu compte de l'étude de la firme Deloitte, Touche, étude sur laquelle l'avocat des requérants s'appuie, comme motif éventuel pour l'adoption du système de répartition qui a été choisi.

a Dans cette étude, la répartition du contingent en fonction de la part du marché national n'a pas été examinée. En outre, un certain M. Gosselin qui a été contre-interrogé sur l'affidavit qu'il avait déposé, au soutien de la thèse des intimés, a affirmé ne pas avoir b lu le rapport et il a demandé pourquoi il lui faudrait le faire⁶. Selon l'avocat des requérants, l'allégation des intimés selon laquelle on avait tenu compte de cette étude pour prendre une décision sur le système de c répartition est [TRADUCTION] «une histoire à dormir debout», vu qu'il n'y a aucune preuve qu'à l'époque, les fonctionnaires responsables du ministère, ou le ministre, l'aient examinée.

d L'avocat des requérants soutient que le système de répartition qui a été choisi avait pour but de transférer aux couvoirs les bénéficiaires touchés par les importateurs de poussins de poulets de chair. Il fait valoir qu'un système de redistribution du revenu n'est pas e une fin visée par la *Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme*. Selon lui, le principal but du système de répartition adopté, voire le seul, était cette nouvelle répartition du profit. Il est utile de f citer quelques extraits du contre-interrogatoire de Pierre Gosselin qui était à l'époque directeur général de la Direction générale des relations commerciales spéciales du ministère des Affaires extérieures. L'avocat des requérants l'a sans cesse pressé d'identifier les facteurs dont on a tenu compte avant g d'adopter le système de répartition en cause. Voici un extrait de ce contre-interrogatoire⁷:

[TRADUCTION] La raison pour laquelle nous avons agi comme nous l'avons fait, comme je vous l'ai dit, nous croyions que ce h serait la solution la plus équitable et la moins perturbatrice à un épineux problème de répartition.

Q.236 Q. Visiez-vous notamment à éliminer un avantage économique sur des concurrents?

i R. Oui.

Q.239 Q. Les couvoirs contrôlent maintenant 41 pour cent de la production en Ontario par les propriétaires, et environ le même pourcentage partout au pays? Pourquoi cibler un groupe plutôt qu'un autre?

⁶ *Ibid.*, à la p. 1153, Q. 136.

⁷ Dossier des requérants, aux p. 1180 et 1181; 1200 et 1201.

A. Well, I guess—I can't answer that question. What I am saying is that they saw the people who raise the hatching eggs as separate from the hatchery function. All they are saying here is that—

Q. I don't understand that.

A. They are saying, don't give the right to import to chicken growers.

Q.310 A. What we were trying to deal with is to make sure that the economic rent that could result from importing would be spread in such a way as it would not be disruptive to the market.

Q. What evidence did you have in hatching eggs that an historical system would be disruptive to the market?

A. I guess we come back to the same old sources, but we had advice from the people in the trade that that could be the case. We had our own observations—

Q. Where is that advice that the economic rent would be disruptive?

A. The fact that you import confers on you economic rent the moment the domestic price is different from the import price. So by implication that is what the whole allocation issue turns on.

I find counsel's characterization of the evidence persuasive: there is no evidence as to how the allocation system supports any domestic supply management program; there is positive evidence that it had and could be expected to have a disruptive effect on the market; it is not clear that the Ministers were apprised of the fact that the end product market for broiler chickens was itself a closed market; it is not clear that they were made aware of the effect on the concentration of the markets which the system would have; it is not clear that they were made aware of the disruptive effects which the system would likely cause to the market. There is evidence that the purpose of the allocation system was to remove economic rent from the small number of chicken producers, who operated in Ontario and from hatcheries who depended upon imports. There is evidence which make it clear that a purpose, if not the main purpose, of the allocation system was to transfer that rent arising from imports to the hatcheries generally and to take it away from the chicken producers. The fact situation in this case is not one where a reallocation of economic rent is a side effect of a system which is designed to primarily focus on supply management. It is to be expected that such management schemes

R. Bien, je suppose—je ne peux répondre à cette question. Je dis qu'ils considéraient les gens qui élevaient des œufs d'incubation comme étant distincts de ceux qui exploitaient les couvoirs. Tout ce qu'ils disent ici est que—

Q. Je ne comprends pas.

R. Ils disent, n'accordez pas aux éleveurs de poulets le droit d'importer.

Q.310 R. Ce que nous essayions de faire était de s'assurer que l'avantage économique qui pouvait résulter de l'importation soit réparti de manière à ne pas perturber le marché.

Q. Quelle preuve aviez-vous, en ce qui concerne les œufs d'incubation, qu'un système fondé sur les antécédents perturberait le marché?

R. Je suppose que l'on revient aux mêmes vieilles sources, mais nous avions des avis de gens dans le commerce comme quoi cela pouvait se produire. Nous avions nos propres observations—

Q. Où est cet avis comme quoi le profit aurait un effet perturbateur?

R. L'importation vous rapporte un profit dès que le prix canadien diffère du prix d'importation. Toute la question de la répartition y est liée implicitement.

Je suis d'accord avec la manière dont l'avocat des requérants a caractérisé la preuve: aucune preuve ne montre en quoi le système de répartition appuie un quelconque programme national de gestion des approvisionnements; il y a une preuve positive selon laquelle ce système était susceptible d'avoir un effet perturbateur sur le marché et qu'il a eu cet effet; on ne sait pas au juste si les ministres ont été informés du fait que le marché du produit fini, c'est-à-dire les poulets de chair, était lui-même un marché fermé; on ne sait pas au juste si les ministres ont été informés de l'effet qu'aurait le système sur la concentration des marchés; on ne sait pas au juste si les ministres ont été informés des effets perturbateurs que le système aurait vraisemblablement sur le marché. Il y a une preuve selon laquelle le système de répartition avait pour but de priver de profit un petit nombre de producteurs de poulets qui exploitaient leurs entreprises en Ontario et des couvoirs qui dépendaient des importations. Il y a une preuve qui montre clairement qu'un des buts, voire le but principal, du système de répartition était de transférer aux couvoirs en général cet avantage qui découlait des importations et de le retirer des producteurs de poulets. En l'espèce, la nouvelle répartition du profit ne découle pas d'un

will always involve some redistribution of rents. The facts in this case however, disclose that the main focus of the allocation was simply the transfer of profits from one segment of the market to another. As such, it is not a proper purpose for an exercise of the Minister's authority pursuant to subsection 8(1) of the *Export and Import Permits Act*. The applicants are entitled to an order quashing the Minister's decision because it was based on irrelevant considerations and requiring that any subsequent decision be made taking into account relevant considerations only.

système qui est avant tout conçu pour gérer les approvisionnements. Il faut s'attendre à ce que de tels plans de gestion entraînent toujours une certaine redistribution du profit. Cependant, les faits en l'espèce révèlent que la répartition visait principalement le transfert du profit d'un secteur du marché à un autre. En tant que tel, il ne s'agit pas d'une fin pour laquelle le ministre peut exercer son pouvoir discrétionnaire en application du paragraphe 8(1) de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation*. Les requérants ont droit d'obtenir une ordonnance annulant la décision du ministre parce que celle-ci était fondée sur des considérations étrangères à la question. L'ordonnance devra également exiger que toute décision subséquente soit prise en tenant compte uniquement de considérations pertinentes.

Minister for International Trade—Not the Proper Decision-Maker?

Le ministre du Commerce extérieur était-il celui qui pouvait prendre la décision?

As has been noted subsection 8(1) of the *Export and Import Permits Act* provides that "[t]he Minister" may issue a permit to import goods which have been placed on the Import Control List, subject to "such other terms and conditions as are described in the permit or in the regulation." There is no dispute that the Secretary of State for External Affairs (Mr. Clark) was the designated Minister for the purpose of that subsection. There is also no evidence than anyone other than Mr. Clark issued the permits in question. Mr. Clark was not the Minister however who initially made the decision as to how quota would be allocated. It is conceded that this was done by the Minister for International Trade (Mr. Crosbie).

Comme nous l'avons noté, le paragraphe 8(1) de la *Loi sur les licences d'exportation et d'importation* prévoit que «[l]e ministre» peut délivrer une licence pour l'importation de marchandises qui figurent sur la liste des marchandises d'importation contrôlée sous réserve «des conditions prévues dans la licence ou les règlements». Il est avéré que le secrétaire d'État aux Affaires extérieures (M. Clark) était le ministre chargé de l'application de ce paragraphe. En outre, il n'y a aucune preuve selon laquelle une personne autre que M. Clark aurait délivré les licences en cause. Cependant, M. Clark n'était pas le ministre qui avait d'abord décidé comment le contingent serait attribué. Il est admis que cette décision a été prise par le ministre du Commerce extérieur (M. Crosbie).

Sections 4, 5 and 6 of the *Government Organization Act, 1983* [S.C. 1980-81-82-83, c. 167] provide:

Les articles 4, 5 et 6 de la *Loi organique de 1983* [S.C. 1980-81-82-83, ch. 167] disposent:

4. A Minister for International Trade shall be appointed by commission under the Great Seal to assist the Minister [Secretary of State for External Affairs] in carrying out his responsibilities relating to international trade.

4. Est nommé par commission sous le grand sceau un ministre du Commerce extérieur, chargé d'assister le ministre dans l'exercice de ses attributions en matière de commerce extérieur.

5. A Minister for External Relations may be appointed by commission under the Great Seal to assist the Minister in carrying out his responsibilities relating to the conduct of Canada's international relations.

5. Il peut être nommé par commission sous le grand sceau un ministre des Relations extérieures, chargé d'assister le ministre dans l'exercice de ses attributions en matière de relations internationales.

6. A minister appointed pursuant to section 4 or 5 shall act with the concurrence of the Minister in carrying out his responsibilities and shall make use of the services and facilities of the Department of External Affairs.

6. Les ministres nommés en application des articles 4 et 5 exercent leurs attributions avec l'accord du ministre et sont tenus de faire usage des services et installations du ministère des Affaires extérieures.

Subsection 24(2) of the *Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21 states:

24. . . .

(2) Words directing or empowering a minister of the Crown to do an act or thing, or otherwise applying to that minister by his name or office, include

- (a) a minister acting for that minister or, if the office is vacant, a minister designated to act in the office by or under the authority of an order in council;
- (b) the successors of that minister in the office; and
- (c) his or their deputy.

In the present case, it is argued that the decision of the Minister for International Trade was made in the context of this statutory framework and that in making the decision in question he did so with the concurrence of the Secretary of State for External Affairs. Alternatively, it is argued that the Secretary of State for External Affairs, at the very least, adopted the Minister for International Trade's decision by issuing permits, or authorizing the issue of permits in accordance therewith.

I have been persuaded that while the Minister for International Trade may have made the decision in question, this was done with either the prior or, at least, the eventual approbation of the Secretary of State for External Affairs. I would characterize the decision-making process as one in which the Secretary of State for External Affairs adopted, as his own, the decision which had been made by the Minister for International Trade. I would not characterize this as an unauthorized subdelegation of authority.

Remedies

The applicants seek an order in the nature of *certiorari* quashing the decision of the Minister for International Trade and its adoption by the Secretary of State for External Affairs which established an import quota allocation system granting, on a phase-in basis, quota to hatcheries only, across Canada on a national market share basis. The applicants seek an order in the nature of *mandamus* requiring the Secretary of State for External Affairs to allow the applicants to make representations and submissions on any proposed quota allocation scheme before it is adopted.

Le paragraphe 24(2) de la *Loi d'interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21 dispose:

24. . . .

(2) La mention d'un ministre par son titre ou dans le cadre de ses attributions vaut mention:

- a) de tout ministre agissant en son nom ou, en cas de vacance de la charge, du ministre investi de sa charge en application d'un décret;
- b) de ses successeurs à la charge;
- c) du sous-ministre du ministère en cause.

En l'espèce, les intimés plaident que la décision du ministre du Commerce extérieur a été prise dans le contexte de ce cadre législatif et que la décision a été prise avec le concours du secrétaire d'État aux Affaires extérieures. À titre subsidiaire, les intimés soutiennent que le secrétaire d'État aux Affaires extérieures a, à tout le moins, adopté la décision du ministre du Commerce extérieur en délivrant des licences ou en autorisant la délivrance de licences conformément à cette décision.

Je suis convaincue que même si le ministre du Commerce extérieur a pu prendre la décision en cause, le secrétaire d'État aux Affaires extérieures l'a préalablement approuvée ou, du moins, l'a entériné par la suite. À mon sens, le secrétaire d'État aux Affaires extérieures a fait sienne la décision qu'avait prise le ministre du Commerce extérieur. Je ne caractériserais pas ce processus comme une sous-délégation illégale de pouvoir.

g

Redressements

Les requérants demandent une ordonnance de la nature d'un *certiorari* annulant la décision du ministre du Commerce extérieur et son adoption par le secrétaire d'État aux Affaires extérieures, décision établissant un système de répartition de contingents d'importation par lequel des contingents étaient graduellement accordés à des couvoirs seulement, partout au Canada, en fonction de la part du marché national. Les requérants demandent une ordonnance de la nature d'un *mandamus* enjoignant au secrétaire d'État aux Affaires extérieures de permettre aux requérants de présenter des observations et des arguments sur tout plan de répartition de contingents avant son adoption.

The applicants ask that an order in the nature of *mandamus* be issued directing the relevant Minister, the Secretary of State for External Affairs, to issue import quotas for hatching eggs and chicks to those individuals and companies who have historically imported eggs and chicks. As I understand this last, the remedy is requested as an interim measure until the Minister's decision is made pursuant to the above-noted *mandamus* order.

I assume as well that the applicants seek an order that the Minister, in making any future decision, must take into account only relevant considerations.

It is clear that the applicants are entitled to an order in the nature of *certiorari* quashing the decision which has been made. It is clear that the applicants are entitled to an order in the nature of *mandamus* requiring the Minister to make a decision only after the applicants have had an opportunity to make representations and on the basis of relevant considerations only. What is more difficult is the request for an interim order that quota be allocated to historical importers. While this may have been a reasonable interim order request in 1990, I have asked myself whether it continues to be so in 1993 when certain shifts of allocation have already taken place. In the circumstances, an interim order will issue directing the Minister not to effect any more retrieval or "claw back" of quota from the historic importers without prejudice to a revision to that order being made after I have heard argument from the parties with respect to the practicality of issuing an interim order in the terms sought by the applicants. Not to grant the applicants an interim order of the type they seek, does in a certain sense seem to deny them a remedy to which they are entitled: to be retained in the position they were in prior to the decision, which has been successfully challenged, was taken, until a decision is properly made. At the same time, the Court is concerned about practicality and effect of any order which might be given. This is the kind of situation in which an agreed solution by the parties would be useful.

Les requérants demandent qu'une ordonnance de la nature d'un *mandamus* soit rendue pour enjoindre au ministre responsable, le secrétaire d'État aux Affaires extérieures, de délivrer des contingents d'importation d'œufs d'incubation et de poussins aux particuliers et aux compagnies qui ont importé des œufs et des poussins par le passé. À mon sens, cette dernière réparation est demandée à titre provisoire jusqu'à ce que la décision du ministre soit rendue conformément à l'ordonnance de *mandamus* susmentionnée.

Je présume en outre que les requérants demandent une ordonnance portant que le ministre, avant de prendre une décision, doive tenir compte uniquement de considérations pertinentes.

Il est clair que les requérants ont droit d'obtenir une ordonnance de la nature d'un *certiorari* annulant la décision rendue. Il est clair que les requérants ont droit d'obtenir une ordonnance de la nature d'un *mandamus* enjoignant au ministre de prendre une décision seulement après que les requérants auront eu l'occasion de présenter des observations et en se fondant uniquement sur des considérations pertinentes. Il est plus difficile de donner suite à la demande d'ordonnance provisoire pour que le contingent soit réparti entre les importateurs coutumiers. Bien que cette demande d'ordonnance provisoire ait pu être raisonnable en 1990, je me suis demandée si elle l'était toujours en 1993, alors que certains changements dans la répartition ont déjà eu lieu. Compte tenu des circonstances, la Cour rendra une ordonnance provisoire enjoignant au ministre de ne pas diminuer davantage les contingents dont jouissent les importateurs coutumiers sous réserve d'une révision dont cette ordonnance pourrait faire l'objet, après que j'aurai entendu les arguments des parties relativement à l'aspect pratique d'une ordonnance provisoire rendue aux conditions demandées par les requérants. En un sens, le fait de ne pas accorder aux requérants une ordonnance provisoire comme celle qu'ils demandent semble les priver d'un redressement auquel ils ont droit, c'est-à-dire d'être maintenus dans la situation où ils étaient avant la décision qui a été contestée avec succès, tant qu'une décision valable n'a pas été prise. Par ailleurs, la Cour est préoccupée par l'aspect pratique et par l'effet de l'ordonnance qui pourrait

Conclusion

In any event an order will issue, as requested by the applicants, quashing the decision of the Minister for International Trade, as adopted by the Secretary of State for External Affairs, allocating import quota for hatching eggs and chicks to hatcheries only, across Canada, on national market share basis.

An order will issue requiring that the responsible Minister, the Secretary of State for External Affairs, make a decision with respect to the system of import quota allocation only after having received submissions thereon from the applicants and by taking into account only relevant considerations.

An interim order in the nature of an injunction will issue requiring that the Secretary of State for External Affairs not implement any further retrieval or claw back of quota from historic importers until a decision as set out above is taken. The issuance of such an interim order is without prejudice to the right of the applicants to apply to me for a modification of this interim order so as to make it accord with the terms of that sought in their motion. Such application however must demonstrate that the interim order which is sought is a practical interim order.

être rendue. Voilà le genre de situation où il serait utile que les parties s'entendent sur une solution.

Conclusion

De toute façon, la Cour rendra une ordonnance, comme l'ont demandé les requérants, annulant la décision du ministre du Commerce extérieur et adoptée par le secrétaire d'État aux Affaires extérieures, c'est-à-dire la décision de répartir un contingent d'importation pour les œufs d'incubation et les poussins entre les couvoirs seulement, partout au Canada, en fonction de la part du marché national.

La Cour rendra une ordonnance enjoignant au ministre responsable, le secrétaire d'État aux Affaires extérieures, de prendre une décision relativement au système de répartition de contingents d'importation, seulement après avoir reçu des observations à ce sujet de la part des requérants et en tenant compte seulement de considérations pertinentes.

La Cour rendra une ordonnance provisoire de la nature d'une injonction empêchant le secrétaire d'État aux Affaires extérieures de mettre en œuvre toute réduction supplémentaire du contingent des importateurs coutumiers tant qu'une décision n'a pas été prise conformément à ce qui précède. La délivrance d'une telle ordonnance provisoire est faite sous réserve du droit des requérants de me demander une modification de cette ordonnance provisoire pour qu'elle soit conforme aux conditions de celles qu'ils demandent dans leur requête. Toutefois, il faudra démontrer, dans cette demande, le caractère pratique de l'ordonnance provisoire demandée.