

A-678-76

A-678-76

**In re the Tariff Board Act and in re an Application by the Tariff Board pursuant to section 28 of the Federal Court Act**

Court of Appeal, Jackett C.J., Pratte and Urie JJ.—Ottawa, February 2 and 3, 1977.

*Reference pursuant to s. 28(4) of Federal Court Act — Member of Board deceased after hearing but before matter disposed of — Whether remaining members have jurisdiction to issue valid declaration — Tariff Board Act, R.S.C. 1970, c. T-1, ss. 3(1),(8) and (9) and 5(7) — Interpretation Act, R.S.C. 1970, c. I-23, s. 21(2) — Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 28(4).*

After a member of the Tariff Board died, the Board instituted a reference to the Federal Court of Appeal under section 28(4) of the *Federal Court Act* to determine whether the two remaining members who presided at a hearing could issue a valid declaration.

*Held*, the remaining two members of the panel in question do not have jurisdiction to issue a valid declaration. The case being heard was an “appeal” governed by section 3(8) of the *Tariff Board Act*, which requires three or more members of the Board to participate in disposing of any proceeding to which the section applies. Section 3(9) of the Act does not decrease the number of members required but merely provides, as does section 21(2)(c) of the *Interpretation Act*, that the functions of a tribunal are not to be suspended merely by reason of a vacancy in its membership.

REFERENCE pursuant to section 28(4).

COUNSEL:

*H. Soloway, Q.C.*, and *J. L. Shields* for the Tariff Board.

*E. A. Bowie* for the Deputy Attorney General of Canada.

*G. Greenwood* for Kipp Kelly Ltd.

SOLICITORS:

*Soloway, Wright, Houston, Greenberg, O’Grady & Morin*, Ottawa, for the Tariff Board.

*Deputy Attorney General of Canada* for himself.

*Maclaren, Corlett & Tanner*, Ottawa, for Kipp Kelly Ltd.

**In re la Loi sur la Commission du tarif et in re une demande de la Commission du tarif présentée en vertu de l’article 28 de la Loi sur la Cour fédérale**

Cour d’appel, le juge en chef Jackett, les juges Pratte et Urie—Ottawa, les 2 et 3 février 1977.

*Renvoi introduit conformément à l’art. 28(4) de la Loi sur la Cour fédérale — Décès de l’un des membres de la Commission après audition de certaines affaires mais avant qu’une décision soit rendue — Les deux autres commissaires ont-ils compétence pour faire valablement une déclaration? — Loi sur la Commission du tarif, S.R.C. 1970, c. T-1, art. 3(1),(8) et (9) et 5(7) — Loi d’interprétation, S.R.C. 1970, c. I-23, art. 21(2) — Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), c. 10, art. 28(4).*

Après le décès de l’un de ses membres, la Commission du tarif a introduit un renvoi devant la Cour d’appel fédérale, conformément à l’article 28(4) de la *Loi sur la Cour fédérale*, afin de savoir si les deux autres commissaires qui ont présidé les auditions peuvent valablement faire une déclaration.

*Arrêt*: les deux autres membres du jury en cause n’ont pas compétence pour faire valablement une déclaration. L’affaire dont est saisi le tribunal est un «appel» régi par l’article 3(8) de la *Loi sur la Commission du tarif* qui exige la participation de trois membres ou plus pour que la Commission rende une décision relative à une procédure à laquelle s’applique la disposition. L’article 3(9) ne réduit pas le nombre de commissaires requis mais dispose simplement, de même que l’article 21(2)c) de la *Loi d’interprétation*, que les fonctions d’un tribunal ne sont pas suspendues par une vacance qui se produit en son sein.

RENOI introduit conformément à l’article 28(4).

AVOCATS:

*H. Soloway, c.r.*, et *J. L. Shields* pour la Commission du tarif.

*E. A. Bowie* pour le sous-procureur général du Canada.

*G. Greenwood* pour Kipp Kelly Ltd.

PROCUREURS:

*Soloway, Wright, Houston, Greenberg, O’Grady & Morin*, Ottawa, pour la Commission du tarif.

*Le sous-procureur général du Canada* pour lui-même.

*Maclaren, Corlett & Tanner*, Ottawa, pour Kipp Kelly Ltd.

*The following are the reasons of the Court for the decision delivered orally in English by*

JACKETT C.J.: This is a reference by the Tariff Board under section 28(4)<sup>1</sup> of the *Federal Court Act*. The Board's order of reference, after stating certain facts, including the fact that one of the Board's members, Mr. René Labelle, had died after participating, along with two other members, in the hearing of certain proceedings under the *Customs Act*<sup>2</sup> and the *Excise Tax Act*<sup>3</sup> but before such proceedings had been disposed of, referred to this Court the following question:

<sup>1</sup> Section 28(4) reads as follows:

(4) A federal board, commission or other tribunal to which subsection (1) applies may at any stage of its proceedings refer any question or issue of law, of jurisdiction or of practice and procedure to the Court of Appeal for hearing and determination.

<sup>2</sup> See section 47 of the *Customs Act* (R.S.C. 1970, c. C-40), which reads in part:

47. (1) A person who deems himself aggrieved by a decision of the Deputy Minister

(a) as to tariff classification or value for duty,

(b) made pursuant to section 45, or

(c) as to whether any drawback of customs duties is payable or as to the rate of such drawback,

may appeal from the decision to the Tariff Board by filing a notice of appeal in writing with the secretary of the Tariff Board within sixty days from the day on which the decision was made.

(3) On any appeal under subsection (1), the Tariff Board may make such order or finding as the nature of the matter may require, and, without limiting the generality of the foregoing, may declare

(a) what rate of duty is applicable to the specific goods or the class of goods with respect to which the appeal was taken,

(b) the value for duty of the specific goods or class of goods, or

(c) that such goods are exempt from duty,

and an order, finding or declaration of the Tariff Board is final and conclusive subject to further appeal as provided in section 48.

<sup>3</sup> See section 59(1) of the *Excise Tax Act* (R.S.C. 1970, c. E-13), which reads:

59. (1) Where any difference arises or where any doubt exists as to whether any or what rate of tax is payable on any article or on transportation by air under this Act, the Tariff Board constituted by the *Tariff Board Act* may declare what rate of tax is payable thereon or that the article or transportation by air is exempt from tax under this Act.

*Ce qui suit est la version française des motifs de la décision de la Cour rendus à l'audience par*

LE JUGE EN CHEF JACKETT: Nous avons à connaître d'un renvoi introduit par la Commission du tarif en application de l'article 28(4)<sup>1</sup> de la *Loi sur la Cour fédérale*. L'ordre de renvoi de la Commission énumère d'abord certains faits, dont le décès de l'un de ses membres, M. René Labelle, décès survenu avant que décision soit rendue dans certaines affaires du domaine de la *Loi sur les douanes*<sup>2</sup> et de la *Loi sur la taxe d'accise*<sup>3</sup>, affaires dont M. Labelle était saisi de concert avec deux autres commissaires. La demande d'avis objet du renvoi nous soumet ensuite la question suivante:

<sup>1</sup> L'article 28(4) se lit comme suit:

(4) Un office, une commission ou un autre tribunal fédéral auxquels s'applique le paragraphe (1) peut, à tout stade de ses procédures, renvoyer devant la Cour d'appel pour audition et jugement, toute question de droit, de compétence ou de pratique et procédure.

<sup>2</sup> Voir l'article 47 de la *Loi sur les douanes* (S.R.C. 1970, c. C-40), qui dit entre autres:

47. (1) Une personne qui se croit lésée par une décision du sous-ministre,

(a) sur la classification tarifaire ou la valeur imposable,

(b) établie selon l'article 45, ou

(c) sur la question de savoir si quelque drawback de droits douaniers est payable ou sur le taux d'un tel drawback,

peut appeler de la décision à la Commission du tarif en déposant par écrit un avis d'appel entre les mains du secrétaire de la Commission du tarif dans les soixante jours qui suivent la date à laquelle la décision a été rendue.

(3) Lors d'un appel en vertu du paragraphe (1), la Commission du tarif peut rendre telle ordonnance ou prononcer telle conclusion que la nature du sujet peut exiger et, sans restreindre la généralité de ce qui précède, peut déclarer

(a) le taux de droit qui est applicable aux marchandises particulières ou à la catégorie de marchandises concernant lesquelles l'appel a été interjeté,

(b) la valeur imposable des marchandises particulières ou de la catégorie de marchandises, ou

(c) que ces marchandises sont exemptes de droits,

et une ordonnance, conclusion ou déclaration de la Commission du tarif est définitive et péremptoire, sauf nouvel appel que prévoit l'article 48.

<sup>3</sup> Voir l'article 59(1) de la *Loi sur la taxe d'accise* (S.R.C. 1970, c. E-13) dont voici le texte:

59. (1) Lorsqu'il se produit un différend ou qu'un doute existe sur la question de savoir si, aux termes de la présente loi, un article ou un transport aérien sont assujettis à la taxe ou sur le taux qui leur est applicable, la Commission du tarif, instituée par la *Loi sur la Commission du tarif*, peut déclarer quel taux de taxe est exigible sur l'article ou le transport aérien ou déclarer que l'article ou le transport aérien sont exemptés de la taxe en vertu de la présente loi.

Do the remaining two members of the panel who presided with the late Mr. Labelle at the Public Hearing of each Appeal, have jurisdiction to issue a valid Declaration.

The Tariff Board is created by section 3(1) of the *Tariff Board Act* (R.S.C. 1970, c. T-1) and consists of seven members of whom one is required to be appointed as Chairman. It has a duty under that Act to conduct inquiries into matters of a general nature concerning customs or excise duties or trade and commerce at the request of the Minister of Finance or the Governor in Council and to make reports with regard thereto. A quite different part of its functions is the decision under other Acts of appeals, or differences or doubts that arise in respect of specific cases concerning liability to pay tax. In respect of what might be called the "inquiries" function, by virtue of section 5(7), the Chairman may designate a member or members to carry out the inquiry and "the member or members so designated have and may exercise . . . all the powers and functions of the Board". On the other hand, with respect to an "appeal"<sup>4</sup> under some Act other than the *Tariff Board Act*, section 3(8) reads:

(8) With respect to an appeal to the Board pursuant to any Act other than this Act, three or more members have and may exercise and perform all the powers and functions of the Board.

While not so expressed, as we read the Act, these provisions are in effect "quorum"<sup>5</sup> provisions in that they determine the minimum number of members of the Board who must participate in carrying out the two different classes of duties assigned to it.

No other provision in the *Tariff Board Act* touching the question referred to this Court has been brought to our attention; and, looking only at section 3(8), it seems clear that "three or more members" must participate in the exercise by the Board of the power to "issue a valid Declaration" deciding an appeal or otherwise dispose of a proceeding to which that provision applies. If that is

<sup>4</sup> Which term seems to be used to include matters brought before the Board under section 59 of the *Excise Tax Act*.

<sup>5</sup> The definition of "quorum" in *The Concise Oxford Dictionary* reads:

Fixed number of members that must be present to make proceedings of assembly or society or board valid.

[TRADUCTION] Les deux commissaires qui avaient présidé de concert avec feu M. Labelle les auditions publiques des appels en cause ont-ils compétence pour faire une déclaration valide?

La Commission du tarif doit son existence à l'article 3(1) de la *Loi sur la Commission du tarif* (S.R.C. 1970, c. T-1); elle se compose de sept commissaires dont un président. Sa loi constitutive l'oblige, sur demande du ministre des Finances ou du gouverneur en conseil, à enquêter et consécutivement à faire rapport, en matière de douanes, de droits d'accise ou d'industrie et de commerce en général. Par ailleurs elle s'acquitte d'une tâche tout à fait différente, celle de statuer, en vertu de diverses autres lois, sur des appels, des différends ou des difficultés d'interprétation relatifs à des litiges de nature fiscale. A l'égard de ce que l'on pourrait appeler sa fonction «inquisitoriale», le président peut, en vertu de l'article 5(7), confier l'enquête à un ou plusieurs commissaires et «le membre ou les membres ainsi désignés possèdent et peuvent exercer tous les pouvoirs de la Commission et peuvent accomplir toutes les fonctions dont cette dernière est chargée». En ce qui concerne un «appel»<sup>4</sup> fondé sur une loi différente, voici ce que prévoit l'article 3(8):

(8) En ce qui concerne un appel à la Commission sous le régime de toute loi autre que la présente loi, trois membres ou plus détiennent et peuvent exercer les pouvoirs et les fonctions de la Commission.

Bien que la Loi ne le dise pas expressément, il s'agit là de dispositions établissant un «quorum»<sup>5</sup>, c'est-à-dire, fixant un nombre minimal de membres de la Commission devant participer à l'exécution des deux catégories de fonctions qui lui sont confiées.

C'est là la seule disposition de la *Loi sur la Commission du tarif* sur laquelle on ait attiré l'attention du tribunal; si l'on considère l'article 3(8) isolément, il appert qu'il faut la participation d'au moins trois de ses membres pour que la Commission exerce son pouvoir de «faire une déclaration valide» accueillant ou rejetant l'appel ou la procédure auxquels s'applique cette disposi-

<sup>4</sup> Terme incluant, semble-t-il, le litige dont la commission a à connaître en vertu de l'article 59 de la *Loi sur la taxe d'accise*.

<sup>5</sup> Voici la définition donnée du terme «quorum» par *The Concise Oxford Dictionary*:

[TRADUCTION] Nombre de membres qu'une assemblée, une société ou une commission doit réunir pour valablement délibérer.

so, the question put to this Court must be answered in the negative.

However, counsel for the Attorney General and counsel for Kipp Kelly Limited, one of the appellants before the Tariff Board, submit that the opposite result should be reached by virtue of section 21 of the *Interpretation Act* (R.S.C. 1970, c. I-23), which reads:

21. (1) Where an act or thing is required or authorized to be done by more than two persons, a majority of them may do it.

(2) Where an enactment establishes a board, court, commission or other body consisting of three or more members (in this section called an "association"),

(a) at a meeting of the association, a number of members of the association equal to

(i) at least one-half of the number of members provided for by the enactment, if that number is a fixed number, and

(ii) if the number of members provided for by the enactment is not a fixed number but is within a range having a maximum or minimum, at least one-half of the number of members in office if that number is within the range,

constitutes a quorum;

(b) an act or thing done by a majority of the members of the association present at a meeting, if the members present constitute a quorum, shall be deemed to have been done by the association; and

(c) a vacancy in the membership of the association does not invalidate the constitution of the association or impair the right of the members in office to act, if the number of members in office is not less than a quorum.

and section 3(9) of the *Tariff Board Act*, which reads:

(9) A vacancy on the Board does not impair the right of the remaining members to act.

Counsel for the Attorney General of Canada put forward the argument that section 21(1) of the *Interpretation Act* read with section 3(8) of the *Tariff Board Act* was sufficient to require an affirmative answer to the question put to this Court by the Board. In his submission, as we understood him, section 3(8) authorizes three or more members to decide an appeal and section 21(1), therefore, authorizes a "majority of them" to do it. In our view, section 21(1) cannot be used to make an alteration in the requirements of a provision fixing the "quorum" required to deal with a matter. Although we recognize that the words of the subsection are wide enough, read

tion. Si tel est le cas, il faut répondre à la question posée à la Cour par la négative.

Toutefois l'avocat du procureur général et celui de Kipp Kelly Limited, l'un des appelants devant la Commission du tarif, prétendent que l'on devrait en arriver à la conclusion contraire, vu l'article 21 de la *Loi d'interprétation* (S.R.C. 1970, c. I-23), libellé comme suit:

21. (1) Lorsqu'un acte ou une chose doit ou peut être accompli par plus de deux personnes, une majorité d'entre elles peut le faire.

(2) Lorsqu'un texte législatif établit un conseil, un office, une cour, une commission ou un autre organisme composé de trois membres ou plus (au présent article, appelé une «association»),

a le quorum à une réunion de l'association est constitué par un nombre de membres égal

(i) à la moitié au moins du nombre des membres prévu par le texte législatif, si ce nombre est fixe, et

(ii) si le nombre de membres prévu par le texte législatif n'est pas fixe mais est compris dans des limites comportant un maximum ou un minimum, à la moitié au moins du nombre de membres en fonction, si ce nombre est compris dans ces limites;

b) un acte ou une chose accompli par une majorité des membres de l'association présents à une réunion, si les membres présents constituent un quorum, est censé avoir été accompli par l'association; et

c) une vacance parmi les membres de l'association n'invalide pas sa constitution ni n'atteint le droit d'agir de ses membres en fonctions si leur nombre n'est pas inférieur à celui du quorum.

et vu aussi le texte de l'article 3(9) de la *Loi sur la Commission du tarif*, ainsi libellé:

(9) Une vacance au sein de la Commission n'atteint pas le droit d'agir des autres membres.

L'avocat du procureur général du Canada prétend que la lecture conjuguée de l'article 21(1) de la *Loi d'interprétation* et de l'article 3(8) de la *Loi sur la Commission du tarif* suffit à nous convaincre de l'obligation de répondre par l'affirmative à la question posée par la Commission à la Cour. Selon lui, si nous comprenons bien, l'article 3(8) donne à trois membres au moins le pouvoir de juger l'appel, alors que l'article 21(1) autorise «une majorité d'entre [eux]» à le faire. A notre avis, on ne saurait se servir de l'article 21(1) pour modifier une disposition prévoyant un «quorum» requis dans un cas particulier. Bien que nous reconnaissons qu'une interprétation littérale du paragraphe n'in-

literally, to support counsel's submission, as it seems to us, section 21(1) deals with a case where a statutory quorum is exercising a statutory power; in effect, it makes the "majority" decision the decision of the group.

Counsel for Kipp Kelly Limited, whose submission was adopted by counsel for the Attorney General, submitted, as we understood him, that the effect of section 3(8) of the *Tariff Board Act* was to create a different tribunal of "three or more members" for each "appeal". On the basis of that submission, he relied on section 21(2) of the *Interpretation Act* as making two members a quorum and on section 3(9) of the *Tariff Board Act* as authority for the two surviving members of the group of three that heard a particular "appeal" to dispose of such appeal after the death of the third. In our view, section 3(8) does not create any tribunal distinct from the Tariff Board but lays down a rule as to how the Tariff Board must be constituted for the hearing of an "appeal". Furthermore, we do not read section 3(9) of the *Tariff Board Act* as decreasing the number of members required for performing any particular function. As we read it, it merely provides, as does section 21(2)(c) of the *Interpretation Act*, that the functions of a tribunal are not to be suspended merely by reason of a vacancy in its membership.

In reaching the above conclusion, we have assumed that a matter coming before the Tariff Board under section 59 of the *Excise Tax Act* is an "appeal" within the meaning of that word in section 3(8) of the *Tariff Board Act*. Having regard to our conclusion, there is no need to express any final conclusion on the matter.<sup>6</sup>

In our view, the question posed to this Court by the Tariff Board under section 28(4) of the *Federal Court Act* should be answered in the negative.

<sup>6</sup> It has not been suggested that, having regard to the actual membership of the Board, a different result would flow if such a proceeding were not an "appeal" within section 3(8).

terdise pas de lui donner le sens que veut lui donner l'avocat, les termes employés ayant une portée suffisamment large, il nous semble que l'article 21(1) ne vise que les cas d'exercice du pouvoir légal par un quorum légal; il a pour effet de faire de la décision de la «majorité» la décision du groupe.

L'avocat de Kipp Kelly Limited, suivi par celui du procureur général, a prétendu si nous comprenons bien, que l'article 3(8) de la *Loi sur la Commission du tarif* avait pour effet de former, pour chaque «appel», un nouveau tribunal composé «de trois membres ou plus». Il se fonde sur l'article 21(2) de la *Loi d'interprétation*, qui fixe le quorum à deux membres, et sur l'article 3(9) de la *Loi sur la Commission du tarif* pour tenter de justifier la prétention voulant que deux commissaires, survivants d'un groupe de trois ayant eu à connaître d'un «appel» particulier, puissent rendre jugement après la mort du troisième. A notre avis, l'article 3(8) ne crée pas un nouveau tribunal distinct de la Commission du tarif; il ne fait qu'établir le mode de composition de la Commission lors d'un «appel». De plus nous n'interprétons pas l'article 3(9) de la *Loi sur la Commission du tarif* comme réduisant le nombre de commissaires requis pour exercer telle ou telle attribution. Nous croyons qu'il dispose simplement, de même que l'article 21(2)c) de la *Loi d'interprétation*, que les fonctions d'un tribunal ne sont pas suspendues par une vacance qui se produit en son sein.

Pour en arriver à cette conclusion, il nous a fallu présumer que les affaires dont la Commission du tarif a à connaître en vertu de l'article 59 de la *Loi sur la taxe d'accise* constituent des «appels» au sens de l'article 3(8) de la *Loi sur la Commission du tarif*. Compte tenu de notre conclusion, il n'est pas nécessaire de statuer sur ce point.<sup>6</sup>

A notre avis, il faudrait répondre par la négative à la question que la Commission du tarif a soumise à la Cour en application de l'article 28(4) de la *Loi sur la Cour fédérale*.

<sup>6</sup> Personne n'a prétendu, compte tenu de la composition actuelle de la Commission, qu'il faudrait en arriver à une conclusion différente si la procédure en cause ne constituait pas un «appel» au sens de l'article 3(8).