



---

**Canada  
Federal Court  
Reports**

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

**1999, Vol. 4, Part 3**

**and**

**Tables**

**1999, Vol. 4, 3<sup>e</sup> fascicule**

**et**

**Tables**

**Cited as [1999] 4 F.C., { 465-688  
i-lxxxii**

**Renvoi [1999] 4 C.F., { 465-688  
i-lxxxii**

---



## **FEDERAL COURT REPORTS ADVISORY COMMITTEE**

On December 6, 1999 the Minister of Justice and Attorney General of Canada, the Hon. A. Anne McLellan, appointed five distinguished counsel as members of the Federal Court Reports Advisory Committee. Such Committee is provided for by *Federal Court Act*, subsection 58(1): The Minister of Justice shall appoint or designate a fit and proper person to be editor of the official reports of the decisions of the Court and may appoint a committee of not more than five persons to advise the editor.

The current Editor, William J. Rankin, was appointed in 1983 succeeding Florence Rosenfeld, Q.C. who had served as Editor since the creation of the Federal Court in 1971. Until now, the Minister's statutory power to appoint an Advisory Committee had not been exercised. In 1983, the Federal Court Reports section of the Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs received just 547 reasons for judgment for the Editor's consideration. In 1999, some 2,011 judgments were read and considered by the Editor for possible full-text reporting or digesting. Establishment of the Advisory Committee will serve three important purposes: (1) relieve the Editor of what had become a heavy burden in reading more than 2,000 judgments per year; (2) contribute expertise to the selection process in respect of specialized areas of law commonly litigated in the Federal Court; (3) introduce a greater geographical representation to case selection in that members of the Committee practice at Vancouver, Toronto, Ottawa and Montréal. Brief biographical sketches of the Committee members are provided below.

### **Martin William Mason**

A partner in the law firm Gowling, Strathy & Henderson, which has offices at Ottawa, Toronto, Hamilton, Kitchener, Vancouver and

## **COMITÉ CONSULTATIF DU RECUEIL DES ARRÊTS DE LA COUR FÉDÉRALE**

Le 6 décembre 1999, la ministre de la Justice et procureure générale du Canada, l'honorable A. Anne McLellan, a nommé cinq éminents avocats membres du Comité consultatif du Recueil des arrêts de la Cour fédérale. Ce comité est prévu par le paragraphe 58(1) de la *Loi sur la Cour fédérale*: Le ministre de la Justice nomme ou désigne au poste d'arrêviste une personne qualifiée chargée d'éditer le recueil des décisions de la Cour; il peut aussi nommer un comité de cinq personnes au plus pour conseiller l'arrêviste.

L'arrêviste actuel, William J. Rankin, a été nommé en 1983, pour succéder à Florence Rosenfeld, c.r., qui exerçait les fonctions d'arrêviste depuis la création de la Cour fédérale, en 1971. À ce jour, le ministre de la Justice n'avait jamais exercé son pouvoir de nommer un comité consultatif. En 1983, la section du Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Bureau du commissaire à la magistrature fédérale n'a reçu que 547 décisions motivées à soumettre à l'attention de l'arrêviste. En 1999, l'arrêviste a lu et examiné quelque 2 011 jugements en vue de leur éventuelle publication intégrale ou sous forme de fiche analytique. La constitution du comité consultatif vise trois objectifs importants: (1) alléger la lourde tâche qui incombe à l'arrêviste de lire plus de 2 000 décisions par année; (2) mettre à contribution les connaissances d'experts pour la sélection des décisions dans les domaines spécialisés du droit sur lesquels la Cour fédérale se prononce régulièrement; (3) assurer une meilleure représentation sur le plan géographique, les membres du Comité exerçant le droit à Vancouver, Toronto, Ottawa et Montréal. On trouvera ci-dessous de courtes notes biographiques concernant les membres du Comité.

### **Martin William Mason**

Associé du cabinet d'avocats Gowling, Strathy & Henderson, qui possède des bureaux à Ottawa, Toronto, Hamilton,

Moscow, Mr. Mason holds the following university degrees: B.A. (Honours in Politics), University of Exeter; M.A. (Political Science), McMaster; LL.B., University of Ottawa, where he was winner of the Ainslie Prize awarded for the highest overall standing. At Gowlings, Mr. Mason specializes in Constitutional and Administrative law. He is head of the Advocacy Department at his firm's Ottawa office and a lecturer in Constitutional Law at the University of Ottawa.

### **Douglas H. Mathew**

Mr. Mathew is a member of the British Columbia and Ontario bars as well as being a Chartered Accountant. He was graduated Bachelor of Commerce from the University of Alberta; his LL.B. was earned at the University of Toronto. Currently the Managing Partner of Thorsteinssons, Tax Lawyers at Vancouver, Douglas Mathew was previously an Associate at McCarthy Tétrault's Vancouver office, Manager, Financial Reporting of the Nova Corporation in Calgary and a C.A. with Woods & Company and Ernst & Ernst at Edmonton.

### **A. David Morrow**

Since 1979 a partner at Smart & Biggar, Canada's largest firm devoted exclusively to intellectual property law, David Morrow previously practiced with Herridge, Tolmie and Gowling & Henderson. A Physics major, he received his B.Sc. degree from Carleton University in 1963 and obtained a LL.B. degree from the University of Ottawa three years later. He is registered as a Patent and Trademark Agent in both Canada and the United States. David Morrow is a member of numerous professional organizations and has a lengthy list of published writings. He is a member of the editorial board of *Intellectual Property*, a quarterly journal and has served as a court-appointed expert witness in U.S. District Court.

### **Suzanne Thibaudeau, Q.C.**

A St-Georges de Beauce, Quebec native, Me. Thibaudeau holds a B.A. from College

Kitchener, Vancouver et Moscou, M<sup>e</sup> Mason est titulaire des diplômes universitaires suivants: B.A. (Spécialisé en sciences politique), University of Exeter; M.A. (Sciences politiques), McMaster; LL.B., Université d'Ottawa, où il a reçu le prix Ainslie décerné pour la mention générale la plus élevée. Chez Gowling, M<sup>e</sup> Mason se spécialise en droit constitutionnel et administratif. Il dirige le service du contentieux du bureau de son cabinet qui est situé à Ottawa et il est chargé de cours en droit constitutionnel à l'Université d'Ottawa.

### **Douglas H. Mathew**

M<sup>e</sup> Mathew est membre des barreaux de la Colombie-Britannique et de l'Ontario, en plus d'être comptable agréé. Il détient un baccalauréat en commerce de l'Université d'Alberta; il a obtenu son LL.B. à l'Université de Toronto. Présentement associé dirigeant du cabinet d'avocats fiscalistes Thorsteinssons, à Vancouver, Douglas Mathew était auparavant avocat salarié au bureau de Vancouver du cabinet McCarthy Tétrault, directeur de l'information financière de la Société Nova à Calgary et comptable agréé chez Woods & Company et Ernst & Ernst à Edmonton.

### **A. David Morrow**

Associé depuis 1979 de Smart & Biggar, le plus grand cabinet au Canada à se consacrer exclusivement au droit de la propriété intellectuelle, David Morrow a exercé auparavant chez Herridge, Tolmie et Gowling & Henderson. Il a obtenu un B.Sc. avec majeure en physique de l'Université Carleton en 1963 et un LL.B. de l'Université d'Ottawa trois ans plus tard. Il est agent de brevets et de marques de commerce enregistré au Canada et aux États-Unis. David Morrow est membre de plusieurs organismes professionnels et l'auteur de nombreuses publications. Il est membre du comité de rédaction de la revue trimestrielle *Intellectual Property* et il a témoigné en qualité d'expert nommé par le tribunal devant la District Court aux États-Unis.

### **Suzanne Thibaudeau, c.r.**

Originaire de Saint-Georges de Beauce, au Québec, M<sup>e</sup> Thibaudeau est bachelière ès arts

Jean-de-Brébeuf in Montréal and a B.C.L. from McGill. Her law firm, Heenan Blaikie, with offices at Montréal, Sherbrooke, Trois-Rivières, Toronto, Vancouver as well as an affiliated office at Beverly Hills, Ca., carries on a general practice and such specialties as: international motion picture co-productions, broadcasting, mergers and acquisitions, corporate finance and foreign investment. With Heenan Blaikie since 1974, she is a labour law specialist and has appeared frequently before the CLRB, CHRC and the Federal Court. She has been, since 1993, a member of the advisory committee of the editorial board of the *Canadian Labour & Employment Law Journal* and has held various executive positions in the Canadian Bar Association at both the provincial and national levels.

### **Lorne Waldman**

A graduate of Osgoode Hall Law School, Mr. Waldman has practiced exclusively immigration and refugee law since his call in 1979 and appears before the C.R.D.D., the Federal Court and the Supreme Court of Canada. Lorne Waldman has appeared before the Senate and the House of Commons as a witness on immigration issues and is a frequent speaker at C.B.A. and L.S.U.C. seminars. He is the author and editor of Butterworths' two-volume loose-leaf service *Immigration Law and Practice*. Lorne Waldman practices law in Toronto with Jackman, Waldman & Associates.

du Collège Jean-de-Brébeuf de Montréal et titulaire d'un B.C.L. de l'Université McGill. Elle fait partie du cabinet d'avocats Heenan Blaikie, qui possède des bureaux à Montréal, Sherbrooke, Trois-Rivières, Toronto, Vancouver, en plus d'être associé à un bureau de Beverly Hills (Californie). Ce cabinet généraliste offre en outre des services dans certains domaines de spécialisation dont la coproduction cinématographique internationale, la radiodiffusion, les fusions et acquisitions, le financement d'entreprises et les investissements étrangers. Chez Heenan Blaikie depuis 1974, M<sup>c</sup> Thibaudeau se spécialise en droit du travail et plaide souvent devant le CCRT, la CCDP et la Cour fédérale. Elle siège depuis 1993 au comité consultatif du comité de rédaction du *Canadian Labour & Employment Law Journal* et elle a occupé différents postes administratifs au sein de l'Association du Barreau canadien, à l'échelle provinciale et nationale.

### **Lorne Waldman**

Diplômé de l'École de droit Osgoode Hall, M<sup>c</sup> Waldman exerce sa profession exclusivement en matière de droit de l'immigration et du statut de réfugié depuis son admission au barreau en 1979. Il plaide devant la SSR, la Cour fédérale et la Cour suprême du Canada. Lorne Waldman a témoigné devant le Sénat et la Chambre des communes sur des questions concernant l'immigration et il participe fréquemment en qualité de conférencier à des colloques organisés par l'A.B.C. et le Barreau du Haut-Canada. Il est l'auteur et l'éditeur de l'ouvrage intitulé *Immigration Law and Practice*, publié par Butterworths en deux volumes avec service de mise à jour sur feuilles mobiles. Lorne Waldman exerce le droit à Toronto au sein du cabinet Jackman, Waldman & Associates.



## FEDERAL COURT OF CANADA

### RECENT JUDICIAL APPOINTMENTS

The Honourable John D. Richard, appointed Associate Chief Justice June 23, 1998, was appointed Chief Justice November 4, 1999.

The Honourable Allan F. Lutfy, appointed to the Trial Division August 7, 1996, was appointed Associate Chief Justice December 8, 1999.

The Honourable Allen M. Linden, appointed to the Court of Appeal July 5, 1990, has elected to become a supernumerary judge January 7, 2000.

The Honourable John M. Evans, appointed to the Trial Division June 23, 1998, was appointed to the Court of Appeal December 8, 1999.

The Honourable Karen R. Sharlow, appointed to the Trial Division January 21, 1999, was appointed to the Court of Appeal November 4, 1999.

The Honourable J. Brian D. Malone was appointed to the Court of Appeal November 4, 1999.

The Honourable Mary Elizabeth Heneghan was appointed to the Trial Division November 15, 1999.

The Honourable Dolores Hansen was appointed to the Trial Division December 8, 1999.

The Honourable Eleanor R. Dawson was appointed to the Trial Division December 8, 1999.

## COUR FÉDÉRALE DU CANADA

### NOMINATIONS RÉCENTES

L'honorable John D. Richard, nommé juge en chef adjoint le 23 juin 1998, a été nommé juge en chef le 4 novembre 1999.

L'honorable Allan F. Lutfy, nommé à la Section de première instance le 7 août 1996, a été nommé juge en chef adjoint le 8 décembre 1999.

L'honorable Allen M. Linden, nommé à la Cour d'appel le 5 juillet 1990, a choisi de devenir surnuméraire le 7 janvier 2000.

L'honorable John M. Evans, nommé à la Section de première instance le 23 juin 1998, a été nommé à la Cour d'appel le 8 décembre 1999.

L'honorable Karen R. Sharlow, nommée à la Section de première instance le 21 janvier 1999, a été nommée à la Cour d'appel le 4 novembre 1999.

L'honorable J. Brian D. Malone a été nommé à la Cour d'appel le 4 novembre 1999.

L'honorable Mary Elizabeth Heneghan a été nommée à la Section de première instance le 15 novembre 1999.

L'honorable Dolores Hansen a été nommée à la Section de première instance le 8 décembre 1999.

L'honorable Eleanor R. Dawson a été nommée à la Section de première instance le 8 décembre 1999.



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

ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF

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

LEGAL STAFF

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

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

PRODUCTION STAFF

Production Manager  
LAURA VANIER

Legal Research Editors  
LYNNE LEMAY  
PAULINE BYRNE

Publications Specialist  
JEAN-PIERRE LEBLANC

Assistant Publications Specialist  
DIANE DESFORGES

Internet and CRIS Coordinator  
LISE LEPAGE-PELLETIER

Editorial Assistant  
PIERRE LANDRIAULT

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

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

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

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

ARRÊTISTES

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

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

SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication  
LAURA VANIER

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

Spécialiste des publications  
JEAN-PIERRE LEBLANC

Spécialiste adjointe des publications  
DIANE DESFORGES

Coordonnatrice, Internet et SIRC  
LISE LEPAGE-PELLETIER

Adjoint à l'édition  
PIERRE LANDRIAULT

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

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

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

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

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

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

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

---

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

## CONTENTS

Appeals Noted .....	I
Judgments .....	465-688
Digests .....	D-47
Title Page .....	i
List of Judges .....	ii
Table of cases reported in this volume .....	ix
Contents of the volume .....	xv
Table of cases digested in this volume .....	xxxix
Cases judicially considered .....	li
Statutes and Regulations judicially considered .....	lxxv
Authors cited .....	lxxix

### **Barnabe Estate v. Canada (C.A.) ..... 541**

Income tax — Income calculation — Capital gains — Appeal from T.C.C. decision no valid election under Income Tax Act, s. 85 — S. 85 permitting taxpayer to defer payment of capital gains where property transferred from individual to corporation for shares — On May 1, 1992 taxpayer instructing accountant to transfer farming assets to holding company of which taxpayer sole shareholder, director — Signing blank s. 85 election form — Form lost, election not filed prior to taxpayer's accidental death — Executors filing new election form — Appeal allowed (Robertson J.A. dissenting) — (1) Executors making valid

*Continued on next page*

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

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

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

---

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

## SOMMAIRE

Appels notés .....	I
Jugements .....	465-688
Fiches analytiques .....	F-57
Page titre .....	i
Liste des juges .....	v
Table des décisions publiées dans ce volume .....	xi
Table des matières du volume .....	xxvii
Table des fiches analytiques publiées dans ce volume .....	xlx
Table de la jurisprudence citée .....	li
Lois et règlements .....	lxxv
Doctrine .....	lxxix

### **Barnabe, succession c. Canada (C.A.) ..... 541**

Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Gains en capital — Appel d'une décision de la C.C.I. concluant à l'absence de choix valable au regard de l'art. 85 de la Loi de l'impôt sur le revenu — L'art. 85 permet au contribuable de reporter le paiement de gains en capital lorsqu'un bien est transféré par un individu à une société en contrepartie d'actions de cette société — Le 1<sup>er</sup> mai 1992, le contribuable a demandé à son comptable de procéder à la cession de ses équipements agricoles à une société de portefeuille dont le contribuable était l'unique actionnaire et l'unique administrateur — Le contribuable a signé (en blanc) le formulaire prévu à l'art.

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

election — Under s. 85(6) “any taxpayer” required to make election — Considering definitions of “taxpayer”, “person”, “taxpayer” including “executor” — Entitled to file joint election on behalf of taxpayer after death — Consistent with Revenue Canada form permitting “authorized person” to sign election as transferor — Authorized persons herein executors — (2) Valid disposition of farming equipment — Taxpayer making firm decision to transfer all farming assets to company on May 1, 1992 — Only formal paperwork, determination of fair market value to be done — Contractual commitment between shareholder, closely held corporation, not formed by decision in mind of shareholder unless decision accompanied by overt corporate act — Sufficient overt acts herein i.e. signing of joint election form — (i) Lack of finalized list of assets to be transferred not significant because all farming assets transferred — (ii) By fixing consideration at fair market value, price sufficiently clear to be accepted as valid term of contract — Merely house-keeping measures remaining to document agreement already concluded — (iii) Since assets to be transferred at fair market value, consideration for assets could be ascertained — Actual receipt of consideration not necessary for disposition to have taken place — Agreement entitling party to payment in future satisfying s. 85.

Contracts — On May 1, 1992 taxpayer instructing accountant to transfer farming assets to company of which taxpayer sole shareholder, director — Signing blank Income Tax Act, s. 85 election form — Form lost, election not filed prior to taxpayer's accidental death — Majority (Robertson J.A. dissenting) holding valid disposition of farming equipment — Taxpayer making firm decision to transfer all farming assets to company on May 1, 1992 — Only formal paperwork, determination of fair market value to be done — Contractual commitment between shareholder, closely held corporation, not formed by decision in mind of shareholder unless decision accompanied by overt corporate act — Sufficient overt acts herein i.e. signing of joint election form — (i) Lack of finalized list of assets to be transferred not significant because all farming assets transferred — (ii) By

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

85 — Le formulaire a été égaré et le choix n'a pas été déposé avant le décès accidentel du contribuable — Les exécuteurs testamentaires ont déposé un nouveau formulaire de choix — L'appel est accueilli (le juge Robertson, J.C.A., étant dissident) — 1) Les exécuteurs testamentaires ont effectué un choix valable — Selon l'art. 85(6), le choix doit être effectué par «un contribuable» — Compte tenu des définitions de «contribuable» et de «personne», le mot «contribuable» englobe un exécuteur testamentaire — Les appelants étaient en droit d'effectuer, au nom du contribuable et après le décès de celui-ci, un choix commun — Cela est dans la logique du formulaire fourni par Revenu Canada, qui permet à une «personne autorisée» de signer la formule de choix en tant que cédant — En l'espèce, les personnes autorisées étaient les exécuteurs testamentaires — 2) Il y a eu disposition valable des équipements agricoles — Le contribuable avait, le 1<sup>er</sup> mai 1992, nettement décidé de transférer à la société l'ensemble de ses biens agricoles — Il ne restait plus qu'à remplir les formalités nécessaires afin de fixer la juste valeur marchande des biens — Un engagement contractuel entre un actionnaire et une société à peu d'actionnaires n'est pas conclu du fait d'une décision prise dans l'esprit d'un actionnaire, à moins que cette décision ne s'accompagne d'un acte manifeste de la société — Il y a, en l'espèce, suffisamment de mesures manifestes telle la signature de la formule de choix commun — i) Le fait que les biens devant être cédés n'avaient pas été énumérés sous forme définitive n'est d'aucune importance en l'espèce étant donné que l'ensemble des équipements a été transféré — ii) En fixant à leur juste valeur marchande le montant de la contrepartie, le prix était fixé avec suffisamment de précision pour être retenu comme condition valable du contrat — Il ne restait qu'à accomplir de pures formalités administratives servant à documenter l'accord déjà conclu — iii) Les biens en question devant être transférés en contrepartie de leur juste valeur marchande, le montant de cette contrepartie pouvait être connu — Pour qu'il y ait disposition, il n'est pas nécessaire que la contrepartie soit effectivement versée — Un contrat conférant à l'une des parties le droit d'être payée à l'avenir répond aux exigences de l'art. 85.

Contrats — Le 1<sup>er</sup> mai 1992, le contribuable a demandé à son comptable de céder ses biens agricoles à la société de portefeuille dont le contribuable était l'unique actionnaire et l'unique administrateur — Il a signé (en blanc) le formulaire de choix prévu à l'art. 85 de la Loi de l'impôt sur le revenu — Le formulaire a été égaré et le choix effectué n'a pu être déposé avant le décès du contribuable — La Cour, à la majorité, (le juge Robertson, J.C.A., est dissident) a conclu à la disposition valable des équipements agricoles — Le contribuable avait, le 1<sup>er</sup> mai 1992, nettement décidé de transférer à la société l'ensemble de ses biens agricoles — Il ne restait plus qu'à remplir les formalités nécessaires afin de fixer la juste valeur marchande des biens — Un engagement contractuel entre un actionnaire et une société à peu d'actionnaires n'est pas conclu du fait d'une décision prise

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

fixing consideration at fair market value, price sufficiently clear to be accepted as valid term of contract — Merely housekeeping measures required to document agreement already concluded — (iii) Since assets to be transferred at fair market value, consideration for assets could be ascertained — No requirement party actually receive consideration for disposition to have taken place — Agreement entitling party to payment in future satisfying s. 85.

### **Khalil v. Canada (Secretary of State) (C.A.) . . . . . 661**

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Citizens — Application for permanent residence for husband, wife and children, cosigned by husband, wife — Family granted landing — Adjudicator later found husband inadmissible by reason of previous criminal conviction and having misrepresented material facts in application by failing to disclose conviction — Three years after landing, Citizenship Judge, unaware of fact Minister considering proceedings against appellants (wife and children) on basis of same misrepresentation, approved appellants for citizenship — Appellants never called to take citizenship oath — *Mandamus* not available to compel government to administer citizenship oath to appellants — Appellants have not satisfied all conditions precedent as not having established lawfully admitted to Canada — Reasonable to withhold citizenship until status of husband finalized — Question whether appellants coming to Court with clean hands as wife signed sworn application containing material misrepresentation — As *mandamus* within discretion of Motions Judge and as discretion exercised judicially, appellate court will not interfere.

Administrative law — Judicial review — *Mandamus* — Criteria — Whether tripartite test for granting injunctions and stays applicable to *mandamus* proceedings — *Mandamus* to compel administration of citizenship oath denied where Minister considering proceedings based on criminal conviction, misrepresentation of material facts.

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

dans l'esprit d'un actionnaire, à moins que cette décision ne s'accompagne d'un acte manifeste de la société — Il y avait, en l'espèce, suffisamment de mesures manifestes telle la signature de la formule de choix commun — i) Le fait que les biens devant être cédés n'avaient pas été énumérés sous forme définitive n'est d'aucune importance en l'espèce étant donné que l'ensemble des équipements a été transféré — ii) En fixant à leur juste valeur marchande le montant de la contrepartie, le prix était fixé avec suffisamment de précision pour être retenu comme condition valable du contrat — Il ne restait qu'à accomplir de pures formalités administratives servant à documenter l'accord déjà conclu — iii) Les biens devant être transférés en contrepartie de leur juste valeur marchande, le montant de cette contrepartie pouvait être connu — Pour qu'il y ait disposition, il n'est pas nécessaire que la contrepartie soit effectivement versée — Un contrat conférant à l'une des parties le droit d'être payée à l'avenir répond aux exigences de l'art. 85.

### **Khalil c. Canada (Secrétaire d'État) (C.A.) . . . . . 661**

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Citoyens — Demande de résidence permanente pour le mari, la femme et les enfants, conjointement signée par le mari et la femme — Droit d'établissement accordé à la famille — Un arbitre a jugé par la suite que le mari n'était pas admissible pour cause de condamnation pénale antérieure et de fausse indication sur un fait important, faute de ne pas avoir révélé cette condamnation — Trois ans après l'établissement, le juge de la citoyenneté, ignorant que le ministre envisageait d'ouvrir une enquête sur les appelants (la femme et les enfants) en raison de la fausse indication susmentionnée, a approuvé leur demande de citoyenneté — Les appelants n'ont jamais été convoqués pour la prestation du serment de citoyenneté — Ils ne pouvaient prétendre à ordonnance de *mandamus* pour forcer le gouvernement à leur faire prêter ce serment — Ils ne remplissent pas toutes les conditions préalables faute d'avoir prouvé qu'ils étaient légalement admis au Canada — Il était raisonnable de différer l'octroi de la citoyenneté en attendant que le statut du mari soit fixé — Il échet d'examiner si les appelants étaient eux-mêmes sans reproche devant la Cour puisque la femme a signé sous serment la demande avec fausse indication sur un fait important — L'ordonnance de *mandamus* relève du pouvoir discrétionnaire du juge des requêtes et comme il a exercé ce pouvoir de façon judicieuse, la Cour n'y touchera pas.

Droit administratif — Contrôle judiciaire — *Mandamus* — Critères — Il échet d'examiner si la triple condition de l'injonction et de la suspension d'instance s'applique au recours en *mandamus* — Rejet du recours en *mandamus* pour forcer l'administration du serment de citoyenneté dans le cas où le ministre envisage d'engager une procédure pour cause de condamnation pénale et de fausse indication sur des faits importants.

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

### **Moumdjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee) (C.A.) . . . . . 624**

Administrative law — Judicial review — Security Intelligence Review Committee report and conclusion subject to judicial review as “decision or order” within meaning of Federal Court Act, s. 28 — Meaning of “decision or order” depending on statutory context in which advisory decision made, having regard to effect of decision on rights and liberties of those seeking judicial review.

Federal Court jurisdiction — Appeal Division — Jurisdiction in Court to review Security Intelligence Review Committee report and conclusion as “decision or order” within meaning of Federal Court Act, s. 28.

Security intelligence — SIRC report and conclusion subject to judicial review as “decision or order” within meaning of Federal Court Act, s. 28 — S.C.C. decision in *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* followed: SIRC procedures not infringing Charter, s. 7 rights of applicant as no breach of principles of fairness and fundamental justice therein.

Constitutional law — Charter of rights — Life, liberty and security — S.C.C. decision in *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* followed: SIRC procedures not infringing Charter, s. 7 rights of applicant as no breach of principles of fairness and fundamental justice therein — Assuming standard of reasonableness applicable, SIRC’s conclusion not unreasonable as sufficient evidence in support thereof.

Constitutional law — Charter of rights — Criminal process — Deportation not cruel and unusual treatment: *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* — Hard to imagine public standards of decency would be outraged by applicant’s deportation where reason therefor fact represents danger to Canadians.

Constitutional law — Charter of rights — Fundamental freedoms — Applicant not deported because of membership in terrorist organization but for consorting with members of terrorist organization engaged in unlawful activities in which applicant reasonably likely to participate.

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

### **Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité) (C.A.) . . . . 624**

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Le rapport et la conclusion du Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité sont assujettis au contrôle judiciaire à titre de «décision ou ordonnance» au sens de l’art. 28 de la Loi sur la Cour fédérale — Le sens de «décision ou ordonnance» est tributaire du cadre législatif dans lequel s’inscrit la décision de nature consultative, compte tenu de ses conséquences sur les droits et libertés de ceux qui cherchent à obtenir un contrôle judiciaire.

Compétence de la Cour fédérale — Section d’appel — La Cour est compétente pour examiner le rapport et la conclusion rendus par le Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité à titre de «décision ou ordonnance» au sens de l’art. 28 de la Loi sur la Cour fédérale.

Renseignement de sécurité — Le rapport et la conclusion du CSARS sont assujettis au contrôle judiciaire à titre de «décision ou ordonnance» au sens de l’art. 28 de la Loi sur la Cour fédérale — La décision rendue par la C.S.C. dans l’affaire *Chiarelli c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)* a été suivie: les procédures entreprises par le CSARS ne contreviennent pas aux droits du demandeur fondés sur l’art. 7 de la Charte puisqu’il n’y a pas eu manquement aux principes d’équité et de justice fondamentale en l’espèce.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité — La décision de la C.S.C. dans l’affaire *Chiarelli c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)* a été suivie: les procédures entreprises par le CSARS ne contreviennent pas aux droits du demandeur fondés sur l’art. 7 de la Charte puisqu’il n’y a pas eu manquement aux principes d’équité et de justice fondamentale en l’espèce — En supposant que la norme de contrôle applicable soit celle du caractère raisonnable, la conclusion tirée par le CSARS n’est pas déraisonnable car il y a suffisamment d’éléments de preuve pour la soutenir.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Procédures criminelles et pénales — L’expulsion ne constitue pas un traitement cruel ou inusité: *Chiarelli c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)* — Il est difficile d’imaginer que l’expulsion du demandeur porterait atteinte à l’idée que le public se fait de la dignité humaine lorsque le motif de son expulsion est que le demandeur représente un danger pour les Canadiens.

Droit constitutionnel — Charte des droits — Libertés fondamentales — Le demandeur n’est pas expulsé pour le motif qu’il appartient à une organisation terroriste, mais bien pour avoir fréquenté des membres d’une organisation terroriste qui s’adonne à des activités illégales auxquelles le demandeur est raisonnablement susceptible de prendre part.

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

### **Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)** ..... 465

Administrative law — Judicial review — Prohibition — Application for order prohibiting Minister from taking steps to issue “danger opinion” pursuant to Immigration Act, s. 46.01(1)(e) — Applicant’s Convention refugee claim not yet dealt with — Acquired permanent resident status under “backlog” — Convicted of drug trafficking offence — Upon release from prison, conditional deportation order issued — Could not be executed until determined not Convention refugee — Minister questioned in House of Commons about applicant’s case — Applicant alleging Minister’s replies raising reasonable apprehension of bias, breach of principles of fundamental justice — Application dismissed — (1) No reason in principle to refuse to issue order of prohibition merely because decision within Minister’s discretion — But order prohibiting Minister, delegate from issuing danger opinion may not be appropriate relief as not ensuring no one could exercise power — Decision could be made by someone specially appointed for this purpose — (2) Court having discretion to issue prohibition order even before commencement of proceedings — As no legal principle necessarily precluding in all cases possibility danger opinion could be issued without applicant being aware process started, appropriate case to consider prohibiting Minister, delegates from acting — (3) But no reasonable apprehension of bias reading Minister’s comments in context — Minister maintained awareness of legal obligation to deal fairly with applicant in any consideration of danger opinion.

Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Immigration inquiry process — Application for order prohibiting Minister from taking steps to issue “danger opinion” pursuant to Immigration Act, s. 46.01(1)(e) — Applicant’s Convention refugee claim as yet not dealt with — Acquired permanent resident status under “backlog” — Convicted of drug trafficking offence, sentenced to eight years’ imprisonment — Upon release on parole, conditional deportation order issued — Could not be executed until determination not Convention refugee — In 1998 applicant’s case raised during Question Period in House of Commons — Applicant alleging Minister’s replies raising reasonable apprehension of bias, breach of principles of fundamental justice — Application dismissed — No reasonable apprehension of bias reading Minister’s comments in context — Minister maintained awareness of legal obligation to deal

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

### **Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) (1<sup>re</sup> inst.)** ..... 465

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Prohibition — Demande d’ordonnance interdisant à la ministre de prendre toute mesure afin de délivrer un «avis de danger» en vertu de l’art. 46.01(1)e de la Loi sur l’immigration — La revendication de statut de réfugié du demandeur n’a pas encore été traitée — Le demandeur a reçu le statut de résident permanent en vertu de «l’arriéré» — Reconnu coupable de s’être livré au trafic de stupéfiants — Mesure d’expulsion conditionnelle prise à sa libération de prison — Ne pouvait être exécutée avant le rejet de la revendication de statut de réfugié au sens de la Convention — Des questions sont posées à la ministre à la Chambre des communes au sujet de l’affaire du demandeur — Le demandeur soutient que les remarques de la ministre suscitent une crainte raisonnable de partialité et une possible violation des principes de justice fondamentale — Demande rejetée — 1) En principe, aucune raison de refuser de délivrer un bref de prohibition simplement parce que la décision relève du pouvoir discrétionnaire de la ministre — Une ordonnance interdisant à la ministre ou à son délégué de délivrer un avis de danger peut ne pas constituer un redressement approprié, une autre personne pouvant exercer ce pouvoir — La décision pourrait être prise par une personne nommée spécialement à cette fin — 2) La Cour peut délivrer un bref de prohibition même si les procédures ne sont pas encore engagées — Comme il n’existe aucun principe juridique qui écarterait nécessairement, dans tous les cas, la possibilité qu’un avis de danger soit rendu sans que le demandeur ne sache que la procédure a été engagée, il est approprié en l’instance d’envisager d’interdire à la ministre ou à ses délégués de procéder — 3) La lecture des remarques de la ministre dans leur contexte fait ressortir le fait qu’il n’existe pas de crainte raisonnable de partialité — La ministre est restée consciente de ses obligations en droit de traiter équitablement le demandeur face à la possibilité d’un avis de danger.

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Processus d’enquête en matière d’immigration — Demande d’ordonnance interdisant à la ministre de prendre toute mesure afin de délivrer un «avis de danger» en vertu de la Loi sur l’immigration, art. 46.01(1)e — La revendication de statut de réfugié du demandeur n’a pas encore été traitée — Le demandeur a reçu le statut de résident permanent en vertu de «l’arriéré» — Reconnu coupable de s’être livré au trafic de stupéfiants et condamné à huit ans d’emprisonnement — Mesure d’expulsion conditionnelle prise à sa libération de prison — Ne pouvait être exécutée avant le rejet de la revendication de statut de réfugié au sens de la Convention — En 1998, l’affaire du demandeur a été abordée à la période de questions à la Chambre des communes — Le demandeur soutient que les remarques de la ministre suscitent une crainte raisonnable de partialité et une

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

fairly with applicant in any consideration of danger opinion.

Practice — Costs — Immigration matter — On eve of hearing, one year after commencement of judicial review application seeking prohibition, Crown submitting evidence “danger opinion” not under consideration — Federal Court Immigration Rules, 1993, R. 22 requiring “special reasons” before costs awarded in application for judicial review under Immigration Act — “Special reasons” where one party unnecessarily, unreasonably prolonged proceedings — Crown could, should have acted sooner to bring matters to where now stand — Crown raising new argument at hearing without notice to applicant, causing further delay while submissions completed — But application failed on merits — No special reasons justifying award of costs against Crown.

### **Singh v. Canada (Attorney General) (T.D.) . . . . . 583**

Constitutional law — Fundamental principles — Objection to disclosure of information pursuant to Canada Evidence Act, ss. 38(6), 39 — S. 38(6) permitting *ex parte* objections to disclosure of information relating to national security — S. 39 providing where Clerk of Privy Council objecting to disclosure of information, disclosure shall be refused without judicial examination — Applicants submitting s. 39 unconstitutional as contrary to largely unwritten fundamental, organizing principles of Constitution i.e. separation of powers, independence of judiciary, rule of law — Unwritten constitutional norms may be used to fill gap in express terms of constitutional text, or as interpretative tools where section of Constitution not clear — Principles of judicial review not enabling Court to strike down legislation in absence of express provision of Constitution contravened by legislation — Requisite express constitutional provision not existing herein — No gap in Constitution to be filled — Largely unwritten constitutional norms not sufficient to invalidate otherwise properly enacted legislation — Applicants argued by giving executive judicial function (discretion to determine whether relevant evidence should be disclosed), s. 39 offending doctrine of separation of powers — S.C.C. holding Parliament can confer legal functions on courts, certain judicial functions on bodies not courts — Therefore Parliament can confer judicial powers on executive — S. 39 not immunizing executive decisions (to exempt Cabinet documents from disclosure) from judicial review on jurisdictional grounds — S. 39 not contrary to Constitution Act, 1867, s. 96 — Implied doctrine of separation of powers

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

possible violation des principes de justice fondamentale — Demande rejetée — La lecture des remarques de la ministre dans leur contexte fait ressortir le fait qu’il n’existe pas de crainte raisonnable de partialité — La ministre est restée consciente de ses obligations en droit de traiter équitablement le demandeur face à la possibilité d’un avis de danger.

Pratique — Frais et dépens — Affaire d’immigration — À la veille de l’audience, une année après le début de la demande de contrôle judiciaire, la Couronne a présenté la preuve qu’on n’envisageait pas un «avis de danger» — La règle 22 des Règles de la Cour fédérale en matière d’immigration, 1993, exige des «raisons spéciales» pour que des dépens soient accordés dans une demande de contrôle judiciaire en vertu de la Loi sur l’immigration — Ces «raisons spéciales» peuvent exister lorsqu’une partie prolonge les procédures sans nécessité ou de façon déraisonnable — La Couronne aurait pu, aurait dû, agir plus tôt pour amener ce dossier là où il se trouve maintenant — La Couronne a soulevé un argument nouveau à l’audience, sans avoir prévenu le demandeur, ce qui a encore retardé l’affaire jusqu’à ce que les arguments écrits soient présentés — La demande a été rejetée au fond — Pas de raisons spéciales justifiant d’adjuger les dépens contre la Couronne.

### **Singh c. Canada (Procureur général) (1<sup>re</sup> inst.) . . . 583**

Droit constitutionnel — Principes fondamentaux — Opposition à la divulgation de renseignements prévue aux termes des art. 38(6) et 39 de la Loi sur la preuve au Canada — L’art. 38(6) permet la présentation *ex parte* des motifs d’opposition à la divulgation de renseignements relatifs à la sécurité nationale — L’art. 39 prévoit que lorsque le greffier du Conseil privé s’oppose à la divulgation de renseignements, la divulgation sera refusée sans autre examen judiciaire — Les demandeurs soutiennent que l’art. 39 est inconstitutionnel au motif qu’il va à l’encontre des principes fondamentaux et structurels, en grande partie non écrits, de la Constitution, à savoir la séparation des pouvoirs, l’indépendance de la magistrature et la primauté du droit — Les normes constitutionnelles non écrites peuvent combler un vide dans les termes exprès du texte constitutionnel, ou servir d’outil d’interprétation dans le cas où une disposition constitutionnelle n’est pas claire — Les principes du contrôle judiciaire n’habilitent pas un tribunal à invalider une loi en l’absence de violation d’une disposition expresse de la Constitution par la loi en question — La disposition constitutionnelle expresse qui était requise n’existe pas en l’espèce — Il n’y a pas de vide à combler dans la Constitution — Les normes constitutionnelles en grande partie non écrites ne suffisent pas à invalider une loi qui a été par ailleurs valablement adoptée — Les demandeurs plaident que l’art. 39 contrevient à la doctrine de la séparation des pouvoirs du fait qu’il attribue une fonction judiciaire à l’exécutif (soit le pouvoir discrétionnaire de décider de divulguer ou non des éléments de preuve pertinents) — La

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

not recognized in Canadian Constitution, cannot be used to strike down *intra vires* legislation not contrary to Charter — S. 39 not contravening independence of judiciary — No breach of rule of law — Rule of law cannot strike down legislation — Parliament, not courts, free to review Crown's rights, privileges — S. 39 privilege given to executive in legislation enacted by Parliament — Statute law may modify, rather than declare, common law — Parliament's failure to amend s. 39 in light of *Carey v. Ontario*, setting out common law principles of executive privilege, indicative of unwillingness to modify law.

Judges and Courts — Judicial independence — Judicial review challenging objection to disclosure of information pursuant to Canada Evidence Act, ss. 38(6), 39 — S. 38(6) permitting *ex parte* objections to disclosure of information relating to national security — S. 39 providing where Clerk of Privy Council objecting to disclosure of information, disclosure shall be refused without judicial examination — Applicants submitting s. 39 contrary to largely unwritten, fundamental organizing principles of Constitution including independence of judiciary — Characteristics of judicial independence: security of tenure, financial security, administrative independence — Canada Evidence Act, s. 39 not affecting security of tenure, financial security — If administrative independence defined as control by courts over administrative decisions bearing directly, immediately on exercise of judicial function, s. 39 not contravening independence of judiciary as constitutional norm — S. 38(6) not affecting "administrative independence" of judiciary — Applicants' submission s. 38(6) eliminating judicial discretion to decide whether to allow *ex parte* submissions cannot be maintained given two-stage hearing implemented by Federal Court which, in some cases, eliminates need for *ex parte* submissions.

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

C.S.C. a statué que le Parlement pouvait conférer des fonctions juridiques aux tribunaux, de même que certaines fonctions judiciaires à des organismes qui ne sont pas des tribunaux — Le Parlement peut par conséquent attribuer des pouvoirs judiciaires à l'exécutif — L'art. 39 ne soustrait pas les décisions de l'exécutif (visant à empêcher des documents du Cabinet d'être divulgués) au contrôle judiciaire fondé sur des questions de compétence — L'art. 39 ne contrevient pas à l'art. 96 de la Loi constitutionnelle de 1867 — La doctrine implicite de la séparation des pouvoirs n'a pas été reconnue dans le cadre de la Constitution canadienne et, par conséquent, ne peut être invoquée pour invalider une loi *intra vires* qui ne contrevient pas à la Charte — L'art. 39 n'enfreint pas le principe de l'indépendance de la magistrature — Il n'y a pas eu de violation du principe de la primauté du droit — Le principe de la primauté du droit ne peut invalider une loi — Il est loisible au Parlement, et non aux tribunaux, de réviser les droits et privilèges de la Couronne — Le privilège conféré à l'exécutif par l'art. 39 est compris dans une loi qui a été adoptée par le Parlement — Les mesures législatives peuvent modifier la common law plutôt que l'énoncer — L'omission du Parlement d'apporter des modifications à l'art. 39 suite à l'arrêt *Carey c. Ontario*, lequel énonce les principes sous-tendant le privilège de l'exécutif en common law, est révélatrice de sa réticence à changer le droit.

Juges et tribunaux — Indépendance de la magistrature — Demande de contrôle judiciaire à l'encontre d'une opposition à la divulgation de renseignements prévue aux termes des art. 38(6) et 39 de la Loi sur la preuve au Canada — L'art. 38(6) permet la présentation *ex parte* des motifs d'opposition à la divulgation de renseignements relatifs à la sécurité nationale — L'art. 39 prévoit que lorsque le greffier du Conseil privé s'oppose à la divulgation de renseignements, la divulgation sera refusée sans autre examen judiciaire — Les demandeurs soutiennent que l'art. 39 est inconstitutionnel au motif qu'il va à l'encontre des principes fondamentaux et structurels, en grande partie non écrits, de la Constitution, notamment du principe de l'indépendance de la magistrature — Caractéristiques de l'indépendance de la magistrature: inamovibilité, sécurité financière et indépendance administrative — L'art. 39 de la Loi sur la preuve au Canada ne touche pas à l'inamovibilité ni à la sécurité financière — Si l'indépendance administrative est définie comme étant le pouvoir par le tribunal de prendre des décisions administratives qui portent directement et immédiatement sur l'exercice des fonctions judiciaires, l'art. 39 ne va pas à l'encontre de la norme constitutionnelle de l'indépendance de la magistrature — L'art. 38(6) n'a aucune incidence sur l'«indépendance administrative» de la magistrature — La prétention des demandeurs selon laquelle l'art. 38(6) a pour effet de priver les tribunaux de leur pouvoir discrétionnaire de décider s'il y a lieu d'autoriser la présentation d'observations *ex parte* doit être rejetée étant donné que la Cour fédérale a prévu la tenue d'une audience

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

Evidence — Canada Evidence Act, s. 39, providing where Clerk of Privy Council objecting to disclosure of information, disclosure shall be refused without judicial examination — Applicants submitting s. 39 unconstitutional as contrary to unwritten, fundamental principles of Constitution i.e. separation of powers, independence of judiciary, rule of law — Unwritten constitutional norms may be used to fill gap in express terms of constitutional text or used as interpretative tools where section of constitution not clear — But principles of judicial review not enabling Court to strike down legislation in absence of express provision of Constitution contravened by legislation in question — Requisite express constitutional provision not existing herein — No gap in Constitution to be filled — Largely unwritten constitutional norms not sufficient to invalidate otherwise properly enacted legislation — S. 39 not breaching separation of powers, independence of judiciary, rule of law.

RCMP — Judicial review of objections to disclosure of information relevant to enquiry of RCMP Public Complaints Commission into conduct of RCMP members in performance of duties during APEC Conference at Vancouver in November 1997 — Constitutionality of Canada Evidence Act, ss. 38(6) (permitting *ex parte* objections to disclosure), 39 (where Clerk of Privy Council objecting to disclosure of information, disclosure shall be refused without judicial examination) confirmed — Though Commission claims jurisdiction to make findings regarding improper orders by executive, inquiry concerns conduct of RCMP officers.

### Singleton v. Canada (C.A.) ..... 484

Income tax — Income calculation — Deductions — Deductibility, under ITA, s. 20(1)(c), of interest on law firm partner's bank loan to replace funds withdrawn from law firm's capital account to buy house, both transactions taking place same day — Transactions must be treated independently, not as series of connected transactions — S. 20(1)(c) not excluding refinancing with borrowed funds partner's investment of own funds in firm, withdrawn for non-eligible purpose — Direct use doctrine applied — Fact phrase "series of transactions", used 41 times in ITA, not used in s. 20(1)(c) indication no legislative intent to import "series test".

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

en deux étapes, ce qui, dans certains cas, rend les observations *ex parte* inutiles.

Preuve — L'art. 39 prévoit que lorsque le greffier du Conseil privé s'oppose à la divulgation de renseignements, la divulgation sera refusée sans autre examen judiciaire — Les demandeurs soutiennent que l'art. 39 est inconstitutionnel au motif qu'il va à l'encontre des principes fondamentaux et structurels non écrits de la Constitution, à savoir la séparation des pouvoirs, l'indépendance de la magistrature et la primauté du droit — Les normes constitutionnelles non écrites peuvent combler un vide dans les termes exprimés du texte constitutionnel, ou servir d'outil d'interprétation dans le cas où une disposition constitutionnelle n'est pas claire — Cependant, les principes du contrôle judiciaire n'habilitent pas un tribunal à invalider une loi en l'absence de violation d'une disposition expresse de la Constitution par la loi en question — La disposition constitutionnelle expresse qui était requise n'existe pas en l'espèce — Il n'y a pas de vide à combler dans la Constitution — Les normes constitutionnelles en grande partie non écrites ne suffisent pas à invalider une loi qui a été par ailleurs valablement adoptée — L'art. 39 n'enfreint pas les principes de la séparation des pouvoirs, de l'indépendance de la magistrature, de la primauté du droit.

GRC — Demande de contrôle judiciaire à l'encontre d'une opposition à la divulgation de renseignements pertinents quant à l'enquête tenue par la Commission des plaintes du public contre la GRC au sujet de la conduite de membres de la GRC, dans l'exécution de leurs fonctions, lors de la conférence de l'APEC à Vancouver, en novembre 1997 — La constitutionnalité des art. 38(6) (qui permet la présentation *ex parte* d'une opposition à la divulgation) et 39 (lorsque le greffier du Conseil privé s'oppose à la divulgation de renseignements, la divulgation sera refusée sans autre examen judiciaire) de la Loi sur la preuve au Canada est confirmée — Même si la Commission s'estime compétente pour tirer des conclusions relativement à des ordres inappropriés donnés par l'exécutif, l'enquête concerne la conduite des agents de la GRC.

### Singleton c. Canada (C.A.) ..... 484

Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Déductions — Déductibilité, en vertu de l'art. 20(1)c) de la LIR, des intérêts sur un emprunt bancaire qu'un associé d'un cabinet d'avocats a contracté en vue de remplacer les fonds qu'il a retirés d'un compte de capital du cabinet pour s'acheter une maison, les deux opérations ayant été conclues le même jour — Les opérations doivent être considérées d'une façon indépendante, non pas comme une série d'opérations liées — L'art. 20(1)c) n'exclut pas le refinancement, par emprunt, du capital que l'associé a engagé dans son cabinet et qu'il a retiré à des fins non admissibles — Doctrine de l'utilisation directe appliquée — Le fait que l'expression «série

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Continued)

### **Tewelde v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) ..... 522**

Construction of statutes — Immigration Act, s. 46.01(1)(d) providing Convention refugee claimant ineligible to have claim determined by Refugee Division if determined under this Act or regulations to be Convention refugee — Judicial review of senior immigration officer's decision applicant ineligible to have Convention refugee claim referred to CRDD pursuant to s. 46.01(1)(d) — Applicant citizen of Ethiopia in 1981 — Determined to be Convention refugee in 1984 as against Ethiopia, including what now Eritrea — Acquired landed status in 1986 — Applicant now citizen of Eritrea, having no right of return to Ethiopia — In 1998 conditional deportation order issued — Applicant claiming Convention refugee status against Eritrea — Application dismissed — Interpretation Act, s. 12 requiring such fair, large, liberal interpretation as best ensures attainment of objects; s. 44(f) providing where former enactment repealed, new enactment substituted therefor, new enactment shall not be held to operate as new law, but shall be construed as consolidation, declaratory of law as contained in former enactment except to extent provisions of new enactment not in substance same as those of former enactment — Narrow interpretation of “this Act” allowing applicant to have redetermination consistent with objective of Canadian immigration policy (Immigration Act, s. 3(g)), but inconsistent with purposive approach to statutory interpretation, Interpretation Act, ss. 12, 44(f) — Act in force in 1984 same Act in force today, although substantially amended — “[T]his Act” referring to Act in which appearing, not as it read when those words inserted, but as read before and since inserted and until words “this Act” changed or Act repealed, reenacted — Question certified: does “this Act” in s. 46.01(1)(d) refer to Immigration Act as read at time current form of s. 46.01(1)(d) came into force and form since that date, or to Act in all of its forms since 1983?

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention refugees — Judicial review of SIO's decision applicant ineligible to have Convention refugee claim

*Continued on next page*

## SOMMAIRE (Suite)

d'opérations», qui figure 41 fois dans la LIR, n'est pas utilisée à l'art. 20(1)c), laisse entendre que le législateur n'avait pas l'intention d'incorporer le «critère relatif à la série d'opérations».

### **Tewelde c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1<sup>re</sup> inst.) ..... 522**

Interprétation des lois — L'art. 46.01(1)d) de la Loi sur l'immigration prévoit que la revendication du statut de réfugié n'est pas recevable si l'intéressé s'est déjà vu reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention sous le régime de la présente loi ou des règlements — Recours en contrôle judiciaire contre la décision de l'agent d'immigration supérieur qu'en application de l'art. 46.01(1)d), la revendication par le demandeur du statut de réfugié n'était pas recevable par la section du statut — Le demandeur était citoyen de l'Éthiopie en 1981 — Reconnu en 1984 réfugié au sens de la Convention vis-à-vis de l'Éthiopie, qui comprenait aussi ce qui est maintenant l'Érythrée — Droit d'établissement acquis en 1986 — Il est maintenant citoyen de l'Érythrée, et n'a pas le droit de retourner en Éthiopie — Ordonnance d'expulsion conditionnelle prise en 1998 — Le demandeur revendique maintenant le statut de réfugié vis-à-vis de l'Érythrée — Recours rejeté — L'art. 12 de la Loi d'interprétation prescrit que tout texte doit s'interpréter de la manière la plus équitable et la plus large qui soit compatible avec la réalisation de son objet; l'art. 44f) prévoit qu'en cas d'abrogation et de remplacement, et sauf dans la mesure où les deux textes diffèrent au fond, le nouveau texte n'est pas réputé de droit nouveau, sa teneur étant censée constituer une refonte et une clarification des règles de droit du texte antérieur — Une interprétation restrictive de l'expression «la présente loi» de façon à permettre au demandeur de revendiquer à nouveau le statut de réfugié serait conforme avec l'objectif de la politique canadienne d'immigration (art. 3g)) de la Loi sur l'immigration); elle n'est cependant compatible ni avec l'interprétation téléologique de la loi, ni avec les art. 12 et 44f) de la Loi d'interprétation — La Loi en vigueur en 1984 est la même que celle qui est en vigueur de nos jours, malgré les modifications en profondeur — L'expression «la présente loi» renvoie à la Loi dans laquelle elle figure, non pas à la version de cette loi au moment où elle y fut insérée ni après ce moment, mais à la même loi telle qu'elle se lisait avant son insertion, telle qu'elle se lit depuis et telle qu'elle se lira jusqu'à ce que ces mots «la présente loi» soient changés ou que la Loi soit abrogée et rétablie — Question certifiée: L'expression «la présente loi» figurant à l'art. 46.01(1)d) renvoie-t-elle à la Loi sur l'immigration telle qu'elle se lit depuis la date d'entrée en vigueur de l'actuel art. 46.01(1)d), ou à la même Loi dans tous ses avatars depuis 1983?

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention — Recours en contrôle judiciaire contre la décision de l'agent d'immigration supérieur qu'en

*Suite à la page suivante*

## CONTENTS (Concluded)

referred to CRDD pursuant to Immigration Act, s. 46.01(1)(d) — S. 46.01(1)(d) prohibiting determination by Refugee Division if Convention refugee claimant determined under this Act, regulations to be Convention refugee — Applicant citizen of Ethiopia in 1981 — Determined to be Convention refugee in 1984 against Ethiopia, including what now Eritrea — Applicant now citizen of Eritrea, having no right of return to Ethiopia — Acquired landed status in 1986 — Conditional deportation order issued in 1998 — Seeking Convention refugee status against Eritrea — Application dismissed — Applying purposive approach to statutory construction, “this Act” referring to Act in which appears, not as it read when those words inserted into Act and thereafter, but as read before, since words inserted, and until words “this Act” changed, or Act repealed, reenacted — Applicant cannot have refugee claim determined against country not in existence when determination made and to which will be removed — Result inconsistent with objective of immigration policy set out in Act, s. 3(g), recent history i.e. fragmentation of countries.

## SOMMAIRE (Fin)

application de l’art. 46.01(1)d) de la Loi sur l’immigration, la revendication par le demandeur du statut de réfugié n’était pas recevable par la section du statut — L’art. 46.01(1)d) prévoit que la revendication du statut de réfugié n’est pas recevable si l’intéressé s’est déjà vu reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention sous le régime de la présente loi ou des règlements — Le demandeur était citoyen de l’Éthiopie en 1981 — Reconnu en 1984 réfugié au sens de la Convention vis-à-vis de l’Éthiopie, qui comprenait aussi ce qui est maintenant l’Érythrée — Il est maintenant citoyen de l’Érythrée, et n’a pas le droit de retourner en Éthiopie — Droit d’établissement acquis en 1986 — Ordonnance d’expulsion conditionnelle prise en 1998 — Il revendique maintenant le statut de réfugié vis-à-vis de l’Érythrée — Recours rejeté — Par application de la méthode d’interprétation téléologique des lois, l’expression «la présente loi» renvoie à la Loi dans laquelle elle figure, non pas à la version de cette loi au moment où elle y fut insérée ni après ce moment, mais à la même loi telle qu’elle se lisait avant son insertion, telle qu’elle se lit depuis et telle qu’elle se lira jusqu’à ce que ces mots «la présente loi» soient changés ou que la Loi soit abrogée et rétablie — Le demandeur est irrecevable à revendiquer le statut de réfugié contre un pays qui n’existait pas à la date de la décision initiale et dans lequel il doit être renvoyé — Pareil résultat va cependant à l’encontre de la politique d’immigration énoncée à l’art. 3g) de la Loi, et est difficile à justifier à la lumière de l’histoire contemporaine, où l’éclatement de pays est un phénomène courant.



## APPEALS NOTED

### FEDERAL COURT OF APPEAL

*Devinat v. Canada (Immigration and Refugee Board)*, [1998] 3 F.C. 590 (T.D.), has been affirmed on appeal (A-336-98). The reasons for judgment handed down 29/11/99, will be published in the *Federal Court Reports*.

### SUPREME COURT OF CANADA

#### *Applications for Leave to Appeal*

*Canada v. Pardee Equipment Ltd.*, [1999] 2 F.C. D-19 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 20/1/00.

*Olympia Interiors Ltd. v. Canada*, A-199-99, judgment of the Court dated 13/9/99 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 20/1/00.

## APPELS NOTÉS

### COUR D'APPEL FÉDÉRALE

La décision *Devinat c. Canada (Commission de l'immigration et du statut de réfugié)*, [1998] 3 C.F. 590 (1<sup>re</sup> inst.), a été confirmée en appel (A-336-98). Les motifs du jugement, prononcés le 29-11-99, seront publiés dans le *Recueil des arrêts de la Cour fédérale*.

### COUR SUPRÊME DU CANADA

#### *Demandes d'autorisation de pourvoi*

*Canada c. Pardee Equipment Ltd.*, [1999] 2 C.F. F-30 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 20-1-00.

*Olympia Interiors Ltd. c. Canada*, A-199-99, jugement de la Cour en date du 13-9-99 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 20-1-00.



**Canada  
Federal Court  
Reports**

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

**1999, Vol. 4, Part 3**

**1999, Vol. 4, 3<sup>e</sup> fascicule**



IMM-2811-98

IMM-2811-98

**Veluppillai Pushpanathan** (*Applicant*)**Veluppillai Pushpanathan** (*demandeur*)

v.

c.

**The Minister of Citizenship and Immigration**  
(*Respondent*)**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration**  
(*défendeur*)**INDEXED AS: PUSHPANATHAN v. CANADA (MINISTER OF  
CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (T.D.)****RÉPERTORIÉ: PUSHPANATHAN c. CANADA (MINISTRE DE LA  
CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (1<sup>re</sup> INST.)**Trial Division, Sharlow J.—Toronto, May 13; Ottawa,  
June 10, 1999.Section de première instance, juge Sharlow—Toronto,  
13 mai; Ottawa, 10 juin 1999.

*Administrative law — Judicial review — Prohibition — Application for order prohibiting Minister from taking steps to issue “danger opinion” pursuant to Immigration Act, s. 46.01(1)(e) — Applicant’s Convention refugee claim not yet dealt with — Acquired permanent resident status under “backlog” — Convicted of drug trafficking offence — Upon release from prison, conditional deportation order issued — Could not be executed until determined not Convention refugee — Minister questioned in House of Commons about applicant’s case — Applicant alleging Minister’s replies raising reasonable apprehension of bias, breach of principles of fundamental justice — Application dismissed — (1) No reason in principle to refuse to issue order of prohibition merely because decision within Minister’s discretion — But order prohibiting Minister, delegate from issuing danger opinion may not be appropriate relief as not ensuring no one could exercise power — Decision could be made by someone specially appointed for this purpose — (2) Court having discretion to issue prohibition order even before commencement of proceedings — As no legal principle necessarily precluding in all cases possibility danger opinion could be issued without applicant being aware process started, appropriate case to consider prohibiting Minister, delegates from acting — (3) But no reasonable apprehension of bias reading Minister’s comments in context — Minister maintained awareness of legal obligation to deal fairly with applicant in any consideration of danger opinion.*

*Droit administratif — Contrôle judiciaire — Prohibition — Demande d’ordonnance interdisant à la ministre de prendre toute mesure afin de délivrer un «avis de danger» en vertu de l’art. 46.01(1)e de la Loi sur l’immigration — La revendication de statut de réfugié du demandeur n’a pas encore été traitée — Le demandeur a reçu le statut de résident permanent en vertu de «l’arrière» — Reconnu coupable de s’être livré au trafic de stupéfiants — Mesure d’expulsion conditionnelle prise à sa libération de prison — Ne pouvait être exécutée avant le rejet de la revendication de statut de réfugié au sens de la Convention — Des questions sont posées à la ministre à la Chambre des communes au sujet de l’affaire du demandeur — Le demandeur soutient que les remarques de la ministre suscitent une crainte raisonnable de partialité et une possible violation des principes de justice fondamentale — Demande rejetée — 1) En principe, aucune raison de refuser de délivrer un bref de prohibition simplement parce que la décision relève du pouvoir discrétionnaire de la ministre — Une ordonnance interdisant à la ministre ou à son délégué de délivrer un avis de danger peut ne pas constituer un redressement approprié, une autre personne pouvant exercer ce pouvoir — La décision pourrait être prise par une personne nommée spécialement à cette fin — 2) La Cour peut délivrer un bref de prohibition même si les procédures ne sont pas encore engagées — Comme il n’existe aucun principe juridique qui écarterait nécessairement, dans tous les cas, la possibilité qu’un avis de danger soit rendu sans que le demandeur ne sache que la procédure a été engagée, il est approprié en l’instance d’envisager d’interdire à la ministre ou à ses délégués de procéder — 3) La lecture des remarques de la ministre dans leur contexte fait ressortir le fait qu’il n’existe pas de crainte raisonnable de partialité — La ministre est restée consciente de ses obligations en droit de traiter équitablement le demandeur face à la possibilité d’un avis de danger.*

*Citizenship and Immigration — Exclusion and removal — Immigration inquiry process — Application for order prohibiting Minister from taking steps to issue “danger opinion” pursuant to Immigration Act, s. 46.01(1)(e) —*

*Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Processus d’enquête en matière d’immigration — Demande d’ordonnance interdisant à la ministre de prendre toute mesure afin de délivrer un «avis de danger» en vertu de la*

*Applicant's Convention refugee claim as yet not dealt with — Acquired permanent resident status under "backlog" — Convicted of drug trafficking offence, sentenced to eight years' imprisonment — Upon release on parole, conditional deportation order issued — Could not be executed until determination not Convention refugee — In 1998 applicant's case raised during Question Period in House of Commons — Applicant alleging Minister's replies raising reasonable apprehension of bias, breach of principles of fundamental justice — Application dismissed — No reasonable apprehension of bias reading Minister's comments in context — Minister maintained awareness of legal obligation to deal fairly with applicant in any consideration of danger opinion.*

*Practice — Costs — Immigration matter — On eve of hearing, one year after commencement of judicial review application seeking prohibition, Crown submitting evidence "danger opinion" not under consideration — Federal Court Immigration Rules, 1993, R. 22 requiring "special reasons" before costs awarded in application for judicial review under Immigration Act — "Special reasons" where one party unnecessarily, unreasonably prolonged proceedings — Crown could, should have acted sooner to bring matters to where now stand — Crown raising new argument at hearing without notice to applicant, causing further delay while submissions completed — But application failed on merits — No special reasons justifying award of costs against Crown.*

This was an application for an order prohibiting the Minister of Citizenship and Immigration from taking steps to issue a "danger opinion" against the applicant based solely on a 1988 drug trafficking conviction. The applicant came to Canada in 1985. His claim for refugee status was not dealt with, and in 1987 he was granted the status of a permanent resident under the backlog. In 1988 the applicant was convicted of a drug trafficking offence and sentenced to eight years' imprisonment. The applicant was released on parole in 1991, and in 1992 a conditional deportation order was issued against him. It could not be executed until there was a determination that he was not a Convention refugee. That question was referred to the Convention Refugee Determination Division of the Immigration and Refugee Board. The applicant's refugee claim has yet to be heard on the merits. On June 5, 1998 four Members of Parliament asked questions about the applicant's case during Question Period in the House of Commons. The Minister's replies were the subject of a press report in the *Toronto Star* under the headline "Minister vows to deport refugee drug dealer". The Minister was quoted as saying "I will use all the powers

*Loi sur l'immigration, art. 46.01(1)e) — La revendication de statut de réfugié du demandeur n'a pas encore été traitée — Le demandeur a reçu le statut de résident permanent en vertu de «l'arriéré» — Reconnu coupable de s'être livré au trafic de stupéfiants et condamné à huit ans d'emprisonnement — Mesure d'expulsion conditionnelle prise à sa libération de prison — Ne pouvait être exécutée avant le rejet de la revendication de statut de réfugié au sens de la Convention — En 1998, l'affaire du demandeur a été abordée à la période de questions à la Chambre des communes — Le demandeur soutient que les remarques de la ministre suscitent une crainte raisonnable de partialité et une possible violation des principes de justice fondamentale — Demande rejetée — La lecture des remarques de la ministre dans leur contexte fait ressortir le fait qu'il n'existe pas de crainte raisonnable de partialité — La ministre est restée consciente de ses obligations en droit de traiter équitablement le demandeur face à la possibilité d'un avis de danger.*

*Pratique — Frais et dépens — Affaire d'immigration — À la veille de l'audience, une année après le début de la demande de contrôle judiciaire, la Couronne a présenté la preuve qu'on n'envisageait pas un «avis de danger» — La règle 22 des Règles de la Cour fédérale en matière d'immigration, 1993, exige des «raisons spéciales» pour que des dépens soient accordés dans une demande de contrôle judiciaire en vertu de la Loi sur l'immigration — Ces «raisons spéciales» peuvent exister lorsqu'une partie prolonge les procédures sans nécessité ou de façon déraisonnable — La Couronne aurait pu, aurait dû, agir plus tôt pour amener ce dossier là où il se trouve maintenant — La Couronne a soulevé un argument nouveau à l'audience, sans avoir prévenu le demandeur, ce qui a encore retardé l'affaire jusqu'à ce que les arguments écrits soient présentés — La demande a été rejetée au fond — Pas de raisons spéciales justifiant d'adjuger les dépens contre la Couronne.*

La demande vise l'obtention d'une ordonnance interdisant à la ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration de prendre toute mesure afin de délivrer un «avis de danger» fondé uniquement sur la déclaration de culpabilité du demandeur en 1988 pour trafic de stupéfiants. Le demandeur est arrivé au Canada en 1985. Sa revendication de statut de réfugié n'a pas été traitée; en 1987, il a reçu le statut de résident permanent en vertu d'un programme pour éponger l'arriéré. En 1988, le demandeur a été reconnu coupable de s'être livré au trafic de stupéfiants et il a été condamné à huit ans d'emprisonnement. Le demandeur a été libéré sous condition en 1991 et une mesure d'expulsion conditionnelle a été prise à son encontre en 1992. La mesure ne pouvait être exécutée avant le rejet de sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention. La question a été déférée à la section du statut de réfugié de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. La revendication de statut de réfugié du demandeur n'a pas encore été entendue au fond. Le 5 juin 1998, durant la période des questions, quatre députés ont posé des questions à la Chambre des communes au sujet de l'affaire du demandeur. Les réponses

that I have in this legislation". The "other avenues" and "tools" referred to in the Minister's replies included *Immigration Act*, paragraph 46.01(1)(e) which precludes determination of a refugee claim by a person who has been convicted of a criminal offence carrying a stipulated penalty if "the Minister is of the opinion that the person constitutes a danger to the public in Canada". The grounds for this application were that the Minister's statements gave rise to a reasonable apprehension of bias, and it would be a breach of the principles of fundamental justice for the danger opinion process to be commenced.

On the eve of trial, one year after the application had been commenced, the Crown submitted evidence that no danger opinion was under consideration. The applicant argued that if that information had been made available earlier, it might have been possible to reach a settlement.

The issues were: (1) whether the Crown can be prohibited from exercising a discretionary power; (2) whether the application was premature; (3) whether the statements in question gave rise to a reasonable apprehension of bias; and (4) whether costs should be awarded to the applicant.

*Held*, the application should be dismissed.

(1) There is no reason in principle to refuse to issue an order of prohibition merely because the decision is within the discretion of the Minister or a delegate of the Minister. A person can be prohibited from exercising a discretionary power of that kind if the person's conduct gives rise to a reasonable apprehension of bias. Usually the disqualification of a decision maker for bias results in the decision being made by someone else who is not biased, or in respect of whom there is no reasonable apprehension of bias. A reasonable apprehension of bias is alleged to arise from the Minister's conduct. If a danger opinion were to be considered with respect to the applicant it could be dealt with by a delegate of the Minister. But nothing in the Act or regulations gives any assurance that a decision made by a person who is currently authorized to act as a delegate will be made independently of the Minister. For that reason it was not clear that an order directed only at the Minister would give the applicant appropriate relief, if there is a reasonable apprehension of bias. An order prohibiting the Minister or any delegate of the Minister from issuing a danger opinion would not mean that no one could exercise that power. The decision could be made by a person specially appointed for this purpose who is demonstrably independent of the Minister.

(2) The Court has discretion to issue a prohibition order even before the commencement of proceedings. There is no

de la ministre ont fait l'objet d'un article dans le *Toronto Star*, sous la manchette [TRADUCTION] «La ministre s'engage à déporter un réfugié trafiquant de stupéfiants». Selon cet article, la ministre aurait déclaré: «J'utiliserai tous les pouvoirs que m'accorde la loi». Les «autres moyens» et «outils» mentionnés par la ministre renvoient à l'alinéa 46.01(1)e) de la *Loi sur l'immigration*, qui exclut toute revendication de statut de réfugié par une personne reconnue coupable d'une infraction criminelle punissable d'une période d'emprisonnement donnée «si le ministre est d'avis qu'il constitue un danger pour le public au Canada». L'action est fondée sur le fait que les remarques de la ministre suscitent une crainte raisonnable de partialité et que le déclenchement de la procédure visant la délivrance d'un avis de danger serait contraire aux principes de justice fondamentale.

À la veille de l'audience, une année après le début des procédures, la Couronne a présenté la preuve qu'on n'envisageait pas un avis de danger. Le demandeur soutient que s'il avait eu ce renseignement plus tôt, on aurait bien pu arriver à une entente.

Les questions en litige sont: 1) peut-on interdire à la Couronne d'exercer un pouvoir discrétionnaire?; 2) la demande est-elle prématurée?; 3) les déclarations en cause suscitent-elles une crainte raisonnable de partialité?; et 4) le demandeur doit-il obtenir les dépens?

*Jugement*: la demande est rejetée.

1) Il n'y a en principe aucune raison de refuser de délivrer un bref de prohibition simplement parce que la décision relève du pouvoir discrétionnaire de la ministre ou de son délégué. On peut interdire à quelqu'un d'utiliser un pouvoir discrétionnaire de cette nature si sa conduite donne lieu à une crainte raisonnable de partialité. D'habitude, la disqualification d'un décideur au motif de partialité fait que la décision est alors prise par quelqu'un qui n'est pas partial ou vis-à-vis de qui il n'y a pas de crainte raisonnable de partialité. On prétend que la conduite de la ministre donne lieu à une crainte raisonnable de partialité. Au cas où l'on envisagerait la délivrance d'un avis de danger au sujet du demandeur, la question pourrait être traitée par une personne déléguée par la ministre. Par contre, rien dans la Loi ou dans le règlement ne fournit l'assurance qu'une décision prise par une personne présentement titulaire de cette délégation serait prise sans l'intervention de la ministre. C'est pourquoi il n'est pas clair qu'une ordonnance qui ne viserait que la ministre constituerait un redressement approprié pour le demandeur, s'il existe une crainte raisonnable de partialité. Une ordonnance interdisant à la ministre ou à son délégué de délivrer un avis de danger ne veut pas dire que personne ne pourrait exercer ce pouvoir. La décision pourrait être prise par une personne nommée spécialement à cette fin et qui serait clairement indépendante de la ministre.

2) La Cour peut délivrer un bref de prohibition même si les procédures ne sont pas encore engagées. Il n'existe

legal principle that would necessarily preclude, in all cases, the possibility that a danger opinion could be issued without the applicant being aware that the process has started. The Minister herself could, without breaching the principles of fundamental justice, initiate a danger opinion procedure without involving the officials who, in a normal case, would act pursuant to the guidelines. The principles of fundamental justice may require no more than notice to the applicant at some point before the decision is made, and an opportunity to be heard. There was no evidence that any such possibility was being considered. It was likely in this case that if the danger opinion procedure were initiated, the applicant would have the normal amount of advance notice, but there can be no assurance of that. This was an appropriate case to consider prohibiting the Minister or her delegates from acting even though she may have no present intention of doing so. However, if there was a reasonable apprehension of bias on the Minister's part that would justify such an order, consideration would be given to giving leave to vary the order based on satisfactory evidence that the decision would be made by a delegate who can be shown to be independent of the Minister.

(3) As to a reasonable apprehension of bias, the context in which the comments were made was important. But whether the adversarial context of Question Period at the House of Commons favoured the applicant or the Crown was unclear. An adversarial context might encourage a certain amount of hyperbole that should be discounted. On the other hand, the adversarial context suggests some risk that partisan politics may colour what should be impartial decision making by the Minister. However, all of the other statements made on that occasion were qualified by reference to a stated intention to respect the rule of law and the provisions of the *Immigration Act*, and contain no hint of prejudgment or the fettering of discretion. The newspaper headline did not accurately reflect the Minister's comments. Reading all of the Minister's comments in context, there was no reasonable apprehension of bias. Throughout her replies, the Minister maintained an awareness of her legal obligation to deal fairly with the applicant in any consideration of a danger opinion.

(4) *Federal Court Immigration Rules, 1993*, Rule 22 requires "special reasons" before costs may be awarded in an application for judicial review under the *Immigration Act*. Special reasons may be found if one party has unnecessarily or unreasonably prolonged the proceedings. The Crown could and should have acted sooner to bring this matter to the point where it now stands. And the Crown raised an entirely new argument at the hearing without notice to the applicant, which required further delay while submissions were completed. The application, however, failed on the merits. There were no special reasons that would justify an award of costs against the Crown.

aucun principe juridique qui écarterait nécessairement, dans tous les cas, la possibilité qu'un avis de danger soit rendu sans que le demandeur ne sache que la procédure a été engagée. La ministre elle-même pourrait, sans pour autant enfreindre les principes de justice fondamentale, initier la procédure menant à un avis de danger sans aucunement faire intervenir les fonctionnaires qui agiraient normalement en application des lignes directrices. Les principes de justice fondamentale peuvent n'exiger rien d'autre qu'un avis au demandeur à un moment quelconque avant que la décision soit prise, et une possibilité d'être entendu. Rien dans la preuve n'indique qu'une possibilité de ce genre est envisagée. Il est vraisemblable que si la procédure menant à un tel avis était enclenchée en l'instance, le demandeur aurait le préavis normal, mais ce n'est pas certain. Il est donc approprié en l'instance d'envisager d'interdire à la ministre ou à ses délégués de procéder, même en l'absence possible d'intention de le faire en ce moment. Toutefois, s'il y avait une crainte raisonnable de partialité de la part de la ministre qui justifierait une telle ordonnance, il faudrait envisager la possibilité d'autoriser sa modification sur présentation d'une preuve satisfaisante que la décision serait prise par un délégué qui n'a pas de lien avec la ministre.

3) Quant à la crainte raisonnable de partialité, le contexte des déclarations est important. Il n'est pas du tout clair que l'ambiance antagoniste de la période des questions joue en faveur du demandeur ou de la Couronne. Une ambiance antagoniste peut mener à une certaine exagération dont il n'y aurait pas lieu de tenir compte. Par contre, l'ambiance antagoniste laisse supposer qu'il y a un certain risque que la politique partisane puisse déteindre sur ce qui devrait être une décision impartiale de la ministre. Toutefois, toutes les autres déclarations faites à ce moment-là font état de l'intention de respecter la primauté du droit et les dispositions de la *Loi sur l'immigration*, et elles ne contiennent aucune indication de préjugé ou de limitation du pouvoir discrétionnaire. La manchette du journal n'est pas un reflet exact des déclarations de la ministre. Une lecture de l'ensemble des remarques de la ministre dans leur contexte mène à la conclusion qu'il n'existe pas de crainte raisonnable de partialité. Dans toutes ses réponses, la ministre est restée consciente de ses obligations en droit de traiter équitablement le demandeur face à la possibilité d'un avis de danger.

4) La règle 22 des *Règles de la Cour fédérale en matière d'immigration, 1993*, exige qu'il y ait des «raisons spéciales» pour que des dépens soient accordés relativement à une demande de contrôle judiciaire en vertu de la *Loi sur l'immigration*. Ces raisons spéciales peuvent exister lorsqu'une partie prolonge les procédures sans nécessité ou de façon déraisonnable. La Couronne aurait pu, et aurait dû, agir plus tôt pour amener ce dossier là où il se trouve maintenant. La Couronne a soulevé un argument tout à fait nouveau à l'audience, sans en avoir prévenu le demandeur, ce qui a encore retardé l'affaire jusqu'à ce que les arguments écrits soient présentés. La demande a finalement été

rejetée au fond. Il n'y a pas de raisons spéciales qui justifieraient d'adjuger les dépens contre la Couronne.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Federal Court Immigration Rules*, 1993, SOR/93-22, R. 22.  
*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 2(1) "Convention refugee" (as am. by R.S.C., 1985 (4th Suppl.), c. 28, s. 1), 46.01(1)(e) (as enacted *idem*, s. 14; S.C. 1992, c. 49, s. 36; 1995, c. 15, s. 9), 53(1)(d) (as am. *idem*, s. 12), 70(5) (as am. *idem*, s. 13), 121(1) (as am. *idem*, s. 22).  
*United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Art. 1F(c).

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### CONSIDERED:

*Pushpanathan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] F.C.J. No. 870 (T.D.) (QL); *affd (sub nom. Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration))*, [1996] 2 F.C. 49; (1995), 191 N.R. 247 (C.A.); *revd* [1998] 1 S.C.R. 982; [1998] 1 S.C.R. 1222; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201.

##### DISTINGUISHED:

*Mohammad v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1989] 2 F.C. 363; (1988), 55 D.L.R. (4th) 321; 91 N.R. 121 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, [1989] 1 S.C.R. xi.

##### REFERRED TO:

*Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 1 F.C. 696; (1993), 100 D.L.R. (4th) 151; 14 C.R.R. (2d) 146; 18 Imm. L.R. (2d) 165; 151 N.R. 69 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, [1993] 3 S.C.R. viii; *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711; (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; 2 Admin. L.R. (2d) 125; 72 C.C.C. (3d) 214; 8 C.R.R. (2d) 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161; *Hoang v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* (1990), 13 Imm. L.R. (2d) 35; 120 N.R. 193 (F.C.A.); *Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 S.C.R. 623; (1992), 95 Nfld. & P.E.I.R. 271; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241; *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, [1978] 1 S.C.R. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115; *Ayala-Barriere v. Canada*

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

*Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, art. 1F(c).  
*Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 2(1) «réfugié au sens de la Convention» (mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 1), 46.01(1)(e) (édicte, *idem*, art. 14; L.C. 1992, ch. 49, art. 36; 1995, ch. 15, art. 9), 53(1)(d) (mod., *idem*, art. 12), 70(5) (mod., *idem*, art. 13), 121(1) (mod., *idem*, art. 22).  
*Règles de 1993 de la Cour fédérale en matière d'immigration*, DORS/93-22, règle 22.

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Pushpanathan c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] F.C.J. n° 870 (1<sup>re</sup> inst.) (QL); *conf. par (sub nom. Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration))*, [1996] 2 C.F. 49; (1995), 191 N.R. 247 (C.A.); *inf. par* [1998] 1 R.C.S. 982; [1998] 1 R.C.S. 1222; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201.

##### DISTINCTION FAITE D'AVEC:

*Mohammad c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 2 C.F. 363; (1988), 55 D.L.R. (4th) 321; 91 N.R. 121 (C.A.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [1989] 1 R.C.S. xi.

##### DÉCISIONS CITÉES:

*Nguyen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 1 C.F. 696; (1993), 100 D.L.R. (4th) 151; 14 C.R.R. (2d) 146; 18 Imm. L.R. (2d) 165; 151 N.R. 69 (C.A.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [1993] 3 R.C.S. viii; *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711; (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; 2 Admin. L.R. (2d) 125; 72 C.C.C. (3d) 214; 8 C.R.R. (2d) 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161; *Hoang c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1990), 13 Imm. L.R. (2d) 35; 120 N.R. 193 (C.A.F.); *Newfoundland Telephone Co. c. Terre-Neuve (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 R.C.S. 623; (1992), 95 Nfld. & P.E.I.R. 271; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241; *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*, [1978] 1 R.C.S. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115;

*(Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 101 F.T.R. 310; 31 Imm. L.R. (2d) 99 (F.C.T.D.); *Minister of Employment and Immigration v. Ermeyev et al.* (1994), 83 F.T.R. 158 (F.C.T.D.); *Chan v. Minister of Employment and Immigration* (1994), 82 F.T.R. 244 (F.C.T.D.).

## AUTHORS CITED

*House of Commons Debates*, Vol. 135, 1st Sess., 36th Parl., 1998, at pp. 7647, 7648, 7650, 7652, 7653.

APPLICATION for an order prohibiting the Minister from taking steps to issue a “danger opinion” pursuant to *Immigration Act*, paragraph 46.01(1)(e) against applicant based on a reasonable apprehension of bias raised by the Minister’s replies to questions about the applicant’s case during Question Period in the House of Commons. Application dismissed.

## APPEARANCES:

*Lorne Waldman* for applicant.  
*Toby J. Hoffmann* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Jackman, Waldman & Associates*, Toronto, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

[1] SHARLOW J.: The applicant seeks an order prohibiting the Minister of Citizenship and Immigration from taking steps to issue a “danger opinion” against him. His application is based on a reasonable apprehension of bias arising from certain comments the Minister made about him in the House of Commons.

[2] The applicant came to Canada in 1985. He made a claim for refugee status at that time. That claim was not dealt with. Instead, in 1987 he was granted the status of a permanent resident under what was referred to as the “backlog”.

*Ayala-Barriere c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (1995), 101 F.T.R. 310; 31 Imm. L.R. (2d) 99 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Ministre de l’Emploi et de l’Immigration c. Ermeyev et autres* (1994), 83 F.T.R. 158 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Chan c. Ministre de l’Emploi et de l’Immigration* (1994), 82 F.T.R. 244 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.).

## DOCTRINE

*Débats de la Chambre des communes*, vol. 135, 1<sup>re</sup> sess., 36<sup>e</sup> lég., 1998, aux p. 7647, 7648, 7650, 7652, 7653.

DEMANDE d’ordonnance interdisant à la ministre de prendre toute mesure afin de délivrer un «avis de danger» en vertu de l’alinéa 46.01(1)e) de la *Loi sur l’immigration*, fondée sur le fait que les réponses de la ministre à des questions au sujet de l’affaire du demandeur posées à la période des questions à la Chambre des communes susciterai une crainte raisonnable de partialité. Demande rejetée.

## ONT COMPARU:

*Lorne Waldman* pour le demandeur.  
*Toby J. Hoffmann* pour le défendeur.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Jackman, Waldman & Associates*, Toronto, pour le demandeur.  
*Le sous-procureur général du Canada*, pour le défendeur.

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

[1] LE JUGE SHARLOW: Le demandeur sollicite une ordonnance interdisant à la ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration de prendre toute mesure visant à déclarer qu’il constitue un danger (avis de danger). Sa demande se fonde sur une crainte raisonnable de partialité suite à certaines remarques que la ministre a faites à son sujet à la Chambre des communes.

[2] Le demandeur est arrivé au Canada en 1985. À ce moment-là, il a revendiqué le statut de réfugié, revendication qui n’a pas été traitée. En 1987, il s’est vu reconnaître le statut de résident permanent en vertu d’un programme administratif visant à éponger «l’arriéré».

[3] In 1988, the applicant was convicted of a drug trafficking offence and sentenced to eight years imprisonment. That conviction made him vulnerable to the possibility that a danger opinion might be issued that could facilitate his deportation.

[4] The applicant was released from prison in 1991, on parole. He has been at large since then. His sentence expired in August of 1996 and his parole ended at that time. He was never charged with any parole violation and was never taken back into custody. He has never been charged with any other criminal offence. The applicant married a Canadian citizen in 1992. He and his wife now have three children. The applicant has been employed since his release from prison and supports his family. His wife does not work outside the home. She and the children are dependent on the applicant for support.

[5] A conditional deportation order was issued against the applicant in 1992. The conditional deportation order could not be executed until there was a determination that he was not a Convention refugee. That question was referred to the Convention Refugee Determination Division (CRDD) of the Immigration and Refugee Board. As of the date of the hearing of this application, no danger opinion has been issued.

[6] The CRDD did not consider the applicant's refugee claim on the merits, but instead held that the applicant was excluded from the definition of "Convention refugee" in the *Immigration Act* [R.S.C., 1985, c. I-2, s. 2(1) (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1)] on the basis that his drug offence met the description in section F(c) of Article 1 of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* [July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6]. That provision reads as follows:

F. The provisions of this Convention shall not apply to any person with respect to whom there are serious reasons for considering that:

(c) he has been guilty of acts contrary to the purposes and principles of the United Nations.

[3] En 1988, le demandeur a été reconnu coupable de s'être livré au trafic de stupéfiants et il a été condamné à huit ans d'emprisonnement. Cette condamnation soulevait la possibilité qu'un avis de danger soit délivré à son sujet, ce qui aurait facilité son expulsion.

[4] Le demandeur est sorti de prison en 1991, faisant l'objet d'une libération conditionnelle. Il est en liberté depuis lors. Sa peine expirait en août 1996, date à laquelle sa libération conditionnelle a pris fin. Il n'a jamais été accusé d'avoir enfreint les conditions de sa libération et il n'a jamais été arrêté depuis. Il n'a pas non plus été accusé d'avoir commis une autre infraction criminelle. En 1992, le demandeur a épousé une citoyenne canadienne et ils ont maintenant trois enfants. Depuis sa libération, le demandeur travaille et pourvoit aux besoins de sa famille. Son épouse n'a pas d'emploi rémunéré et elle est à la charge du demandeur avec leurs enfants.

[5] En 1992, une mesure d'expulsion conditionnelle a été prise à l'encontre du demandeur. Cette mesure ne pouvait avoir de suite avant le rejet de sa demande de reconnaissance du statut de réfugié au sens de la Convention. La question a été déférée à la section du statut de réfugié (SSR) de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. À ce jour, aucun avis de danger n'a été délivré.

[6] La SSR n'a pas étudié au fond la revendication de réfugié du demandeur. Elle a plutôt déclaré que le demandeur ne pouvait être considéré un «réfugié au sens de la Convention», tel que défini dans la *Loi sur l'immigration* [L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 2(1) (mod. par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 1)], du fait que l'infraction de trafic de stupéfiants qu'il avait commise se trouvait comprise dans la description de la section Fc) de l'article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* [28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n<sup>o</sup> 6]. Cette disposition est rédigée comme suit:

F. Les dispositions de cette Convention ne seront pas applicables aux personnes dont on aura des raisons sérieuses de penser:

c) qu'elles se sont rendues coupables d'agissements contraires aux buts et aux principes des Nations-Unies.

[. . .]

[7] The applicant sought judicial review of that interpretation of the Convention. The decision of the CRDD was upheld by the Federal Court Trial Division in 1993 [[1993] F.C.J. No. 870 (QL)] and the Federal Court of Appeal in 1996 [[1996] 2 F.C. 49].

[8] On June 4, 1998, the Supreme Court of Canada held that the CRDD and the courts below had interpreted the Convention incorrectly: *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982 and [1998] 1 S.C.R. 1222 [amendment to paragraph 77]. According to that decision, the applicant should not have been excluded from making a refugee claim on the basis of section F(c) of Article 1 of the Convention.

[9] The applicant's refugee claim has yet to be heard on the merits. According to an affidavit filed at the hearing of this application, the Crown anticipates that his claim will be dealt with by July 1999.

[10] On June 5, 1998, the day after the decision of the Supreme Court of Canada, the applicant's case was raised in Question Period in the House of Commons. The questions disclose concerns about the political ramifications of the decision, as well as the efficacy of the *Immigration Act* in relation to the deportation of persons convicted of serious offences.

[11] The Official Report (Hansard) of the *House of Commons Debates* [Vol. 135, 1st Sess., 36th Parl., 1998] indicates that four Members of Parliament asked questions about the applicant's case that day. The Minister of Citizenship and Immigration replied to three of them, and also replied to follow-up questions. The Minister's replies are quoted below:

(1) Reply to question by Mr. Reynolds [at page 7647]

Mr. Speaker, members must understand that we are talking about a Supreme Court ruling. I hope that the member opposite is not asking me to flout the law of Canada.

[7] Le demandeur a sollicité le contrôle judiciaire de cette interprétation de la Convention. La décision de la SSR a été confirmée par la Section de première instance de la Cour fédérale en 1993 [[1993] F.C.J. n° 870 (QL)], et par la Cour d'appel fédérale en 1996 [[1996] 2 C.F. 49].

[8] Le 4 juin 1998, la Cour suprême du Canada a jugé que la SSR et les tribunaux d'instance inférieure avaient mal interprété la Convention: *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982, et [1998] 1 R.C.S. 1222 [modification au paragraphe 77]. Selon cette décision, on ne pouvait se fonder sur la section Fc) de l'article premier de la Convention pour refuser au demandeur la possibilité de revendiquer le statut de réfugié.

[9] La revendication de statut de réfugié du demandeur n'a pas encore été entendue au fond. Dans un affidavit déposé à l'audition de cette demande, la Couronne indique qu'elle prévoit que la revendication en cause sera entendue d'ici juillet 1999.

[10] Le 5 juin 1998, le lendemain de la décision de la Cour suprême du Canada, l'affaire a été abordée à la période des questions à la Chambre des communes. Les questions posées soulèvent des inquiétudes quant à l'impact politique de la décision, ainsi que certaines réserves quant à l'efficacité des dispositions de la *Loi sur l'immigration* prévoyant l'expulsion des personnes trouvées coupables d'infractions graves.

[11] Le journal officiel des *Débats de la Chambre des communes* (Hansard) [vol. 135, 1<sup>re</sup> sess., 36 lég., 1998] consigne le fait que quatre députés ont posé des questions ce jour-là au sujet de l'affaire du demandeur. La ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration a répondu à trois de ces questions, ainsi qu'aux questions supplémentaires. Voici les réponses de la ministre:

1) Réponse à la question de M. Reynolds [à la page 7647]

Monsieur le Président, il faut bien comprendre que c'est une décision de la Cour suprême du Canada. J'ose espérer que le député d'en face ne me demande pas de ne pas respecter la loi au Canada.

That said, the ruling is a very recent one. We are analyzing its impact, but there are other avenues available to us in the Immigration Act that would also allow us to take action, and that is what we are examining.

(2) Reply to follow-up question by Mr. Reynolds [at pages 7647-7648]

I hope the member is not recommending that we not follow the rule of law in this country. We will respect the rule of law in the legislation that we have.

We have other tools in the Immigration Act right now. I am thinking about the certificate for danger of the public. When we tabled that legislation some years ago the Reform Party voted against that. We will take our responsibility here.

(3) Reply to question by Mr. Obhrai [at page 7650]

The Supreme Court handed down its ruling yesterday, and we are looking at the impact.

That having been said, I cannot discuss the situation of the individual concerned in detail, but there are other avenues open to us under the legislation for intervening and ensuring that this kind of individual is never allowed to stay in Canada.

(4) Reply to follow-up question by Mr. Obhrai [at page 7650]

As an immigration matter there are very complex issues here. We have to think twice before making decisions when it affects the lives of individuals. It is clear that we will look at it very closely. We have other tools in the legislation for acting in that case.

(5) Reply to question by Mr. Benoît [at page 7652]

This is the fourth question on the same subject. We answered very clearly on that. We said that we have other tools in the legislation to deal with that case.

Yesterday we had a decision by the supreme court concerning an interpretation of the refugee convention of the United Nations. This is not a simple matter. We will look at it and will act on it if we have to do so. In the meantime we can act on that individual.

(6) Reply to follow-up question by Mr. Benoît [at page 7653]

Mr. Speaker, we have to look at the impact of the decision that we received yesterday. It only says that individual

Cela étant dit, la décision est tout à fait récente. Nous sommes en train d'analyser les impacts de cette décision, mais nous avons d'autres outils dans la Loi sur l'immigration qui nous permettraient aussi d'agir, et c'est ce que nous sommes en train de regarder.

2) Réponse à la question supplémentaire de M. Reynolds [aux pages 7647 et 7648]

Monsieur le Président, j'espère que le député n'est pas en train de recommander que l'on ne respecte pas la primauté du droit. C'est un principe que nous allons respecter.

Il existe d'autres dispositions dans la Loi sur l'immigration. Je pense à l'attestation de sécurité si la personne constitue un risque pour le public. Lorsque nous avons présenté cette mesure législative, il y a quelques années, le Parti réformiste a voté contre. Nous prendrons nos responsabilités, dans le cas présent.

3) Réponse à la question de M. Obhrai [à la page 7650]

Nous avons eu une décision de la Cour suprême, hier, et nous sommes en train d'analyser les impacts de cette décision.

Cela étant dit, je ne peux pas discuter en détail de la situation de l'individu concerné, mais nous avons d'autres moyens, à l'intérieur de la législation, pour être en mesure d'intervenir dans ce dossier et de faire en sorte que jamais on ne gardera ce type d'individu au Canada.

4) Réponse à la question supplémentaire de M. Obhrai [à la page 7650]

Il s'agit d'une question d'immigration et ce n'est pas simple. Nous devons réfléchir à deux fois avant de prendre une décision qui va changer la vie d'individus. Il est clair que nous allons étudier très attentivement cette question et que la loi met à notre disposition d'autres outils pour prendre des mesures dans ce cas-ci.

5) Réponse à la question de M. Benoît [à la page 7652]

C'est la quatrième question sur le même sujet. Nous avons répondu très clairement aux précédentes en disant que la loi prévoit des moyens pour traiter ce cas.

Hier, la Cour suprême a rendu un arrêt concernant l'interprétation de la Convention sur les réfugiés des Nations Unies. Ce n'est pas une question simple. C'est une question importante. Nous allons l'examiner et nous agissons s'il le faut. Entre temps, nous pouvons prendre des mesures à l'égard de cette personne.

6) Réponse à la question supplémentaire de M. Benoît [à la page 7653]

Monsieur le Président, nous devons d'abord évaluer les répercussions de l'arrêt que nous avons reçu hier, lequel

should have a hearing in front of the refugee board.

We have other tools in the legislation to prevent individuals from going to the refugee board. This was in Bill C-44 voted on in the Chamber, but the Reform Party voted against it.

[12] These comments were the subject of a press report in the *Toronto Star* the following day, under the headline “Minister vows to deport refugee drug dealer”. In that article the Minister also was quoted as saying in an interview that “I will use all the powers that I have in this legislation.” There is no evidence that enables me to determine whether that quotation is accurate.

[13] The “other avenues” and “other tools” in the Minister’s replies were references to paragraph 46.01(1)(e) [as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 14; S.C. 1992, c. 49, s. 36; 1995, c. 15, s. 9] of the *Immigration Act*. That provision precludes a refugee claim by a person who has been convicted of a criminal offence carrying a stipulated penalty (the applicant’s 1988 conviction meets that description) if “the Minister is of the opinion that the person constitutes a danger to the public in Canada”.

[14] The issuance of a danger opinion would preclude any appeal of the deportation order to the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board (subsection 70(5) [as am. *idem*, s. 13] of the *Immigration Act*). It would also permit the deportation of the applicant even if he is finally found to be a Convention refugee and is to be removed to the country in which his refugee claim arose (paragraph 53(1)(d) [as am. *idem*, s. 12] of the *Immigration Act*).

[15] The courts have recognized no constitutional limitations on the right of Canada to deport a person who is a permanent resident, even a Convention refugee, if the person has been convicted of a serious criminal offence and the Minister has issued a danger opinion: *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711; *Hoang v. Canada (Minister of Employment & Immigration)*

prévoit seulement que la personne en cause devrait obtenir une audience devant la commission des réfugiés.

La loi prévoit aussi d’autres mesures empêchant une personne d’avoir recours à la commission des réfugiés. Ces mesures figuraient dans le projet de loi C-44, mais le Parti réformiste a voté contre.

[12] Ces remarques ont fait l’objet d’un article dans le *Toronto Star* le lendemain, sous la manchette suivante: [TRADUCTION] «La ministre s’engage à déporter un réfugié trafiquant de stupéfiants». Dans le même article, on disait que la ministre avait déclaré en entrevue: [TRADUCTION] «J’utiliserai tous les pouvoirs que m’accorde la loi.» Rien dans la preuve ne me permet de contrôler l’exactitude de cette citation.

[13] Les «autres moyens» et «autres outils» mentionnés par la ministre renvoient à l’alinéa 46.01(1)e) [édicte par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 14; L.C. 1992, ch. 49, art. 36; 1995, ch. 15, art. 9] de la *Loi sur l’immigration*. Cette disposition exclut toute revendication de statut de réfugié par une personne reconnue coupable d’une infraction criminelle punissable d’une période d’emprisonnement donnée (déclaration de culpabilité du demandeur en 1988 tombe dans cette catégorie) si, «selon la ministre, il constitue un danger pour le public au Canada».

[14] La délivrance d’un tel avis de danger suffit à exclure tout appel de l’ordonnance d’expulsion à la section d’appel de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié (paragraphe 70(5) [mod., *idem*, art. 13] de la *Loi sur l’immigration*). Elle permet aussi d’expulser le demandeur, même s’il se voyait accorder le statut de réfugié au sens de la Convention et s’il devait être renvoyé dans le pays qui est à l’origine de sa revendication du statut de réfugié (alinéa 53(1)d) [mod., *idem*, art. 12] de la *Loi sur l’immigration*).

[15] Les tribunaux ont jugé qu’aucune disposition constitutionnelle ne restreignait le droit du Canada d’expulser un résident permanent, même un réfugié au sens de la Convention, si ce dernier a été reconnu coupable d’une infraction criminelle grave et si le ministre a délivré un avis de danger: *Chiarelli c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711; *Hoang c. Canada (Ministre de*

(1990), 13 Imm. L.R. (2d) 35 (F.C.A.).

[16] The issuance of a danger opinion is within the discretion of the Minister. The only legal constraints on the exercise of the discretion of the Minister are the principles of fundamental justice. The Federal Court of Appeal has determined that in the context of danger opinions, fundamental justice does not require an oral hearing: *Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 1 F.C. 696 (C.A.); leave to appeal refused, [1993] 3 S.C.R. viii.

[17] In practice, danger opinions are sometimes issued by the Minister personally, but usually they are issued by a delegate of the Minister appointed under subsection 121(1) [as am. *idem*, s. 22] of the *Immigration Act*. There are no provisions in the *Immigration Act* governing the terms of appointment of a Minister's delegate who is authorized to issue danger opinions. There is no statute or regulation that would assist in determining whether and to what extent a delegate acts or may act at the direction of the Minister.

[18] The *Immigration Act* and regulations are silent as to the procedure to be followed in issuing a danger opinion. I understand that the procedure normally followed begins with a letter to the person in respect of whom the opinion is to be considered. The letter lists the documents and describes other information to be considered before the opinion is issued, and invites submissions by the applicant or counsel for the applicant. An official of the Department of Citizenship and Immigration prepares a summary report based on that material, including any submissions made by or on behalf of the applicant. That report is reviewed by another official, who makes a recommendation to the Minister or the Minister's delegate, who then decides whether or not to issue the danger opinion. Counsel for the Crown indicated that the Minister has issued guidelines requiring these steps, but those guidelines are not part of the record before me, and in any event they have no statutory sanction.

*l'Emploi et de l'Immigration*) (1990), 13 Imm. L.R. (2d) 35 (C.A.F.).

[16] Le ministre a le pouvoir discrétionnaire de délivrer un avis de danger. Ce pouvoir discrétionnaire n'est limité dans son exercice que par les principes de justice fondamentale. La Cour d'appel fédérale a décidé qu'en cas d'avis de danger, la justice fondamentale n'exigeait pas qu'il y ait une audition orale: *Nguyen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 1 C.F. 696 (C.A.); autorisation d'en appeler refusée, [1993] 3 R.C.S. viii.

[17] Il arrive que des avis de danger soient délivrés par le ministre en personne, mais ils le sont habituellement par un agent qui a reçu la délégation du ministre en vertu du paragraphe 121(1) [mod., *idem*, art. 22] de la *Loi sur l'immigration*. Rien dans la *Loi sur l'immigration* ne porte sur les modalités de nomination d'une personne déléguée par le ministre pour délivrer des avis de danger. Il n'y a pas non plus de loi ou de règlement qui nous permettraient de déterminer si et dans quelle mesure une personne qui a reçu cette délégation agit ou peut agir suite aux directives du ministre.

[18] La *Loi sur l'immigration* et son règlement d'application ne disent rien quant à la procédure à suivre lors de la délivrance d'un avis de danger. Je crois savoir que la procédure est normalement initiée par une lettre à la personne qui peut faire l'objet d'un tel avis. La lettre fait état des documents ou autres renseignements qui seront analysés avant la délivrance de l'avis, et elle sollicite les réactions du demandeur ou de son avocat. Un fonctionnaire du ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration prépare un bref rapport fondé sur le dossier, y compris toute observation faite par le demandeur ou son représentant. Ce rapport est analysé par un autre fonctionnaire, qui présente ses recommandations au ministre ou à son délégué, qui décide alors s'il y a lieu ou non de délivrer un avis de danger. L'avocat de la Couronne a fait savoir que le ministre a publié des lignes directrices prévoyant ces diverses étapes, mais elles n'ont pas été versées au dossier, et, quoiqu'il en soit, elles n'ont aucune valeur légale.

[19] There is no right to appeal a danger opinion. As with most decisions made under the *Immigration Act*, there is a possibility of judicial review, but only if leave is granted by a judge of the Federal Court Trial Division. The result of a judicial review cannot be appealed unless the trial judge conducting the judicial review certifies that the case involves a serious question of general importance.

[20] On June 8, 1998, the applicant filed an application for leave and for judicial review seeking an order enjoining the Minister from commencing the process that would lead to the certification of the applicant as a danger to the public pursuant to paragraph 46.01(1)(e) of the *Immigration Act*. The basis of the applicant's claim was that the statements of the Minister quoted above give rise to a reasonable apprehension of bias and it would be a breach of the principles of fundamental justice for the process to be commenced.

[21] On August 14, 1998, the Crown filed a response to the application for leave, giving two reasons why leave should not be granted. The first was that the statements in question did not give rise to a reasonable apprehension of bias. The second was that there was no arguable issue of law upon which the proposed application for judicial review might succeed, because there was no decision upon which the application could be based.

[22] Leave to proceed with the application for judicial review was granted on March 9, 1999. The hearing was scheduled for May 13, 1999. Neither party filed a further memorandum of argument.

[23] At the hearing, counsel for the applicant indicated that he was no longer seeking an order in the broad terms stated in the original application, only an order enjoining the issuance of a danger opinion based solely on the applicant's 1988 conviction. This would leave open the possibility of a danger opinion if new facts become known.

[19] On ne peut pas en appeler d'un avis de danger. Comme c'est le cas de la plupart des décisions rendues en vertu de la *Loi sur l'immigration*, on peut demander le contrôle judiciaire, mais à condition d'obtenir l'autorisation d'un juge de la Section de première instance de la Cour fédérale. La décision sur le contrôle judiciaire ne peut faire l'objet d'un appel, à moins que le juge qui préside au contrôle ne certifie que l'affaire soulève une question grave de portée générale.

[20] Le 8 juin 1998, le demandeur a déposé une demande d'autorisation et de contrôle judiciaire, afin d'obtenir une ordonnance interdisant à la ministre d'entamer la procédure menant à la délivrance d'un avis portant que le demandeur constituait un danger pour le public au sens de l'alinéa 46.01(1)e) de la *Loi sur l'immigration*. Le demandeur fonde son action sur le fait que les remarques précitées de la ministre suscitent une crainte raisonnable de partialité et que le déclenchement de la procédure en question serait contraire aux principes de justice fondamentale.

[21] Le 14 août 1998, la Couronne a déposé une réponse à la demande d'autorisation, donnant deux raisons pour lesquelles l'autorisation ne devrait pas être accordée. La première est que les remarques en cause ne suscitaient pas de crainte raisonnable de partialité. Suivant la seconde, il n'y avait aucune question de droit valable sur laquelle la demande proposée de contrôle judiciaire pourrait réussir, puisqu'il n'y avait pas de décision sur laquelle on pouvait fonder la demande.

[22] L'autorisation de présenter la demande de contrôle judiciaire a été accordée le 9 mars 1999. L'audience a été fixée au 13 mai 1999. Les parties n'ont déposé aucun mémoire additionnel.

[23] À l'audience, l'avocat du demandeur a déclaré qu'il ne sollicitait plus une ordonnance aussi large que celle prévue dans sa demande originale, mais seulement une ordonnance interdisant la délivrance d'un avis de danger fondé uniquement sur la déclaration de culpabilité du demandeur en 1988. Ceci laisserait l'option de délivrer un avis de danger fondé sur de nouveaux faits, s'il en est.

[24] All points raised in the written material were argued at the hearing. Counsel for the Crown also raised a new argument to the effect that no order of prohibition could be made because the Minister cannot be prohibited from doing something that is within her statutory jurisdiction. He argued in the alternative that the order should not be made because the application is premature.

[25] The Crown's alternative argument is supported by an affidavit of an official of the Department of Citizenship and Immigration dated April 14, 1999, who claims to be responsible for reviewing and recommending to the Minister or her delegate whether an individual should be determined a danger to the public pursuant to paragraph 46.01(1)(e) of the *Immigration Act*. The affidavit reads in part as follows:

I unequivocally state that the Minister of Citizenship and Immigration or her delegates will not be asked to make any determination regarding the applicant pursuant to section 46.01(1)(e) of the *Immigration Act* on the basis of existing convictions.

[26] Counsel for the applicant requested further time to make submissions on the Crown's additional arguments, and I agreed. Written submissions have now been received from both parties.

Whether a prohibition order can be issued with respect to a discretionary power

[27] I will deal first with the Crown's argument that the Minister cannot be prohibited from exercising a discretionary power. The power to issue a danger opinion is clearly discretionary. If the Crown's argument is correct, there is no sound legal basis for this application. However, in my view it is not correct, at least in so far as danger opinions are concerned.

[28] The decision to issue a danger opinion is one that must be exercised in accordance with the principles of fundamental justice. As I read the authorities, a person can be prohibited from exercising a discretionary power of that kind if the conduct of the person gives rise to a reasonable apprehension of bias:

[24] Toutes les questions présentées par écrit ont été débattues à l'audience. L'avocat de la Couronne a aussi soulevé un nouvel argument, savoir qu'il ne saurait être question d'un bref de prohibition puisque la ministre ne pouvait se voir interdire de faire quelque chose qui relève de la compétence que lui confère la loi. Subsidiairement, il a fait valoir que l'ordonnance ne devrait pas être rendue, parce que la demande était prématurée.

[25] L'argument subsidiaire de la Couronne s'appuie sur un affidavit d'un fonctionnaire du ministère de la Citoyenneté et de l'Immigration, en date du 14 avril 1999. Dans cet affidavit, le fonctionnaire en question affirme avoir la responsabilité d'examiner les dossiers et de faire des recommandations au ministre ou à son délégué quant à savoir si un individu devrait faire l'objet d'un avis de danger pour le public aux termes de l'alinéa 46.01(1)e) de la *Loi sur l'immigration*. Cet affidavit est rédigé en partie comme suit:

[TRADUCTION] C'est sans réserves que j'affirme que la ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration ou ses délégués ne seront pas appelés à se prononcer sur le dossier du demandeur en vertu de l'alinéa 46.01(1)e) de la *Loi sur l'immigration* sur le fondement de condamnations passées.

[26] L'avocat du demandeur a sollicité un délai pour répondre aux nouveaux arguments de la Couronne, délai que je lui ai accordé. Les deux parties ont maintenant déposé leurs arguments écrits.

Peut-on délivrer un bref de prohibition visant l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire?

[27] Je vais d'abord analyser l'argument de la Couronne qu'on ne peut interdire à la ministre d'exercer un pouvoir discrétionnaire. Il est clair que la délivrance d'un avis de danger est un pouvoir discrétionnaire. Si cet argument est valable, la présente demande n'a aucun fondement en droit. Je suis toutefois d'avis que cet argument n'est pas fondé, du moins en ce qui concerne les avis de danger.

[28] La décision de délivrer un avis de danger doit être exercée dans le respect des principes de justice fondamentale. Selon mon interprétation de la jurisprudence, on peut interdire à quelqu'un d'utiliser un pouvoir discrétionnaire de cette nature si sa conduite donne lieu à une crainte raisonnable de partialité:

*Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 S.C.R. 623; *Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, [1978] 1 S.C.R. 369.

[29] Usually, the disqualification of a decision maker for bias results in the decision being made by someone else who is not biased, or in respect of whom there is no reasonable apprehension of bias. In this case, a reasonable apprehension of bias is alleged to arise from the conduct of the Minister. If a danger opinion were to be considered with respect to the applicant, it could be dealt with by a delegate of the Minister. But there is nothing in the record, or the *Immigration Act* or regulations, that gives any assurance that a decision made by a person who is currently authorized to act as a delegate will be made independently of the Minister. For that reason, it is not clear that an order directed only at the Minister would give the applicant appropriate relief, if there is a reasonable apprehension of bias.

[30] It does not follow, however, that an order prohibiting the Minister or any delegate of the Minister from issuing a danger opinion based solely on the applicant's 1988 conviction would mean that no one could exercise that power. The decision could be made by a person specially appointed for this purpose who is demonstrably independent of the Minister. I have no doubt that such a person could be found.

[31] From this I conclude that there is no reason in principle to refuse to issue an order of prohibition in this case merely because the decision in question is within the discretion of the Minister or a delegate of the Minister.

#### Whether the application is premature

[32] Counsel for the Crown argues that as there is no evidence that the danger opinion procedure has

*Newfoundland Telephone Co. c. Terre-Neuve (Board of Commissioners of Public Utilities)*, [1992] 1 R.C.S. 623; *Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*, [1978] 1 R.C.S. 369.

[29] D'habitude, lorsqu'on interdit à quelqu'un de prendre une décision qui est de son ressort au motif de partialité, la décision peut alors être prise par quelqu'un qui n'est pas partial ou vis-à-vis de qui il n'y a pas de crainte raisonnable de partialité. En l'instance, on prétend que la conduite de la ministre donne lieu à une crainte raisonnable de partialité. Au cas où on envisagerait la délivrance d'un avis de danger au sujet du demandeur, la question pourrait être traitée par une personne déléguée par la ministre. Par contre, rien au dossier, non plus que dans la *Loi sur l'immigration* et son règlement d'application, ne nous fournit l'assurance qu'une décision prise par une personne qui est présentement titulaire de cette délégation serait prise sans intervention de la ministre. C'est pourquoi il n'est pas clair qu'une ordonnance qui ne viserait que la ministre constituerait un redressement approprié pour le demandeur, s'il existe une crainte raisonnable de partialité.

[30] Ceci ne veut toutefois pas dire qu'une ordonnance interdisant à la ministre ou à son délégué de délivrer un avis de danger fondé uniquement sur la déclaration de culpabilité du demandeur en 1988 ferait que personne ne pourrait exercer le pouvoir discrétionnaire en question. La décision pourrait être prise par une personne nommée spécialement à cette fin et qui serait clairement indépendante de la ministre. Je n'ai aucun doute qu'on pourrait trouver une telle personne.

[31] J'en conclus qu'il n'y a en principe aucune raison de refuser de délivrer un bref de prohibition en l'instance simplement parce que la décision en cause relève du pouvoir discrétionnaire de la ministre ou de son délégué.

#### La demande est-elle prématurée?

[32] L'avocat de la Couronne soutient que la demande de délivrance d'un bref de prohibition est

been commenced, the application for a prohibition order is premature. Counsel for the applicant argues that the Court has the discretion to issue such an order, even before the commencement of proceedings (*Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.*, *supra*). I agree that such a discretion exists.

[33] Counsel for the Crown argues that the order should not be issued because the evidence establishes that there is no present intention to initiate the normal danger opinion process. This argument is based in part on the affidavit referred to above, and in part on the premise that the guidelines for the danger opinion procedure would preclude any danger opinion from being issued unless the procedure is followed. I do not accept that premise.

[34] Even if I assume that there are guidelines as represented by counsel for the Crown, those guidelines are not law and are not binding. It is an open question whether the requirements of fundamental justice could be met by a procedure that does not adhere to the guidelines. There is no legal principle that would necessarily preclude, in all cases, the possibility that a danger opinion could be issued without the applicant being aware that the process has started.

[35] It must also be recognized as possible that the Minister herself could, without breaching the principles of fundamental justice, initiate a danger opinion procedure without involving the officials that in a normal case would act pursuant to the guidelines. The principles of fundamental justice may require no more than notice to the applicant at some point before the decision is made, and an opportunity to be heard.

[36] There is no evidence that any such possibility is being considered. Bearing in mind the history of this case and the strongly worded affidavit indicating the lack of a present intention to proceed with a

prématurée, puisqu'il n'y a aucune preuve que la procédure visant la délivrance d'un avis de danger ait été enclenchée. L'avocat du demandeur soutient pour sa part que la Cour peut rendre une telle ordonnance, même si les procédures ne sont pas encore engagées (*Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres*, précité). Je suis d'accord que la Cour a ce pouvoir discrétionnaire.

[33] L'avocat de la Couronne soutient que l'ordonnance ne devrait pas être délivrée puisque la preuve démontre qu'il n'y a aucune intention en ce moment d'entamer la procédure normale menant à un avis de danger. Cet argument se fonde en partie sur l'affidavit susmentionné, et en partie sur la prémisse que les lignes directrices prévoyant la procédure à suivre en cas d'avis de danger font que ce dernier ne peut être délivré que si la procédure est respectée. Je n'accepte pas cette prémisse.

[34] Même si je tiens pour acquis que les lignes directrices mentionnées par l'avocat de la Couronne existent, ces dernières n'ont aucune sanction légale et leur utilisation n'est pas impérative. La question de savoir si les exigences de la justice fondamentale seraient respectées par l'utilisation d'une procédure qui ne suivrait pas les lignes directrices reste à débattre. Il n'existe aucun principe juridique qui écarterait nécessairement, dans toutes les cas, la possibilité qu'un avis de danger soit rendu sans que le demandeur ne sache que la procédure a été engagée.

[35] Il faut aussi admettre qu'il est possible que la ministre elle-même pourrait, sans pour autant enfreindre les principes de justice fondamentale, mettre en marche la procédure menant à un avis de danger sans aucunement faire intervenir les fonctionnaires qui agiraient normalement en application des lignes directrices. Il se peut que les principes de justice fondamentale n'exigent rien d'autre qu'un avis au demandeur à un moment quelconque avant que la décision soit prise, et une possibilité d'être entendu.

[36] Rien dans la preuve n'indique qu'une possibilité de ce genre est envisagée. Compte tenu de l'historique de cette affaire et de l'affidavit portant très clairement que la délivrance d'un avis de danger n'est aucune-

danger opinion, it is likely that if the danger opinion procedure were initiated, the applicant would have the normal amount of advance notice. However, there can be no assurance of that.

[37] In my view this is an appropriate case to consider prohibiting the Minister or her delegates from acting even though she may have no present intention of doing so. However, if I find a reasonable apprehension of bias on the part of the Minister that would justify such an order, I would also consider giving leave to vary the order based on satisfactory evidence that the decision would be made by a delegate who can be shown to be independent of the Minister.

#### Reasonable apprehension of bias

[38] The applicant alleges that there is a reasonable apprehension of bias with respect to any future consideration of a danger opinion in respect of his 1988 conviction.

[39] There is no allegation of actual bias, only of a reasonable apprehension of bias. The question is whether the comments of the Minister would cause an informed person, viewing the matter realistically and practically, and having thought the matter through, to conclude that it is more likely than not that the Minister or her delegates, consciously or unconsciously, would not decide fairly (*Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al., supra*).

[40] Counsel for the Crown argues that the Minister's comments cannot be distinguished from the comments of a number of Ministers that were considered in *Mohammad v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1989] 2 F.C. 363 (C.A.); leave to appeal refused, [1989] 1 S.C.R. xi. The comments are substantially similar. In *Mohammad* the Federal Court of Appeal concluded that no reasonable apprehension of bias arose from such remarks.

ment envisagée en ce moment, il est vraisemblable que si la procédure menant à un tel avis était enclenchée, le demandeur aurait le préavis normal dans les circonstances. Nous ne pouvons toutefois pas en être certains.

[37] À mon avis, il est approprié en l'instance d'envisager d'interdire à la ministre ou à ses délégués de procéder, même en l'absence possible d'intention de le faire en ce moment. Toutefois, si je devais conclure qu'il y a une crainte raisonnable de partialité de la part de la ministre qui justifierait une telle ordonnance, j'envisagerais aussi la possibilité d'autoriser une modification de ladite ordonnance sur présentation d'une preuve satisfaisante que la décision serait prise par un délégué qui n'a pas de lien avec la ministre.

#### Crainte raisonnable de partialité

[38] Le demandeur soutient qu'il y a une crainte raisonnable de partialité dans tout examen à venir de délivrance d'un avis de danger fondé sur sa déclaration de culpabilité de 1988.

[39] Il n'est pas allégué qu'il y a partialité réelle, seulement une crainte raisonnable de partialité. La question est de savoir si les remarques de la ministre feraient qu'une personne bien renseignée, examinant la question de manière réaliste et pratique, et ayant bien réfléchi, en arriverait à la conclusion qu'il est plus probable que la ministre ou ses délégués, consciemment ou inconsciemment, ne prennent pas une décision équitable (*Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres, précité*).

[40] L'avocat de la Couronne soutient que les remarques de la ministre ne peuvent être distinguées des remarques d'un certain nombre de ministres qui ont été examinées dans l'affaire *Mohammad c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 2 C.F. 363 (C.A.); autorisation d'en appeler refusée, [1989] 1 R.C.S. xi. Les remarques en question sont très semblables. Dans *Mohammad*, la Cour d'appel fédérale a décidé que les déclarations en cause n'entraînaient pas de crainte raisonnable de partialité.

[41] However, there is an important distinction between *Mohammad* and this case. In *Mohammad* the question was whether a reasonable person would conclude that an adjudicator would be unfairly influenced by the Ministers' comments, or would take them as a direction as to the decision to be made. By contrast, the question here is whether the Minister's comments can fairly be read as indicating that she has prejudged a decision that she herself may be called upon to make. The Minister's comments must be considered with that in mind.

[42] Counsel for the Crown argued that I must consider the fact that all of these statements were made in what the Federal Court of Appeal in *Mohammad* called the "adversarial atmosphere" of Question Period. I agree that the context in which the statements were made is important. Whether that consideration favours the applicant or the Crown in this case is far from clear. An adversarial atmosphere might well encourage a certain amount of hyperbole that should be discounted. On the other hand, the adversarial context of Question Period suggests some risk that partisan politics may colour what should be impartial decision making by the Minister.

[43] I turn now to an assessment of the comments themselves. In my view, the principal problem arises with the Minister's replies to the questions of Mr. Obhrai, where she refers to "other avenues" being open to ensure that "this kind of individual is never allowed to stay in Canada". Read literally and in isolation, this statement suggests prejudice. It could be interpreted to mean that a person convicted of an offence, like the applicant, has no chance of being allowed to stay in Canada because the conviction would lead automatically to a danger opinion. It is arguable that the Minister would be unlawfully fettering her discretion if she were to issue danger opinions on that basis.

[44] However, this statement must be read in the context of the other statements made at or about the

[41] Il y a toutefois une distinction importante entre l'affaire *Mohammad* et la présente instance. Dans *Mohammad*, la question était de savoir si une personne raisonnable conclurait que l'arbitre serait indûment influencé par les remarques des ministres ou qu'il les considérerait comme lui indiquant la décision à prendre. Ici, la question est de savoir si les remarques de la ministre peuvent être raisonnablement interprétées comme préjugant de la décision qu'elle pourrait elle-même avoir à rendre. C'est dans cet esprit qu'il faut analyser les remarques de la ministre.

[42] L'avocat de la Couronne a soutenu que je dois tenir compte du fait que les déclarations en cause ont été faites dans ce que la Cour d'appel fédérale, dans *Mohammad*, a qualifié de «ambiance antagoniste» de la période des questions. Je suis d'accord que le contexte desdites déclarations est important. Il n'est toutefois pas du tout clair si en l'instance ceci joue en faveur du demandeur ou de la Couronne. Une ambiance antagoniste peut très bien mener à une certaine exagération dont il n'y aurait pas lieu de tenir compte. Par contre, l'ambiance antagoniste de la période des questions laisse supposer qu'il y a un certain risque que la politique partisane puisse déteindre sur ce qui devrait être une décision impartiale de la ministre.

[43] Je vais maintenant analyser les remarques elles-mêmes. À mon avis, la principale difficulté réside dans les réponses de la ministre aux questions de M. Obhrai, lorsqu'elle fait référence à «d'autres moyens» pour faire en sorte que «jamais on ne gardera ce type d'individu au Canada». Cette déclaration pourrait mener à conclure au préjugé, dans la mesure où on lui donne une interprétation littérale et hors contexte. On pourrait l'interpréter comme voulant dire qu'une personne qui a été déclarée coupable du même type d'infraction que le demandeur n'a aucune chance de pouvoir demeurer au Canada, car sa déclaration de culpabilité mènerait automatiquement à la délivrance d'un avis de danger. On pourrait dire sur cette base que la ministre limiterait illégalement son pouvoir discrétionnaire si elle délivrait des avis de danger sur cette base.

[44] Cette déclaration doit toutefois être replacée dans le contexte général des autres déclarations faites

same time. All of those other statements are qualified by reference to a stated intention to respect the rule of law and the provisions of the *Immigration Act*, and contain no hint of prejudgment or the fettering of discretion.

[45] For example, in her replies to the questions of Mr. Reynolds, the Minister mentions “other tools” in the legislation, and says “we will take our responsibility.” Similarly, in her replies to the questions of Mr. Benoit, she refers to “tools in the legislation to deal with that case”. In both cases, her comments indicate that she intends any action to be governed by the applicable law, which must be understood to include the principles of fundamental justice.

[46] It would be understandable if the headline in the *Toronto Star* article published the day after the Minister’s comments, “Minister vows to deport refugee drug dealer,” alarmed the applicant. However, that headline is not an accurate reflection of the Minister’s comments. The headline is not relevant to the objective assessment of the Minister’s comments required by an allegation of reasonable apprehension of bias.

[47] Taking all of these considerations into account, and reading all of the Minister’s comments in their context, I have concluded that there is no reasonable apprehension of bias in this case. The Minister’s comments make it quite clear that throughout her replies she maintained an awareness of her legal obligation to deal fairly with the applicant in any consideration of a danger opinion.

[48] On that basis, this application will be dismissed. This is not an appropriate case for a certified question.

#### Costs

[49] Counsel for the applicant has argued that costs should be awarded to the applicant in any event. The application was commenced in June of 1998 and it was only on the eve of the hearing, almost one year later, that counsel for the Crown submitted evidence that no danger opinion was under consideration.

à ce moment-là. Toutes les autres déclarations font état de l’intention de respecter la primauté de droit et les dispositions de la *Loi sur l’immigration*, et elles ne contiennent aucune indication de préjugé ou de limitation du pouvoir discrétionnaire.

[45] Par exemple, en répondant aux questions de M. Reynolds, la ministre souligne qu’il y a «d’autres dispositions» dans la loi et déclare: «nous prendrons nos responsabilités». De la même façon, en répondant aux questions de M. Benoit, elle indique que «la loi prévoit des moyens pour traiter ce cas». Dans les deux cas, ses remarques indiquent qu’elle compte fonder ses actions sur le droit applicable, qui comprend par définition les principes de justice fondamentale.

[46] On peut comprendre que la manchette du *Toronto Star*, publiée le lendemain des remarques de la ministre, intitulée [TRADUCTION] «La ministre s’engage à déporter un réfugié trafiquant de stupéfiants», ait inquiété le demandeur. Cette manchette n’est toutefois pas un reflet exact des déclarations de la ministre. Elle n’est donc pas pertinente lorsqu’il s’agit d’évaluer objectivement les remarques de la ministre dans le contexte d’une allégation de crainte raisonnable de partialité.

[47] Compte tenu de tout ceci, et après lecture de l’ensemble des remarques de la ministre dans leur contexte, j’ai conclu qu’il n’existe pas de crainte raisonnable de partialité en l’instance. Dans toutes ses réponses, la ministre a clairement souligné qu’elle était consciente de ses obligations en droit de traiter équitablement le demandeur dans tout examen de la possibilité de délivrer un avis de danger.

[48] Sur cette base, la demande sera rejetée. En l’instance, il n’y a pas lieu de certifier une question.

#### Dépens

[49] L’avocat du demandeur a soutenu que les dépens devraient lui être adjugés, quelle que soit l’issue de l’affaire. La demande trouve son origine en juin 1998 et ce n’est qu’à la veille de l’audience, presque une année plus tard, que l’avocat de la Couronne a présenté la preuve qu’on n’envisageait pas de

Counsel for the applicant argues that if that information had been made available earlier, it might well have been possible to reach a settlement.

[50] Rule 22 of the *Federal Court Immigration Rules, 1993* [SOR/93-22] requires “special reasons” before any costs may be awarded in an application for judicial review of a decision under the *Immigration Act*. A review of the case law indicates that special reasons may be found if one party has unnecessarily or unreasonably prolonged the proceedings: *Ayala-Barriere v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1995), 101 F.T.R. 310 (F.C.T.D.); *Minister of Employment and Immigration v. Ermeyev et al.* (1994), 83 F.T.R. 158 (F.C.T.D.); *Chan v. Minister of Employment and Immigration* (1994), 82 F.T.R. 244 (F.C.T.D.).

[51] The circumstances of this case are unusual. The applicant successfully appealed to the Supreme Court of Canada to win the right to a refugee hearing, and for an entire year believed himself to be at risk of losing that right because of the possibility of a danger opinion. The Crown now says that no such opinion is under consideration. The Crown could and should have acted sooner to bring things to the point where they now stand.

[52] I have also taken into account the fact that counsel for the Crown raised an entirely new argument at the hearing without notice to counsel for the applicant, which required further delay while written submissions were completed.

[53] However, at the end of the day the application failed on the merits. In my view, there are no special reasons in this case that would justify an order for costs against the Crown.

délivrer un avis de danger. L’avocat du demandeur soutient que s’il avait eu ce renseignement plus tôt, on aurait bien pu arriver à une entente.

[50] La règle 22 des *Règles de 1993 de la Cour fédérale en matière d’immigration* [DORS/93-22] exige qu’il y ait des «raisons spéciales» pour que des dépens soient accordés relativement à une demande de contrôle judiciaire d’une décision prise en vertu de la *Loi sur l’immigration*. Un examen de la jurisprudence démontre que de telles raisons spéciales peuvent exister lorsqu’une partie prolonge les procédures sans nécessité ou de façon déraisonnable: *Ayala-Barriere c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (1995), 101 F.T.R. 310 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Ministre de l’Emploi et de l’Immigration c. Ermeyev et al.* (1994), 83 F.T.R. 158 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Chan c. Ministre de l’Emploi et de l’Immigration* (1994), 82 F.T.R. 244 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.).

[51] Les circonstances de cette affaire sont inhabituelles. Le demandeur est allé jusqu’à la Cour suprême du Canada pour obtenir le droit d’être entendu dans le cadre de sa revendication de statut de réfugié. Pendant toute l’année qui a suivi, il a cru qu’il risquait de perdre ce droit parce qu’on pouvait délivrer un avis de danger à son sujet. La Couronne nous dit maintenant qu’il n’est pas question de délivrer un tel avis. La Couronne aurait pu, et aurait dû, agir plus tôt pour amener ce dossier là où il se trouve maintenant.

[52] J’ai aussi tenu compte du fait que l’avocat de la Couronne a soulevé un argument tout à fait nouveau à l’audience, sans en avoir prévenu l’avocat du demandeur. Ceci a encore retardé l’affaire jusqu’à ce que les arguments écrits soient présentés.

[53] Cependant, la demande a finalement été rejetée au fond. À mon avis, il n’y a pas de raisons spéciales en l’instance qui justifieraient d’adjuger les dépens contre la Couronne.

A-686-96

A-686-96

**John R. Singleton** (*Appellant*)**John R. Singleton** (*appelant*)

v.

c.

**Her Majesty the Queen** (*Respondent*)**Sa Majesté la Reine** (*intimée*)*INDEXED AS: SINGLETON v. CANADA (C.A.)**RÉPERTORIÉ: SINGLETON c. CANADA (C.A.)*

Court of Appeal, Linden, Rothstein and McDonald JJ.A.—Vancouver, April 26; Ottawa, June 11, 1999.

Cour d'appel, juges Linden, Rothstein et McDonald, J.C.A.—Vancouver, 26 avril; Ottawa, 11 juin 1999.

*Income tax — Income calculation — Deductions — Deductibility, under ITA, s. 20(1)(c), of interest on law firm partner's bank loan to replace funds withdrawn from law firm's capital account to buy house, both transactions taking place same day — Transactions must be treated independently, not as series of connected transactions — S. 20(1)(c) not excluding refinancing with borrowed funds partner's investment of own funds in firm, withdrawn for non-eligible purpose — Direct use doctrine applied — Fact phrase "series of transactions", used 41 times in ITA, not used in s. 20(1)(c) indication no legislative intent to import "series test".*

*Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Déductions — Déductibilité, en vertu de l'art. 20(1)c de la LIR, des intérêts sur un emprunt bancaire qu'un associé d'un cabinet d'avocats a contracté en vue de remplacer les fonds qu'il a retirés d'un compte de capital du cabinet pour s'acheter une maison, les deux opérations ayant été conclues le même jour — Les opérations doivent être considérées d'une façon indépendante, non pas comme une série d'opérations liées — L'art. 20(1)c n'exclut pas le refinancement, par emprunt, du capital que l'associé a engagé dans son cabinet et qu'il a retiré à des fins non admissibles — Doctrine de l'utilisation directe appliquée — Le fait que l'expression «série d'opérations», qui figure 41 fois dans la LIR, n'est pas utilisée à l'art. 20(1)c, laisse entendre que le législateur n'avait pas l'intention d'incorporer le «critère relatif à la série d'opérations».*

The appellant, a partner in a law firm, took \$300,000 from his capital account in his law firm to purchase a house and, on the same day, contracted a bank loan to replenish his capital account. *Income Tax Act*, paragraph 20(1)(c) provides that interest on borrowed money used for the purpose of earning income (such as capital investment by a partner in a law firm) is deductible. The Minister and the Tax Court of Canada both found that, on any realistic view of the matter, the borrowed funds were not used for the purpose of earning income but for the purpose of purchasing a house. This was an appeal from the Tax Court decision that the interest on the borrowed funds were not deductible under paragraph 20(1)(c).

L'appelant, qui est un associé dans un cabinet d'avocats, a retiré 300 000 \$ de son compte de capital pour s'acheter une maison et, le même jour, a contracté un emprunt bancaire pour regarnir le compte de capital. En vertu de l'alinéa 20(1)c de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, les intérêts sur l'argent emprunté et utilisé en vue de tirer un revenu (l'investissement de capitaux par un associé dans un cabinet d'avocats, par exemple) sont déductibles. Le ministre et la Cour canadienne de l'impôt ont tous les deux conclu que, peu importe le point de vue adopté, on peut dire de façon réaliste que l'argent emprunté a été utilisé non pas en vue de tirer un revenu, mais pour l'achat d'une maison. Il s'agit d'un appel de la décision de la Cour de l'impôt selon laquelle les intérêts sur l'argent emprunté ne sont pas déductibles en vertu de l'alinéa 20(1)c).

*Held* (Linden J.A. dissenting), the appeal should be allowed.

*Arrêt* (le juge Linden, J.C.A. étant dissident): l'appel doit être accueilli.

*Per* Rothstein J.A. (McDonald J.A. concurring): The question of how to treat the transactions for purposes of paragraph 20(1)(c), i.e. independently or as a connected series, is a question of law because it involves a determination of the legal test against which the factual transactions are to be assessed. Since it is a question of law, an appellate court is entitled to re-examine it.

Le juge Rothstein, J.C.A. (le juge McDonald, J.C.A., y souscrivant): La question de savoir de quelle façon il convient de traiter les opérations pour l'application de l'alinéa 20(1)c, c'est-à-dire d'une façon indépendante ou comme faisant partie d'une série d'opérations liées, est une question de droit parce qu'elle comporte la détermination du critère juridique permettant d'apprécier les opérations qui

In this case, the transactions must be viewed independently. The capital account was financed with the appellant's own funds; it was not financed by personal borrowing. When the \$300,000 was withdrawn from the firm, the firm's assets would have been reduced, and the liabilities of the firm would have been increased if the firm had had to borrow to pay the appellant his \$300,000. In order to replace the firm's reduction of assets or eliminate the firm's need to incur the increased liability caused by the withdrawal of his capital funds, the appellant borrowed the money from the bank and paid \$300,000 into the firm. There was no suggestion that the firm did not require the funds that the appellant paid to it in replacement of the amount withdrawn. Nor was there any suggestion that the transactions were not *bona fide*. If the transactions are viewed independently, it is clear that the funds the appellant used for the purpose of assisting in the acquisition of the home were his own funds that he withdrew from the law firm and the funds he used for the purpose of replenishing his capital account at the firm were those borrowed from the bank.

An initial capital investment or subsequent refinancing thereof by a partner in a law firm can be financed with borrowed funds for which the interest payable is deductible. The Minister has presented no logical reason why, if a partner invested his own funds in his firm, he cannot withdraw those funds for personal use and refinance the investment in the firm with borrowed money in respect of which interest is deductible. The requirement of paragraph 20(1)(c) is that the borrowed money be used for the purpose of earning income. Its application is not limited to the initial investment made nor to the refinancing of prior borrowed funds. Its application does not exclude refinancing with borrowed funds, a partner's investment of his own funds in his firm which he withdraws for a non-eligible purpose. Provided the transactions are properly structured and there is no sham, there is no reason why transactions occurring the same day should not be treated independently and each be given meaning.

Two requirements for interest deductibility set forth in *Bronfman Trust v. The Queen*, [1987] 1 S.C.R. 32 are relevant to this case. First, the taxpayer must trace the borrowed funds to an identifiable use which triggers the deduction. Here the funds borrowed from the bank were used to refinance the appellant's capital account at his law firm. The second requirement is consideration of the direct use of the borrowed funds. The direct use of the borrowed funds herein was to refinance the appellant's capital account at the firm.

ont en fait été conclues. Comme il s'agit d'une question de droit, une cour d'appel a le droit de la réexaminer.

Les opérations doivent en l'espèce être considérées d'une façon indépendante. Le compte de capital était financé à l'aide des propres fonds de l'appelant; il n'était pas financé à l'aide d'un emprunt personnel. Lorsque les 300 000 \$ ont été retirés du compte, les actifs du cabinet auraient diminué et ses dettes auraient augmenté si le cabinet avait dû emprunter de l'argent pour verser à l'appelant ses 300 000 \$. Afin de remplacer les actifs du cabinet ou d'éviter que le cabinet ait à s'endetter encore plus par suite du retrait d'argent du compte de capital, l'appelant a emprunté l'argent à la banque et versé 300 000 \$ au cabinet. Rien ne laisse entendre que le cabinet n'ait pas eu besoin de la somme que l'appelant lui a versée pour remplacer la somme retirée du compte. On ne laisse pas non plus entendre que les opérations n'étaient pas de véritables opérations. Si les opérations sont considérées d'une façon indépendante, il est clair que l'argent que l'appelant a utilisé en vue d'acheter la maison était de l'argent qui lui appartenait et qu'il avait retiré du compte de capital et que l'argent que l'appelant a utilisé en vue de regarnir son compte de capital avait été emprunté à la banque.

L'investissement initial de capitaux (ou le refinancement ultérieur de celui-ci) par un associé dans un cabinet d'avocats peut être financé à l'aide d'un emprunt à l'égard duquel les intérêts payables sont déductibles. Le ministre n'a donné aucun motif logique en vue d'expliquer pourquoi, si un associé investit ses propres fonds dans son cabinet, il ne peut pas les retirer pour les utiliser à des fins personnelles et refinancer son investissement à l'aide d'un emprunt à l'égard duquel les intérêts sont déductibles. L'alinéa 20(1)c) exige que l'argent emprunté soit utilisé en vue de produire un revenu. Son application n'est pas limitée à l'investissement initial ou au remplacement de sommes préalablement empruntées. Son application n'exclut pas le refinancement par emprunt du capital que l'associé a engagé dans son cabinet et qu'il a retiré à des fins non admissibles. À condition que les opérations soient structurées d'une façon régulière et qu'il n'y ait pas de trompe-l'œil, il n'y a aucun motif pour lequel des opérations qui sont conclues le même jour ne devraient pas être considérées d'une façon indépendante et se voir chacune attribuer un sens.

Deux conditions énoncées dans l'arrêt *Bronfman Trust c. La Reine*, [1987] 1 R.C.S. 32, à l'égard de la déductibilité des intérêts sont pertinentes en l'espèce. Premièrement, le contribuable doit établir que les fonds empruntés ont été utilisés à une fin identifiable ouvrant droit à la déduction. En l'espèce, les fonds empruntés à la banque ont été utilisés en vue de renflouer le compte de capital de l'appelant. La seconde condition se rapporte à l'utilisation directe de la somme empruntée. En l'espèce, l'argent emprunté a directement été utilisé en vue de renflouer le compte de capital de l'appelant.

The *obiter dicta* in *Bronfman Trust* (that a taxpayer should be denied the deduction where the direct purpose satisfies paragraph 20(1)(c) but the indirect purpose does not) was difficult to reconcile with the *ratio* therein. Further, the application of the *obiter dicta* to this case would also be inconsistent with more recent pronouncements of the Supreme Court which suggest that in the absence of sham or an artificial transaction, a taxpayer should not be denied the benefit of provisions of the ITA with which he or she complies, even if the taxpayer's motivation is solely tax planning.

Finally, in the context of the ITA in which the phrase "series of transactions" appears 41 times, its absence from paragraph 20(1)(c) implies that there is no legislative intent to import the series test into that paragraph or, in other words, to link a series of individual transactions as if they were one transaction.

*Per* Linden J.A. (*dissenting*): the appeal should be dismissed.

The determination of the purpose for which borrowed money was used is primarily a factual determination which should not be interfered with by an appellate court. Past cases have without exception denied the deductibility of interest in transactions such as these. The concluding paragraphs of *Bronfman Trust* are good law, as are *Robitaille v. R.*, [1997] 3 C.T.C. 3031 (T.C.C.) and *Zwaig, M. v. MNR*, [1974] C.T.C. 2172 (T.R.B.). The ultimate task of this Court is to examine the "whole picture", that is, the commercial and economic realities underlying the transaction in order to determine if the borrowed funds were used "for the purpose of earning income". If there is no purpose to earn income, any approach which seeks to secure the deductibility of otherwise non-deductible interest through transactional form alone is unacceptable. The entire picture must be examined. It is impossible to seek the "commercial and economic realities" or the "*bona fide* purpose" of a transaction within the confines of any one or more steps of the transaction. Such a view deprives paragraph 20(1)(c) of meaning, and permits sophisticated taxpayers to improperly "manipulate a sequence of events to achieve a patina of compliance with the apparent prerequisites for a tax deduction". It is hard to imagine a transaction which could not be manipulated to comply with the words "used for the purpose of earning income" if the direct, current use of the borrowed funds is the only segment to be considered.

There is no rigid rule which demands that complex transactions be viewed as separate steps or as one transaction. The task at hand is to discover the economic and commercial reality of the transaction in order to discover whether the borrowed money was used for the purpose of

Il est difficile de concilier les remarques incidentes qui ont été faites dans *Bronfman Trust* (à savoir que le contribuable devrait se voir refuser la déduction lorsque la fin directe satisfait aux exigences de l'alinéa 20(1)c, mais que la fin indirecte n'y satisfait pas) et la *ratio decidendi* de cet arrêt. En outre, l'application des remarques incidentes en l'espèce serait également incompatible avec les prononcés plus récents de la Cour suprême, selon lesquels en l'absence d'un trompe-l'œil ou d'une opération factice, le contribuable ne devrait pas se voir refuser l'avantage des dispositions de la LIR auxquelles il se conforme, même s'il le fait uniquement aux fins de la planification fiscale.

Enfin, dans le contexte de la LIR, où l'expression «série d'opérations» figure 41 fois, le fait que cette expression n'est pas employée à l'alinéa 20(1)c laisse entendre que le législateur n'avait pas l'intention d'incorporer dans cette disposition le critère relatif à la série d'opérations ou, en d'autres termes, de réunir une série d'opérations individuelles comme s'il s'agissait d'une seule opération.

Le juge Linden, J.C.A. (*dissident*): l'appel doit être rejeté.

La détermination des fins auxquelles l'argent emprunté a été utilisé est avant tout une détermination factuelle qu'une cour d'appel ne doit pas modifier. La déduction des intérêts a toujours par le passé été refusée lorsque des opérations telles que celles-ci étaient conclues. Les derniers paragraphes de l'arrêt *Bronfman Trust* sont fondés en droit, comme les décisions *Robitaille c. R.*, [1997] 3 C.T.C. 3031 (C.C.I.), et *Zwaig, M. v. MNR*, [1974] C.T.C. 2172 (C.R.I.). Finalement, il incombe à cette cour d'examiner la «situation dans son ensemble», c'est-à-dire les réalités commerciales et économiques sous-tendant l'opération, afin de déterminer si l'argent emprunté a été utilisé «en vue de produire un revenu». Si la production d'un revenu ne constitue pas la fin visée, on ne saurait retenir une approche qui vise à assurer grâce à la forme des opérations la déductibilité d'intérêts qui ne sont pas par ailleurs déductibles. Il faut examiner la situation dans son ensemble. On ne saurait chercher à savoir quelles sont les «réalités commerciales et économiques» ou la «fin réelle» d'une opération en se limitant à une étape ou à plusieurs étapes de l'opération. On omettrait ainsi d'attribuer un sens à l'alinéa 20(1)c et l'on permettrait aux contribuables habiles de «créer une illusion de conformité avec les conditions apparentes d'admissibilité à une déduction d'impôt», et ce, d'une façon irrégulière. Il est difficile d'imaginer une opération qui ne pourrait pas être organisée de façon à être conforme aux mots «utilisé en vue de tirer un revenu» si l'utilisation effective directe de l'argent emprunté était l'unique élément dont il faut tenir compte.

Aucune règle stricte n'exige que des opérations complexes soient considérées comme des étapes distinctes ou comme une seule opération. Il s'agit ici de découvrir la réalité économique et commerciale de l'opération afin de déterminer si l'argent emprunté a été utilisé en vue de produire un

earning income. The economic reality herein is that the taxpayer's borrowed money was used to buy a house. Not a single new cent of capital investment was created in this personal-use borrowing.

It was argued that the taxpayer could have organized his affairs in such a way as to achieve compliance with the Act, and that he should not be penalized for choosing a different mechanism by which to achieve his goals. However, what must be examined is what the taxpayer actually did, not what he could have or should have done. Where the taxpayer's purpose in borrowing money is at odds with the purpose of paragraph 20(1)(c), there can be no *bona fide* purpose to earn income. The Act and the case law teach that recapitalization is deductible only when the use of the borrowed funds has an income earning purpose. Paragraph 20(1)(c) was not designed to promote debt refinancing. It was designed to encourage the accumulation of capital, hence the requirement that borrowed money must be "used for the purpose of earning income".

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*An Act to amend The Income War Tax Act, 1917*, S.C. 1923, c. 52, s. 2.  
*Income Tax Act*, S.C. 1970-71-72, c. 63, s. 20(1)(c).  
*Income Tax Act (The)*, S.C. 1948, c. 52, s. 11.

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 50 Admin. L.R. (2d) 199; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20; *Bronfman Trust v. The Queen*, [1987] 1 S.C.R. 32; (1987), 36 D.L.R. (4th) 197; [1987] 1 C.T.C. 117; 87 DTC 5059; 25 E.T.R. 13; 71 N.R. 134; *Canada v. Antosko*, [1994] 2 S.C.R. 312; (1994), 94 DTC 6314; 168 N.R. 16; *Continental Bank Leasing Corp. v. Canada*, [1998] 2 S.C.R. 298; (1998), 163 D.L.R. (4th) 385; [1998] 4 C.T.C. 119; 98 DTC 6505; 229 N.R. 58; *Neuman v. M.N.R.*, [1998] 1 S.C.R. 770; (1998), 159 D.L.R. (4th) 1; [1998] 3 C.T.C. 177; 98 DTC 6297; 225 N.R. 190.

##### CONSIDERED:

*R. v. Van der Peet*, [1996] 2 S.C.R. 507; (1996), 137 D.L.R. (4th) 289; [1996] 9 W.W.R. 1; 23 B.C.L.R. (3d) 1; 80 B.C.A.C. 81; 109 C.C.C. (3d) 1; [1996] 4 C.N.L.R. 177; 50 C.R. (4th) 1; 200 N.R. 1; 130 W.A.C. 81; *Zwaig, M v. MNR*, [1974] C.T.C. 2172; (1974), 74 DTC 1121 (T.R.B.); *Robitaille v. R.*, [1997] 3 C.T.C.

revenu. En l'espèce, la réalité économique est que l'argent emprunté par le contribuable a été utilisé en vue d'acheter une maison. Cet emprunt contracté à des fins personnelles n'a absolument rien généré sur le plan des capitaux engagés.

Il a été soutenu que le contribuable aurait pu organiser ses affaires de façon à se conformer à la Loi et qu'il ne devrait pas être pénalisé pour avoir choisi un mécanisme différent en vue d'atteindre ses objectifs. Toutefois, il faut examiner ce que le contribuable a réellement fait, et non ce qu'il aurait pu ou ce qu'il aurait dû faire. Lorsque la fin visée par le contribuable qui emprunte de l'argent est contraire au but de l'alinéa 20(1)c), la fin réelle ne peut pas viser à la production d'un revenu. La Loi et la jurisprudence enseignent que la restructuration du capital peut donner lieu à une déduction uniquement si l'argent emprunté est utilisé en vue de produire un revenu. L'alinéa 20(1)c) n'est pas destiné à favoriser le refinancement de la dette. Il est destiné à favoriser l'accumulation du capital, d'où l'exigence selon laquelle l'argent emprunté doit être «utilisé en vue de tirer un revenu».

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

*Loi de l'impôt sur le revenu*, S.C. 1948, ch. 52, art. 11.  
*Loi de l'impôt sur le revenu*, S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 20(1)c).  
*Loi modifiant la Loi de l'Impôt de guerre sur le Revenu, 1917*, S.C. 1923, ch. 52, art. 2.

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 50 Admin. L.R. (2d) 199; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20; *Bronfman Trust c. La Reine*, [1987] 1 R.C.S. 32; (1987), 36 D.L.R. (4th) 197; [1987] 1 C.T.C. 117; 87 DTC 5059; 25 E.T.R. 13; 71 N.R. 134; *Canada c. Antosko*, [1994] 2 R.C.S. 312; (1994), 94 DTC 6314; 168 N.R. 16; *Continental Bank Leasing Corp. c. Canada*, [1998] 2 R.C.S. 298; (1998), 163 D.L.R. (4th) 385; [1998] 4 C.T.C. 119; 98 DTC 6505; 229 N.R. 58; *Neuman c. M.R.N.*, [1998] 1 R.C.S. 770; (1998), 159 D.L.R. (4th) 1; [1998] 3 C.T.C. 177; 98 DTC 6297; 225 N.R. 190.

##### DÉCISIONS EXAMINÉES:

*R. c. Van der Peet*, [1996] 2 R.C.S. 507; (1996), 137 D.L.R. (4th) 289; [1996] 9 W.W.R. 1; 23 B.C.L.R. (3d) 1; 80 B.C.A.C. 81; 109 C.C.C. (3d) 1; [1996] 4 C.N.L.R. 177; 50 C.R. (4th) 1; 200 N.R. 1; 130 W.A.C. 81; *Zwaig, M v. MNR*, [1974] C.T.C. 2172; (1974), 74 DTC 1121 (C.R.I.); *Robitaille c. R.*, [1997] 3 C.T.C.

3031; [1998] 2 C.T.C. 2047; 97 DTC 1286 (T.C.C.); *Mark Resources Inc. v. Canada*, [1993] 2 C.T.C. 2259; (1993), 93 DTC 1004 (T.C.C.); *Les Entreprises Ludco Ltée et al. v. The Queen* (1999), 99 DTC 5153 (F.C.A.); *Canada v. Shell Canada Ltd.*, [1998] 3 F.C. 64; (1998), 157 D.L.R. (4th) 655; [1998] 2 C.T.C. 207; 98 DTC 6177; 223 N.R. 122 (C.A.).

## REFERRED TO:

*Ryan v. Victoria (City)*, [1999] 1 S.C.R. 201; (1999), 168 D.L.R. (4th) 513; 117 B.C.A.C. 103; 44 C.C.L.T. (2d) 1; 50 M.P.L.R. (2d) 1; 40 M.V.R. (3d) 1; 234 N.R. 201; *In re Estate of Smith & Hogan, Ltd.*, [1932] S.C.R. 661; [1932] 4 D.L.R. 145; (1932), 14 C.B.R. 20; *Wildenburg Holdings Ltd. v. Ontario (Minister of Revenue)*, [1999] 2 C.T.C. 161; (1998), 98 DTC 6462; 67 O.T.C. 179 (Ont. Gen. Div.); *R.P.M. Tech Inc. v. Harvey & Co.* (1993), 111 Nfld. & P.E.I.R. 12; 105 D.L.R. (4th) 746; 348 A.P.R. 12 (Nfld. S.C.T.D.); *Milos Equipment Ltd. v. Insurance Corp. of Ireland* (1988), 34 C.C.L.I. 102; [1989] I.L.R. 1-2395 (B.C.S.C.); revd [1990] 5 W.W.R. 757; (1990), 47 B.C.L.R. (2d) 296; 45 C.C.L.I. 25; [1990] I.L.R. 1-2630 (C.A.); *Singleton v. R.*, [1996] 3 C.T.C. 2873; (1996), 96 DTC 1850 (T.C.C.); *Tennant v. M.N.R.*, [1996] 1 S.C.R. 305; (1996), 132 D.L.R. (4th) 1; [1996] 1 C.T.C. 290; 96 DTC 6121; 192 N.R. 365; *Douglas Chisholm, Harvey Chisholm and Paul Chisholm v. R.*, [1999] 1 C.T.C. 2498; (1998), 99 DTC 150 (T.C.C.); *Chase Manhattan Bank of Canada v. R.*, [1997] 2 C.T.C. 3097; (1997), 97 DTC 349 (T.C.C.); *Gibson Petroleum Co. v. R.*, [1997] 3 C.T.C. 2453; (1997), 97 DTC 1420 (T.C.C.); *Garneau (J.V.) v. Canada*, [1995] 1 C.T.C. 2978 (T.C.C.); *Mara Properties Ltd. v. Canada*, [1993] 2 C.T.C. 3189; (1993), 93 DTC 1449 (T.C.C.); *Ludmer v. Minister of National Revenue*, [1998] 2 C.T.C. 104; (1997), 98 DTC 6045; 139 F.T.R. 241 (F.C.T.D.); *Canada Safeway Limited v. The Minister of National Revenue*, [1957] S.C.R. 717; (1957), 11 D.L.R. (2d) 1; [1957] C.T.C. 335; 57 DTC 1239; *Canwest Broadcasting Ltd. v. Canada*, [1995] 2 C.T.C. 2780; (1995), 96 DTC 1375 (T.C.C.); *74712 Alberta Ltd. v. M.N.R.*, [1997] 2 F.C. 471; [1997] 2 C.T.C. 30; (1997), 97 DTC 5126; 208 N.R. 348 (C.A.); *Canada v. Fording Coal Ltd.*, [1996] 1 F.C. 518; [1996] 1 C.T.C. 230; (1995), 95 DTC 5672; 190 N.R. 186 (C.A.).

## AUTHORS CITED

Felesky, Brian A. and Sandra E. Jack "Is there Substance to 'Substance Over Form' in Canada?" in *Report of Proceedings of the Forty-fourth Tax Conference, 1992*. Toronto: Canadian Tax Foundation, 1992.

Krishna, Vern. *The Fundamentals of Canadian Income Tax*, 5th ed. Toronto: Carswell, 1995.

3031; [1998] 2 C.T.C. 2047; 97 DTC 1286 (C.C.I.); *Mark Resources Inc. c. Canada*, [1993] 2 C.T.C. 2259; (1993), 93 DTC 1004 (C.C.I.); *Les Entreprises Ludco Ltée et al. c. La Reine* (1999), 99 DTC 5153 (C.A.F.); *Canada c. Shell Canada Ltée*, [1998] 3 C.F. 64; (1998), 157 D.L.R. (4th) 655; [1998] 2 C.T.C. 207; 98 DTC 6177; 223 N.R. 122 (C.A.).

## DÉCISIONS CITÉES:

*Ryan c. Victoria (Ville)*, [1999] 1 R.C.S. 201; (1999), 168 D.L.R. (4th) 513; 117 B.C.A.C. 103; 44 C.C.L.T. (2d) 1; 50 M.P.L.R. (2d) 1; 40 M.V.R. (3d) 1; 234 N.R. 201; *In re Estate of Smith & Hogan, Ltd.*, [1932] R.C.S. 661; [1932] 4 D.L.R. 145; (1932), 14 C.B.R. 20; *Wildenburg Holdings Ltd. v. Ontario (Minister of Revenue)*, [1999] 2 C.T.C. 161; (1998), 98 DTC 6462; 67 O.T.C. 179 (Div. gén. Ont); *R.P.M. Tech Inc. v. Harvey & Co.* (1993), 111 Nfld. & P.E.I.R. 12; 105 D.L.R. (4th) 746; 348 A.P.R. 12 (C.S. 1<sup>re</sup> inst. T.-N.); *Milos Equipment Ltd. v. Insurance Corp. of Ireland* (1988), 34 C.C.L.I. 102; [1989] I.L.R. 1-2395 (C.S.C.B.); inf. par [1990] 5 W.W.R. 757; (1990), 47 B.C.L.R. (2d) 296; 45 C.C.L.I. 25; [1990] I.L.R. 1-2630 (C.A.); *Singleton c. R.*, [1996] 3 C.T.C. 2873; (1996), 96 DTC 1850 (C.C.I.); *Tennant c. M.R.N.*, [1996] 1 R.C.S. 305; (1996), 132 D.L.R. (4th) 1; [1996] 1 C.T.C. 290; 96 DTC 6121; 192 N.R. 365; *Douglas Chisholm, Harvey Chisholm et Paul Chisholm c. R.*, [1999] 1 C.T.C. 2498; (1998), 99 DTC 150 (C.C.I.); *Chase Manhattan Bank of Canada c. R.*, [1997] 2 C.T.C. 3097; (1997), 97 DTC 349 (C.C.I.); *Gibson Petroleum Co. c. R.*, [1997] 3 C.T.C. 2453; (1997), 97 DTC 1420 (C.C.I.); *Garneau (J.V.) c. Canada*, [1995] 1 C.T.C. 2978 (C.C.I.); *Mara Properties Ltd. c. Canada*, [1993] 2 C.T.C. 3189; (1993), 93 DTC 1449 (C.C.I.); *Ludmer c. Ministre du Revenu national*, [1998] 2 C.T.C. 104; (1997), 98 DTC 6045; 139 F.T.R. 241 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *Canada Safeway Limited v. The Minister of National Revenue*, [1957] R.C.S. 717; (1957), 11 D.L.R. (2d) 1; [1957] C.T.C. 335; 57 DTC 1239; *Canwest Broadcasting Ltd. c. Canada*, [1995] 2 C.T.C. 2780; (1995), 96 DTC 1375 (C.C.I.); *74712 Alberta Ltd. c. M.R.N.*, [1997] 2 C.F. 471; [1997] 2 C.T.C. 30; (1997), 97 DTC 5126; 208 N.R. 348 (C.A.); *Canada c. Fording Coal Ltd.*, [1996] 1 C.F. 518; [1996] 1 C.T.C. 230; (1995), 95 DTC 5672; 190 N.R. 186 (C.A.).

## DOCTRINE

Felesky, Brian A. and Sandra E. Jack «Is there Substance to "Substance Over Form" in Canada?» in *Report of Proceedings of the Forty-fourth Tax Conference, 1992*. Toronto: Association canadienne d'études fiscales, 1992.

Krishna, Vern. *The Fundamentals of Canadian Income Tax*, 5th ed. Toronto: Carswell, 1995.

APPEAL from a Tax Court of Canada decision refusing the deductibility, under paragraph 20(1)(c) of the *Income Tax Act*, of interest on a law firm partner's bank loan to replace funds withdrawn from his capital account at his law firm in order to purchase a house, where both transactions took place on the same day. Appeal allowed.

## APPEARANCES:

*John H. Saunders* for appellant.  
*Donald G. Gibson* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Davis & Company*, Vancouver, for appellant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

[1] LINDEN J.A. (*dissenting*): I respectfully disagree with the reasons of my esteemed colleagues.

Introduction

[2] A man takes \$300,000 out of his law firm and buys a house. On the same day, he borrows \$300,000 from a bank and deposits it with his law firm, replacing what he took out. He seeks to deduct the interest on the borrowed money pursuant to paragraph 20(1)(c) of the *Income Tax Act* [S.C. 1970-71-72, c. 63] (ITA or the Act), which reads:

20. (1) Notwithstanding paragraphs 18(1)(a), (b) and (h), in computing a taxpayer's income for a taxation year from a business or property, there may be deducted such of the following amounts as are wholly applicable to that source or such part of the following amounts as may reasonably be regarded as applicable thereto:

. . .

(c) an amount paid in the year or payable in respect of the year (depending upon the method regularly followed by the taxpayer in computing his income), pursuant to a legal obligation to pay interest on

APPEL de la décision de la Cour canadienne de l'impôt de refuser la déduction, en vertu de l'alinéa 20(1)c) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, des intérêts sur un emprunt bancaire qu'un associé d'un cabinet d'avocats a contracté en vue de remplacer les fonds qu'il a retirés d'un compte de capital du cabinet pour s'acheter une maison, lorsque les deux opérations ont été conclues le même jour. Appel accueilli.

## ONT COMPARU:

*John H. Saunders* pour l'appellant.  
*Donald G. Gibson* pour l'intimée.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Davis & Company*, Vancouver, pour l'appellant.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimée.

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

[1] LE JUGE LINDEN, J.C.A. (*dissident*): Avec égards, je ne souscris pas aux motifs prononcés par mes estimés collègues.

Introduction

[2] Un homme retire 300 000 \$ de son cabinet d'avocats et achète une maison. Le même jour, il emprunte 300 000 \$ à la banque et dépose cette somme à son cabinet pour remplacer le montant retiré. Il cherche à déduire les intérêts payés sur l'argent emprunté conformément à l'alinéa 20(1)c) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* [S.C. 1970-71-72, ch. 63] (la LIR ou la Loi), qui se lit comme suit:

20. (1) Nonobstant les dispositions des alinéas 18(1)(a), (b) et (h), lors du calcul du revenu tiré par un contribuable d'une entreprise ou d'un bien pour une année d'imposition, peuvent être déduites celles des sommes suivantes qui se rapportent entièrement à cette source de revenus ou la partie des sommes suivantes qui peut raisonnablement être considérée comme s'y rapportant:

[. . .]

(c) une somme payée dans l'année ou payable pour l'année (suivant la méthode habituellement utilisée par le contribuable dans le calcul de son revenu), en exécution d'une obligation légale de verser des intérêts sur

(i) borrowed money used for the purpose of earning income from a business or property . . .

or a reasonable amount in respect thereof, whichever is the lesser;

[3] The issue in this case is whether the interest on the loan is deductible. Specifically, the focus of the case is whether the borrowed funds were used for the purpose of earning income.

[4] The facts of the case are adequately summarized by my colleague and by Bowman T.C.J. at the Tax Court.<sup>1</sup> Unlike my colleagues, I have come to the conclusion that the Tax Court Judge was correct in deciding these borrowed funds are not properly deductible under paragraph 20(1)(c) of the Act. I have three reasons for my conclusion, which are as follows:

1. The determination of the purpose for which borrowed money was used is primarily a factual determination which should not be interfered with.
2. Past cases have, without exception, denied the deductibility of interest in transactions such as these.
3. The task of the Court under paragraph 20(1)(c) of the Act is to examine the commercial and economic realities underlying the transaction to determine if the borrowed funds were “used for the purpose of earning income,” which, in my view, they were not.

Let me expand on each of these points as they relate to this case.

1. The determination of the purpose for which borrowed money was used is primarily a factual determination which should not be interfered with

[5] Paragraph 20(1)(c) of the ITA instructs courts to determine whether the amount in question was “borrowed money used for the purpose of earning income.” While the assessment of deductibility under paragraph 20(1)(c) of the *Income Tax Act* is a question of mixed fact and law, ascertaining the purpose for which borrowed money was used, one of the constitu-

(i) de l’argent emprunté et utilisé en vue de tirer un revenu d’une entreprise ou d’un bien [. . .]

[3] Il s’agit en l’espèce de savoir si les intérêts à payer à l’égard du prêt sont déductibles. Plus précisément, il s’agit de savoir si l’argent emprunté a été utilisé en vue de produire un revenu.

[4] Les faits de l’espèce sont résumés d’une façon adéquate par mon collègue et par le juge Bowman, de la Cour canadienne de l’impôt<sup>1</sup>. Contrairement à mes collègues, je suis arrivé à la conclusion selon laquelle le juge de la Cour de l’impôt a eu raison de décider que dans ce cas-ci l’argent emprunté ne donnait pas lieu à une déduction en vertu de l’alinéa 20(1)c) de la Loi, et ce, pour les motifs suivants:

1. La détermination des fins auxquelles l’argent emprunté a été utilisé est avant tout une détermination factuelle qui ne doit pas être modifiée.
2. La déduction des intérêts a toujours par le passé été refusée lorsque des opérations telles que celles-ci étaient conclues.
3. Il incombe à la Cour, en vertu de l’alinéa 20(1)c) de la Loi, d’examiner les réalités commerciales et économiques sous-tendant l’opération en vue de déterminer si l’argent emprunté a été «utilisé en vue de tirer un revenu», ce qui, à mon avis, n’était pas le cas en l’espèce.

J’aimerais donner des explications sur chacun de ces points, tels qu’ils s’appliquent à la présente affaire.

1. La détermination des fins auxquelles l’argent emprunté a été utilisé est avant tout une détermination factuelle qui ne doit pas être modifiée

[5] En vertu de l’alinéa 20(1)c) de la LIR, les tribunaux doivent déterminer si le montant en question est de «l’argent emprunté et utilisé en vue de tirer un revenu». La question de savoir si les intérêts peuvent être déduits en vertu de l’alinéa 20(1)c) de la Loi est une question de fait et de droit, mais la détermination des fins auxquelles l’argent emprunté a été utilisé, soit

ent elements of the larger question of deductibility, is primarily a question of fact. Marceau J.A. came to this very conclusion in the recent case of *Les Entreprises Ludco Ltée et al. v. The Queen*,<sup>2</sup> where he wrote at, page 5156 that:

And I will say right away that in my view this finding—that the appellants’ true purpose in investing in the two companies as structured was to defer tax and transform the income into capital gains—is a finding of fact.

[6] I agree with Marceau J.A. Tax Court judges listen to witnesses, assess their credibility, examine documents, and weigh the evidence before coming to a conclusion. While the conclusion regarding deductibility requires the analysis of facts in light of a legal test, and is therefore more than simply a question of fact, the determination of the facts themselves is the role of the trier of fact. In this case, Bowman T.C.J. weighed the evidence before him and concluded that:

On any realistic view of the matter it could not be said that the money was used for the purpose of making a contribution of capital to the partnership. The fundamental purpose was the purchase of a house and this purpose cannot be altered by the shuffle of cheques that took place on October 27, 1988.<sup>3</sup> [Emphasis added.]

[7] This conclusion is based on the Tax Court Judge’s finding about the purpose of the taxpayer at the time of contracting, which is a finding of fact.<sup>4</sup> The Supreme Court has repeatedly taught us that, barring some palpable or overriding error, it is unwise for Appeal Courts to reverse findings of fact. For example, in *R. v. Van der Peet*, Chief Justice Lamer wrote for the Court that:

It is a well-settled principle of law that when an appellate court reviews the decision of a trial judge that court must give considerable deference to the trial judge’s findings of fact, particularly where those findings of fact are based on the trial judge’s assessment of the testimony and credibility of witnesses. In *Stein v. The Ship “Kathy K”*, Ritchie J., speaking for the Court, held at p. 808 that absent a

l’un des éléments constitutifs de la question plus générale de la déductibilité, est principalement une question de fait. Le juge Marceau, J.C.A., est arrivé à cette conclusion dans l’arrêt récent *Les Entreprises Ludco Ltée et al. c. La Reine*<sup>2</sup>, où il a fait la remarque suivante, à la page 5156:

Et je m’empresse de souligner tout de suite que, pour moi, cette conclusion,—soit que le but véritable des appelants, en investissant dans les deux compagnies telles que structurées, était de différer l’impôt et de transformer les revenus en gains en capital—est une conclusion de fait.

[6] Je suis d’accord avec le juge Marceau. Les juges de la Cour de l’impôt entendent les témoins, apprécient leur crédibilité, examinent les documents et soupèsent la preuve avant d’arriver à une conclusion. La conclusion concernant la déductibilité exige l’analyse des faits à la lumière d’un critère juridique, ce qui constitue donc plus qu’une simple question de fait, mais la détermination des faits eux-mêmes incombe au juge des faits. En l’espèce, le juge Bowman, de la Cour canadienne de l’impôt, a soupesé la preuve dont il disposait et a conclu ce qui suit:

Peu importe le point de vue adopté, on ne peut dire de façon réaliste en l’espèce que l’argent emprunté a été utilisé aux fins d’un apport de capital dans la société. L’objectif fondamental était l’achat d’une maison, et l’échange de chèques qui s’est produit le 27 octobre 1988 n’y change rien.<sup>3</sup> [Je souligne.]

[7] Cette conclusion est fondée sur la conclusion que le juge de la Cour de l’impôt a tirée au sujet des fins visées par le contribuable au moment où il a conclu l’opération, ce qui est une conclusion de fait<sup>4</sup>. La Cour suprême a dit à maintes reprises qu’en l’absence d’une erreur manifeste et dominante, il est peu judicieux pour les cours d’appel d’infirmes les conclusions de fait. Ainsi, dans l’arrêt *R. c. Van der Peet*, le juge en chef Lamer a fait les remarques suivantes au nom de la Cour:

Selon un principe juridique bien établi, lorsqu’une cour d’appel examine la décision du juge du procès, elle doit faire montre d’une retenue considérable à l’égard des conclusions de fait du juge, en particulier lorsque ces conclusions de fait sont fondées sur son appréciation des témoignages et de la crédibilité des témoins. Dans l’arrêt *Stein c. Le navire «Kathy K»*, [. . .] le juge Ritchie, au nom

“palpable and overriding error” affecting the trial judge’s assessment of the facts, an appellate court should not substitute its own findings of fact for those of the trial judge:

These authorities are not to be taken as meaning that the findings of fact made at trial are immutable, but rather that they are not to be reversed unless it can be established that the learned trial judge made some palpable and overriding error which affected his assessment of the facts. While the Court of Appeal is seized with the duty of re-examining the evidence in order to be satisfied that no such error occurred, it is not, in my view, a part of its function to substitute its assessment of the balance of probability for the findings of the judge who presided at the trial.

This principle has also been followed in more recent decisions of this Court: *Beaudoin-Daigneault v. Richard*. . . ; *Laurentide Motels Ltd. v. Beauport (City)*. . . ; *Hodgkinson v. Simms*. . . . In the recently released decision of *Schwartz v. Canada*, La Forest J. made the following observation at para. 32, with which I agree, regarding appellate court deference to findings of fact:

Unlimited intervention by appellate courts would greatly increase the number and the length of appeals generally. Substantial resources are allocated to trial courts to go through the process of assessing facts. The autonomy and integrity of the trial process must be preserved by exercising deference towards the trial courts’ findings of fact . . . This explains why the rule applies not only when the credibility of witnesses is at issue, although in such a case it may be more strictly applied, but also to all conclusions of fact made by the trial judge . . . .

I would also note that the principle of appellate court deference has been held to apply equally to findings of fact made on the basis of the trial judge’s assessment of the credibility of the testimony of expert witnesses, *N.V. Bocimar S.A. v. Century Insurance Co. of Canada* . . .<sup>5</sup> [Citations omitted.]

[8] In this case, the Tax Court Judge heard and weighed the evidence of the parties and made a decisive finding of fact that the borrowed money in this case was used for the purpose of buying a house. In my view, the Tax Court Judge made no palpable or overriding errors in coming to this conclusion, and I would, therefore, not interfere with that finding.

de la Cour, a conclu, à la p. 808, que, en l’absence d’«erreur manifeste et dominante» ayant faussé l’appréciation des faits par le juge du procès, une cour d’appel ne doit pas substituer ses propres conclusions sur les faits à celles tirées par ce dernier:

On ne doit pas considérer que ces arrêts signifient que les conclusions sur les faits tirées en première instance sont intangibles, mais plutôt qu’elles ne doivent pas être modifiées à moins qu’il ne soit établi que le juge du procès a commis une erreur manifeste et dominante qui a faussé son appréciation des faits. Bien que la Cour d’appel ait l’obligation de réexaminer la preuve afin de s’assurer qu’aucune erreur de ce genre n’a été commise, j’estime qu’il ne lui appartient pas de substituer son appréciation de la prépondérance des probabilités aux conclusions tirées par le juge qui a présidé le procès.

Ce principe a également été suivi dans des arrêts plus récents de notre Cour: *Beaudoin-Daigneault c. Richard* [. . .]; *Laurentide Motels Ltd. c. Beauport (Ville)* [. . .]; *Hodgkinson c. Simms* [. . .]. Dans l’arrêt récent *Schwartz c. Canada* [. . .], le juge La Forest a, au par. 32, fait l’observation suivante, à laquelle je souscris, au sujet de la retenue dont doivent faire montre les cours d’appel à l’égard des conclusions de fait:

Une intervention illimitée des cours d’appel ferait augmenter considérablement le nombre et la durée des appels en général. D’importantes ressources sont mises à la disposition des tribunaux de première instance pour qu’ils puissent évaluer les faits. Il faut préserver l’autonomie et l’intégrité du procès en faisant preuve de retenue à l’égard des conclusions de fait des tribunaux de première instance; [. . .] Cela explique pourquoi la règle s’applique non seulement lorsque la crédibilité des témoins est en cause, quoiqu’elle puisse alors s’appliquer plus strictement, mais également à toutes les conclusions de fait tirées par le juge de première instance [. . .]

Je souligne également qu’il a été décidé que le principe de la retenue par les cours d’appel s’applique aussi aux conclusions de fait du juge de première instance qui sont fondées sur son appréciation de la crédibilité des témoignages d’experts: *N.V. Bocimar S.A. c. Century Insurance Co. of Canada*<sup>5</sup> [. . .] [Renvois omis.]

[8] En l’espèce, le juge de la Cour de l’impôt a entendu et soupesé la preuve présentée par les parties et a tiré une conclusion de fait décisive, à savoir que dans ce cas-ci l’argent emprunté avait été utilisé en vue d’acheter une maison. À mon avis, le juge de la Cour de l’impôt n’a pas commis d’erreur manifeste ou dominante en tirant cette conclusion, et je n’interviendrais donc pas.

2. Past cases have without exception denied the deductibility of interest in transactions such as these

[9] Cases which are factually similar to the case at bar have already been decided against the position of the taxpayer. The first case, *Robitaille v. R.* is factually identical to the case at bar.<sup>6</sup> In that case, the taxpayer withdrew \$100,000 from his law firm partnership account on June 12, 1985, purchasing a personal residence with those funds on June 13, 1985. On the same date he took out a \$100,000 mortgage on that residence, and on June 14, 1985, he reimbursed his partnership account. The Minister disallowed all mortgage interest deductions claimed by Mr. Robitaille in respect of the mortgages, from which the taxpayer appealed.

[10] Dussault T.C.J., after agreeing with the analysis of Bowman T.C.J. in *Mark Resources Inc. v. Canada*, [1993] 2 C.T.C. 2259 (T.C.C.), based his conclusion primarily on the well-known concluding remarks found in the *Bronfman Trust* case [*Bronfman Trust v. The Queen*, [1987] 1 S.C.R. 32]. He explained:

I consider that essentially the facts in the instant case are sufficiently close to those described by Dickson C.J. to be bound by his remarks. In each case there was within a short period a reallocation of money originally used to produce income to a personal purpose and then a loan the proceeds of which were immediately returned to the original productive use.

While the binding effect of an *obiter* stated in the form of a simple observation made in passing may be open to question, it is not so when an opinion supported by reasons is given with respect to specifically described transactions. The binding effect of an *obiter* becomes clearly more so when such an unambiguous opinion is stated in a unanimous judgment of the Supreme Court of Canada.<sup>7</sup>

[11] My colleague's reasons in this case suggest that the well-known final paragraphs of *Bronfman Trust* have no application to the case at bar, as there is no allegation of sham. This ignores the reasoning in *Robitaille*, *supra*. In my view, this is incorrect, because Dickson C.J. mentioned sham as only one of

2. La déduction des intérêts a toujours par le passé été refusée lorsque des opérations telles que celles-ci étaient conclues

[9] Des affaires dont les faits étaient semblables à ceux de la présente espèce ont déjà donné lieu à des décisions défavorables au contribuable. La première décision, *Robitaille c. R.*, est identique quant aux faits à la présente espèce<sup>6</sup>. Dans cette affaire-là, le contribuable avait retiré, le 12 juin 1985, 100 000 \$ du compte d'associé qu'il avait à son cabinet d'avocats et le 13 juin 1985 il avait acheté une résidence personnelle à l'aide de cette somme. Le même jour, il avait grevé cette résidence d'une hypothèque de 100 000 \$; le 14 juin 1985, il avait remis la somme en question dans son compte d'associé. Le ministre avait rejeté la déduction relative aux intérêts hypothécaires demandée par M. Robitaille et ce dernier a porté l'affaire en appel.

[10] Après avoir souscrit à l'analyse effectuée par le juge Bowman, de la Cour canadienne de l'impôt, dans la décision *Mark Resources Inc. c. Canada*, [1993] 2 C.T.C. 2259 (C.C.I.) le juge Dussault, de la Cour canadienne de l'impôt, a principalement fondé sa conclusion sur les remarques finales bien connues qui ont été faites dans l'arrêt [*Bronfman Trust c. La Reine*, [1987] 1 R.C.S. 32]. Il a fourni les explications suivantes:

J'estime que les faits de la présente affaire sont en substance suffisamment semblables à ceux décrits par le juge en chef Dickson pour être lié par ses propos. Dans chaque cas, il y a, sur une courte période, réaffectation de fonds initialement utilisés pour produire un revenu à une fin personnelle puis un emprunt dont le produit est aussitôt affecté à l'usage productif initial.

Si l'aspect contraignant d'un *obiter* énoncé sous forme d'une simple remarque en passant peut être discutable, il en est tout autrement lorsqu'une opinion motivée est exprimée à l'égard de transactions spécifiquement décrites. L'aspect contraignant d'un *obiter* le devient évidemment davantage lorsqu'une telle opinion sans équivoque est exprimée dans un jugement unanime de la Cour suprême du Canada<sup>7</sup>.

[11] Dans les motifs qu'il a prononcés en l'espèce, mon collègue dit que les derniers paragraphes bien connus de l'arrêt *Bronfman Trust* ne s'appliquent pas dans ce cas-ci, étant donné que le trompe-l'œil n'est pas allégué. Mon collègue omet ainsi de tenir compte du raisonnement qui a été fait dans la décision

the reasons for which a court would rightly disallow a transaction such as the one at bar. He wrote that:

In any event, I admit to some doubt about the premise conceded by the Crown. If, for example, the Trust had sold a particular income-producing asset, made the capital allocation to the beneficiary and repurchased the same asset, all within a brief interval of time, the courts might well consider the sale and repurchase to constitute a formality or a sham designed to conceal the essence of the transaction, namely that money was borrowed and used to fund a capital allocation to the beneficiary. In this regard, see *Zwaig v. Minister of National Revenue*, [1974] C.T.C. 2172 (T.R.B.), in which the taxpayer sold securities and used the proceeds to buy a life insurance policy. He then borrowed on the policy to repurchase the securities. Under s. 20(1)(c)(i) the use of borrowed money to purchase a life insurance policy is not a use entitling the taxpayer to an interest deduction. The Tax Review Board rightly disallowed the deduction sought for interest payments, notwithstanding that the form of the taxpayer's transactions created an aura of compliance with the requirements of the interest deduction provision. The characterization of taxpayers' transactions according to their true commercial and practical nature does not always favour the taxpayer. The taxpayer Trust in this appeal asks the Court for the benefit of a characterization based on the alleged commercial and practical nature of its transactions. At the same time, however, it seeks to have the commercial and practical nature of its transactions determined by reference to a hypothetical characterization which reflects the epitome of formalism. I cannot accept that it should be allowed to succeed.<sup>8</sup> [Emphasis added.]

[12] In this passage, the Supreme Court expressly approved of *Zwaig, M v. MNR*,<sup>9</sup> the other case denying deductibility which is factually similar to this case.

[13] In *Zwaig*, the taxpayer sold income-producing securities to a brokerage firm and with the proceeds purchased a life insurance policy of a nominal value of approximately \$560,000, for a cash payment of a unique premium of approximately \$250,000. After purchasing this non-deductible property he borrowed money from the insurance company, and with this

*Robitaille, supra*. À mon avis, cela n'est pas correct parce que selon la décision du juge en chef Dickson, le trompe-l'œil constitue uniquement l'un des motifs pour lesquels une cour rejeterait avec raison une opération telle que celle qui est ici en cause. Voici ce que le juge en chef Dickson a dit:

Quoi qu'il en soit, j'avoue que j'ai des doutes sur la prémisse admise par Sa Majesté. Si, par exemple, la fiducie avait dans un court laps de temps vendu un bien précis productif de revenu, payé le prélèvement sur le capital à la bénéficiaire et racheté le même bien, les tribunaux auraient bien pu estimer que la vente et le rachat constituait une formalité ou un simulacre conçu pour dissimuler le caractère essentiel de l'opération, c'est-à-dire que de l'argent a été emprunté et utilisé pour financer le paiement d'un prélèvement sur le capital à la bénéficiaire. Sur ce point, voir l'affaire *Zwaig c. Ministre du Revenu national* [...] dans laquelle le contribuable a vendu des titres, s'est servi du produit pour acheter une police d'assurance-vie, puis a emprunté sur la police pour racheter les titres. Or, suivant le sous-al. 20(1)(c)(i), l'affectation d'argent emprunté à l'achat d'une police d'assurance-vie n'est pas une utilisation ouvrant droit à une déduction au titre d'intérêts. C'est donc à bon droit que la Commission de révision de l'impôt a refusé d'accorder la déduction réclamée à l'égard de l'intérêt payé, quoique la forme des opérations du contribuable ait été de nature à créer une apparence de conformité avec les exigences de la disposition prévoyant la déduction au titre d'intérêts. Les contribuables ne sont pas toujours favorisés quand on qualifie leurs opérations selon leur véritable caractère commercial et pratique. En l'espèce, la fiducie-contribuable demande à cette Cour de lui donner le bénéfice d'une qualification fondée sur le prétendu caractère commercial et pratique de ses opérations. En même temps, toutefois, elle veut que ce caractère commercial et pratique soit déterminé par référence à une qualification hypothétique qui est la quintessence du formalisme. Je ne puis admettre qu'elle réussisse<sup>8</sup>. [Je souligne.]

[12] Dans ce passage, la Cour suprême a expressément approuvé la décision rendue dans l'affaire *Zwaig, M c. MRN*<sup>9</sup>, qui est l'autre affaire dont les faits sont semblables à ceux de la présente espèce et dans laquelle la déduction avait été rejetée.

[13] Dans l'affaire *Zwaig*, le contribuable avait vendu des titres productifs de revenu à une maison de courtage et, à l'aide du produit, il avait acheté une police d'assurance-vie d'un montant nominal d'environ 560 000 \$ moyennant le paiement en espèces d'une prime unique d'environ 250 000 \$. Après avoir acheté ce bien non déductible, le contribuable avait emprunté

money he repurchased the securities which he had previously sold to the brokerage firm. Thus in *Zwaig*, the taxpayer liquidated shares and purchased a life insurance policy. He then took money from the bank and repurchased the shares. The similarity to this case is self-evident.<sup>10</sup> The Tax Review Board denied the taxpayer's attempt to deduct the interest. *Zwaig* was not adjudicated on the basis of the sham doctrine. The Tax Review Board wrote:

According to the evidence adduced, it appears that Mr. Dunn's intention was always to keep his securities and by the same token the control of his companies. It also appears that he wanted to purchase a personal asset, namely a life insurance policy and therefore he sold some securities for about \$250,000.

...

In the present appeal the borrowed money was not converted into bricks and mortar, part of it was not paid out for inventory and by way of salaries, or used to acquire plant and machinery and to pay running expenses. On the contrary, according to the form of the transaction, it was used to repurchase the securities that had just been sold and, according to the substance of the transaction, to purchase a life insurance policy.

...

In the case at bar the proceeds of the sale of the securities was [sic] not used to earn income from the business. In *Trans-Prairie Pipelines (supra)* the preferred shares were used in the business to earn income. So, when Mr. Dunn borrowed monies on his life insurance policy, it was not to fill the hole left by the redemption of preferred shares, as is the case in *Trans-Prairie Pipelines*. On the contrary, the business was deprived of about \$250,000 to earn income because the life insurance policy did not contribute in any way whatsoever to increase the power of the business to earn more income.

...

One must look at the whole picture of the transaction to discover its substance and by the same token to find out if the borrowed money was used to earn income in the business.

It is self-evident that the borrowed money did not go back into the business to earn income but was used to purchase a life insurance policy. Consequently, the appeal is dismissed.<sup>11</sup> [Emphasis added.]

de l'argent à la compagnie d'assurance et, à l'aide de cet argent, il avait racheté les titres qu'il avait vendus à la maison de courtage. Par conséquent, dans l'affaire *Zwaig*, le contribuable avait liquidé les actions et avait acheté une police d'assurance-vie. Il avait ensuite emprunté l'argent à la banque et avait racheté les actions. De toute évidence, cette affaire est semblable à celle qui nous occupe<sup>10</sup>. La Commission de révision de l'impôt a rejeté la déduction que le contribuable avait demandée à l'égard des intérêts. L'affaire *Zwaig* n'a pas été tranchée sur la base de la doctrine du trompe-l'œil. Voici ce que la Commission de révision de l'impôt a dit:

[TRADUCTION] Selon la preuve, il semble que M. Dunn ait toujours eu l'intention de conserver ses titres et, ce faisant, le contrôle de ses sociétés. Il semble également qu'il ait voulu acheter un bien personnel, à savoir une police d'assurance-vie, et il a donc vendu des titres d'une valeur d'environ 250 000 \$.

[. . .]

En l'espèce, l'argent emprunté n'a pas servi à l'achat d'un bien authentique, il n'a pas en partie servi à payer les stocks ou les salaires, ou encore à acquérir des biens de production et à payer les dépenses courantes. Au contraire, quant à la forme de l'opération, il a été utilisé aux fins du rachat des titres qui venaient d'être vendus et, quant à l'essence de l'opération, aux fins du rachat d'une police d'assurance-vie.

[. . .]

En l'espèce, le produit de la vente des titres n'a pas été utilisé en vue de produire un revenu d'entreprise. Dans l'affaire *Trans-Prairie Pipelines (supra)*, les actions privilégiées ont été utilisées dans l'entreprise en vue de produire un revenu. Par conséquent, lorsque M. Dunn a emprunté de l'argent sur sa police d'assurance-vie, ce n'était pas en vue de combler le vide laissé par le rachat des actions privilégiées, comme dans l'affaire *Trans-Prairie Pipelines*. Au contraire, l'entreprise a été privée d'une somme d'environ 250 000 \$ qui aurait permis de générer un revenu parce que la police d'assurance-vie n'a pas contribué de quelque façon que ce soit à accroître les chances pour l'entreprise de générer un revenu additionnel.

[. . .]

Il faut examiner la situation dans son ensemble pour découvrir l'essence de l'opération et, ce faisant, pour déterminer si l'argent emprunté a été utilisé en vue de produire un revenu d'entreprise.

Il est évident en soi que l'argent emprunté n'a pas été réinvesti dans l'entreprise pour produire un revenu, mais qu'il a servi à l'achat d'une police d'assurance-vie. Par conséquent, l'appel est rejeté<sup>11</sup>. [Je souligne.]

[14] In my view, the concluding paragraphs of *Bronfman Trust* are good law, as are *Robitaille* and *Zwaig*. The ultimate task of this Court is to examine the “whole picture”, that is, the commercial and economic realities underlying the transaction in order to determine if the borrowed funds were “used for the purpose of earning income.” If there is no purpose to earn income, any approach which seeks to secure the deductibility of otherwise non-deductible interest through transactional form alone is unacceptable.

[15] Thus, in my view, transactions similar to those of the taxpayer in this case were considered and rejected by *Bronfman Trust*, *supra*, by *Zwaig*, *supra*, and by *Robitaille*, *supra*, and the matter of interest deductibility in cases such as this one has been settled.

3. The ultimate task under paragraph 20(1)(c) of the Act is to examine the commercial and economic realities underlying the transaction to determine if the borrowed funds were “used for the purpose of earning income”

[16] In a world where transactions regularly occur in multiple steps, it is not feasible for a court analyzing whether borrowed money was “used for the purpose of earning income” to ignore the reality of the transaction by looking only at only one of the steps prior to the use in question. The Supreme Court has twice mandated that, in cases determining compliance with paragraph 20(1)(c) of the ITA, the task of the courts is to “reflect the economic reality of the situation.”<sup>12</sup> The entire picture must be examined. It is impossible to seek the “commercial and economic realities”<sup>13</sup> or the “*bona fide* purpose”<sup>14</sup> of a transaction within the confines of any one or more steps of the transaction. Such a view deprives the word “purpose” in ITA paragraph 20(1)(c) of meaning, and permits sophisticated taxpayers to improperly “manipulat[e] a sequence of events to achieve a patina of compliance with the apparent prerequisites for a tax deduction.”<sup>15</sup>

[14] À mon avis, les derniers paragraphes de l'arrêt *Bronfman Trust* sont fondés en droit, comme les décisions *Robitaille* et *Zwaig*. Finalement, il incombe à cette Cour d'examiner la «situation dans son ensemble», c'est-à-dire les réalités commerciales et économiques sous-tendant l'opération, afin de déterminer si l'argent emprunté a été «utilisé en vue de tirer un revenu». Si la production d'un revenu ne constitue pas la fin visée, on ne saurait retenir une approche qui vise à assurer sous la forme d'opérations la déductibilité d'intérêts qui ne sont pas par ailleurs déductibles.

[15] Par conséquent, des opérations semblables à celles que le contribuable a conclues en l'espèce ont été examinées et rejetées dans l'arrêt *Bronfman Trust*, *supra*, dans la décision *Zwaig*, *supra*, et dans la décision *Robitaille*, *supra*, et la question de la déductibilité des intérêts dans des affaires telles que celle-ci a été réglée.

3. Il incombe à la Cour, en vertu de l'alinéa 20(1)c) de la Loi, d'examiner les réalités commerciales et économiques sous-tendant l'opération en vue de déterminer si l'argent emprunté a été «utilisé en vue de tirer un revenu»

[16] Dans un monde où les opérations sont régulièrement conclues en plusieurs étapes, le tribunal qui se demande si l'argent emprunté a été «utilisé en vue de tirer un revenu» ne saurait omettre de tenir compte de la réalité de l'opération en examinant uniquement l'une des étapes préalables à l'utilisation en question. La Cour suprême a dit à deux reprises qu'en déterminant si l'alinéa 20(1)c) de la LIR a été observé, les tribunaux doivent «[tenir] compte de la réalité économique de la situation»<sup>12</sup>. Il faut examiner la situation dans son ensemble. On ne saurait chercher à savoir quelles sont les «réalités commerciales et économiques»<sup>13</sup> ou la «fin réelle»<sup>14</sup> d'une opération en se limitant à une étape ou à plusieurs étapes de l'opération. On omettrait ainsi d'attribuer un sens au mot «*purpose*» [but] figurant dans la version anglaise de l'alinéa 20(1)c) de la LIR et l'on permettrait aux contribuables habiles de «créer une illusion de conformité avec les conditions apparentes d'admissibilité à une déduction d'impôt»<sup>15</sup>, et ce, d'une façon irrégulière.

[17] In order to reduce the possibility of ambiguity, let me be clear about the nature of the task which Parliament has entrusted to the courts in interpreting paragraph 20(1)(c).

### 3.1 What do we mean by “purpose”?

[18] It is trite to recall that, in absence of paragraph 20(1)(c), interest on a capital investment would not be deductible at all. The original reasoning prohibiting the deduction of interest was that the accumulation of capital is by definition on capital account, and cannot be deducted against revenue. This proposition stems from an earlier belief that business was to be organized with one’s own capital, and that companies which did not have the money to commence enterprises were not entitled to deductions in order to do so.<sup>16</sup> The deductibility of interest was first permitted in a limited form in 1923, permitting the deduction of borrowed funds which were used to earn income, provided that the stipulated rate was reasonable.<sup>17</sup> The interest deductibility provision was amended in 1948,<sup>18</sup> and the provision which is in force today is substantially similar to the 1948 provision, specifically including the phrase “borrowed money used for the purpose of earning income.”

[19] There have been many adjectives used to describe what is meant by the word “purpose” in paragraph 20(1)(c) of the ITA. What, exactly, is it that judges are looking for? In this case, the Tax Court Judge referred to the “fundamental purpose”<sup>19</sup> and the “reality of the situation.”<sup>20</sup> The recent case of *Les Entreprises Ludco, supra*, used numerous adjectives to describe what type of purpose is being sought. At page 5157, Marceau J.A. wrote that:

. . . no one can be in any doubt that what Parliament has in mind is the actual or true, not feigned or merely claimed, intention. [Emphasis added.]

[20] At page 5160, Desjardins J.A. made a similar observation, noting that:

[17] Afin de réduire la possibilité d’une ambiguïté, j’aimerais énoncer clairement la nature de la tâche que le législateur a confiée aux tribunaux lorsqu’il s’agit d’interpréter l’alinéa 20(1)c).

### 3.1 Qu’entendons-nous par «but»?

[18] Il va sans dire qu’en l’absence de l’alinéa 20(1)c), les intérêts afférents aux capitaux engagés ne seraient pas du tout déductibles. Selon le raisonnement initial interdisant la déduction des intérêts, l’accumulation de capitaux est par définition imputable au capital et ne peut pas être déduite du revenu. Cette thèse découle de la conviction passée selon laquelle une personne devait organiser son entreprise à l’aide de ses propres capitaux, les sociétés qui ne disposaient pas des fonds nécessaires pour créer une entreprise n’ayant pas droit à des déductions à cet égard<sup>16</sup>. La déductibilité des intérêts a initialement été autorisée sous une forme restreinte en 1923, la déduction de l’argent emprunté qui était utilisé pour produire un revenu étant autorisée à condition que le taux stipulé soit raisonnable<sup>17</sup>. La disposition relative à la déductibilité des intérêts a été modifiée en 1948<sup>18</sup>, et la disposition qui est en vigueur de nos jours est presque identique à la disposition qui s’appliquait en 1948, puisqu’il est expressément fait mention de «l’argent emprunté et utilisé en vue de tirer un revenu».

[19] De nombreux adjectifs ont été utilisés pour décrire ce que signifie le mot «*purpose*» figurant dans la version anglaise de l’alinéa 20(1)c) de la LIR. Que cherchent exactement les juges? En l’espèce, le juge de la Cour de l’impôt a parlé de l’«objectif fondamental»<sup>19</sup> et de «ce qui s’est réellement produit»<sup>20</sup>. Dans l’arrêt récent *Les Entreprises Ludco, supra*, on a utilisé de nombreux adjectifs pour décrire le genre de fin recherchée. À la page 5157, le juge d’appel Marceau a dit ce qui suit:

[. . .] personne ne saurait douter que ce à quoi le législateur se réfère est l’intention réelle, véritable et non simulée ou seulement prétendue. [Je souligne.]

[20] À la page 5160, le juge Desjardins, J.C.A., a fait une observation similaire, en faisant remarquer ce qui suit:

I agree with my colleague Létourneau, J.A. that the respondent cannot succeed in her submission that in order for the essential condition of subparagraph 20(1)(c)(i) to be met and interest to be deductible, the investor's dominant purpose must have been to derive income from the borrowed amounts. [Underlining added.]

[21] Létourneau J.A. disagreed, dissenting on the point. In his view, any income producing purpose is sufficient to ground a finding of deductibility under paragraph 20(1)(c). At page 5167, he wrote:

As I have already mentioned, subparagraph 20(1)(c)(i) does not stipulate that the borrowed money has to be used "mainly" for the purpose of earning income from property. The interest deduction is intended to encourage and allow for the acquisition of potentially income-generating capital. That is the conclusion to which the words "used for the purpose of earning income from property" lead us. It is therefore sufficient for the investor to have a reasonable expectation of income when investing borrowed money. It is not necessary for the investor to have an expectation of reasonable income. [Underlining added.]

[22] *Les Entreprises Ludco, supra*, turned on the holding that the purpose to be sought in analyzing interest deductibility is the "actual", "true", or "dominant" purpose of the transaction. These adjectives reflect the fact that the courts are seeking to discover the purpose in the light of the commercial and economic reality of the transactions. If the dissent in *Les Entreprises Ludco* is correct, and any acceptable purpose will satisfy paragraph 20(1)(c) of the ITA, then that paragraph is rendered marcescent. It is hard to conceive of a loan transaction which could not be manipulated in such a way as to be deductible under the minority view in *Les Entreprises Ludco*. Further, the dissent in *Les Entreprises Ludco* treats paragraph 20(1)(c) as if it read "used with a view to earning income." Such wording would permit ancillary income-earning purposes to satisfy paragraph 20(1)(c), as is the case with partnership. The paragraph, however, does not use the indefinite article "a"; rather it employs the definitive article "the"; thus, borrowed funds are only deductible under paragraph 20(1)(c) if they are used for the purpose of earning income.

Je suis d'accord avec mon collègue, le juge Létourneau, lorsqu'il affirme qu'il ne peut souscrire à la prétention de l'intimée selon laquelle l'obtention d'un revenu à partir des sommes empruntées doit être le but dominant de l'investisseur pour que la condition maîtresse du sous-alinéa 20(1)(c)(i) soit satisfaite et que les intérêts soient déductibles.

[21] Le juge Létourneau n'était pas d'accord; il était dissident sur ce point. À son avis, toute fin visant à produire un revenu constitue un motif suffisant pour conclure à la déductibilité en vertu de l'alinéa 20(1)(c). À la page 5167, voici ce qu'il a dit:

Comme je l'ai déjà mentionné, le sous-alinéa 20(1)(c)(i) ne stipule pas que l'argent emprunté doit être utilisé «principalement» dans le but de tirer un revenu de biens. La déduction des intérêts vise à inciter et permettre l'acquisition d'un capital potentiellement générateur de revenus. C'est la conclusion à laquelle nous conduisent les mots «utilisé en vue de tirer un revenu de biens». Dès lors, il suffit que l'investisseur ait, au moment de faire son investissement avec de l'argent emprunté, une expectative raisonnable de revenus. Il n'est pas nécessaire qu'il ait une expectative de revenus raisonnables. [Soulignement ajouté.]

[22] Dans l'arrêt *Les Entreprises Ludco, supra*, il s'agissait de savoir si le but qu'il faut rechercher en analysant la question de la déductibilité des intérêts est le but «réel», «véritable» ou «dominant» de l'opération. Ces adjectifs montrent que les tribunaux cherchent à découvrir le but visé à la lumière de la réalité commerciale et économique des opérations. Si la dissidence exprimée dans l'arrêt *Les Entreprises Ludco* est exacte, et si tout but acceptable satisfait aux exigences de l'alinéa 20(1)(c) de la LIR, cette disposition perd de sa force. Il est difficile de concevoir un emprunt qui ne pourrait pas être organisé de façon à donner lieu à une déduction, selon l'avis exprimé par la minorité dans l'arrêt *Les Entreprises Ludco*. En outre, dans l'arrêt *Les Entreprises Ludco*, le juge dissident interprète l'alinéa 20(1)(c) comme s'il était question de l'utilisation «dans l'intention de tirer un revenu». En pareil cas, les fins accessoires visant à la production d'un revenu satisferaient aux exigences de l'alinéa 20(1)(c), comme c'est le cas pour une société. Toutefois, la version anglaise de la disposition en question n'utilise pas l'article indéfini «a», mais plutôt l'article défini «the»; par conséquent, l'argent emprunté est uniquement déductible, en vertu de l'ali-

[23] If borrowed money is divided and used for two purposes, one income-earning, and one personal, could it be argued that the entire amount could be deducted, since one of the purposes of the use was acceptable? This cannot be. The wording in the paragraph requires that borrowed funds must be used for the purpose of earning income, not a purpose to earn income. If the borrowed money is divided and used for two purposes, a deduction can be taken only to the extent that the money is used to earn income. It is obvious that no deduction is available for the portion of the money used for non-income earning purposes. Further, if the funds are commingled and used for a variety of purposes there may be no deduction at all allowed.<sup>21</sup>

[24] If courts are to look only at the direct, current use of the borrowed money, then paragraph 20(1)(c) would permit the deduction of all manner of personal-use borrowing. It is hard to imagine a transaction which could not be manipulated to comply with the words “used for the purpose of earning income” if the direct, current use of the borrowed funds is the only segment to be considered.<sup>22</sup> Such a narrow reading of paragraph 20(1)(c) is untenable.

[25] This discussion is more than one of semantics. The Act says that the borrowed money must be “used for the purpose of earning income.” Parliament thus intended that borrowed money must be used for the purpose of earning income. Courts have not missed this point: the Supreme Court has twice instructed courts to seek the “commercial and economic reality” of the transaction in order to assess whether the borrowed money was used for the purpose of earning income. It is impossible to seek the commercial and economic realities of a situation by confining the analysis to only the last two steps of any given transaction. Courts must look at the whole transaction

née 20(1)c), s’il est utilisé dans le but de produire un revenu.

[23] Si l’argent emprunté est divisé et utilisé en vue de produire un revenu et à des fins personnelles, est-il possible de soutenir que le montant dans son ensemble pourrait être déduit, étant donné que l’un des buts de l’utilisation était acceptable? Il ne pourrait en être ainsi. Selon le libellé de la version anglaise de la disposition en question, l’argent emprunté doit être utilisé «*for the purpose of earning income*», et non «*for a purpose to earn income*». Si l’argent emprunté est divisé et utilisé à plus d’une fin, une déduction ne peut être effectuée que dans la mesure où l’argent est utilisé en vue de produire un revenu. De toute évidence, l’argent qui est utilisé à des fins non productives de revenu ne peut donner lieu à une déduction. En outre, si les fonds sont mélangés et utilisés à différentes fins, il se peut qu’aucune déduction ne soit autorisée<sup>21</sup>.

[24] Si les tribunaux devaient uniquement tenir compte de l’utilisation effective directe de l’argent emprunté, l’alinéa 20(1)c) autoriserait la déduction de toutes sortes d’emprunts contractés à des fins personnelles. Il est difficile d’imaginer une opération qui ne pourrait pas être organisée de façon à être conforme aux mots «utilisé en vue de tirer un revenu» si l’utilisation effective directe de l’argent emprunté était l’unique élément dont il faut tenir compte<sup>22</sup>. Pareille interprétation stricte de l’alinéa 20(1)c) est peu soutenable.

[25] Il ne s’agit pas simplement d’une question de sémantique. La Loi dit que l’argent emprunté doit être «utilisé en vue de tirer un revenu». Le législateur voulait donc que l’argent emprunté soit utilisé en vue de produire un revenu. Les tribunaux ont remarqué la chose: la Cour suprême a demandé à deux reprises aux tribunaux de rechercher la «réalité commerciale et économique» de l’opération afin de déterminer si l’argent emprunté a été utilisé en vue de produire un revenu. Il est impossible de savoir quelles sont les réalités commerciales et économiques d’une situation si on limite l’analyse aux deux dernières étapes d’une opération donnée. Les tribunaux doivent tenir compte

and discover the true purpose for which the borrowed money was used.

3.2 There is no rigid rule regarding the separation of the steps in a loan transaction.

[26] Much is made in this case of whether a court searching for “purpose” should view transactions such as this as two separate transactions or as one. A similar problem arose in *Shell Canada*, a case recently decided by this Court.<sup>23</sup> In that case, the Court took a view of the transaction which adequately and accurately described the economic realities underlying the transaction. In that case, the Court was faced with finding the economic reality underlying a very complex series of transactions by which Shell took loans at a high (foreign) interest rate and purchased currency forwards at the commensurately high (foreign) forward discount. The result was that Shell achieved its borrowing needs at a high interest rate, receiving at the end of the transaction a forward gain equal to the difference between the foreign interest rate and the domestic interest rate at the date of the transaction. The Court chose to describe the economic realities of that transaction by viewing the debt offering and the forward contracts as separate transactions and applying interest rate parity theory to explore the true rate of interest in the transaction.<sup>24</sup>

[27] There is no rigid rule which demands that complex transactions be viewed as separate steps or as one transaction. The task at hand is to discover the economic and commercial reality of the transaction in order to discover whether the borrowed money was used for the purpose of earning income.

[28] In this case, the economic reality is that the taxpayer’s borrowed money was used for the purpose of buying a house. Not a single new cent in capital investment was created in this personal-use borrowing. As the Tax Court Judge found, the fundamental

de l’opération dans son ensemble et découvrir le but véritable dans lequel l’argent emprunté a été utilisé.

3.2 Il n’existe pas de règle stricte en ce qui concerne la séparation des étapes d’une opération relative à un emprunt

[26] En l’espèce, on a insisté sur la question de savoir si le tribunal qui cherche le «but» visé doit considérer les opérations telles que celle qui est ici en cause comme deux opérations distinctes ou s’il doit les considérer comme une seule opération. Un problème similaire s’est posé dans l’affaire *Shell Canada*, sur laquelle cette Cour a récemment statué<sup>23</sup>. Dans cette affaire-là, la Cour a considéré l’opération en tenant compte d’une façon adéquate et exacte des réalités économiques qui la sous-tendaient. La Cour devait tirer une conclusion au sujet de la réalité économique sous-tendant une série fort complexe d’opérations au moyen desquelles Shell avait contracté des emprunts à un taux d’intérêt élevé (à l’étranger) et avait conclu des contrats à terme de devise moyennant un taux à terme escompté tout aussi élevé (à l’étranger). Shell avait donc répondu à ses besoins financiers en contractant un emprunt à un taux d’intérêt élevé, en obtenant, une fois l’opération conclue, un gain égal à la différence entre le taux d’intérêt à l’étranger et le taux d’intérêt interne à la date de l’opération. La Cour a décidé de décrire les réalités économiques de cette opération en considérant l’émission obligataire et les contrats à terme comme des opérations distinctes et en appliquant la théorie de la parité des taux d’intérêt pour examiner le véritable taux d’intérêt applicable à l’opération<sup>24</sup>.

[27] Aucune règle stricte n’exige que des opérations complexes soient considérées comme des étapes distinctes ou comme une seule opération. Il s’agit ici de découvrir la réalité économique et commerciale de l’opération afin de déterminer si l’argent emprunté a été utilisé en vue de produire un revenu.

[28] En l’espèce, la réalité économique est que l’argent emprunté par le contribuable a été utilisé en vue d’acheter une maison. Cet emprunt contracté à des fins personnelles n’a absolument rien généré sur le plan des capitaux engagés. Comme le juge de la Cour

purpose of the transaction was the purchase of a house. I would not turn ITA paragraph 20(1)(c) into a two-step dance. I prefer instead to watch the entire ballet and come to a more sophisticated and realistic view of the performance. Such a view was taken by the Tax Court Judge in this case, and I would not interfere with his decision.

3.3. We must examine what the taxpayer actually did, not what he could have or should have done.

[29] As with every interest deduction case which comes before this Court, it was argued that the taxpayer could have organized his affairs in such a way as to achieve compliance with the Act, and that he should not be penalized for choosing a different mechanism by which to achieve his goals. It is said that if the appellant had disguised his conduct and waited for a period before buying the house or had varied the amount borrowed or did something else, he might have been allowed the deduction. Dickson C.J. fully answered this argument in *Bronfman Trust*, noting that it is not what the taxpayer could have done which is before the Court, but what was actually done:

Before concluding, I wish to address one final argument raised by counsel for the Trust. It was submitted—and the Crown generously conceded—that the Trust would have obtained an interest deduction if it had sold assets to make the capital allocation and borrowed to replace them. Accordingly, it is argued, the Trust ought not to be precluded from an interest deduction merely because it achieved the same effect without the formalities of a sale, and repurchase of assets. It would be a sufficient answer to this submission to point to the principle that the courts must deal with what the taxpayer actually did, and not what he might have done . . . .<sup>25</sup> [Underling added.]

[30] In this case, the taxpayer took \$300,000 from the bank and put that money into his law firm on the same day that he took \$300,000 from his law firm and bought a new home. The Tax Court Judge found that the borrowed money was used for the purpose of buying a home. In my view there is no room to argue that the personal use of the money should be ignored because better tax planning might have yielded an

de l'impôt l'a conclu, l'achat d'une maison constituait l'objectif fondamental. Je ne ferais pas de l'alinéa 20(1)c) de la LIR un pas de deux. Je préfère voir le ballet au complet et en arriver à une opinion plus subtile et réaliste. En l'espèce, c'est l'approche que le juge de la Cour de l'impôt a suivie et je ne modifierais pas sa décision.

3.3 Il faut examiner ce que le contribuable a réellement fait, et non ce qu'il aurait pu ou ce qu'il aurait dû faire

[29] Comme dans toute affaire de déduction des intérêts dont cette Cour est saisie, il a été soutenu que le contribuable aurait pu organiser ses affaires de façon à se conformer à la Loi et qu'il n'aurait pas dû être pénalisé pour avoir choisi un mécanisme différent en vue d'atteindre ses objectifs. On affirme que si l'appelant avait masqué sa conduite et avait attendu un certain temps pour acheter la maison ou s'il avait emprunté un autre montant ou encore s'il avait fait autre chose, la déduction aurait peut-être été admise. Dans l'arrêt *Bronfman Trust*, le juge en chef Dickson a répondu d'une façon exhaustive à cet argument en faisant remarquer que la Cour n'a pas à statuer sur ce que le contribuable aurait pu faire, mais sur ce qu'il a réellement fait:

Avant de terminer, je veux aborder un dernier argument invoqué par l'avocat de la fiducie. On a soutenu—et Sa Majesté en a généreusement convenu—que la fiducie aurait obtenu une déduction au titre d'intérêts si elle avait vendu des biens en vue de payer les prélèvements sur le capital et avait ensuite emprunté pour remplacer ces biens. Par conséquent, selon ce point de vue, on ne devrait pas refuser à la fiducie une déduction au titre d'intérêts simplement parce qu'elle a obtenu le même résultat sans les formalités d'une vente et d'un rachat de biens. Il suffit pour répondre à cet argument d'invoquer le principe selon lequel les tribunaux doivent tenir compte de ce que le contribuable a réellement fait et non pas de ce qu'il aurait pu faire<sup>25</sup> [. . .] [Soulignement ajouté.]

[30] En l'espèce, le contribuable a emprunté 300 000 \$ à la banque et a investi cet argent dans son cabinet d'avocats le jour même où il a retiré 300 000 \$ de son cabinet d'avocats et acheté une maison. Le juge de la Cour de l'impôt a conclu que l'argent emprunté avait été utilisé en vue d'acheter une maison. À mon avis, on ne saurait soutenir qu'il ne faut pas tenir compte de l'utilisation personnelle de

interest deduction that was acceptable under the Act.

3.4. Where the taxpayer's purpose in borrowing the money is at odds with the purpose of *Income Tax Act* paragraph 20(1)(c), there can be no *bona fide* purpose to earn income

[31] The Supreme Court has twice held that “[t]he purpose of the interest deduction provision is to encourage the accumulation of capital which would produce taxable income.”<sup>26</sup> In this case, no capital was accumulated which will create taxable income. The appellant took money from his law firm and bought a house. The only capital which was accumulated was personal-use capital. The Tax Court Judge made a fact-based finding that the purpose of the transaction was to purchase a house. Given that the taxpayer's behaviour in this matter contradicts the purpose of the paragraph, it cannot reasonably be said that the taxpayer (has satisfied) the Court that his “*bona fide* purpose in using the funds was to earn income.”<sup>27</sup>

[32] My colleague argues that men and women who own equity in firms or businesses must be able to refinance their equity with debt. I agree. Where we disagree is whether this appellant may refinance his equity stake in this way on these facts and be allowed to deduct the interest on the borrowed funds under paragraph 20(1)(c) of the Act. In my view, a transaction which has no income-earning purpose will always contradict ITA paragraph 20(1)(c), because, as Dickson C.J. wrote:

It seems to me that, at the very least, the taxpayer must satisfy the Court that his or her *bona fide* purpose in using the funds was to earn income.<sup>28</sup> [Emphasis added.]

Dickson C.J. fully answers my colleague's point. The taxpayer in this transaction cannot satisfy the Court that his or her *bona fide* purpose in using the funds was to earn income.

l'argent parce qu'une meilleure planification fiscale aurait pu donner lieu à une déduction d'intérêts qui était admissible en vertu de la Loi.

3.4 Lorsque la fin visée par le contribuable qui emprunte de l'argent est contraire au but de l'alinéa 20(1)c) de la Loi de l'impôt sur le revenu, la fin réelle ne peut pas viser à la production d'un revenu

[31] La Cour suprême a statué à deux reprises que «[l]a disposition permettant la déduction des intérêts a pour but de favoriser l'accumulation de capitaux productifs de revenus imposables»<sup>26</sup>. En l'espèce, aucun capital générant un revenu imposable n'a été accumulé. L'appelant a retiré de l'argent de son cabinet d'avocats et a acheté une maison. Le seul capital accumulé l'a été à des fins personnelles. Le juge de la Cour de l'impôt a conclu que l'opération visait l'achat d'une maison. Étant donné que le comportement du contribuable dans ce cas-ci contredit le but visé par la disposition, on ne saurait raisonnablement dire que le contribuable [a convaincu] la Cour que la «fin réelle qu'il visait en utilisant les fonds était de gagner un revenu»<sup>27</sup>.

[32] Mon collègue soutient que les personnes qui ont une participation dans des bureaux ou dans des entreprises doivent être en mesure de refinancer cette participation au moyen d'un emprunt. Je suis d'accord. Cependant, je ne suis pas d'accord lorsqu'il s'agit de savoir si le présent appelant peut refinancer sa participation en capital de cette façon compte tenu des faits et s'il peut déduire les intérêts sur l'argent emprunté en vertu de l'alinéa 20(1)c) de la Loi. À mon avis, une opération qui ne vise pas à la production d'un revenu ira toujours à l'encontre des dispositions de l'alinéa 20(1)c) de la LIR parce que, comme le juge en chef Dickson l'a dit:

Il me semble qu'à tout le moins, le contribuable doit convaincre la Cour que la fin réelle qu'il visait en utilisant les fonds était de gagner un revenu.<sup>28</sup> [Je souligne.]

Le juge en chef Dickson répond pleinement au point soulevé par mon collègue. Le contribuable, dans cette opération, ne peut pas convaincre la Cour que la fin réelle qu'il visait en utilisant les fonds était de gagner un revenu.

[33] My colleague's point that refinancing must be permitted is also answered by the reasoning of Dickson C.J. regarding the legislative history of the provision. Dickson C.J. noted that deductibility results from only one of the possible uses of borrowed funds:

I agree with Marceau J. as to the purpose of the interest deduction provision. Parliament created s. 20(1)(c)(i), and made it operate notwithstanding s. 18(1)(b), in order to encourage the accumulation of capital which would produce taxable income. Not all borrowing expenses are deductible. Interest on borrowed money used to produce tax exempt income is not deductible. Interest on borrowed money used to buy life insurance policies is not deductible. Interest on borrowings used for non-income earning purposes, such as personal consumption or the making of capital gains is similarly not deductible. The statutory deduction thus requires a characterization of the use of borrowed money as between the eligible use of earning non-exempt income from a business or property and a variety of possible ineligible uses. The onus is on the taxpayer to trace the borrowed funds to an identifiable use which triggers the deduction. Therefore, if the taxpayer commingles funds used for a variety of purposes only some of which are eligible he or she may be unable to claim the deduction . . .<sup>29</sup> [Emphasis added.]

[34] The Act and the jurisprudence teach us that recapitalization is only deductible when the use of the borrowed funds has an income earning purpose. The refinancing of equity with debt is perfectly permissible, but the interest on that debt may only be deducted if the borrowed funds are "used for the purpose of earning income." There is nothing ambiguous about Parliament's statement. Paragraph 20(1)(c) of the Act was not designed to promote debt refinancing. It was designed to encourage the accumulation of capital, hence the requirement that borrowed money must be "used for the purpose of earning income." In this case not one cent of new capital was accumulated. The appellant's borrowing in this case was personal-use borrowing. Mr. Singleton took \$300,000 from his law firm and bought a house on the same day that he took \$300,000 from the bank to reimburse his law firm. Interest on borrowing used to buy a house is not deductible.

[33] Le raisonnement que le juge en chef Dickson a fait au sujet de l'historique législatif de la disposition en question répond également à l'avis exprimé par mon collègue, à savoir que le refinancement doit être autorisé. Le juge en chef Dickson a fait remarquer que la déductibilité résulte d'une seule des utilisations possibles de l'argent emprunté:

Je partage l'avis du juge Marceau quant au but de la disposition permettant la déduction d'intérêts. Le législateur a conçu le sous-al. 20(1)(c)(i) et lui a donné effet nonobstant l'al. 18(1)(b) pour favoriser l'accumulation de capitaux productifs de revenus imposables. Ce ne sont pas tous les intérêts qui sont déductibles. L'intérêt sur l'argent emprunté pour produire un revenu exempt d'impôt ne l'est pas. L'intérêt sur l'argent emprunté pour acheter des polices d'assurance-vie ne l'est pas. L'intérêt sur les emprunts utilisés à des fins non productives de revenu, telles que la consommation personnelle ou la réalisation de gains en capital, ne l'est pas non plus. La déduction prévue par la loi exige donc qu'on détermine si l'argent emprunté a été utilisé en vue de tirer un revenu imposable d'une entreprise ou d'un bien, ce qui constitue une utilisation admissible, ou s'il a été affecté à quelqu'une des possibles utilisations inadmissibles. Il incombe au contribuable d'établir que les fonds empruntés ont été utilisés à une fin identifiable ouvrant droit à la déduction. Par conséquent, si le contribuable mélange des fonds utilisés à différentes fins, dont une partie seulement est admissible, il peut ne pas pouvoir réclamer la déduction<sup>29</sup> [ . . . ] [Je souligne.]

[34] La Loi et la jurisprudence nous enseignent que la restructuration du capital peut uniquement donner lieu à une déduction si l'argent emprunté est utilisé en vue de produire un revenu. Il est parfaitement possible de refinancer sa participation au moyen d'un emprunt, mais les intérêts y afférents peuvent uniquement être déduits si l'argent emprunté est «utilisé en vue de tirer un revenu». Le libellé adopté par le législateur n'a rien d'ambigu. L'alinéa 20(1)(c) de la Loi n'est pas destiné à favoriser le refinancement de la dette. Il est destiné à favoriser l'accumulation du capital, d'où l'exigence selon laquelle l'argent emprunté doit être «utilisé en vue de tirer un revenu». En l'espèce, aucun nouveau capital n'a été accumulé. Dans ce cas-ci, l'appelant a contracté un emprunt à des fins personnelles. M. Singleton a retiré 300 000 \$ de son cabinet d'avocats et a acheté une maison le jour même où il a emprunté 300 000 \$ à la banque pour rembourser son cabinet. Les intérêts sur l'argent emprunté en vue d'acheter une maison ne sont pas déductibles.

Disposition

[35] For all the foregoing reasons, I would dismiss the appeal, with costs to the respondent.

\* \* \*

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

ROTHSTEIN J.A.:

Issue

[36] This is an appeal from the Tax Court of Canada involving the deductibility of interest under paragraph 20(1)(c) of the *Income Tax Act*, S.C. 1970-71-72, c. 63, as amended. Subparagraph 20(1)(c)(i) permits the deduction of:

20. (1) . . .

(c) an amount paid in the year or payable in respect of the year . . . , pursuant to a legal obligation to pay interest on

(i) borrowed money used for the purpose of earning income from a business or property . . .

or a reasonable amount in respect thereof, whichever is the lesser;

The issue is whether money borrowed by the appellant was used for the purpose of earning income from his law firm or whether it was used for the purpose of financing the purchase of a home. If the former, the interest is deductible; if the latter, it is not.

Facts

[37] On October 27, 1988, the appellant was one of two partners in Singleton Urquhart, a law firm with offices in Vancouver and Calgary. In addition to the two partners, the firm employed eleven associate lawyers and various other employees. On October 27, 1988 the amount in the appellant's capital account at Singleton Urquhart was at least \$300,000. On that date, Singleton Urquhart paid out \$300,000 from his capital account to the appellant. The appellant used the \$300,000 to assist in the purchase of a home regis-

Dispositif

[35] Pour les motifs susmentionnés, je rejeterais l'appel, les dépens étant adjugés à l'intimée.

\* \* \*

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

LE JUGE ROTHSTEIN, J.C.A.:

La question en litige

[36] Il s'agit d'un appel d'une décision de la Cour canadienne de l'impôt concernant la question de savoir si des intérêts sont déductibles en vertu de l'alinéa 20(1)c) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.C. 1970-71-72, ch. 63, dans sa forme modifiée. Le sous-alinéa 20(1)c)(i) permet la déduction de:

20. (1) [ . . . ]

c) une somme payée dans l'année ou payable pour l'année (suivant la méthode habituellement utilisée par le contribuable dans le calcul de son revenu), en exécution d'une obligation légale de verser des intérêts sur

(i) de l'argent emprunté et utilisé en vue de tirer un revenu d'une entreprise ou d'un bien [ . . . ]

Il s'agit de savoir si l'appelant a utilisé l'argent qu'il avait emprunté en vue de tirer un revenu de son cabinet d'avocats ou s'il l'a utilisé en vue de financer l'achat d'une maison. Dans un cas, les intérêts sont déductibles; dans l'autre, ils ne le sont pas.

Les faits

[37] Le 27 octobre 1988, l'appelant était l'un de deux associés chez Singleton Urquhart, un cabinet d'avocats ayant des bureaux à Vancouver et à Calgary. En plus des deux associés, le cabinet avait à son service onze avocats et divers autres employés. Le 27 octobre 1988, le compte de capital de l'appelant chez Singleton Urquhart renfermait au moins 300 000 \$. Ce jour-là, Singleton Urquhart a versé à l'appelant une somme de 300 000 \$ prélevée sur son compte de capital. L'appelant a utilisé cette somme

tered in the name of his wife.

[38] Later on October 27, 1988, the appellant borrowed \$298,750 from the Bank of British Columbia and together with \$1250 of his own money, paid a total of \$300,000 back into his capital account at Singleton Urquhart.<sup>30</sup>

[39] The appellant paid interest of \$3,688.52 in 1988 and \$27,415.46 in 1989 and deducted the interest on his tax returns for those years. The Minister reassessed, denying the interest deduction. The appellant appealed to the Tax Court of Canada.

[40] Essentially, the learned Tax Court Judge found that at the end of October 27, 1988, the appellant had financed the purchase of a home and had become indebted to the Bank of British Columbia. Viewing the matter in this way, he concluded that the funds borrowed by the appellant were used to purchase the home. The following excerpts from his reasons explain his analysis of the facts [at pages 2876-2879]:

What happened on October 27, 1988 is that money came from the bank, went through the firm and immediately went out to the appellant and was used in the purchase of the house. Without suggesting that there was any sham or dissimulation, that is the reality of the situation.

...

On any realistic view of the matter it could not be said that the money was used for the purpose of making a contribution of capital to the partnership. The fundamental purpose was the purchase of a house and this purpose cannot be altered by the shuffle of cheques that took place on October 27, 1988.

...

The true purpose of the use of the borrowed funds subsumed the subordinate and incidental links in the chain. Theoretically one might, in a connected series of events leading to a predetermined conclusion, postulate as the purpose of each event in the sequence the achievement of the result that immediately follows but in determining the "purpose" of the use of borrowed funds within the meaning of paragraph 20(1)(c) the court is faced with practical considerations with which the pure theorist is not concerned.

pour acheter une maison qui a été enregistrée au nom de sa conjointe.

[38] Plus tard, le 27 octobre 1988, l'appelant a emprunté 298 750 \$ à la Bank of British Columbia et, avec une somme de 1 250 \$ qui lui appartenait, il a remis en tout 300 000 \$ dans son compte de capital chez Singleton Urquhart.<sup>30</sup>

[39] L'appelant a payé des intérêts s'élevant à 3 688,52 \$ en 1988 et à 27 415,46 \$ en 1989 et il a déduit les intérêts dans ses déclarations de revenu de ces années-là. Le ministre a établi une nouvelle cotisation par laquelle il rejetait la déduction des intérêts. L'appelant a porté l'affaire en appel devant la Cour canadienne de l'impôt.

[40] Essentiellement, le juge de la Cour de l'impôt a conclu qu'à la fin de la journée du 27 octobre 1988, l'appelant avait financé l'achat d'une maison et s'était endetté envers la Bank of British Columbia. En considérant l'affaire sous cet angle, il a conclu que les fonds empruntés par l'appelant avaient été utilisés aux fins de l'achat de la maison. Les passages suivants des motifs du juge expliquent son analyse des faits [aux pages 2876 à 2879]:

Le 27 octobre 1988, un montant d'argent a été obtenu de la banque, il a transité par le cabinet pour aboutir immédiatement entre les mains de l'appelant et servir à l'achat de la maison. Sans donner à entendre qu'il y a eu trompe-l'œil ou dissimulation, c'est ce qui s'est réellement produit.

[. . .]

Peu importe le point de vue adopté, on ne peut dire de façon réaliste en l'espèce que l'argent emprunté a été utilisé aux fins d'un apport de capital dans la société. L'objectif fondamental était l'achat d'une maison, et l'échange de chèques qui s'est produit le 27 octobre 1988 n'y change rien.

[. . .]

Pour utiliser les fonds aux fins véritables pour lesquelles ils avaient été empruntés, il a fallu que se produisent une série d'événements secondaires et accessoires. En théorie, dans une série liée d'événements menant à une conclusion prédéterminée, on pourrait poser comme postulat que le but de chaque événement dans la séquence est l'atteinte du résultat qui suit immédiatement, mais, pour déterminer le «but» de l'emprunt au sens de l'alinéa 20(1)c), la Cour est confrontée à des considérations pratiques qui n'intéressent pas le théoricien pur.

. . .

What the appellant purported to do, he did. I am basing my decision on the fact that, even if one accepts the legal validity of the steps that were taken and also treats the obvious tax motivation as irrelevant, one is still left with the inescapable factual determination that the true economic purpose for which the borrowed money was used was the purchase of a house, not the enhancement of the firm's income earning potential by a contribution of capital. . . .

The appeals are dismissed with costs.

#### Standard of Review

[41] The learned Tax Court Judge used the term "inescapable factual determination" [underlining added] in referring to the "true economic purpose for which the borrowed money was used" [underlining added]. It is a well-settled principle of law that, absent a palpable and overriding error affecting the trial judge's assessment of the facts, an appellate court should not substitute its own findings of fact for those of the trial judge. See *R. v. Van der Peet*.<sup>31</sup>

[42] Iacobucci J. explained the difference between questions of law, fact and mixed law and fact in *Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*:<sup>32</sup>

Briefly stated, questions of law are questions about what the correct legal test is; questions of fact are questions about what actually took place between the parties; and questions of mixed law and fact are questions about whether the facts satisfy the legal tests.

In distinguishing questions of law from questions of mixed law and fact, one of the considerations is whether the point in controversy is one of general principle that might potentially arise in cases in the future. If so, the question is one of law.

[43] In this case, the facts are the transactions that took place on October 27, 1988. There are no issues of credibility. There is no dispute about these facts. What is at issue in this appeal is how the transactions are to be analyzed for purposes of paragraph 20(1)(c). Clearly, if all the appellant's transactions of October 27, 1988 are treated as one transaction or as a series

[. . .]

Ce que l'appelant a cherché à faire, il l'a fait. Je conclus ainsi du fait que, même si l'on accepte la validité en droit des mesures prises et que l'on traite l'objectif fiscal manifeste comme étant sans importance, on ne peut nier le fait que la véritable fin économique à laquelle l'argent emprunté a été utilisé était l'achat d'une maison, et non pas l'accroissement de la capacité productive du cabinet au moyen d'un apport de capital [. . .]

Les appels sont rejetés avec frais.

#### Norme de contrôle

[41] Le juge de la Cour de l'impôt a employé les termes «on ne peut nier le fait» [soulignement ajouté] en parlant de la «véritable fin économique à laquelle l'argent emprunté a été utilisé» [soulignement ajouté]. Selon un principe de droit bien établi, en l'absence d'erreur manifeste et dominante ayant faussé l'appréciation des faits par le juge du procès, une cour d'appel ne doit pas substituer ses propres conclusions sur les faits à celles tirées par ce dernier. Voir *R. c. Van der Peet*<sup>31</sup>.

[42] Dans l'arrêt *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*<sup>32</sup>, le juge Iacobucci a expliqué la différence entre les questions de droit, les questions de fait et les questions de droit et de fait:

En résumé, les questions de droit concernent la détermination du critère juridique applicable; les questions de fait portent sur ce qui s'est réellement passé entre les parties; et, enfin, les questions de droit et de fait consistent à déterminer si les faits satisfont au critère juridique.

Lorsqu'une distinction est faite entre les questions de droit et les questions de droit et de fait, il faut notamment se demander si le point litigieux met en cause un principe général et s'il est possible qu'il soit de nouveau soulevé dans des affaires futures. Dans l'affirmative, il s'agit d'une question de droit.

[43] En l'espèce, les faits se rapportent à des opérations qui ont été conclues le 27 octobre 1988. La question de la crédibilité ne se pose pas. Ces faits ne sont pas contestés. Le litige porte ici sur la façon dont les opérations doivent être analysées pour l'application de l'alinéa 20(1)c). À coup sûr, si toutes les opérations que l'appelant a conclues le 27 octobre 1988 sont

of connected transactions, the conclusion arrived at by the learned Trial Judge will be reached. However, if each transaction is treated independently (i.e. withdrawal of funds from the capital account on the one hand and replacement of those funds on the other), the bank borrowings will be found to be used for the purposes of refinancing the appellant's capital investment in the law firm.

[44] The question of how to treat the transactions for purposes of paragraph 20(1)(c), i.e. independently or as a connected series is, I think, a question of law because it involves the determination of a legal test against which the factual transactions are to be assessed. Because what is at issue is a question of law, it is not inappropriate for this Court to re-examine the conclusion of the learned Tax Court Judge on the question of the purpose for which the appellant borrowed funds.

### Analysis

#### A. Rationale for treating transactions independently

[45] As I have already indicated, what is at issue is whether the transactions in this case are to be treated independently or as a series of connected transactions. I am of the respectful opinion that in this case the transactions must be viewed independently. Only in this way will the reality of the appellant's circumstances and what he actually did be taken into account. The appellant had his own funds in his capital account in his firm which he withdrew for use in the purchase of a home. He borrowed funds to replenish the funds he withdrew from his capital account. If the purchase of the home and the borrowing of the funds are viewed as one transaction or as transactions in a connected series, these facts are given no meaning. A more detailed consideration of the transactions demonstrates why it would be incorrect not to give meaning to the individual transactions in this case.

considérées comme une seule opération ou comme une série d'opérations liées, on arrivera à la conclusion tirée par le juge de première instance. Toutefois, si chaque opération est traitée d'une façon indépendante (c'est-à-dire le retrait de fonds du compte de capital d'une part et le remplacement de ces fonds d'autre part), il sera conclu que l'argent emprunté à la banque a été utilisé en vue de remplacer les capitaux engagés par l'appelant dans le cabinet d'avocats.

[44] La question de savoir de quelle façon il convient de traiter les opérations pour l'application de l'alinéa 20(1)c, c'est-à-dire d'une façon indépendante ou comme faisant partie d'une série d'opérations liées, est à mon avis une question de droit parce qu'elle comporte la détermination d'un critère juridique permettant d'apprécier les opérations qui ont en fait été conclues. Étant donné que le litige porte sur une question de droit, il est opportun pour cette Cour de réexaminer la conclusion que le juge de la Cour de l'impôt a tirée au sujet des fins auxquelles l'appelant avait contracté l'emprunt en question.

### Analyse

#### A. Motifs pour lesquels les opérations sont considérées d'une façon indépendante

[45] Comme je l'ai déjà dit, il s'agit ici de savoir si les opérations en l'espèce doivent être considérées d'une façon indépendante ou comme faisant partie d'une série d'opérations liées. À mon avis, les opérations doivent en l'espèce être considérées d'une façon indépendante. C'est uniquement de cette façon qu'il est possible de tenir compte de la situation véritable de l'appelant et de ce qu'il a réellement fait. L'appelant avait versé son propre argent dans le compte de capital du cabinet et il a retiré cet argent en vue de l'utiliser pour acheter une maison. Il a contracté un emprunt pour regarnir le compte de capital. Si l'achat de la maison et l'emprunt sont considérés comme ne constituant qu'une seule opération ou comme faisant partie d'une série d'opérations liées, les faits n'ont aucun sens. Un examen plus approfondi des opérations démontre pourquoi il serait inexact de ne pas attribuer de sens aux opérations individuelles qui ont été conclues en l'espèce.

[46] At the start of October 27, 1988, the appellant had in excess of \$300,000 in his capital account at the firm. From his personal point of view, the capital account was financed with his own funds, that is, not financed by personal borrowing. While it is not possible to specify exactly what the \$300,000 was used for by the firm at any given time, it would be generally used to finance assets of the firm such as cash, short-term investments, furniture, fixtures and equipment, accounts receivable and perhaps other assets not financed through liabilities of the firm or the other partner's capital. When the \$300,000 was withdrawn from the firm, the firm's assets would be reduced, (i.e. probably cash), and the liabilities of the firm would be increased if the firm had to borrow to pay the appellant his \$300,000. In order to replace the firm's reduction of assets or eliminate the firm's need to incur the increased liability caused by the withdrawal of his capital funds, the appellant borrowed \$298,750 from the bank and together with \$1,250 of his own funds, paid \$300,000 into the firm. At the end of October 27, 1988, the appellant's capital account was the same as at the start of the day. However, now it was refinanced with a personal bank loan of the appellant.

[47] There is no suggestion that the firm did not require the funds the appellant paid to the firm in replacement of the funds withdrawn from his capital account. Indeed, it is obvious that the withdrawn funds were required because they were replaced the same day. Nor is there any suggestion that the transactions were not *bona fide*, i.e. a sham contrived to make it appear that something was taking place that was not, in reality, occurring.<sup>33</sup> The evidence is that the funds paid into the firm on October 27, 1988 were the funds borrowed from the Bank of British Columbia and with respect to which the appellant had a legal obligation to pay interest.

[48] If the transactions are viewed independently, therefore, it is clear that the funds the appellant used for the purpose of assisting in the acquisition of the

[46] Au début de la journée du 27 octobre 1988, l'appellant avait plus de 300 000 \$ dans son compte de capital. Selon lui, le compte de capital était financé à l'aide de ses propres fonds, c'est-à-dire qu'il n'était pas financé à l'aide d'un emprunt personnel. Il n'est pas possible de savoir exactement à quoi servaient ces 300 000 \$ à un moment donné, mais cet argent serait généralement utilisé en vue de financer des actifs du cabinet comme l'encaisse, les investissements à court terme, le mobilier, les agencements et l'équipement, les comptes clients et peut-être d'autres actifs qui n'étaient pas financés au moyen d'un emprunt ou du capital de l'autre associé. Lorsque les 300 000 \$ étaient retirés du compte, les actifs du cabinet (soit selon toute probabilité l'encaisse) diminuaient et ses dettes augmentaient si le cabinet devait emprunter de l'argent pour verser à l'appellant ses 300 000 \$. Afin de remplacer les actifs du cabinet ou d'éviter que le cabinet ait à s'endetter encore plus par suite du retrait d'argent du compte de capital, l'appellant a emprunté une somme de 298 750 \$ à la banque et, avec une somme de 1 250 \$ qui lui appartenait, il a versé 300 000 \$ au cabinet. À la fin de la journée du 27 octobre 1988, le compte de capital de l'appellant s'élevait au même montant qu'au début de la journée. Toutefois, les fonds étaient maintenant refinancés à l'aide d'un prêt bancaire personnel consenti à l'appellant.

[47] Rien ne laisse entendre que le cabinet n'ait pas eu besoin de la somme que l'appellant lui avait versée pour remplacer la somme retirée du compte de capital. De fait, il est évident que le cabinet en avait besoin puisque la somme a été remplacée le même jour. On ne laisse pas non plus entendre que les opérations n'étaient pas de véritables opérations, c'est-à-dire qu'il s'agissait d'un trompe-l'œil visant à montrer qu'il se passait quelque chose alors qu'en réalité, ce n'était pas le cas<sup>33</sup>. Selon la preuve, les fonds qui ont été versés au cabinet le 27 octobre 1988 provenaient de l'emprunt contracté à la Bank of British Columbia, à l'égard duquel l'appellant avait une obligation légale de payer des intérêts.

[48] Si les opérations sont considérées d'une façon indépendante, il est donc clair que l'argent que l'appellant a utilisé en vue d'acheter la maison était de

home were his own funds that he withdrew from the law firm and the funds he used for the purpose of replenishing his capital account at the firm were funds borrowed from the Bank of British Columbia.

[49] If the transactions are not viewed independently, an unexplained inconsistency arises. An initial capital investment by a partner in a law firm can be financed with borrowed funds for which the interest payable is deductible. A subsequent refinancing of that capital investment can also be financed with borrowed funds for which the interest is deductible, e.g. if the partner changes banks. The Minister has presented no logical reason why, if a partner invests his own funds in his firm, he cannot withdraw those funds for personal use and refinance the investment in the firm with borrowed money in respect of which interest is deductible. Yet that is the result if the transactions are viewed as one or as a series of connected transactions, in which the ineligible use of the withdrawn funds is linked to the refinancing with borrowed funds. The requirement of paragraph 20(1)(c) is that the borrowed money is used for the purpose of earning income. Its application is not limited to the initial investment made nor to the refinancing of prior borrowed funds. Its application does not exclude refinancing with borrowed funds, a partner's investment of his own funds in his firm which he withdraws for a non-eligible purpose.

[50] During argument, there was a suggestion by counsel for the Minister that perhaps if there was an interval of time between the withdrawal of the funds from the firm for an ineligible use and the payment into the firm of borrowed replacement funds, that the use of the borrowed funds might be considered to be for the purpose of earning income, i.e. there would be no link between the ineligible use of the withdrawn funds and the borrowed funds. However, I fail to see how an interval of time has any bearing on the issue. Certainly, the interval of time might make the purpose for which the withdrawn funds were used less obvious, but that is hardly a principled basis upon which to find that the funds borrowed to replace the withdrawn funds were or were not used for the purpose of

l'argent qui lui appartenait et qu'il avait retiré du compte de capital et que l'argent que l'appelant a utilisé en vue de regarnir son compte de capital avait été emprunté à la Bank of British Columbia.

[49] Si les opérations ne sont pas considérées d'une façon indépendante, il existe une incohérence inexplicée. L'investissement initial de capitaux par un associé dans un cabinet d'avocats peut être financé à l'aide d'un emprunt à l'égard duquel les intérêts payables sont déductibles. Cet investissement peut également être refinancé par la suite à l'aide d'un emprunt à l'égard duquel les intérêts sont déductibles, par exemple si l'associé change de banque. Le ministre n'a donné aucun motif logique en vue d'expliquer pourquoi, si un associé investit ses propres fonds dans son cabinet, il ne peut pas les retirer pour les utiliser à des fins personnelles et refinancer son investissement à l'aide d'un emprunt à l'égard duquel les intérêts sont déductibles. Pourtant, tel est le résultat si les opérations sont considérées comme ne formant qu'une seule opération ou comme une série d'opérations liées dans lesquelles l'utilisation non admissible des fonds retirés est liée au refinancement par emprunt. L'alinéa 20(1)c exige que l'argent emprunté soit utilisé en vue de produire un revenu. Son application n'est pas limitée à l'investissement initial ou au remplacement de sommes préalablement empruntées. Son application n'exclut pas le refinancement par emprunt du capital que l'associé a engagé dans son cabinet et qu'il a retiré à des fins non admissibles.

[50] Au cours des plaidoiries, l'avocat du ministre a soutenu que s'il y avait un laps de temps entre le moment où l'argent est retiré du cabinet à des fins non admissibles et le moment où une somme empruntée est versée au cabinet pour remplacer l'argent retiré, l'utilisation de la somme empruntée pourrait être considérée comme visant à produire un revenu, c'est-à-dire qu'il n'y aurait pas de lien entre l'utilisation non admissible des fonds retirés et l'argent emprunté. Toutefois, je ne puis voir comment cela a quelque chose à voir avec la question. À coup sûr, le fait qu'il s'est écoulé un certain temps pourrait rendre moins évident le but dans lequel les fonds retirés ont été utilisés, mais cela ne saurait servir de fondement justifié permettant de conclure que l'argent emprunté

earning income for purposes of paragraph 20(1)(c). Of course, if all transactions occur on the same day, there is a greater risk to the taxpayer that he or she might not structure them so as to ensure that the borrowing comes within the requirements of paragraph 20(1)(c), e.g. taking shortcuts. However, provided the transactions are properly structured and there is no sham, I see no reason why transactions occurring on the same day should not be treated independently and each be given meaning.

#### B. *Bronfman Trust—Ratio decidendi*

[51] Two requirements for interest deductibility set forth in *Bronfman Trust v. The Queen*<sup>34</sup> are relevant in this case. The first is tracing. At page 45, Dickson C.J. states:

The onus is on the taxpayer to trace the borrowed funds to an identifiable use which triggers the deduction.

In the case at bar, the funds borrowed from the Bank of British Columbia can be traced to an identifiable, eligible use, refinancing the appellant's capital account at his law firm. The funds physically flowed from the Bank of British Columbia to the appellant's capital account at the firm. Indeed, the Minister has conceded that tracing is not an issue.

[52] The second is consideration of the direct use of the borrowed funds. At page 48, Dickson C.J. states:

In my view, neither the *Income Tax Act* nor the weight of judicial authority permits the courts to ignore the direct use to which a taxpayer puts borrowed money.

In *Bronfman Trust, supra*, the borrowed funds were used to make capital allocations to beneficiaries:

There is no dispute concerning the immediate and direct use to which the borrowed funds were put. They were used to

en vue de remplacer les fonds retirés a été utilisé ou n'a pas été utilisé en vue de produire un revenu pour l'application de l'alinéa 20(1)c). Bien sûr, si toutes les opérations sont conclues le même jour, le contribuable risque davantage de ne pas structurer les opérations de façon à assurer que l'emprunt satisfasse aux exigences de l'alinéa 20(1)c), c'est-à-dire qu'il «prendra des raccourcis». Toutefois, à condition que les opérations soient structurées d'une façon régulière et qu'il n'y ait pas de trompe-l'œil, je ne vois pas pourquoi des opérations qui sont conclues le même jour ne devraient pas être considérées d'une façon indépendante et se voir chacune attribuer un sens.

#### B. *Bronfman Trust—Ratio decidendi*

[51] Deux conditions énoncées dans l'arrêt *Bronfman Trust c. La Reine*<sup>34</sup> à l'égard de la déductibilité des intérêts sont pertinentes en l'espèce. La première se rapporte à la possibilité de remonter à la source de l'opération. Aux pages 45 et 46, le juge en chef Dickson dit ceci:

Il incombe au contribuable d'établir que les fonds empruntés ont été utilisés à une fin identifiable ouvrant droit à la déduction.

En l'espèce, il peut être établi que les fonds empruntés à la Bank of British Columbia ont été utilisés à une fin identifiable admissible, soit le refinancement du compte de capital de l'appelant. La somme en question est physiquement passée de la Bank of British Columbia au compte de capital de l'appelant. De fait, le ministre a concédé qu'il ne s'agit pas ici de remonter à la source de l'opération.

[52] La seconde condition se rapporte à l'utilisation directe de la somme empruntée. À la page 48, le juge en chef Dickson dit ceci:

À mon avis, ni la *Loi de l'impôt sur le revenu* ni la jurisprudence n'autorisent les tribunaux à ne pas tenir compte de l'usage direct qu'un contribuable fait d'argent emprunté.

Dans l'arrêt *Bronfman Trust, supra*, l'argent emprunté a été utilisé en vue de verser aux bénéficiaires des montants prélevés sur le capital:

Il n'y a aucune contestation concernant l'usage immédiat et direct qu'on a fait des fonds empruntés. On s'en est servi

make the capital allocations to the beneficiary and not to buy income-earning properties.<sup>35</sup>

It was argued by the Trust that in borrowing to pay allocations to beneficiaries, the Trust was permitted to retain income producing assets. The result would be the same as if assets were sold to pay the allocations and then borrowed money used to replace them. This argument was rejected on the basis that the direct use was ineligible, even though the indirect use was eligible.

[53] Had the appellant in this case used the borrowed funds directly for the financing of the acquisition of the home and then argued that the result would be the same as if he had used his own funds from the firm for the acquisition and replaced them with borrowed funds, he would be in the same position as the taxpayer in *Bronfman Trust, supra*, and would not be entitled to interest deductibility. However, that is not what was in fact done.

[54] In the case at bar, the direct use of the borrowed funds was to refinance the appellant's capital account at the firm. Treating the borrowed funds as used for financing the purchase of the home ignores what the appellant actually did, i.e. used the borrowed funds to replace the funds required for his capital account at the firm. As stated by Dickson, C.J. in *Bronfman Trust*, the Court cannot ignore the direct use to which the appellant put the borrowed money.

### C. *Bronfman Trust*—*obiter dicta*

[55] I have also had regard to the *obiter dicta* in *Bronfman Trust*:<sup>36</sup>

If, for example, the Trust had sold a particular income-producing asset, made the capital allocation to the beneficiary and repurchased the same asset, all within a brief interval of time, the courts might well consider the sale and repurchase to constitute a formality or a sham designed to

pour payer à la bénéficiaire les montants prélevés sur le capital et non pas pour acheter des biens productifs de revenu<sup>35</sup>.

La fiducie avait soutenu qu'en contractant un emprunt en vue de verser des montants prélevés sur le capital aux bénéficiaires, elle pouvait conserver les biens productifs de revenu. Le résultat serait le même que dans le cas où des biens sont vendus en vue de verser les sommes en question, de l'argent étant ensuite emprunté pour remplacer ces biens. Cet argument a été rejeté pour le motif que l'utilisation directe est une utilisation non admissible, et ce, même si l'utilisation indirecte est admissible.

[53] Si l'appellant, en l'espèce, avait directement utilisé l'argent emprunté pour financer l'acquisition de la maison et avait ensuite soutenu que le résultat serait le même que s'il avait utilisé aux fins de l'acquisition le capital qu'il avait engagé dans le cabinet et l'avait remplacé à l'aide d'un emprunt, il serait dans la même situation que le contribuable dans l'affaire *Bronfman Trust, supra*, et il n'aurait pas le droit de déduire les intérêts. Toutefois, ce n'est pas ce qui a été fait dans ce cas-ci.

[54] En l'espèce, l'argent emprunté a directement été utilisé en vue de renflouer le compte de capital de l'appellant. En considérant l'argent emprunté comme s'il était utilisé pour financer l'achat de la maison, on ne tient pas compte de ce que l'appellant a réellement fait, à savoir qu'il a utilisé l'argent emprunté pour remplacer les fonds qui devaient être dans son compte de capital. Comme l'a dit le juge en chef Dickson dans l'arrêt *Bronfman Trust*, la Cour ne peut pas omettre de tenir compte de l'usage direct que l'appellant a fait des fonds empruntés.

### C. *Bronfman Trust*—remarques incidentes

[55] J'ai également tenu compte des remarques incidentes suivantes qui ont été faites dans l'arrêt *Bronfman Trust*<sup>36</sup>:

Si, par exemple, la fiducie avait dans un court laps de temps vendu un bien précis productif de revenu, payé le prélevement sur le capital à la bénéficiaire et racheté le même bien, les tribunaux auraient bien pu estimer que la vente et le rachat constituaient une formalité ou un simulacre conçu

conceal the essence of the transaction, namely that money was borrowed and used to fund a capital allocation to the beneficiary. In this regard, see *Zwaig v. Minister of National Revenue*, [1974] C.T.C. 2172 (T.R.B.), in which the taxpayer sold securities and used the proceeds to buy a life insurance policy. He then borrowed on the policy to repurchase the securities. Under s. 20(1)(c)(i) the use of the borrowed money to purchase a life insurance policy is not a use entitling the taxpayer to an interest deduction. The Tax Review Board rightly disallowed the deduction sought for interest payments, notwithstanding that the form of the taxpayer's transactions created an aura of compliance with the requirements of the interest deduction provision.

[56] In the case at bar, the Minister does not suggest that what was occurring here was a sham or that there was any concealment.

[57] Nonetheless, a reading of this *obiter dicta* in isolation and Dickson C.J.'s apparent agreement with the result in the *Zwaig* [*Zwaig v. Minister of National Revenue*, [1974] CTC 2172 (T.R.B.)] case, could lead one to conclude that even in the absence of a sham, the appellant in this case should not be allowed to deduct interest payments. This Court and the Supreme Court of Canada have not had occasion to consider the *obiter dicta* or cases similar to *Zwaig* since *Bronfman Trust* was decided. However, there is commentary suggesting that there is difficulty reconciling the Supreme Court's *ratio* with the *obiter dicta* in *Bronfman Trust*. For example, Brian A. Felesky and Sandra E. Jack in their article, "Is there Substance to 'Substance over Form' in Canada?"<sup>37</sup> argue that the *obiter dicta* in *Bronfman Trust* is inconsistent with the approach ultimately adopted in that case. They say that the application of the direct use doctrine is inconsistent with the Court's observation in the *obiter dicta* that a taxpayer should be denied the deduction where the direct purpose satisfies paragraph 20(1)(c) but the indirect purpose does not. They state:

pour dissimuler le caractère essentiel de l'opération, c'est-à-dire que de l'argent a été emprunté et utilisé pour financer le paiement d'un prélèvement sur le capital à la bénéficiaire. Sur ce point, voir l'affaire *Zwaig c. Ministre du Revenu national*, [1974] C.T.C. 2172 (C.R.I.), dans laquelle le contribuable a vendu des titres, s'est servi du produit pour acheter une police d'assurance-vie, puis a emprunté sur la police pour racheter les titres. Or, suivant le sous-al. 20(1)(c)(i), l'affectation d'argent emprunté à l'achat d'une police d'assurance-vie n'est pas une utilisation ouvrant droit à une déduction au titre d'intérêts. C'est donc à bon droit que la Commission de révision de l'impôt a refusé d'accorder la déduction réclamée à l'égard de l'intérêt payé, quoique la forme des opérations du contribuable ait été de nature à créer une apparence de conformité avec les exigences de la disposition prévoyant la déduction au titre d'intérêts.

[56] En l'espèce, le ministre ne soutient pas qu'il y a eu trompe-l'œil ou dissimulation.

[57] Néanmoins, si l'on considère ces remarques incidentes isolément et si l'on tient compte du fait que le juge en chef Dickson souscrivait apparemment au résultat obtenu dans l'affaire *Zwaig* [*Zwaig c. Ministre du Revenu national*, [1974] CTC 2172 (C.R.I.)], on pourrait être porté à conclure que même en l'absence de trompe-l'œil, l'appellant dans ce cas-ci ne devrait pas être autorisé à déduire les intérêts payés. Cette Cour et la Cour suprême du Canada n'ont pas eu l'occasion d'examiner les remarques incidentes ou des affaires semblables à l'affaire *Zwaig* depuis qu'une décision a été rendue dans l'affaire *Bronfman Trust*. Toutefois, selon certains commentaires, il est difficile de concilier la *ratio decidendi* de la Cour suprême et les remarques incidentes qui ont été faites dans l'arrêt *Bronfman Trust*. Ainsi, Brian A. Felesky et Sandra E. Jack, dans leur article intitulé «Is there Substance to "Substance over Form" in Canada?»<sup>37</sup> soutiennent que les remarques incidentes qui ont été faites dans l'arrêt *Bronfman Trust* ne sont pas conformes à l'approche qui a en fin de compte été adoptée dans la décision. Selon eux, l'application de la doctrine de l'utilisation directe est incompatible avec les remarques incidentes que la Cour a faites, à savoir que le contribuable devrait se voir refuser la déduction lorsque la fin directe satisfait aux exigences de l'alinéa 20(1)(c), mais que la fin indirecte n'y satisfait pas. Voici ce qu'ils disent:

Indeed, it is interesting, if not perplexing, that after endorsing a broad look into commercial reality, the Supreme Court in *Bronfman Trust* took a strict approach with respect to paragraph 20(1)(c). Only the direct purpose was ultimately adopted, not the indirect purpose. This is inconsistent with the judgments of the lower courts and many other cases, including those referred to in the obiter dicta. Arguably, it is also inconsistent with the court's own conclusion as to the result that should follow in different circumstances—that is, when a taxpayer's direct purpose satisfies paragraph 20(1)(c) but the indirect purpose does not. [Emphasis added.]

[58] In this appeal, the appellant's direct purpose satisfies paragraph 20(1)(c) but his indirect purpose does not. Applying the *obiter dicta* to the facts of this case fails to recognize the direct use approach actually mandated by the Supreme Court in *Bronfman Trust*. Further, the application of the *obiter dicta* to this case would also be inconsistent with more recent pronouncements of the Supreme Court which suggests that in the absence of sham or an artificial transaction, a taxpayer should not be denied the benefit of provisions of the *Income Tax Act* with which he or she complies, even if the taxpayer's motivation is solely tax planning. In *Continental Bank Leasing Corp. v. Canada*, *supra*, Bastarache J., dissenting in the result but speaking for a unanimous Court on this issue, adopted the approach of Iacobucci J. in *Canada v. Antosko*,<sup>38</sup> and outlined three important principles of law which are relevant here. First, a taxpayer who complies with the provisions of the *Income Tax Act* ought not to be denied the benefit of such provisions simply because the transaction was motivated for tax planning purposes. Second, in the absence of evidence that the transaction was a sham or an abuse of the provisions of the Act and where the words of the Act are clear, it is not the role of the Court to decide the case based on the Court's view as to whether the taxpayer is deserving of a deduction. Third, it is an error for the Court to ignore the legal and commercial reality of a transaction.

[TRADUCTION] De fait, il est intéressant, sinon surprenant, de noter qu'après avoir souscrit à une interprétation large au sujet de la réalité commerciale, la Cour suprême a adopté une approche stricte à l'égard de l'alinéa 20(1)c). Seule la fin directe a finalement été adoptée, mais non la fin indirecte. Cela n'est pas conforme aux jugements des tribunaux d'instance inférieure et à de nombreuses autres décisions, y compris celles qui sont mentionnées dans les remarques incidentes. Il est possible de soutenir que cela est également incompatible avec la conclusion que la Cour a elle-même tirée au sujet du résultat qui devrait être obtenu dans des circonstances différentes—à savoir lorsque la fin directe visée par le contribuable satisfait aux exigences de l'alinéa 20(1)c), mais que la fin indirecte n'y satisfait pas. [Je souligne.]

[58] Dans cet appel, la fin directe visée par l'appellant satisfait aux exigences de l'alinéa 20(1)c), mais la fin indirecte n'y satisfait pas. En appliquant les remarques incidentes aux faits de l'espèce on omet de reconnaître l'approche fondée sur l'utilisation directe établie par la Cour suprême dans l'arrêt *Bronfman Trust*. En outre, l'application des remarques incidentes en l'espèce serait également incompatible avec les prononcés plus récents de la Cour suprême, selon lesquels en l'absence d'un trompe-l'œil ou d'une opération factice, le contribuable ne devrait pas se voir refuser l'avantage des dispositions de la *Loi de l'impôt sur le revenu* auxquelles il se conforme, même s'il le fait uniquement aux fins de la planification fiscale. Dans l'arrêt *Continental Bank Leasing Corp. c. Canada*, *supra*, le juge Bastarache, qui était dissident quant au résultat, mais qui a parlé au nom de la Cour à l'unanimité sur ce point, a adopté l'approche préconisée par le juge Iacobucci dans l'arrêt *Canada c. Antosko*<sup>38</sup>, il a énoncé trois principes de droit importants qui sont pertinents en l'espèce. Premièrement, le contribuable qui se conforme aux dispositions de la *Loi de l'impôt sur le revenu* ne devrait pas se voir refuser le bénéfice de ces dispositions simplement parce que l'opération en cause était motivée par des considérations de planification fiscale. Deuxièmement, en l'absence d'une preuve que l'opération est un trompe-l'œil ou qu'elle représente un abus des dispositions de la Loi, et lorsque le libellé de la Loi est clair, il n'appartient pas à un tribunal de statuer sur l'affaire en se fondant sur son opinion au sujet de la question de savoir si le contribuable a droit à une déduction. Troisièmement, la Cour commet une erreur en ne tenant pas compte de la réalité juridique et commerciale d'une opération.

[59] At pages 328-330 of *Continental Bank*, Bastarache J. states:

A taxpayer who fully complies with the provisions of the Income Tax Act ought not to be denied the benefit of such provisions simply because the transaction was motivated for tax planning purposes. In *Stuart Investments*, *supra*, this Court unanimously rejected the “business purpose test” and affirmed the proposition that it is permissible for a taxpayer to take advantage of the terms of the *Income Tax Act* by structuring a transaction that is solely motivated by the desire to minimize taxation. Similarly, in *Canada v. Antosko*, [1994] 2 S.C.R. 312, Iacobucci J., for a unanimous Court, found at p. 328:

In this appeal, despite conceding that these factual elements are present, the respondent is asking the Court to examine and evaluate the transaction in and of itself, and to conclude that the transaction is somehow outside the scope of the section in issue. In the absence of evidence that the transaction was a sham or an abuse of the provisions of the Act, it is not the role of the court to determine whether the transaction in question is one which renders the taxpayer deserving of a deduction. If the terms of the section are met, the taxpayer may rely on it, and it is the option of Parliament specifically to preclude further reliance in such situations.

Iacobucci J. went on to say, at p. 330:

This transaction was obviously not a sham. The terms of the section were met in a manner that was not artificial. Where the words of the section are not ambiguous, it is not for this Court to find that the appellants should be disentitled to a deduction because they do not deserve a “windfall”, as the respondent contends. In the absence of a situation of ambiguity, such that the Court must look to the results of a transaction to assist in ascertaining the intent of Parliament, a normative assessment of the consequences of the application of a given provision is within the ambit of the legislature, not the courts.

Having found that the transaction was not a sham, the Court of Appeal should not have found that the parties lacked the requisite intention to form a valid partnership simply because the transaction was motivated by a resulting tax benefit. The Court of appeal proceeded on the basis that the predominance of fiscal motives or the absence of a concurrent business purpose justifies or compels the court to disregard the legal form of the transaction which the parties intended.

The legal and commercial reality in the present case is that Leasing intended to and did enter into a partnership

[59] Dans l'arrêt *Continental Bank*, aux pages 328 à 330, voici ce que le juge Bastarache dit:

Le contribuable qui se conforme à tous égards aux dispositions de la Loi de l'impôt sur le revenu ne devrait pas se voir refuser le bénéfice de ces dispositions simplement parce que l'opération en cause était motivée par des considérations de planification fiscale. Dans *Stuart Investments*, précité, notre Cour a rejeté à l'unanimité le «critère de l'objet commercial» et confirmé qu'un contribuable peut se prévaloir des dispositions de la *Loi de l'impôt sur le revenu* pour monter une opération dont l'unique objet est de réduire l'impôt à payer. De même, dans *Canada c. Antosko*, [1994] 2 R.C.S. 312, le juge Iacobucci, qui a rendu le jugement unanime de notre Cour, a tiré la conclusion suivante à la p. 328:

En l'espèce, même si elle concède que ces éléments factuels sont présents, l'intimée demande à la Cour d'examiner et d'évaluer l'opération elle-même et de conclure qu'elle est d'une manière ou d'une autre hors de la portée de la disposition en question. En l'absence d'une preuve que l'opération est un trompe-l'œil ou qu'elle représente un abus des dispositions de la Loi, il n'appartient pas à un tribunal de déterminer si elle rend le contribuable admissible à une déduction. Si les conditions de l'article sont remplies, le contribuable peut l'invoquer et il est loisible au législateur de lui interdire expressément de les invoquer à l'avenir dans de telles situations.

Il a ajouté ce qui suit, à la p. 330:

De toute évidence, l'opération ici en cause n'était pas un trompe-l'œil. Les conditions de la disposition ont été remplies d'une manière qui n'était pas artificielle. En l'absence d'ambiguïté des termes de la disposition, il n'appartient pas à notre Cour de conclure que les appellants devraient se voir refuser une déduction parce qu'ils ne méritent pas une «aubaine», comme l'intimée le soutient. En l'absence d'une ambiguïté qui forcerait le tribunal à examiner les résultats de l'opération pour déterminer l'intention du législateur, l'évaluation normative des conséquences de l'application d'une disposition donnée relève du législateur et non des tribunaux.

Après avoir conclu que l'opération n'était pas un trompe-l'œil, la Cour d'appel n'aurait pas dû arriver à la conclusion que les parties n'avaient pas l'intention requise pour former une société en nom collectif valide simplement parce que l'opération était motivée par l'avantage fiscal en découlant. La Cour d'appel a tenu pour acquis que la prédominance d'objectifs d'ordre fiscal ou l'absence d'un objet commercial concomitant autorise ou oblige le tribunal à faire abstraction de la forme juridique de l'opération que les parties entendaient réaliser.

En l'espèce, la réalité juridique et commerciale est que Leasing entendait créer et a effectivement créé avec Central

with Central within the meaning of s. 2 of the Partnerships Act. The Court of Appeal erred by ignoring the substance of a legally effective transaction. [Emphasis added.]

[60] On the first point, there is no doubt that what the appellant did in this case was solely for the purpose of reducing his tax liability. The appellant deliberately and without deceit structured his transactions on October 27, 1988, in order to bring his borrowing and legal obligation to pay interest within paragraph 20(1)(c). His motivation does not deny him the benefit of paragraph 20(1)(c), where he has fully complied with its provisions. As Iacobucci J. stated in *Neuman v. M.N.R.*,<sup>39</sup> taxpayers are entitled to arrange their affairs, including non-arm's length transactions, for the sole purpose of achieving a favourable position regarding taxation:

However, as mentioned above, taxpayers are entitled to arrange their affairs for the sole purpose of achieving a favourable position regarding taxation and no distinction is to be made in the application of this principle between arm's length and non-arm's length transactions (see *Stubart, supra*). The *ITA* has many specific anti-avoidance provisions and rules governing the treatment of non-arm's length transactions. We should not be quick to embellish the provision at issue here when it is open for the legislator to be precise and specific with respect to any mischief to be avoided.

There is no justification for denying the appellant interest deductibility on this basis.

[61] On the second point, the Minister does not suggest that what was occurring here was a sham or that there was any concealment; nor does he suggest that the words of paragraph 20(1)(c) are ambiguous. The appellant's borrowing met the terms of paragraph 20(1)(c) in a manner that was not artificial. It would be inappropriate for the Court to decide the question of deductibility of interest on the basis of whether, in the Court's view, the appellant was deserving of interest deductibility.

[62] Finally, the legal and commercial reality of this transaction is that the appellant withdrew his own

une société en nom collectif au sens de l'art. 2 de la Loi sur les sociétés en nom collectif. La Cour d'appel a commis une erreur en ne tenant pas compte de l'essence d'une opération opposable en droit. [Je souligne.]

[60] Quant au premier point, il est certain que dans ce cas-ci l'appelant cherchait uniquement à réduire son obligation fiscale. Il a délibérément et sans avoir recours à la tromperie, structuré les opérations conclues le 27 octobre 1988 de façon que son emprunt et son obligation légale de payer des intérêts soient visés par l'alinéa 20(1)c. Le motif qui l'animait ne l'empêche pas de bénéficier des dispositions de l'alinéa 20(1)c, puisqu'il se conformait à tous les égards aux dispositions de cet alinéa. Comme le juge Iacobucci l'a dit dans l'arrêt *Neuman c. M.R.N.*<sup>39</sup>, les contribuables ont le droit d'organiser leurs affaires, et notamment les opérations avec lien de dépendance qu'ils concluent, dans le seul but de se trouver dans une situation favorable sur le plan fiscal:

Cependant, comme nous l'avons vu, les contribuables ont le droit d'organiser leurs affaires dans le seul but de se trouver dans une situation favorable sur le plan fiscal et, pour appliquer ce principe, aucune distinction ne doit être établie entre les opérations effectuées sans lien de dépendance et celles effectuées avec lien de dépendance (voir *Stubart, précité*). La *LIR* comporte de nombreuses dispositions et règles anti-évitement particulières qui régissent le traitement des opérations effectuées avec lien de dépendance. Nous ne devrions pas nous presser de rehausser la disposition en cause ici, alors qu'il est loisible au législateur d'être précis quant aux méfaits à éviter.

Rien ne permet de refuser à l'appelant la déduction des intérêts sur cette base.

[61] Quant au deuxième point, le ministre ne soutient pas que ce qui s'est passé dans ce cas-ci était un trompe-l'œil ou qu'il y a eu dissimulation; il ne soutient pas non plus que le libellé de l'alinéa 20(1)c est ambigu. L'emprunt contracté par l'appelant satisfaisait aux exigences de l'alinéa 20(1)c d'une manière qui n'était pas factice. Il ne conviendrait pas de trancher la question de la déductibilité des intérêts en se fondant sur la question de savoir si, de l'avis de la Cour, l'appelant pouvait déduire les intérêts.

[62] Enfin, la réalité juridique et commerciale de cette opération est que l'appelant a retiré ses propres

funds from his law firm to purchase a house. On the same day, he borrowed funds to replace the funds required for his capital account at the firm. In *Bronfman Trust*, the Court adopted an approach which required the taxpayer to trace the borrowed funds to an identifiable direct use which triggered deductibility of interest under paragraph 20(1)(c). As I have found earlier in these reasons, the appellant has met these requirements. It would be incorrect to ignore the substance of a legally effective borrowing transaction for an income earning purpose in the present appeal.

#### D. Construction of Paragraph 20(1)(c)

[63] I think there is a further reason for finding that the connected series of transactions approach must be rejected. In *The Fundamentals of Canadian Income Tax*, *supra*,<sup>40</sup> Professor Krishna states:

*Mark Resources* necessarily implies that in multi-step arrangements, the deductibility of interest expense depends upon the real purpose of the “series of transactions” and not the purpose of the immediate and direct use of the funds. There is, however, no authority for importing a series of transactions approach into paragraph 20(1)(c) of the Act. The phrase “series of transactions”, which appears 41 times in the Act, is not used in paragraph 20(1)(c). Where the Act uses the phrase “series of transactions” the series is deemed to include any related transactions or events completed in contemplation of the series. It is reasonable to infer from the absence of the phrase in paragraph 20(1)(c) that there is no legislative intention to import the series test into that paragraph.

I agree with the view expressed by Professor Krishna. In the context of the *Income Tax Act* in which the phrase “series of transactions” appears 41 times, its absence from paragraph 20(1)(c) implies that there is no legislative intent to import the series test into that paragraph or, in other words, to link a series of individual transactions as if they were one transaction as the Minister purports to do in this case.

fonds de son cabinet d’avocats en vue d’acheter une maison. Le même jour, il a emprunté de l’argent pour remplacer les fonds qui devaient être dans son compte de capital, au cabinet. Dans l’arrêt *Bronfman Trust*, la Cour a adopté une approche qui obligeait le contribuable à établir que les fonds empruntés avaient été utilisés à une fin identifiable directe ouvrant droit à la déduction prévue à l’alinéa 20(1)c). Comme je l’ai déjà conclu dans ces motifs, l’appelant a satisfait à ces exigences. Il ne conviendrait pas d’omettre de tenir compte de l’essence d’un emprunt opposable en droit qui a été contracté à des fins productives de revenu dans le présent appel.

#### D. Interprétation de l’alinéa 20(1)c)

[63] Je crois qu’il existe un autre motif permettant de conclure que l’approche fondée sur la série d’opérations liées doit être rejetée. Dans l’ouvrage intitulé *The Fundamentals of Canadian Income Tax*, *supra*<sup>40</sup>, le professeur Krishna fait les remarques suivantes:

[TRADUCTION] Le jugement *Mark Resources* laisse nécessairement entendre que lorsque des dispositions sont prises en plusieurs étapes, la déductibilité des frais engagés au titre des intérêts dépend du but véritable de la «série d’opérations» et non du but de l’utilisation directe immédiate des fonds. Toutefois, rien ne permet d’incorporer l’approche fondée sur une série d’opérations dans l’alinéa 20(1)c) de la Loi. L’expression «série d’opérations», qui figure 41 fois dans la Loi, n’est pas utilisée à l’alinéa 20(1)c). Lorsque la Loi emploie l’expression «série d’opérations», cette série est réputée inclure toutes les opérations liées qui ont été conclues ou tous les événements liés qui se sont produits en prévision de la conclusion de la série d’opérations. Puisque cette expression ne figure pas à l’alinéa 20(1)c), il est raisonnable d’inférer que le législateur n’avait pas l’intention d’incorporer dans cette disposition le critère relatif à la série d’opérations.

Je souscris à l’avis exprimé par le professeur Krishna. Dans le contexte de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, où l’expression «série d’opérations» figure 41 fois, le fait que cette expression n’est pas employée à l’alinéa 20(1)c) laisse entendre que le législateur n’avait pas l’intention d’incorporer dans cette disposition le critère relatif à la série d’opérations ou, en d’autres termes, de réunir une série d’opérations individuelles comme s’il s’agissait d’une seule opération, comme le ministre cherche à le faire en l’espèce.

Disposition

[64] The appeal should be allowed, the judgment of the Tax Court of Canada should be set aside as should the Minister's reassessment. The Minister should be required to reassess in accordance with these reasons. The appellant should be entitled to costs in this Court and in the Tax Court of Canada.

MCDONALD J.A.: I agree.

<sup>1</sup> The reasons of the Tax Court Judge are reported at [1996] 3 C.T.C. 2873.

<sup>2</sup> *Les Entreprises Ludco Ltée et al. v. The Queen* (1999), 99 DTC 5153 (F.C.A.). Further discussion of *Les Entreprises Ludco* follows *infra*.

<sup>3</sup> Reasons on appeal, at p. 2876.

<sup>4</sup> See, e.g., *In re Estate of Smith & Hogan, Ltd.*, [1932] S.C.R. 661, at p. 673 ("The execution of the conditional sales agreements, however, is, in my opinion, just as consistent with an intention to take security on the automobiles for advances made, but with a misconception of the legal effect which would follow the taking of security in that form, as it is with an intention on the part of the appellants to purchase the automobiles. It is wholly a question of the intention of the parties, and that is a question of fact on which we have the concurrent finding of two courts."); see also *Wildenburg Holdings Ltd. v. Ontario (Minister of Revenue)*, [1999] 2 C.T.C. 161 (Ont. Gen. Div.), at p. 166 ("It is well established that whether any particular property used in a partnership business is or is not partnership property does not depend on how the title happens to be held but is a question of fact based upon the intention of the parties."); *R.P.M. Tech Inc. v. Harvey & Co.* (1993), 111 Nfld. & P.E.I.R. 12 (Nfld. S.C.T.D.), *per* Wells J., at p. 22 ("It is in my view, a question of fact as to what the intention of the parties was, and the court has to do its best to ascertain that intention."); *Milos Equipment Ltd. v. Insurance Corp. of Ireland* (1988), 34 C.C.L.I. 102 (B.C.S.C.), at p. 108; *revd* on other grounds [1990] 5 W.W.R. 757 (B.C.C.A.) ("As the parties' intention is essentially a question of fact, case law brings little to bear on the issues.").

<sup>5</sup> *R. v. Van der Peet*, [1996] 2 S.C.R. 507, at para. 81, pp. 564-566. I would note that the Supreme Court reiterated this principle in one of its most recent judgments: see *Ryan v. Victoria (City)*, [1999] 1 S.C.R. 201, at para. 57, p. 239.

<sup>6</sup> The reasons in *Robitaille* are reported at [1997] 3 C.T.C. 3031 (T.C.C.).

<sup>7</sup> [1997] 3 C.T.C. 3031, at p. 3041.

<sup>8</sup> *Bronfman Trust, supra*, at p. 55.

Dispositif

[64] L'appel est accueilli, le jugement de la Cour canadienne de l'impôt est infirmé ainsi que la nouvelle cotisation établie par le ministre. Le ministre établira une nouvelle cotisation conformément à ces motifs. L'appelant a droit aux dépens dans cette Cour et à la Cour canadienne de l'impôt.

LE JUGE MCDONALD, J.C.A.: Je souscris à cet avis.

<sup>1</sup> Les motifs du juge de la Cour de l'impôt sont publiés à [1996] 3 C.T.C. 2873.

<sup>2</sup> *Les Entreprises Ludco Ltée et al. c. La Reine* (1999), 99 DTC 5153 (C.A.F.). Cette décision sera examinée plus à fond ci-dessous.

<sup>3</sup> Motifs en appel, à la p. 2876.

<sup>4</sup> Voir, par ex., *In re Estate of Smith & Hogan, Ltd.*, [1932] R.C.S. 661, à la p. 673 ([TRADUCTION]: «Toutefois, à mon avis, la signature des contrats de vente conditionnelle est tout aussi compatible avec le fait d'avoir l'intention d'accepter une garantie sur les voitures par suite des avances consenties, tout en ayant une idée erronée de l'effet juridique qu'aurait pareille garantie, qu'avec l'intention de la part des appelantes d'acheter les voitures. Il s'agit de savoir quelle est l'intention des parties, ce qui est une question de fait au sujet de laquelle deux tribunaux ont tiré des conclusions concurrentes.»); voir également *Wildenburg Holdings Ltd. v. Ontario (Minister of Revenue)*, [1999] 2 C.T.C. 161 (Div. gén. Ont.), à la p. 166 ([TRADUCTION]: «Il est bien établi que la question de savoir si un bien particulier utilisé dans une société est un bien ne dépend pas de la façon dont le titre est détenu, mais qu'il s'agit d'une question de fait fondée sur l'intention des parties.»); *R.P.M. Tech Inc. v. Harvey & Co.* (1993), 111 Nfld. & P.E.I.R. 12 (C.S. 1<sup>re</sup> inst. T.-N.), juge Wells, à la p. 22 ([TRADUCTION]: «La question de savoir quelle était l'intention des parties est à mon avis une question de fait et la Cour doit faire de son mieux pour déterminer cette intention.»); *Milos Equipment Ltd. v. Insurance Corp. of Ireland* (1988), 34 C.C.L.I. 102 (C.S.C.B.), à la p. 108 *inf.* pour d'autres motifs [1990], 5 W.W.R. 757 (C.A.C.B.) ([TRADUCTION]: «Étant donné que la question de savoir quelle était l'intention des parties est essentiellement une question de fait, la jurisprudence est peu pertinente à cet égard.»).

<sup>5</sup> *R. c. Van der Peet*, [1996] 2 R.C.S. 507, au par. 81, aux p. 564 à 566. J'aimerais faire remarquer que la Cour suprême a réitéré ce principe dans l'un de ses jugements les plus récents: voir *Ryan c. Victoria (Ville)*, [1999] 1 R.C.S. 201, au par. 57, p. 239.

<sup>6</sup> Les motifs de la décision *Robitaille* sont publiés à [1997] 3 C.T.C. 3031 (C.C.I.).

<sup>7</sup> [1997] 3 C.T.C. 3031, à la p. 3041.

<sup>8</sup> *Bronfman Trust, supra*, à la p. 55.

<sup>9</sup> *Zwaig, M v. MNR*, [1974] C.T.C. 2172 (T.R.B.).

<sup>10</sup> And, on account of these striking similarities, the appellant does not attempt to distinguish it, choosing instead to argue before this Court that *Zwaig* was wrongly decided.

<sup>11</sup> *Supra*, note 9, at pp. 2174-2175.

<sup>12</sup> See *Tennant v. M.N.R.*, [1996] 1 S.C.R. 305, at para. 26, p. 322; *Bronfman Trust v. The Queen*, [1987] 1 S.C.R. 32, at pp. 52-55.

<sup>13</sup> *Bronfman Trust, supra*, at pp. 52-53.

<sup>14</sup> *Bronfman Trust, supra*, at p. 54.

<sup>15</sup> *Bronfman Trust, supra*, at p. 53.

<sup>16</sup> See, e.g., *Canada Safeway Limited v. The Minister of National Revenue*, [1957] S.C.R. 717, at p. 727.

<sup>17</sup> See *An Act to amend the Income War Tax Act, 1917*, S.C. 1923, c. 52, s. 2.

<sup>18</sup> See *The Income Tax Act*, S.C. 1948, c. 52, s. 11.

<sup>19</sup> Reasons on appeal, at p. 2876.

<sup>20</sup> *Ibid.*

<sup>21</sup> See: *Bronfman Trust, supra*, at p. 45, quoted below at note 29, per Dickson C.J.

<sup>22</sup> At para. 63 of his reasons, my colleague accepts the reasoning in the writings of Vern Krishna, that *Mark Resources Inc. v. Canada*, [1993] 2 C.T.C. 2259 (T.C.C.) was wrongly decided. I disagree. *Mark Resources* is widely accepted as good law regarding transactional analysis. At the Tax Court of Canada, it is regularly cited on this point: see, e.g., *Douglas Chisholm, Harvey Chisholm and Paul Chisholm v. R.*, [1999] 1 C.T.C. 2498 (T.C.C.), at p. 2510; *Chase Manhattan Bank of Canada v. R.*, [1997] 2 C.T.C. 3097 (T.C.C.), at p. 3102 (“All must be assessed with an eye to commercial and economic realities.”); *Gibson Petroleum Co. v. R.*, [1997] 3 C.T.C. 2453 (T.C.C.), at paras. 32-35, pp. 2465-2466; *Robitaille v. R.*, [1997] 3 C.T.C. 3031 (T.C.C.), at pp. 3036-3037; *Canwest Broadcasting Ltd. v. Canada*, [1995] 2 C.T.C. 2780 (T.C.C.), at pp. 2791-2794; *Garneau (J.V.) v. Canada*, [1995] 1 C.T.C. 2978 (T.C.C.), at pp. 2979-2980; *Mara Properties Ltd. v. Canada*, [1993] 2 C.T.C. 3189 (T.C.C.), at pp. 3199 and 3202. *Mark Resources* was cited with approval on this point by the Federal Court—Trial Division in *Ludmer v. Minister of National Revenue*, [1998] 2 C.T.C. 104 (F.C.T.D.), at p. 126. *Mark Resources* has thrice been cited with approval by this Court: see, e.g., *Canada v. Shell Canada Ltd.*, [1998] 3 F.C. 64 (C.A.), at para. 43, p. 88; see also *74712 Alberta Ltd. v. M.N.R.*, [1997] 2 F.C. 471 (C.A.), at p. 509, per Robertson J.A. (concurring in the result); *Canada v. Fording Coal Ltd.*, [1996] 1 F.C. 518 (C.A.), at p. 537, per MacDonald J.A. (dissenting). In my view, the reasoning in *Mark Resources* is consistent with the primary task of the courts—i.e., determining the commercial and economic realities of the transaction at hand. That the legislature did not make reference to analysis of a “series of transactions” is irrelevant, especially in light of the Supreme

<sup>9</sup> *Zwaig, M c. MRN*, [1974] C.T.C. 2172 (C.R.I.).

<sup>10</sup> Et, compte tenu de ces similarités frappantes, l'appelant ne tente pas de faire une distinction, mais il a plutôt décidé de soutenir devant cette Cour que la décision *Zwaig* est erronée.

<sup>11</sup> *Supra*, note 9, aux p. 2174 et 2175.

<sup>12</sup> Voir *Tennant c. M.R.N.*, [1996] 1 R.C.S. 305, au par. 26, p. 322; *Bronfman Trust c. La Reine*, [1987] 1 R.C.S. 32, aux p. 52 à 55.

<sup>13</sup> *Bronfman Trust, supra*, aux p. 52 et 53.

<sup>14</sup> *Bronfman Trust, supra*, à la p. 54.

<sup>15</sup> *Bronfman Trust, supra*, à la p. 53.

<sup>16</sup> Voir par ex., *Canada Safeway Limited v. The Minister of National Revenue*, [1957] R.C.S. 717, à la p. 727.

<sup>17</sup> Voir *Loi modifiant la Loi de l'impôt de guerre sur le Revenu, 1917*, S.C. 1923, ch. 52, art. 2.

<sup>18</sup> Voir *Loi de l'impôt sur le revenu*, S.C. 1948, ch. 52, art. 11.

<sup>19</sup> Motifs en appel, à la p. 2876.

<sup>20</sup> *Ibid.*

<sup>21</sup> Voir, *Bronfman Trust, supra*, à la p. 45, cité ci-dessous, note 29, juge en chef Dickson.

<sup>22</sup> Au par. 63 de ses motifs, mon collègue retient le raisonnement que Vern Krishna a fait dans ses écrits, à savoir que la décision *Mark Resources Inc. c. Canada*, [1993] 2 C.T.C. 2259 (C.C.I.) est erronée. Je ne suis pas d'accord. Il est largement reconnu que la décision *Mark Resources* est fondée en droit en ce qui concerne l'analyse des opérations. Cette décision est régulièrement citée par la Cour canadienne de l'impôt sur ce point: voir par ex. *Douglas Chisholm, Harvey Chisholm et Paul Chisholm c. R.*, [1999] 1 C.T.C. 2498 (C.C.I.), à la p. 2510; *Chase Manhattan Bank of Canada c. R.*, [1997] 2 C.T.C. 3097 (C.C.I.), à la p. 3102 ([TRANSCRIPTION]: «C'était la nature pratique et commerciale des opérations en cause.»); *Gibson Petroleum Co. c. R.*, [1997] 3 C.T.C. 2453 (C.C.I.), aux par. 32 à 35, p. 2465 à 2466; *Robitaille c. R.*, [1997] 3 C.T.C. 3031 (C.C.I.), aux p. 3036 et 3037; *Canwest Broadcasting Ltd. c. Canada*, [1995] 2 C.T.C. 2780 (C.C.I.), aux p. 2791 à 2794; *Garneau (J.V.) c. Canada*, [1995] 1 C.T.C. 2978, (C.C.I.), aux p. 2979 et 2980; *Mara Properties Ltd. c. Canada*, [1993] 2 C.T.C. 3189 (C.C.I.), aux p. 3199 et 3202. La décision *Mark Resources* a été citée avec approbation sur ce point par la Cour fédérale (Section de première instance) dans *Ludmer c. Ministre du Revenu national*, [1998] 2 C.T.C. 104 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), à la p. 126. *Mark Resources* a été cité à trois reprises avec approbation par cette Cour: voir par ex. *Canada c. Shell Canada Ltd.*, [1998] 3 C.F. 64 (C.A.), au par. 43, p. 88; voir également *74712 Alberta Ltd. c. M.R.N.*, [1997] 2 C.F. 471 (C.A.), à la p. 509, juge Robertson, J.C.A. (qui souscrivait à l'avis de la majorité quant au résultat); *Canada c. Fording Coal Ltd.*, [1996] 1 C.F. 518 (C.A.), à la p. 537, juge MacDonald, J.C.A. (dissident). À mon avis, le raisonnement qui a été fait dans *Mark Resources* est compatible avec la tâche primordiale qui incombe

Court's clear instruction to seek the commercial and economic realities of the case at bar, and in light of the provision, which dictates that borrowed money must be "used for the purpose of earning income" [underlining added].

<sup>23</sup> *Canada v. Shell Canada Ltd.*, [1998] 3 F.C. 64 (C.A.).

<sup>24</sup> A similar result would have obtained, however, by viewing the debt offering and the forward contracts as one transaction and calculating the actual rate of interest by reading the documents together. Reading the documents in that fashion, the rate of interest would be (a) the interest on the foreign debt minus; (b) the forward discount gained from the forward contracts, which would, of course, yield the domestic interest rate at the time of that single, risk-free transaction. This is because currency forwards are priced according to the interest rate differential between the two jurisdictions. Purchasing currency forwards in a high-interest foreign jurisdiction, for instance, yields a forward premium equal to the difference between the high- and lower-interest jurisdictions. Note also that the forward gain was risk-free: the risk in purchasing forwards is interest-rate risk, which in the *Shell Canada* case was eliminated by the concurrent debt offering. Thus, viewed from a different perspective, the proper interest rate in that case would still be the (lower) domestic rate.

<sup>25</sup> *Bronfman Trust*, *supra*, at pp. 54-55.

<sup>26</sup> *Tennant*, *supra*, at para. 16, p. 316. See also *Bronfman Trust*, *supra*, at p. 45 ("I agree with Marceau J. as to the purpose of the interest deduction provision. Parliament created s. 20(1)(c)(i) . . . in order to encourage the accumulation of capital which would produce taxable income. Not all borrowing expenses are deductible.")

<sup>27</sup> *Bronfman Trust*, *supra*, at p. 54.

<sup>28</sup> *Ibid.* I would also note that these statements, made in the context of ITA s. 20(1)(c) have the effect of limiting the applicability of the so-called "Duke of Westminster" principle in cases regarding interest deductibility. While it is trite law that the Duke of Westminster may arrange his manor so as to minimize his taxable income, it is similarly trite law that the Duke may not ignore the established laws of Parliament while doing so. In the context of interest deductibility, the Duke would have to "satisfy the Court that his or her *bona fide* purpose in using the funds was to earn income."

<sup>29</sup> *Bronfman Trust*, *supra*, at pp. 45-46. I reviewed the legislative history of the interest deduction in *Shell Canada*,

aux tribunaux, à savoir, déterminer les réalités commerciales et économiques de l'opération en cause. Le fait que le législateur n'a pas mentionné l'analyse d'une «série d'opérations» importe peu, étant donné en particulier que la Cour suprême a clairement dit qu'il fallait rechercher les réalités commerciales et économiques de l'affaire en cause tout en tenant compte de la disposition en question, qui prévoit que l'argent emprunté doit être «utilisé en vue de tirer un revenu» [soulignement ajouté].

<sup>23</sup> *Canada c. Shell Canada Ltée*, [1998] 3 C.F. 64 (C.A.).

<sup>24</sup> Toutefois, le résultat aurait été le même s'il avait été considéré que l'émission obligataire et les contrats à terme constituaient une seule opération et si l'on avait calculé le taux d'intérêt véritable en tenant compte des documents dans leur ensemble. En pareil cas, le taux d'intérêt serait a) les intérêts sur la dette contractée à l'étranger moins; b) le taux à terme escompté obtenu grâce aux contrats à terme, ce qui donnerait bien sûr le taux d'intérêt interne au moment de cette opération unique ne comportant pas de risques, et ce, parce que le prix des contrats à terme de devise est fondé sur la différence entre les taux d'intérêt en vigueur dans les deux ressorts. Ainsi, l'achat de contrats à terme de devise dans un ressort étranger où les taux d'intérêt sont élevés donne une prime égale à la différence entre le taux d'intérêt en vigueur dans le ressort où ce taux est élevé et celui qui est en vigueur dans le ressort où ce taux est peu élevé. Il faut également noter que le gain futur ne comportait pas de risques: le risque dans les achats de contrats à terme est lié au taux d'intérêt; or, dans l'affaire *Shell Canada*, ce risque a été éliminé au moyen de l'émission obligataire effectuée simultanément. Par conséquent, s'il est considéré sous un angle différent, le taux d'intérêt approprié dans cette affaire-là serait encore le taux interne (moins élevé).

<sup>25</sup> *Bronfman Trust*, *supra*, aux p. 54 et 55.

<sup>26</sup> *Tennant*, *supra*, au par. 16, p. 316. Voir également *Bronfman Trust*, *supra*, à la p. 45 («Je partage l'avis du juge Marceau quant au but de la disposition permettant la déduction d'intérêts. Le législateur a conçu le sous-al. 20(1)(c)(i) [ . . . ] pour favoriser l'accumulation de capitaux productifs de revenus imposables. Ce ne sont pas tous les intérêts qui sont déductibles»).

<sup>27</sup> *Bronfman Trust*, *supra*, à la p. 54.

<sup>28</sup> *Ibid.* Je ferais également remarquer que ces déclarations, qui ont été faites dans le contexte de l'art. 20(1)(c) de la LIR, ont pour effet de limiter l'applicabilité du soi-disant principe du «duc de Westminster» dans les affaires de déductibilité des intérêts. Il est de droit constant que le duc de Westminster peut arranger ses affaires de façon à minimiser son revenu imposable, mais il est également de droit constant que, ce faisant, il ne peut pas omettre de tenir compte des lois édictées par le législateur. Dans le contexte de la déductibilité des intérêts, le duc devrait «convaincre la Cour que la fin réelle qu'il visait en utilisant les fonds était de gagner un revenu».

<sup>29</sup> *Bronfman Trust*, *supra*, aux p. 45 et 46. J'ai examiné l'historique législatif de la question de la déduction des

*supra*, noting at para. 30, p. 81 that interest deductibility was considered by Parliament to be a legitimate expense to the extent that it is a business expense incurred to earn taxable income. See *Shell Canada, supra*, at paras. 28-33, pp. 80-83.

<sup>30</sup> The amount actually borrowed was \$400,000, but only \$298,750 is relevant here. The learned Tax Court Judge found that it was the appellant's wife who borrowed the funds from the Bank of British Columbia apparently on the security of an existing home. However, he found that the appellant signed the mortgage as covenantor and had a legal obligation to pay principal and interest on the loan, not as guarantor but as principal obligor. The evidence does not indicate why Mr. Singleton used only \$298,750 of borrowed funds to replenish his capital account and not \$300,000. Nothing turns on the difference. The evidence is clear that \$300,000 was withdrawn from the appellant's capital account before it was replaced by the \$298,750 of borrowed funds and \$1250 of the appellant's own funds.

<sup>31</sup> [1996] 2 S.C.R. 507, at para. 81, pp. 564-566.

<sup>32</sup> [1997] 1 S.C.R. 748, at para. 35, pp. 766-767.

<sup>33</sup> In *Continental Bank Leasing Corp. v. Canada*, [1998] 2 S.C.R. 298, Bastarache J. (although in dissent in the result) reflects the views of a unanimous Court in the following passage at p. 316, par. 20:

The sham doctrine will not be applied unless there is an element of deceit in the way a transaction was either constructed or conducted. This requirement was outlined by Estey J. as follows in *Stuart Investments Ltd. v. The Queen*, [1984] 1 S.C.R. 536, at pp. 545-46:

A sham transaction: this expression comes to us from decisions in the United Kingdom, and it has been generally taken to mean (but not without ambiguity) a transaction conducted with an element of deceit so as to create an illusion calculated to lead the tax collector away from the taxpayer or the true nature of the transaction; or, simple deception whereby the taxpayer creates a facade of reality quite different from the disguised reality.

In *The Fundamentals of Canadian Income Tax*, 5th ed., Toronto: Carswell, 1995, Professor Vern Krishna, at p. 1371, defines sham as: "an arrangement that does not, in fact, create the legal rights and obligations that it purports to create is a 'sham' and may be ignored for the purposes of determining its tax consequences".

<sup>34</sup> [1987] 1 S.C.R. 32.

<sup>35</sup> At p. 37.

<sup>36</sup> At p. 55.

<sup>37</sup> *Report of Proceedings of the Forty-fourth Tax Conference, 1992*. Toronto: Canadian Tax Foundation, 1992, at p. 50:33.

intérêts dans l'arrêt *Shell Canada, supra*, en faisant remarquer au par. 30, p. 81, que le législateur considérait les intérêts comme une dépense légitime dans la mesure où il s'agit d'une dépense d'entreprise visant à la production d'un revenu imposable. Voir *Shell Canada, supra*, aux par. 28 à 33, p. 80 à 83.

<sup>30</sup> Le montant réellement emprunté s'élevait à 400 000 \$, mais seule la somme de 298 750 \$ est ici en cause. Le juge de la Cour de l'impôt a conclu que c'était la conjointe de l'appelant qui avait emprunté l'argent à la Bank of British Columbia, en fournissant apparemment une garantie sur une maison existante. Toutefois, il a conclu que l'appelant avait signé l'hypothèque en sa qualité de covenantant et qu'il était légalement tenu de payer le principal et les intérêts y afférents, et ce, non à titre de garant, mais à titre de débiteur principal. La preuve ne montre pas pourquoi M. Singleton a uniquement utilisé un montant de 298 750 \$ sur l'argent emprunté pour regarnir son compte de capital, plutôt qu'un montant de 300 000 \$. Cela importe peu. La preuve montre clairement qu'une somme de 300 000 \$ a été retirée du compte de capital de l'appelant avant que cette somme soit remplacée par un montant de 298 750 \$ provenant de l'argent emprunté et par un montant de 1 250 \$ provenant des propres fonds de l'appelant.

<sup>31</sup> [1996] 2 R.C.S. 507, au par. 81, p. 564 à 566.

<sup>32</sup> [1997] 1 R.C.S. 748, au par. 35, p. 766 et 767.

<sup>33</sup> Dans *Continental Bank Leasing Corp. c. Canada*, [1998] 2 R.C.S. 298, le juge Bastarache (qui était dissident quant au résultat) exprime l'avis de la Cour à l'unanimité dans le passage suivant, figurant à la p. 316, par. 20:

La théorie du trompe-l'œil ne s'applique qu'en présence d'un élément de tromperie dans la façon dont une opération a été conçue ou réalisée. Cette exigence a été énoncée ainsi par le juge Estey, dans *Stuart Investments Ltd. c. La Reine*, [1984] 1 R.C.S. 536, aux pp. 545 et 546:

Le trompe-l'œil: cette expression nous vient de décisions du Royaume-Uni et signifie, de façon générale (non sans ambiguïté), une opération assortie d'un élément de tromperie de manière à créer une illusion destinée à cacher au percepteur le contribuable ou la nature réelle de l'opération, ou un faux-semblant par lequel le contribuable crée une apparence différente de la réalité qu'elle sert à masquer.

Dans l'ouvrage intitulé *The Fundamentals of Canadian Income Tax*, 5<sup>e</sup> éd., Toronto: Carswell, 1995, le professeur Vern Krishna, à la p. 1371, définit le trompe-l'œil comme suit: [TRADUCTION] «Un arrangement qui en fait ne crée pas les droits et obligations qui sont censés être créés est un "trompe-l'œil" et l'on peut omettre d'en tenir compte aux fins de la détermination des effets fiscaux.»

<sup>34</sup> [1987] 1 R.C.S. 32.

<sup>35</sup> À la p. 37.

<sup>36</sup> À la p. 55.

<sup>37</sup> *Report of Proceedings of the Forty-fourth Tax Conference, 1992*. Toronto: Association canadienne d'études fiscales, 1992, à la p. 50:33.

<sup>38</sup> [1994] 2 S.C.R. 312.

<sup>39</sup> [1998] 1 S.C.R. 770, at p. 793, para. 63.

<sup>40</sup> At p. 1274.

<sup>38</sup> [1994] 2 R.C.S. 312.

<sup>39</sup> [1998] 1 R.C.S. 770, à la p. 793, par. 63.

<sup>40</sup> À la p. 1274.

IMM-3549-98

IMM-3549-98

**Waldeab Tewelde** (*Applicant*)**Waldeab Tewelde** (*demandeur*)

v.

c.

**The Minister of Citizenship and Immigration**  
(Respondent)**Le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration**  
(*défendeur*)**INDEXED AS: TEWELDE v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (T.D.)****RÉPERTORIÉ: TEWELDE c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (1<sup>re</sup> INST.)**

Trial Division, Gibson J.—Winnipeg, May 27; Ottawa, July 15, 1999.

Section de première instance, juge Gibson—Winnipeg, 27 mai; Ottawa, 15 juillet 1999.

*Construction of statutes — Immigration Act, s. 46.01(1)(d) providing Convention refugee claimant ineligible to have claim determined by Refugee Division if determined under this Act or regulations to be Convention refugee — Judicial review of senior immigration officer's decision applicant ineligible to have Convention refugee claim referred to CRDD pursuant to s. 46.01(1)(d) — Applicant citizen of Ethiopia in 1981 — Determined to be Convention refugee in 1984 as against Ethiopia, including what now Eritrea — Acquired landed status in 1986 — Applicant now citizen of Eritrea, having no right of return to Ethiopia — In 1998 conditional deportation order issued — Applicant claiming Convention refugee status against Eritrea — Application dismissed — Interpretation Act, s. 12 requiring such fair, large, liberal interpretation as best ensures attainment of objects; s. 44(f) providing where former enactment repealed, new enactment substituted therefor, new enactment shall not be held to operate as new law, but shall be construed as consolidation, declaratory of law as contained in former enactment except to extent provisions of new enactment not in substance same as those of former enactment — Narrow interpretation of "this Act" allowing applicant to have redetermination consistent with objective of Canadian immigration policy (Immigration Act, s. 3(g)), but inconsistent with purposive approach to statutory interpretation, Interpretation Act, ss. 12, 44(f) — Act in force in 1984 same Act in force today, although substantially amended — "[T]his Act" referring to Act in which appearing, not as it read when those words inserted, but as read before and since inserted and until words "this Act" changed or Act repealed, reenacted — Question certified: does "this Act" in s. 46.01(1)(d) refer to Immigration Act as read at time current form of s. 46.01(1)(d) came into force and form since that date, or to Act in all of its forms since 1983?*

*Interprétation des lois — L'art. 46.01(1)d de la Loi sur l'immigration prévoit que la revendication du statut de réfugié n'est pas recevable si l'intéressé s'est déjà vu reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention sous le régime de la présente loi ou des règlements — Recours en contrôle judiciaire contre la décision de l'agent d'immigration supérieur qu'en application de l'art. 46.01(1)d, la revendication par le demandeur du statut de réfugié n'était pas recevable par la section du statut — Le demandeur était citoyen de l'Éthiopie en 1981 — Reconnu en 1984 réfugié au sens de la Convention vis-à-vis de l'Éthiopie, qui comprenait aussi ce qui est maintenant l'Érythrée — Droit d'établissement acquis en 1986 — Il est maintenant citoyen de l'Érythrée, et n'a pas le droit de retourner en Éthiopie — Ordonnance d'expulsion conditionnelle prise en 1998 — Le demandeur revendique maintenant le statut de réfugié vis-à-vis de l'Érythrée — Recours rejeté — L'art. 12 de la Loi d'interprétation prescrit que tout texte doit s'interpréter de la manière la plus équitable et la plus large qui soit compatible avec la réalisation de son objet; l'art. 44f) prévoit qu'en cas d'abrogation et de remplacement, et sauf dans la mesure où les deux textes diffèrent au fond, le nouveau texte n'est pas réputé de droit nouveau, sa teneur étant censée constituer une refonte et une clarification des règles de droit du texte antérieur — Une interprétation restrictive de l'expression «la présente loi» de façon à permettre au demandeur de revendiquer à nouveau le statut de réfugié serait conforme avec l'objectif de la politique canadienne d'immigration (art. 3g) de la Loi sur l'immigration); elle n'est cependant compatible ni avec l'interprétation téléologique de la loi, ni avec les art. 12 et 44f) de la Loi d'interprétation — La Loi en vigueur en 1984 est la même que celle qui est en vigueur de nos jours, malgré les modifications en profondeur — L'expression «la présente loi» renvoie à la Loi dans laquelle elle figure, non pas à la version de cette loi au moment où elle y fut insérée ni après ce moment, mais à la même loi telle qu'elle se lisait avant son insertion, telle qu'elle se lit depuis et telle qu'elle se lira jusqu'à ce que ces mots «la présente loi» soient changés ou que la Loi soit abrogée et rétablie — Question certifiée: L'expression «la présente loi» figurant à l'art.*

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention refugees — Judicial review of SIO's decision applicant ineligible to have Convention refugee claim referred to CRDD pursuant to Immigration Act, s. 46.01(1)(d) — S. 46.01(1)(d) prohibiting determination by Refugee Division if Convention refugee claimant determined under this Act, regulations to be Convention refugee — Applicant citizen of Ethiopia in 1981 — Determined to be Convention refugee in 1984 against Ethiopia, including what now Eritrea — Applicant now citizen of Eritrea, having no right of return to Ethiopia — Acquired landed status in 1986 — Conditional deportation order issued in 1998 — Seeking Convention refugee status against Eritrea — Application dismissed — Applying purposive approach to statutory construction, "this Act" referring to Act in which appears, not as it read when those words inserted into Act and thereafter, but as read before, since words inserted, and until words "this Act" changed, or Act repealed, reenacted — Applicant cannot have refugee claim determined against country not in existence when determination made and to which will be removed — Result inconsistent with objective of immigration policy set out in Act, s. 3(g), recent history i.e. fragmentation of countries.*

This was an application for judicial review of a senior immigration officer's decision that the applicant was ineligible to have his Convention refugee claim referred to the Convention Refugee Determination Division of the Immigration and Refugee Board because he had been "determined under this Act or the Regulations to be a Convention refugee." The applicant was a citizen of Ethiopia. He arrived in Canada in 1981 and was found to be a Convention refugee in 1984 at a time when Ethiopia included what is now Eritrea. The applicant is now a citizen of Eritrea, not Ethiopia, and has no right of return to Ethiopia as presently constituted. He acquired landed immigrant status in 1986. After having been convicted for robbery, living off the avails of prostitution and possession of cocaine for the purpose of trafficking, he was declared a danger to the public in Canada in 1998, and a conditional deportation order was issued against him. On the same day he declared his intention to again seek Convention refugee status in Canada, and it was this declaration of intention that resulted in the decision under review. He fears persecution

*46.01(1)d renvoie-t-elle à la Loi sur l'immigration telle qu'elle se lit depuis la date d'entrée en vigueur de l'actuel art. 46.01(1)d, ou à la même Loi dans tous ses avatars depuis 1983?*

*Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention — Recours en contrôle judiciaire contre la décision de l'agent d'immigration supérieur qu'en application de l'art. 46.01(1)d de la Loi sur l'immigration, la revendication par le demandeur du statut de réfugié n'était pas recevable par la section du statut — L'art. 46.01(1)d prévoit que la revendication du statut de réfugié n'est pas recevable si l'intéressé s'est déjà vu reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention sous le régime de la présente loi ou des règlements — Le demandeur était citoyen de l'Éthiopie en 1981 — Reconnu en 1984 réfugié au sens de la Convention vis-à-vis de l'Éthiopie, qui comprenait aussi ce qui est maintenant l'Érythrée — Il est maintenant citoyen de l'Érythrée, et n'a pas le droit de retourner en Éthiopie — Droit d'établissement acquis en 1986 — Ordonnance d'expulsion conditionnelle prise en 1998 — Il revendique maintenant le statut de réfugié vis-à-vis de l'Érythrée — Recours rejeté — Par application de la méthode d'interprétation téléologique des lois, l'expression «la présente loi» renvoie à la Loi dans laquelle elle figure, non pas à la version de cette loi au moment où elle y fut insérée ni après ce moment, mais à la même loi telle qu'elle se lisait avant son insertion, telle qu'elle se lit depuis et telle qu'elle se lira jusqu'à ce que ces mots «la présente loi» soient changés ou que la Loi soit abrogée et rétablie — Le demandeur est irrecevable à revendiquer le statut de réfugié contre un pays qui n'existait pas à la date de la décision initiale et dans lequel il doit être renvoyé — Pareil résultat va cependant à l'encontre de la politique d'immigration énoncée à l'art. 3g) de la Loi, et est difficile à justifier à la lumière de l'histoire contemporaine, où l'éclatement de pays est un phénomène courant.*

Recours en contrôle judiciaire contre la décision d'un agent d'immigration supérieur, selon laquelle la revendication faite par le demandeur du statut de réfugié au sens de la Convention n'était pas recevable par la section du statut de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, parce que «le statut de réfugié au sens de la Convention [lui] a été reconnu sous le régime de la [même] loi ou du règlement pris pour son application». Le demandeur, citoyen d'Éthiopie arrivé au Canada en 1981, s'est vu reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention en 1984, à l'époque où l'Éthiopie comprenait encore ce qui est aujourd'hui l'Érythrée. Il est maintenant citoyen de ce dernier pays, et n'a pas le droit de retourner en Éthiopie, telle qu'elle est constituée à cette date. Il a acquis le droit d'établissement au Canada en 1986. Après avoir été jugé coupable de vol qualifié, de proxénétisme et de possession de cocaïne aux fins de trafic, il a été déclaré danger pour le public au Canada en 1998 et a fait l'objet d'une ordonnance d'expulsion conditionnelle. Le même jour, il annonce son intention de revendiquer à nouveau le statut de réfugié au

at the hands of agents of the Government in Eritrea because, although he fought for the liberation of Eritrea, he fought on the side of the rebels who are not in favour with the Government.

*Immigration Act*, paragraph 46.01(1)(d) provides that a Convention refugee claimant is not eligible to have the claim determined by the Refugee Division if the person has been determined under this Act or the regulations to be a Convention refugee. In 1984 and today paragraph 3(g) declares that Canadian immigration policy and the rules and regulations made under this Act shall be designed and administered in such a manner as to promote the domestic and international interests of Canada recognizing the need to fulfil Canada's international legal obligations with respect to refugees and to uphold its humanitarian tradition with respect to the displaced and the persecuted. The definition of "Convention refugee" in the *Immigration Act, 1976* was amended effective January 1, 1989 (the chapter 35 amendments) to exclude therefrom persons to whom the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* and the Protocol thereto do not apply by virtue of the exclusion clauses reflected in sections E and F of Article 1 of the Convention. Section 46.01 was added by the chapter 35 amendments. Paragraph 46.01(1)(d) assumed its current form, including adoption of the expression "this Act" on February 1, 1993 when the majority of further amendments to the *Immigration Act* enacted by Statutes of Canada, 1992 came into force. *Interpretation Act*, section 12 provides that every enactment is deemed remedial, and shall be given such fair, large and liberal construction and interpretation as best ensures the attainment of its objects. Paragraph 44(f) provides that where a former enactment is repealed and a new enactment is substituted therefor, the new enactment shall not operate as new law, but shall be construed as a consolidation and as declaratory of the law as contained in the former enactment, except to the extent that the provisions of the new enactment are not in substance the same as those of the former enactment.

The issue was whether the 1984 determination that the applicant was a Convention refugee was a determination under "this Act".

*Held*, the application should be dismissed.

Only if the words "this Act" were given a narrow, ordinary meaning, that is, "this Act" as it read when the current form of paragraph 46.01(1)(d) came into force and as it has read since that time could a person such as the applicant be permitted to assert a new Convention refugee claim, having previously been so found under the "old Act": such an interpretation would be consistent with Canadian immigration policy and also appear to make sense on the

sens de la Convention au Canada, ce qui a donné lieu à la décision entreprise. Il craint d'être persécuté par les agents du gouvernement en Érythrée car, bien qu'il eût combattu pour l'indépendance de ce pays, il combattait dans les rangs des rebelles qui ne sont pas en faveur auprès de ce gouvernement.

L'alinéa 46.01(1)d) de la *Loi sur l'immigration* prévoit que la revendication du statut de réfugié n'est pas recevable par la section du statut si l'intéressé s'est vu reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention sous le régime de la présente loi ou des règlements. Depuis 1984, l'alinéa 3g) précise que la politique canadienne d'immigration ainsi que les règles et règlements pris en vertu de la présente loi visent, dans leur conception et leur mise en œuvre, à promouvoir les intérêts du pays sur les plans intérieur et international et reconnaissent la nécessité de remplir, envers les réfugiés, les obligations imposées au Canada par le droit international et de continuer à faire honneur à la tradition humanitaire du pays à l'endroit des personnes déplacées ou persécutées. La définition de «réfugié au sens de la Convention» figurant dans la *Loi sur l'immigration de 1976* a été modifiée à compter du 1<sup>er</sup> janvier 1989 (le chapitre 35) de façon à exclure les personnes privées du bénéfice de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, ensemble le Protocole, par l'effet des dispositions d'exclusion des sections E et F de l'article premier de cette Convention. L'article 46.01 a été ajouté par le chapitre 35. L'alinéa 46.01(1)d) revêt sa forme actuelle, y compris l'adoption de l'expression «la présente loi», depuis le 1<sup>er</sup> février 1993, date à laquelle la majorité des autres modifications apportées à la *Loi sur l'immigration* par les Lois du Canada, 1992, est entrée en vigueur. Selon l'article 12 de la *Loi d'interprétation*, tout texte est censé apporter une solution de droit et s'interprète de la manière la plus équitable et la plus large qui soit compatible avec la réalisation de son objet. L'alinéa 44f) prévoit qu'en cas d'abrogation et de remplacement, et sauf dans la mesure où les deux textes diffèrent au fond, le nouveau texte n'est pas réputé de droit nouveau, sa teneur étant censée constituer une refonte et une clarification des règles de droit du texte antérieur.

Il échet d'examiner si la décision de novembre 1984 reconnaissant au demandeur le statut de réfugié au sens de la Convention était une décision rendue sous le régime de la «présente loi».

*Jugement*: le demandeur doit être débouté de son recours.

Ce n'est que si l'on donnait au groupe nominal «la présente loi» un sens ordinaire restrictif, savoir «la présente loi» telle qu'elle se lit depuis l'entrée en vigueur de l'alinéa 46.01(1)d) dans sa forme actuelle, que les gens qui sont dans le même cas que le demandeur pourraient revendiquer à nouveau le statut de réfugié au sens de la Convention, lequel leur avait été reconnu sous le régime de «l'ancienne loi»: une telle interprétation serait conforme à la politique

facts herein, but it would not be consistent with a purposive approach to statutory interpretation. Nor would it be consistent with *Interpretation Act*, section 12 and paragraph 44(f). During the relevant period of time, the *Immigration Act* has not been repealed and replaced except in the course of enactment of the Revised Statutes of Canada, 1985. In view of the *Revised Statutes of Canada, 1985 Act*, section 4, that repeal and reenactment should be ignored. Thus the Act that was in force when the applicant was determined to be a Convention refugee in 1984 is the same Act that is in force today, although substantially amended. Canadian immigration policy in relation to international legal obligations with respect to refugees and Canada's humanitarian tradition with respect to the displaced and the persecuted has not changed, except as specified in section 2.1 which applies only to the Statutes of Canada, 1988, chapter 36 amendments. Nothing can be read into the change in name from the *Immigration Act, 1976* to the *Immigration Act* as it was made in the course of statute revision and was merely grammatical or cosmetic.

The words "this Act" in paragraph 46.01(1)(d) refer to the Act in which they appear, not as it read when those words were inserted into the Act and after that time, but as it read from time to time before the words were inserted, as it has read since the words were inserted and as it will read from time to time until the words "this Act" are changed or the Act is repealed and reenacted, otherwise than in a purely formal process, in the same or a different form. Such a conclusion is consistent with the legislative history, since 1984, of the *Immigration Act* and with a reasonable interpretation of other provisions of the *Immigration Act* in which the same words appear.

The result, that persons found to be Convention refugees against one country to which they cannot be returned, cannot have their claim to fear persecution on a Convention ground determined against a country that did not exist on the date of determination and to which they will be removed, is difficult to rationalize in the light of recent history which has seen the fragmentation of nations into smaller ones as a common occurrence and in the light of *Immigration Act*, paragraph 3(g).

The following question was certified: "does the phrase 'this Act' found in *Immigration Act*, paragraph 46.01(1)(d) refer to the *Immigration Act* as it read at the time the current form of paragraph 46.01(1)(d) came into force and the form of that Act since that date, or to the *Immigration Act*, by whatever name known, in all of the forms that it has taken since 1983."

canadienne d'immigration, et serait aussi logique au regard des faits de la cause; elle va cependant à l'encontre de l'interprétation téléologique de la loi. Elle n'est pas compatible non plus avec l'article 12 et l'alinéa 44f) de la *Loi d'interprétation*. Durant toute la période qui nous intéresse en l'espèce, la *Loi sur l'immigration* n'a été abrogée ni remplacée sauf dans le processus d'adoption des Lois révisées du Canada (1985). À la lumière de l'article 4 de la *Loi sur les Lois révisées (1985)*, l'abrogation et le rétablissement subséquent ne sont pas des facteurs à prendre en considération. La Loi qui était en vigueur au moment où le demandeur s'est vu reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention en 1984 est donc la même que celle qui est en vigueur de nos jours, malgré les modifications en profondeur. La politique canadienne d'immigration, pour ce qui est des obligations internationales du pays en matière de réfugiés et de sa tradition humanitaire vis-à-vis des personnes déplacées et persécutées, n'a pas changé, sauf ce qui est expressément prévu à l'article 2.1, qui s'applique uniquement aux modifications apportées par le chapitre 36 des Lois du Canada, 1988. Le changement du titre de la loi qui, de *Loi sur l'immigration de 1976*, est devenue *Loi sur l'immigration*, n'a aucune signification particulière. Opéré dans le cours de la révision des lois, il représente juste un toilettage de forme.

Le groupe nominal «la présente loi» figurant à l'alinéa 46.01(1)d) renvoie à la Loi dans laquelle il figure, non pas à la version de cette loi au moment où il y fut inséré ni après ce moment, mais à la même Loi telle qu'elle se lisait avant son insertion, telle qu'elle se lit depuis et telle qu'elle se lira jusqu'à ce que ces mots soient changés ou que la Loi soit abrogée et rétablie, autrement que dans un processus de pur toilettage, sous la même forme ou sous une forme différente. Cette conclusion est compatible avec l'histoire législative, depuis 1984, de la *Loi sur l'immigration*, et en harmonie avec une interprétation raisonnable d'autres dispositions de la même Loi, où figure cette même expression.

Le résultat, savoir que les personnes, qui se sont vu reconnaître le statut de réfugié vis-à-vis d'un pays où elles ne peuvent retourner, sont irrecevables à revendiquer le même statut contre un pays qui n'existait pas à la date de la décision initiale et dans lequel elles doivent être renvoyées, est difficile à justifier à la lumière de l'histoire contemporaine, où l'éclatement de nations en entités plus petites est un phénomène courant, et au regard de l'alinéa 3g) de la *Loi sur l'immigration*.

La question suivante est certifiée: «L'expression "la présente loi" figurant à l'alinéa 46.01(1)d) de la *Loi sur l'immigration* renvoie-t-elle à la *Loi sur l'immigration* telle qu'elle se lit depuis la date d'entrée en vigueur de l'actuel alinéa 46.01(1)d), ou à la même Loi dans tous ses avatars depuis 1983, quelqu'en ait été le titre?»

## STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- An Act to amend the Immigration Act and to amend other Acts in consequence thereof*, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28.
- An Act to amend the Immigration Act, 1976 and the Criminal Code in consequence thereof*, S.C. 1988, c. 36.
- An Act to amend the Immigration Act, 1976 and to amend other Acts in consequence thereof*, S.C. 1988, c. 35, s. 37(1).
- An Act to amend the Immigration Act and the Criminal Code in consequence thereof*, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 29.
- Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 1, 2.1 (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 29, s. 1), 46.01(1) (as enacted *idem*, c. 28, s. 14; S.C. 1992, c. 49, s. 36), 53(1)(d) (as am. *idem*, s. 43; 1995, c. 15, s. 12), 70(5) (as am. by *idem*, s. 13).
- Immigration Act, 1976*, S.C. 1976-77, c. 52, ss. 2 "Convention refugee" (as am. by S.C. 1988, c. 35, s. 1), 2.1 (as enacted by S.C. 1988, c. 36, s. 1), 3(g), Sch. (as am. by S.C. 1988, c. 35, s. 34).
- Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21, ss. 12, 44(f).
- Revised Statutes of Canada, 1985 Act*, R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 40, ss. 4, 5.
- Statute Revision Act*, R.S.C., 1985, c. S-20, s. 6.
- United Nations Convention Relating to the Status of Refugees*, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6.
- United Nations Protocol Relating to the Status of Refugees*, January 31, 1967, [1969] Can. T.S. No. 29.

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## APPLIED:

*Liyanagamage v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1994), 176 N.R. 4 (F.C.A.); *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1999), 174 D.L.R. (4th) 193 (S.C.C.).

## DISTINGUISHED:

*Ardon v. Canada (Minister of Employment & Immigration)* (1990), 11 Imm. L.R. (2d) 131; 113 N.R. 10 (F.C.A.).

## AUTHORS CITED

Sullivan, Ruth. *Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994.

## LOIS ET RÈGLEMENTS

- Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6.
- Loi d'interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, art. 12, 44f).
- Loi modifiant la Loi sur l'immigration de 1976 et apportant des modifications corrélatives au Code criminel*, L.C. 1988, ch. 36.
- Loi modifiant la Loi sur l'immigration de 1976 et d'autres lois en conséquence*, L.C. 1988, ch. 35, art. 37(1).
- Loi modifiant la Loi sur l'immigration et apportant des modifications corrélatives au Code criminel*, L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 29.
- Loi modifiant la Loi sur l'immigration et d'autres lois en conséquence*, L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28.
- Loi sur la révision des lois*, L.R.C. (1985), ch. S-20, art. 6.
- Loi sur les Lois révisées du Canada (1985)*, L.R.C. (1985) (3<sup>e</sup> suppl.), ch. 40, art. 4, 5.
- Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 1, 2.1 (édicte par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 1), 46.01(1) (édicte, *idem*, ch. 28, art. 14; L.C. 1992, ch. 49, art. 36), 53(1)(d) (mod., *idem*, art. 43; 1995, ch. 15, art. 12), 70(5) (mod., *idem*, art. 13).
- Loi sur l'immigration de 1976*, S.C. 1976-77, ch. 52, art. 2 «réfugié au sens de la Convention» (mod. par L.C. 1988, ch. 35, art. 1), 2.1 (édicte par L.C. 1988, ch. 36, art. 1), 3g), ann. (mod. par L.C. 1988, ch. 35, art. 34).
- Protocole des Nations Unies relatif au statut des réfugiés*, 31 janvier 1967, [1969] R.T. Can. n° 29.

## JURISPRUDENCE

## DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Liyanagamage c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1994), 176 N.R. 4 (C.A.F.); *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1999), 174 D.L.R. (4th) 193 (C.S.C.).

## DISTINCTION FAITE D'AVEC:

*Ardon c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1990), 11 Imm. L.R. (2d) 131; 113 N.R. 10 (C.A.F.).

## DOCTRINE

Sullivan, Ruth. *Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994.

APPLICATION for judicial review of a senior immigration officer's decision that the applicant was ineligible pursuant to *Immigration Act*, paragraph 46.01(1)(d) to have his Convention refugee claim against Eritrea referred to the Convention Refugee Determination Division of the Immigration and Refugee Board because he had been "determined under this Act or the Regulations to be a Convention refugee" against Ethiopia. Application dismissed.

## APPEARANCES:

*David Matas* for applicant.  
*Joel I. Katz* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*David Matas*, Winnipeg, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

GIBSON J.:

## BACKGROUND

[1] These reasons arise out of an application for judicial review of a decision of a senior immigration officer in the following terms:

Following a determination under paragraph 45(1)(a) of the Immigration Act, you have been found ineligible under section 46.01(1) to have your claim to be a Convention refugee referred to the Convention Refugee Determination Division of the Immigration and Refugee Board. The basis for the determination is as follows:

You have been determined under this Act or the Regulations to be a Convention refugee.

The decision under review is dated of June 26, 1998.

[2] The applicant was born in Ethiopia in 1959. He arrived in Canada in 1981 as a student. He claimed refugee status. Under the legislative scheme then in force, he was found to be a refugee in November

DEMANDE de contrôle judiciaire contre la décision par laquelle un agent d'immigration supérieur a conclu que par application de l'alinéa 46.01(1)d) de la *Loi d'immigration*, la revendication par le demandeur du statut de réfugié vis-à-vis de l'Érythrée n'était pas recevable par la section du statut de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié parce qu'il s'était déjà vu reconnaître ce statut vis-à-vis de l'Éthiopie «sous le régime de la même loi ou des règlements». Demande rejetée.

## ONT COMPARU:

*David Matas* pour le demandeur.  
*Joel I. Katz* pour le défendeur.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*David Matas*, Winnipeg, pour le demandeur.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour le défendeur.

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

LE JUGE GIBSON:

## LES FAITS DE LA CAUSE

[1] Les présents motifs se rapportent au recours en contrôle judiciaire contre la décision rendue par un agent d'immigration supérieur en ces termes:

[TRADUCTION] Par décision rendue en application de l'alinéa 45(1)a) de la Loi sur l'immigration, il a été jugé que, sous le régime du paragraphe 46.01(1), votre revendication du statut de réfugié au sens de la Convention n'est pas recevable par la section du statut de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. Cette décision est fondée sur le motif suivant:

Le statut de réfugié au sens de la Convention vous a été reconnu sous le régime de la même Loi ou des règlements pris pour son application.

La décision attaquée est datée du 26 juin 1998.

[2] Le demandeur, né en Éthiopie en 1959, est arrivé en 1981 en qualité d'étudiant au Canada, où il a revendiqué le statut de réfugié. Sous le régime de la loi en vigueur à l'époque, il s'est vu reconnaître ce

1984. He achieved landed status in Canada in 1986. Effective May 24, 1993, the portion of Ethiopia in which the applicant was born, and for whose independence he fought, became Eritrea.

[3] In March 1990, the applicant was convicted of robbery and on two counts of living off the avails of prostitution. In July 1997, he was convicted of possession of cocaine for the purpose of trafficking. He was declared on behalf of the respondent to be a danger to the public in Canada on April 8, 1998. The “danger opinion” issued under paragraph 53(1)(d) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 43; 1995, c. 15, s. 12] and subsection 70(5) [as am. *idem*, s. 13] of the *Immigration Act*.<sup>1</sup> On June 10, 1998, a conditional deportation order was issued against him. On the same day, he declared his intention to again seek Convention refugee status in Canada and it was this declaration of intention that resulted in the decision here under review.

[4] The relevant portion of subsection 46.01(1) [as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 14; S.C. 1992, c. 49, s. 36] of the *Immigration Act* reads as follows:

**46.01 (1)** A person who claims to be a Convention refugee is not eligible to have the claim determined by the Refugee Division if the person

. . .

(d) has been determined under this Act or the regulations, to be a Convention refugee; . . . [emphasis added.]

Simply stated, the issue on this application for judicial review is whether or not the determination made in November 1984, that the applicant was a Convention refugee in Canada, based as it was on a finding that the applicant had a well-founded fear of persecution if he were required to return to Ethiopia, was a determination under “this Act”.

#### STATUTORY HISTORY

[5] The determination of Convention refugee status made in respect of the applicant in November, 1984 was made under the *Immigration Act, 1976*.<sup>2</sup> At the

statut en novembre 1984 et, subséquemment, a acquis le droit d'établissement en 1986. À compter du 24 mai 1993, la partie de l'Éthiopie où il était né et pour l'indépendance de laquelle il avait combattu est devenue l'Érythrée.

[3] En mars 1990, le demandeur a été jugé coupable de vol qualifié et de deux chefs de proxénétisme. En juillet 1997, il a été jugé coupable de possession de cocaïne aux fins de trafic. Le 8 avril 1998, le défendeur l'a déclaré danger pour le public au Canada, en application de l'alinéa 53(1)d) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 43; 1995, ch. 15, art. 12] et du paragraphe 70(5) [mod., *idem*, art. 13] de la *Loi sur l'immigration*. Le 10 juin 1998, une ordonnance d'expulsion conditionnelle est prise contre le demandeur. Le même jour, il annonce son intention de revendiquer à nouveau le statut de réfugié au sens de la Convention au Canada, ce qui a donné lieu à la décision entreprise.

[4] Voici ce que prévoient les dispositions applicables du paragraphe 46.01(1) [édité par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 14; L.C. 1992, ch. 49, art. 36] de la *Loi sur l'immigration*:

**46.01 (1)** La revendication de statut n'est pas recevable par la section du statut si l'intéressé se trouve dans l'une ou l'autre des situations suivantes:

[. . .]

d) le statut de réfugié au sens de la Convention lui a été reconnu aux termes de la présente loi ou des règlements; [Non souligné dans l'original.]

En bref, il échet d'examiner si la décision de novembre 1984 reconnaissant au demandeur le statut de réfugié au sens de la Convention du fait qu'il craignait avec raison d'être persécuté s'il devait retourner en Éthiopie, était une décision rendue en application de la «présente loi».

#### L'HISTORIQUE DE LA LÉGISLATION APPLICABLE

[5] La décision reconnaissant au demandeur le statut de réfugié au sens de la Convention en novembre 1984 a été rendue sous le régime de la *Loi sur l'immigration*.

time of the determination, under the headings “PART I”, “CANADIAN IMMIGRATION POLICY”, and “Objectives”, the opening words of section 3 and paragraph (g) of that section of the *Immigration Act, 1976* read as follows:

3. It is hereby declared that Canadian immigration policy and the rules and regulations made under this Act shall be designed and administered in such a manner as to promote the domestic and international interests of Canada recognizing the need

...

(g) to fulfil Canada’s international legal obligations with respect to refugees and to uphold its humanitarian tradition with respect to the displaced and the persecuted;

The opening words of section 3 and paragraph (g) of that section of the *Immigration Act* read the same way today.

[6] By chapter 35 of the Statutes of Canada, 1988,<sup>3</sup> assented to July 21, 1988 and proclaimed in force effective January 1, 1989, (the chapter 35 amendments) the definition “Convention refugee” in the *Immigration Act, 1976* [section 2] was significantly amended to exclude from the definition persons to whom the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* [[1969] Can. T.S. No. 6] signed at Geneva on July 28, 1951 and the Protocol [*United Nations Protocol Relating to the Status of Refugees*, [1969] Can. T.S. No. 29] thereto signed at New York City on January 31, 1967 (the Convention) does not apply by virtue of the “exclusion clauses” reflected in sections E and F of Article 1 of the Convention. At the same time, those sections of the Convention were added as a schedule to the *Immigration Act, 1976*.

[7] In the transitional provisions forming part of the chapter 35 amendments, the following portions of subsection 37(1) are of interest for the purposes of this matter:

37. (1) In this section and sections 38 to 50,

...

“commencement day” means the day on which this Act comes into force;

*gration de 1976*<sup>2</sup>. À l’époque, voici ce que portaient l’article 3 de cette Loi et son alinéa g), qui figuraient dans la «PARTIE I», «POLITIQUE CANADIENNE D’IMMIGRATION», sous le titre «*Les objectifs*»:

3. Il est, par les présentes, déclaré que la politique d’immigration du Canada, ainsi que les règles et règlements établis en vertu de la présente loi, sont conçus et mis en œuvre, en vue de promouvoir ses intérêts sur le plan interne et international, reconnaissent la nécessité:

[. . .]

g) de remplir, envers les réfugiés, les obligations légales du Canada sur le plan international et de maintenir sa traditionnelle attitude humanitaire à l’égard des personnes déplacées ou persécutées;

Ces dispositions sont restées les mêmes dans le texte en vigueur à l’heure actuelle\*.

[6] Par le chapitre 35 des Lois du Canada, 1988<sup>3</sup>, sanctionné le 21 juillet 1988 et entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1989 (le chapitre 35), la définition de «réfugié au sens de la Convention» figurant dans la *Loi sur l’immigration de 1976* [article 2] a été considérablement modifiée de façon à exclure les personnes privées du bénéfice de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* [[1969] R.T. Can. n° 6], signée à Genève le 28 juillet 1951, ensemble le Protocole [*Protocole des Nations Unies relatif au statut des réfugiés*, [1969] R.T. Can n° 29] signé à New York le 31 janvier 1967 (la Convention), par l’effet des «dispositions d’exclusion» des sections E et F de l’article premier de cette Convention, lesquelles ont été incorporées en même temps dans la même loi sous forme d’annexe.

[7] Parmi les dispositions transitoires du chapitre 35, les passages suivants du paragraphe 37(1) présentent un intérêt pour l’affaire en instance:

37. (1) Les définitions qui suivent s’appliquent au présent article et aux articles 38 à 50.

[. . .]

«ancienne loi» La *Loi sur l’immigration de 1976*, dans sa version antérieure à la date de référence.

\* Note de l’arrêtiiste: Des changements ont été effectués quant au style par la révision de 1985.

“former Act” means the *Immigration Act, 1976* as it read immediately before the commencement day;

Thus, on the face of far-reaching amendments to the *Immigration Act, 1976* made by the chapter 35 amendments, that came into force on January 1, 1989, the *Immigration Act, 1976* that was in force when the applicant was declared to be a Convention refugee on the basis of a claim against Ethiopia was described as the “former Act”.

[8] The *Immigration Act, 1976* was also amended by chapter 36 of the Statutes of Canada, 1988<sup>4</sup> also assented to July 21, 1988 and proclaimed in force effective January 1, 1989, (the chapter 36 amendments). Section 1 of the chapter 36 amendments added to the *Immigration Act, 1976* the following heading and section:

#### *Purposes of Amendments*

2.1 The purposes of the amendments set out in *An Act to amend the Immigration Act, 1976 and the Criminal Code in consequence thereof*, enacted in the second session of the thirty-third Parliament, are the following:

- (a) to preserve for persons in genuine need of protection access to the procedures for determining refugee claims;
- (b) to control widespread abuse of the procedures for determining refugee claims, particularly in light of organized incidents involving large-scale introduction of persons into Canada to take advantage of those procedures;
- (c) to deter those who assist in the illegal entry of persons into Canada and thereby minimize the exploitation of and risks to persons seeking to come to Canada; and
- (d) to respond to security concerns, including the fulfilment of Canada’s obligations in respect of internationally protected persons.

The chapter 36 amendments were entitled *An Act to amend the Immigration Act, 1976 and the Criminal Code in consequence thereof*. The chapter 35 amendments, by contrast, were entitled “*An Act to amend the Immigration Act, 1976 and to amend other Acts in consequence thereof*”. Thus, the “purposes of amendments” declaration added to the *Immigration Act*,

«date de référence» La date d’entrée en vigueur de la présente loi.

Ainsi donc, au regard des modifications profondes apportées par le chapitre 35 à la *Loi sur l’immigration de 1976* et entrées en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1989, la version de la même Loi qui était en vigueur au moment où le demandeur se vit reconnaître le statut de réfugié vis-à-vis de l’Éthiopie, était «l’ancienne Loi».

[8] La *Loi sur l’immigration de 1976* est aussi modifiée par le chapitre 36 des Lois du Canada, 1988<sup>4</sup>, également sanctionné le 21 juillet 1988 et entré en vigueur le 1<sup>er</sup> janvier 1989 (le chapitre 36). L’article premier du chapitre 36 ajoute à la *Loi sur l’immigration de 1976* l’intertitre et l’article suivants:

#### *Objet des modifications*

2.1 Les modifications prévues dans la *Loi modifiant la Loi sur l’immigration de 1976 et apportant des modifications corrélatives au Code criminel*, adoptée pendant la deuxième session de la trente-troisième législature, ont pour objet:

- a) de préserver pour les personnes qui ont véritablement besoin de protection l’accès à la procédure de détermination des revendications du statut de réfugié;
- b) de contrôler les fréquents abus de la procédure de détermination des revendications du statut de réfugié en raison notamment d’incidents délibérés impliquant l’introduction à grande échelle au Canada de personnes cherchant à se prévaloir de cette procédure;
- c) de décourager ceux qui aident à l’introduction illégale de personnes au Canada afin de minimiser l’exploitation des personnes désireuses d’entrer au Canada et les risques qu’elles courent;
- d) de répondre aux préoccupations en matière de sécurité et, notamment, de remplir les obligations du Canada à l’égard des personnes jouissant de la protection internationale.

Le chapitre 36 était intitulé *Loi modifiant la Loi sur l’immigration de 1976 et apportant des modifications corrélatives au Code criminel*. Par contraste, le chapitre 35 avait pour titre *Loi modifiant la Loi sur l’immigration de 1976 et d’autres lois en conséquence*. Ainsi, l’«objet des modifications» qu’exprime l’article 2.1 ajouté à la *Loi sur l’immigration de 1976* est celui

1976 as section 2.1 reflected the purposes of the chapter 36 amendments and not the purposes of the chapter 35 amendments. That distinction remains reflected in section 2.1 of the *Immigration Act* of today.

[9] The Revised Statutes of Canada, 1985 came into force on December 12, 1988, less than a month before the coming into force of the chapter 35 and chapter 36 amendments. In the Revised Statutes, the short title of chapter I-2 is the *Immigration Act*. Section 1 of the Act, which provides for the short title, does not appear to have been amended, apart from in the statute revision process, to delete the reference to 1976. It just happened.

[10] The Revised Statutes of Canada, 1985 were prepared by the Statute Revision Commission under the authority of the *Statute Revision Act*.<sup>5</sup> The powers of the Statute Revision Commission are set out in section 6 of that Act and, briefly summarized, extend to omission of expired, repealed or suspended enactments, omission from the revision of enactments that are of limited application, inclusion in the revision of portions of private enactments that are of general application, alteration of numbering and arrangement of enactments, alteration of language to produce uniformity of expression without changing the substance of an enactment, the making of minor improvements in language including changes to ensure that the form of the expression of enactments in both official languages is compatible, once again without changing substance, the making of changes to reconcile inconsistent enactments and, finally, the making of editorial and grammatical corrections and the correction of typographical errors. In short, the Statute Revision Commission had no authority to make substantive changes.

[11] The work of the Statute Revision Commission as reflected in the Revised Statutes of Canada, 1985, was adopted by Parliament through the vehicle of the *Revised Statutes of Canada, 1985 Act*.<sup>6</sup> Sections 4 and 5 of that Act read as follows:

4. The Revised Statutes shall not be held to operate as new law, but shall be construed and have effect as a consolidation of the law as contained in the Acts and

des modifications apportées par le chapitre 36, et non celui des modifications par le chapitre 35. Cette distinction s'attache toujours à l'article 2.1 du texte actuellement en vigueur.

[9] Les Lois révisées du Canada (1985) sont entrées en vigueur le 12 décembre 1988, moins d'un mois avant l'entrée en vigueur des chapitres 35 et 36. Dans les Lois révisées, le chapitre I-2 a pour titre abrégé *Loi sur l'immigration*. L'article premier de cette Loi, qui en présente le titre abrégé, n'a pas été modifié à part le fait que durant le processus de révision des lois, la référence à 1976 a été supprimée. C'est quelque chose qui s'est fait tout naturellement.

[10] Les Lois révisées du Canada (1985) ont été compilées par la Commission de révision des lois, en application de la *Loi sur la révision des lois*.<sup>5</sup> Dans l'exercice des pouvoirs que la Commission tient de l'article 6 de cette Loi, elle peut exclure les textes périmés, abrogés ou suspendus, exclure les textes qui sont d'application limitée, inclure les parties d'application générale de lois d'intérêt privé, modifier la numérotation et l'économie des textes, apporter à la forme des lois les changements nécessaires à l'uniformité de l'ensemble, sans en modifier le fond, opérer les modifications de forme mineures pour harmoniser la formulation dans les deux langues officielles, sans toucher au fond, apporter les changements nécessaires à la concordance de textes apparemment incompatibles, et enfin, corriger les erreurs de forme, de grammaire et de typographie. En bref, elle n'était pas habilitée à opérer des modifications de fond.

[11] Le travail de la Commission de révision des lois, représenté par les Lois révisées du Canada (1985), a été adopté par le Parlement au moyen de la *Loi sur les Lois révisées du Canada (1985)*.<sup>6</sup> dont les articles 4 et 5 portent:

4. Les lois révisées ne sont pas censées être de droit nouveau; dans leur interprétation et leur application, elles constituent une refonte du droit contenu dans les lois

portions of Acts repealed by section 3 and for which the Revised Statutes are substituted.

5. Where a reference is made in any Act, regulation or other instrument, document or text to any Act or portion thereof repealed by section 3, or to any expression used therein, the reference shall, after the Revised Statutes take effect, be deemed as regards any subsequent transaction, matter or thing to be a reference to the enactment in the Revised Statutes having the same effect as the repealed Act or portion thereof, or to the corresponding expression used therein.

[12] Section 46.01 of the *Immigration Act* was added by the chapter 35 amendments.<sup>7</sup> Paragraph (d) of subsection (1) of that section assumed its current form, including the adoption of the expression “this Act”, on February 1, 1993 when the majority of further amendments to the *Immigration Act* enacted by chapter 49 of the Statutes of Canada, 1992 came into force. By that time, as previously noted, the scope of the definition “Convention refugee” was, as I have indicated earlier in these reasons, significantly restricted over the definition that was in force when the applicant was found to be a Convention refugee.

#### POSITIONS OF THE PARTIES

[13] Both counsel before me referred me to *Ardon v. Canada (Minister of Employment & Immigration)*<sup>8</sup> and decisions of the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board following upon the *Ardon* decision. While the facts on which the *Ardon* decision is based, superficially at least, are quite similar to this matter, it interpreted a version of paragraph 46.01(1)(d) of the *Immigration Act* that precedes the current version of that paragraph and did not include the expression “this Act”. I find it to be of little aid to me in determining this matter. The limited aid that I gather from it is an acknowledgement in that decision that the chapter 35 and chapter 36 amendments were “substantial” and the notation that the Act in force in 1986 was, at the time of the *Ardon* decision [at page 132], “often referred to as the ‘old’ *Immigration Act*.” Similarly, I find the decisions of the Appeal Division of the Immigration and Refugee Board to be of no value in determining this matter since they derive from the *Ardon* decision, notwithstanding that they appear to have substantially expanded on that decision.

abrogées par l’article 3 et auxquelles elles se substituent.

5. Dans les lois, règlements ou autre textes ou documents, la mention d’une loi ou partie de loi abrogée par l’article 3, ou d’un terme de celle-ci, équivaut, à propos de faits ultérieurs à l’entrée en vigueur des lois révisées, à la mention des dispositions ou du terme correspondants du texte révisé de la loi ou partie abrogée.

[12] L’article 46.01 a été ajouté à la *Loi sur l’immigration* par le chapitre 35<sup>7</sup>. L’alinéa d) de son paragraphe (1) revêt sa forme actuelle, y compris l’adoption de l’expression «la présente loi», depuis le 1<sup>er</sup> février 1993, date à laquelle la majorité des autres modifications apportées à la même loi par le chapitre 49 des Lois du Canada, 1992, est entrée en vigueur. À la même date, la portée de la définition de «réfugié au sens de la Convention» avait été, comme noté, *supra*, considérablement réduite par rapport à la définition qui était en vigueur au moment où le demandeur s’est vu reconnaître ce statut.

#### L’ARGUMENTATION DES PARTIES

[13] Les avocats de l’une et l’autre parties invoquent la jurisprudence *Ardon c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*<sup>8</sup> ainsi que les décisions de la section d’appel de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié qui y faisaient suite. Il est vrai que les faits de la cause *Ardon* sont, du moins superficiellement, fort semblables aux faits de l’espèce, mais cette décision portait sur l’interprétation de la version de l’alinéa 46.01(1)d) de la *Loi sur l’immigration* qui précède la version actuelle et n’avait rien à voir avec le groupe nominal «la présente loi». Elle ne m’est donc pas d’un grand secours pour le jugement de l’affaire en instance. Le seul élément que j’aie pu en tirer est la constatation que les modifications par les chapitres 35 et 36 étaient «importantes» et que la Loi en vigueur en 1986 était, au moment de la décision *Ardon* [à la page 132], «souvent appelée “l’ancienne” *Loi sur l’immigration*». De même, les décisions de la section d’appel de la Commission de l’immigration et du statut de réfugié ne servent à rien pour ce qui est du jugement de l’affaire en instance, puisqu’elles font suite à la décision *Ardon* bien qu’elles y aient considérablement ajouté.

[14] Counsel referred me to two provisions of the *Interpretation Act*<sup>9</sup> to the following effect:

12. Every enactment is deemed remedial, and shall be given such fair, large and liberal construction and interpretation as best ensures the attainment of its objects.

. . .

44. Where an enactment, in this section called the “former enactment”, is repealed and another enactment, in this section called the “new enactment”, is substituted therefor,

. . .

(f) except to the extent that the provisions of the new enactment are not in substance the same as those of the former enactment, the new enactment shall not be held to operate as new law, but shall be construed and have effect as a consolidation and as declaratory of the law as contained in the former enactment;

[15] Counsel also referred me to *Driedger on the Construction of Statutes*<sup>10</sup> where, at page 35, under the subheading “*Propositions comprising purposive analysis*”, the following appears:

The purposive approach to statutory interpretation may be summarized by the following proposition.

- (1) All legislation is presumed to have a purpose. It is possible for courts to discover, or to adequately reconstruct, this purpose through interpretation.
- (2) Legislative purpose should be taken into account in every case and at every stage of interpretation, including the determination of ordinary meaning.
- (3) Other things being equal, interpretations that are consistent with or promote legislative purpose should be preferred and interpretations that defeat or undermine legislative purpose should be avoided.
- (4) The ordinary meaning of a provision may be rejected in favour of an interpretation more consistent with the purpose if the preferred interpretation is one the words are capable of bearing.

While counsel referred me in particular to the fourth proposition, I will be guided in what follows by the totality of the four propositions and by section 12 and paragraph 44(f) of the *Interpretation Act*, quoted above.

[16] Finally, counsel for the respondent referred me to a number of other provisions of the *Immigration*

[14] Les deux dispositions suivantes de la *Loi d'interprétation*<sup>9</sup> ont été invoquées durant les débats:

12. Tout texte est censé apporter une solution de droit et s'interprète de la manière la plus équitable et la plus large qui soit compatible avec la réalisation de son objet.

[. . .]

44. En cas d'abrogation et de remplacement, les règles suivantes s'appliquent:

[. . .]

f) sauf dans la mesure où les deux textes diffèrent au fond, le nouveau texte n'est pas réputé de droit nouveau, sa teneur étant censée constituer une refonte et une clarification des règles de droit du texte antérieur;

[15] A été également invoqué l'ouvrage *Driedger on the Construction of Statutes*<sup>10</sup> où on peut lire ce qui suit sous l'intertitre [TRADUCTION] «*Principes d'analyse téléologique*», à la page 35:

[TRADUCTION] La méthode d'interprétation téléologique des lois peut se résumer par les principes suivants:

- (1) Toute loi est présumée viser un but. Le juge peut, par l'interprétation, découvrir ou dégager judicieusement ce but.
- (2) Le but de la loi doit être pris en considération dans tous les cas et à tous les stades de l'interprétation, y compris la détermination du sens courant des termes et locutions.
- (3) Toutes choses étant égales, il faut privilégier l'interprétation qui est compatible avec le but de la loi ou qui en favorise la réalisation, et éviter celle qui fait échec à ce but ou en compromet la réalisation.
- (4) Le sens ordinaire d'une disposition peut être rejetée en faveur d'une interprétation plus compatible avec le but, si cette dernière n'est pas en conflit avec les termes de la loi.

Les avocats en présence insistent en particulier sur le quatrième principe, mais je me guiderai dans mon analyse sur l'ensemble des quatre principes et sur l'article 12 et l'alinéa 44f) de la *Loi d'interprétation*, cités, *supra*.

[16] Enfin, l'avocat du défendeur, évoquant certaines autres dispositions de la *Loi sur l'immigration* où

*Act* in which the expression “this Act” is used and urged that I should not adopt an interpretation of that expression in the context of paragraph 46.01(1)(d) that would be inconsistent with what must be considered to be the “plain and obvious” meaning of the same expression in other contexts in the same Act.

## ANALYSIS

[17] The incorporation by reference of the exclusion clauses of the Convention into the definition brought Canada’s definition of “Convention refugee” substantially more into line with that contained in international instruments than had previously been the case. For example, persons guilty of war crimes or guilty of crimes against humanity would not have been excluded from being found to be Convention refugees in Canada at the time the applicant was so found. By contrast, since 1989 and on the basis of appropriate evidence, such a person would have been so excluded. To interpret paragraph 46.01(1)(d) so as to allow a person such as the applicant to face a redetermination is, I am satisfied, entirely consistent with the objective of Canadian immigration policy set out in paragraph 3(g) of the *Immigration Act*, albeit not with certain principles of interpretation to which I have earlier referred and to which I will return later. If persons, such as the applicant herein, were given the opportunity to assert a new claim to Convention refugee status, having previously, under what is referred to in the *Ardon* decision as the “old Act” been so determined, their claim could then be adjudged with reference to the exclusion clauses of the Convention. This result could only be achieved if the words “this Act” were given what I construe to be a narrow, ordinary meaning, that is, “this Act” as it read when the current form of paragraph 46.01(1)(d) came into force and as it has read since that time.

[18] Such an interpretation would also appear to make eminent sense on the facts of this particular matter. The applicant was determined, many years ago, to be a Convention refugee as against Ethiopia at a time when Ethiopia included what is now Eritrea. The applicant is now a citizen of Eritrea, not Ethiopia, and has no right of return to Ethiopia as presently

figure l’expression «la présente loi», soutient qu’il ne faut pas en donner, dans le contexte de l’alinéa 46.01(1)d), une interprétation qui irait à l’encontre du sens «ordinaire et évident» de la même expression telle qu’elle figure dans ces autres dispositions.

## ANALYSE

[17] L’intégration par référence des clauses d’exclusion de la Convention dans la définition en question a aligné, bien plus que ce n’était le cas auparavant, la définition de «réfugié au sens de la Convention» de la loi canadienne sur les instruments internationaux en la matière. Par exemple, les personnes coupables de crimes de guerre ou de crimes contre l’humanité n’auraient pas été exclues du statut de réfugié au sens de la Convention, au moment où le demandeur se vit reconnaître ce statut. Par contre, depuis 1989 et sur la foi de preuves concluantes, une personne se trouvant dans ce cas aurait été exclue. Une interprétation de l’alinéa 46.01(1)d) de façon à permettre à une personne comme le demandeur de revendiquer à nouveau le statut de réfugié est, j’en suis convaincu, conforme à l’objectif de la politique canadienne d’immigration, qu’exprime l’alinéa 3g) de la *Loi sur l’immigration*, encore qu’elle se heurte à certains principes d’interprétation invoqués, *supra*, et sur lesquels je reviendrai plus loin. Si on donne aux gens qui sont dans le même cas que le demandeur la possibilité de revendiquer à nouveau le statut de réfugié au sens de la Convention, lequel leur avait été reconnu sous le régime de ce qui est appelé, dans la décision *Ardon* «l’ancienne loi», leur nouvelle revendication pourra être instruite au regard des dispositions d’exclusion de la Convention. Pareil résultat ne serait possible que si l’on donnait au groupe nominal «la présente loi» un sens ordinaire restrictif, savoir «la présente loi» telle qu’elle se lit depuis l’entrée en vigueur de l’alinéa 46.01(1)d).

[18] Une telle interprétation est aussi éminemment logique vu les faits de la cause. Le demandeur s’est vu reconnaître, il y a plusieurs années, le statut de réfugié au sens de la Convention vis-à-vis de l’Éthiopie, à l’époque où ce pays comprenait encore ce qui est à l’heure actuelle l’Érythrée. Il est maintenant citoyen de l’Érythrée, et n’a pas le droit de retourner en Éthiopie,

constituted. He alleges that his current fear relates not to persecution in Ethiopia, which would be irrelevant since he has no right to return there, but rather to a fear of persecution in Eritrea because, although he fought for the liberation of Eritrea and thus obtained Convention refugee status against Ethiopia, he fought on the side of rebels who are not in favour with the Government of Eritrea and he fears persecution at the hands of agents of that government.

[19] In the circumstances in which the applicant now finds himself, counsel for the applicant urges it would simply not make sense to interpret the *Immigration Act*, and in particular the words “this Act” in paragraph 46.01(1)(d), in such a manner as to deny the applicant an opportunity to have his Convention refugee claim determined, or redetermined, against his current fear in the light of current geographical realities and political conditions. Counsel pointed out that the phenomenon which confronts this applicant, that is, the fragmentation of the nation from which he came to Canada, is not an uncommon one in the world of today. Indeed, counsel urged, fragmentation of nations into smaller nations is a common occurrence in the world of at least the past decade and of today.

[20] With some reluctance, I conclude that such an interpretation of paragraph 46.01(1)(d), and in particular the words “this Act” in that paragraph, would not be consistent with a purposive approach to statutory interpretation. Nor is it an interpretation that is consistent with section 12 and paragraph 44(f) of the *Interpretation Act*.

[21] During the period of time that is relevant on the facts of this matter, the *Immigration Act*, by whatever name, has not been repealed and replaced except in the course of enactment of the Revised Statutes of Canada, 1985. In light of section 4 of the *Revised Statutes of Canada, 1985 Act* quoted earlier, I am satisfied that that repeal and reenactment should be ignored. Thus, the Act that was in force when the applicant was determined to be a Convention refugee in 1984 is the same Act that is in force today, albeit the Act has been substantially amended. No special purposes were enunciated for the chapter 35 amend-

telle qu'elle est constituée à cette date. Il prétend que sa crainte de persécution ne concerne pas l'Éthiopie, ce qui n'a de toute façon aucun rapport avec la cause puisqu'il n'a pas le droit d'y revenir, mais qu'il craint d'être persécuté en Érythrée car, bien qu'il eût combattu pour l'indépendance de ce pays et, de ce fait, obtenu le statut de réfugié vis-à-vis de l'Éthiopie, il combattait dans les rangs des rebelles qui ne sont pas en faveur auprès du gouvernement érythréen, c'est pourquoi il craint d'être persécuté par ses agents.

[19] L'avocat du demandeur soutient que dans ces conditions, il ne serait pas logique d'interpréter la *Loi sur l'immigration*, et en particulier l'expression «la présente loi», de façon à dénier à ce dernier la possibilité d'une nouvelle instruction de sa revendication du statut de réfugié, fondée sur sa crainte actuelle de persécution à la lumière des réalités géographiques et politiques de l'heure. Son avocat souligne que le phénomène qui confronte le demandeur, savoir l'éclatement de son pays d'origine, n'est pas quelque chose de rare dans le monde d'aujourd'hui. De fait, dit-il, l'éclatement de nations en entités plus petites est un phénomène courant dans le monde depuis ces dix dernières années.

[20] C'est avec une certaine hésitation que je dois conclure qu'une telle interprétation de l'alinéa 46.01(1)d), et en particulier de l'expression «la présente loi» qui y figure, va à l'encontre de la méthode d'interprétation téléologique des lois. Elle n'est pas compatible non plus avec l'article 12 et l'alinéa 44f) de la *Loi d'interprétation*.

[21] Durant toute la période qui nous intéresse en l'espèce, la *Loi sur l'immigration*, quelqu'en fût le titre, n'a pas été abrogée ni remplacée sauf dans le processus d'adoption des Lois révisées du Canada (1985). À la lumière de l'article 4 de la *Loi sur les Lois révisées du Canada (1985)*, cité *supra*, l'abrogation et le rétablissement subséquent ne sont pas des facteurs à prendre en considération. Il s'ensuit que la Loi qui était en vigueur au moment où le demandeur s'est vu reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention en 1984 est la même que celle qui est en vigueur de nos jours, malgré les modifications en

ments as they were for the chapter 36 amendments. If Parliament had in mind special purposes such as those advocated on behalf of the applicant herein, those purposes could have been identified. They were not. In this regard, the contrast between the chapter 35 amendments and the chapter 36 amendments is stark. Canadian immigration policy in relation to international legal obligations with respect to refugees and Canada's humanitarian tradition with respect to the displaced and the persecuted has not changed, except as specified in respect of the chapter 36 amendments.

[22] Nothing can be read into the change in name from the *Immigration Act, 1976* to the *Immigration Act*. Made as it was in the course of the statute revision, it cannot be interpreted to be anything more than grammatical or cosmetic.

[23] Similarly, I read nothing into the fact that, in transitional provisions forming part of the chapter 35 amendments, the pre-chapter 35 amendments Act was referred to as the "former Act". Similarly, the acknowledgement in *Ardon*<sup>11</sup> that the pre-chapter 35 amendments Act was known as the "old" *Immigration Act* cannot aid the applicant. Convenient terminology adopted by those who regularly use the *Immigration Act* cannot constitute, of itself, an aid to interpretation.

[24] The words "this Act" in paragraph 46.01(1)(d) have a plain meaning. They refer to the Act in which they appear, not as it read when those words were inserted into the Act and after that time but as it read from time to time before the words were inserted, as it has read since the words were inserted and as it will read from time to time until the words "this Act" are changed or the Act is repealed and reenacted, otherwise than in a purely formal process, in the same or a different form. I am satisfied that this conclusion is the only one open that is consistent with the legislative history, since 1984, of the *Immigration Act*. It is of some solace that such a conclusion, at least in the submission of counsel for the respondent, is consistent with a reasonable interpretation of other provisions of the *Immigration Act* in which the same words appear.

profondeur. Aucun objectif spécial n'a été énoncé pour les modifications opérées par le chapitre 35, au contraire des modifications par le chapitre 36. Si le législateur avait eu en vue des objectifs spéciaux comme le prétend le demandeur, il les aurait énoncés. Il ne l'a pas fait. À cet égard, le contraste est frappant entre le chapitre 35 et le chapitre 36. La politique canadienne d'immigration, pour ce qui est des obligations internationales du pays en matière de réfugiés et de la tradition humanitaire du Canada vis-à-vis des personnes déplacées et persécutées, n'a pas changé, sauf ce qui est expressément prévu par le chapitre 36.

[22] Le changement du titre de la loi qui, de *Loi sur l'immigration de 1976*, est devenue *Loi sur l'immigration*, n'a aucune signification particulière. Opéré dans le cours de la révision des lois, il représente juste un toilettage de forme.

[23] De même, je ne vois rien de significatif dans le fait que dans les dispositions transitoires du paragraphe 35, la Loi, dans sa version antérieure, se disait «l'ancienne loi». La constatation faite dans *Ardon*<sup>11</sup> que la Loi telle qu'était en vigueur avant les modifications par le chapitre 35 était «l'ancienne» *Loi sur l'immigration*, n'est d'aucun secours non plus pour le demandeur. La terminologie de convenance adoptée par ceux qui ont à invoquer régulièrement la *Loi sur l'immigration* n'est pas en soi un outil d'interprétation.

[24] Le groupe nominal «la présente loi» figurant à l'alinéa 46.01(1)d) a un sens très simple. Il renvoie à la Loi dans laquelle il figure, non pas à la version de cette Loi au moment où il y fut inséré ni après ce moment, mais à la même loi telle qu'elle se lisait avant son insertion, telle qu'elle se lit depuis et telle qu'elle se lira jusqu'à ce que ces mots «la présente loi» soient changés ou que la Loi soit abrogée et rétablie, autrement que dans un processus de pur toilettage, sous la même forme ou sous une forme différente. À mon avis, cette conclusion est la seule possible, la seule qui soit compatible avec l'histoire législative, depuis 1984, de la *Loi sur l'immigration*. On peut tirer un certain réconfort du fait que cette conclusion, du moins dans l'argumentation de l'avocat du défendeur, est en harmonie avec une interprétation raisonnable d'autres dispositions de la *Loi sur l'immigration*, où figure cette même expression.

[25] All of the foregoing being said, I am disappointed that, in the result, persons such as the applicant, found to be Convention refugees against one country to which they cannot be returned, cannot have their claim to fear of persecution on a Convention ground determined against a country that did not exist on the date of determination and to which they will be removed. That result is difficult to rationalize in the light of recent history and in the light of paragraph 3(g) of the *Immigration Act*.

#### CONCLUSION

[26] On the basis of my interpretation of the relevant legislative history and of the foregoing analysis, this application for judicial review will be dismissed.

#### CERTIFICATION OF A QUESTION

[27] At the close of the hearing of this matter, I indicated to counsel that I was inclined to allow this application for judicial review. Whether influenced by that indication or not, counsel agreed to certification of a question in the following terms:

Does the phrase “determined under this *Act* or the *Regulations*, to be a Convention refugee” found in s. 46.01(1)(d) of the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, refer only to the current *Immigration Act*, or to both the *Immigration Act 1976* and the current *Immigration Act*?

As can be seen from these reasons, I eventually reached a different conclusion regarding the outcome of this matter. Nonetheless, I remain satisfied that a question in the nature of the question proposed would be appropriate for certification. I was satisfied that the proposed question was a serious question and I was further satisfied that it was also one of general importance. In the light of my analysis, I determined to rephrase the proposed question as follows:

Does the phrase “this *Act*” found in paragraph 46.01(1)(d) of the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, as amended, refer to the *Immigration Act* as it read at the time the current form of paragraph 46.01(1)(d) came into force and the form of that

[25] Cela dit, je suis déçu qu'en fin de compte, les personnes comme le demandeur, qui se sont vu reconnaître le statut de réfugié vis-à-vis d'un pays où elles ne peuvent retourner, soient irrecevables à revendiquer le même statut contre un pays qui n'existait pas à la date de la décision initiale et dans lequel elles doivent être renvoyées. Pareil résultat est difficile à justifier à la lumière de l'histoire contemporaine et au regard de l'alinéa 3g) de la *Loi sur l'immigration*.

#### CONCLUSION

[26] Par suite de mon interprétation de l'historique du texte de loi applicable et de l'analyse ci-dessus, le demandeur sera débouté de son recours en contrôle judiciaire.

#### CERTIFICATION DE QUESTION

[27] À la clôture de l'audience, j'ai fait savoir aux avocats en présence que j'étais enclin à faire droit à ce recours en contrôle judiciaire. Qu'ils aient été influencés ou non par cette opinion, ils ont convenu de demander que la question suivante soit certifiée:

[TRADUCTION] La phrase «le statut de réfugié au sens de la Convention lui a été reconnu aux termes de la présente *Loi* ou des *règlements*» figurant à l'alinéa 46.01(1)d) de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, renvoie-t-elle seulement à la *Loi sur l'immigration* dans sa forme actuelle, ou à la fois à la *Loi sur l'immigration de 1976* et à l'actuelle *Loi sur l'immigration*?

Ainsi qu'il ressort des motifs, *supra*, je suis parvenu à une autre conclusion quant à la suite à donner à l'affaire. J'estime cependant qu'il y a lieu de certifier une question comme celle qui a été proposée. Je conclus qu'il s'agit là d'une question grave de portée générale. À la lumière de mon analyse *supra*, j'ai décidé de la reformuler comme suit:

L'expression «la présente loi» figurant à l'alinéa 46.01(1)d) de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, renvoie-t-elle à la *Loi sur l'immigration* telle qu'elle se lit depuis la date d'entrée en vigueur de l'actuel alinéa 46.01(1)d), ou à la même

Act since that date, or to the *Immigration Act*, by whatever name known, in all of the forms that it has taken since 1983?

loi dans tous ses avatars depuis 1983, quelqu'en ait été le titre?

[28] Counsel for the respondent developed some concerns regarding the question for certification that had been submitted on consent and wrote to the Court requesting an opportunity to review draft reasons and to make further submissions regarding certification. Even without that request, I would have circulated draft reasons for further consideration of the question of certification, given the ultimate outcome at which I had arrived. Thus, draft reasons reflecting the question that I proposed to certify were circulated.

[28] L'avocat du défendeur a eu par la suite des doutes quant à la question soumise par les deux parties à la certification et a écrit à la Cour pour demander à revoir le projet de motifs du jugement en vue de nouvelles conclusions à ce sujet. Même sans cette demande, j'aurais communiqué le projet aux parties pour examen plus poussé de la question à certifier, vu la suite que j'ai réservée à l'affaire. Le projet de motifs du jugement a donc été communiqué aux parties.

[29] Counsel for the applicant requested modification of the question I proposed to certify to refer to the year 1976, or the year 1978, the year the *Immigration Act, 1976* came into force. Counsel submitted that, in the broader context, the year 1983 referred to in the question as I proposed to certify it had "no general legal significance".

[29] L'avocat du demandeur a demandé que la question que je me proposais de certifier soit modifiée de façon à faire référence à 1976 ou à 1978, année où la *Loi sur l'immigration de 1976* est entrée en vigueur, par ce motif que dans un contexte plus général, l'année 1983 mentionnée dans la question envisagée n'avait «aucune portée juridique générale».

[30] "General legal significance" is not relevant to the certification of a question. In *Liyaganamage v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*,<sup>12</sup> Mr. Justice Décary wrote at page 5:

[30] La «portée juridique générale» n'est pas un facteur à prendre en considération dans la certification d'une question aux fins d'appel. Dans *Liyaganamage c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*<sup>12</sup>, le juge Décary a conclu en ces termes en page 5:

In order to be certified pursuant to s. 83(1), a question must be one which, in the opinion of the motions judge, transcends the interests of the immediate parties to the litigation and contemplates issues of broad significance or general application . . . but it must also be one that is determinative of the appeal. The certification process contemplated by s. 83 of the *Immigration Act* is neither to be equated with the reference process established by s. 18.3 of the *Federal Court Act*, nor is it to be used as a tool to obtain from the Court of Appeal declaratory judgments on fine questions which need not be decided in order to dispose of a particular case.

Lorsqu'il certifie une question sous le régime du par. 83(1), le juge des requêtes doit être d'avis que cette question transcende les intérêts des parties au litige, qu'elle aborde des éléments ayant des conséquences importantes ou qui sont de portée générale [. . .] et qu'elle est aussi déterminante quant à l'issue de l'appel. Le processus de certification qui est visé à l'art. 83 de la *Loi sur l'immigration* ne doit pas être assimilé au processus de renvoi prévu à l'art. 18.3 de la *Loi sur la Cour fédérale* ni être utilisé comme un moyen d'obtenir, de la Cour d'appel, des jugements déclaratoires à l'égard de questions subtiles qu'il n'est pas nécessaire de trancher pour régler une affaire donnée.

The modification of the question proposed by counsel for the applicant would extend the question beyond one that is determinative of the appeal of this matter and would extend it to a question, not only determinative, but also in the nature of a reference or an application for a declaratory judgment. For these

La modification proposée par l'avocat du demandeur pour la question à certifier en ferait une qui déborderait du cadre d'une question déterminante en appel et, plus encore, un sujet de renvoi ou d'action en jugement déclaratoire. Par ce motif et attendu que l'avocat du défendeur trouve «acceptable» la question envisa-

reasons, and given the indication provided by counsel for the respondent that the proposed question is “acceptable” I would not propose to modify the proposed question. It goes without saying, though I will nonetheless say it, that, in my opinion, the question as proposed “transcends the interests of the immediate parties to the litigation and contemplates issues of broad significance or general application”.

[31] Counsel for the applicant proposed a second question for certification in the following terms:

Is a person who has been recognized as a Convention refugee on the basis that he is “outside the country of the person’s nationality” [see *Immigration Act*, section 2(1), “Convention refugee”, a)(i)] properly described as a person who “has been determined under this Act or the Regulations to be a Convention refugee” in section 46.01(1)(d) of the *Immigration Act* in a situation where, subsequent to the refugee determination, the country of which the person was a national has fragmented, and the country of which the person is now a national is a new country that did not exist at the time of the refugee determination?

The question was also proposed in another alternative form. Counsel urges that such a question should be certified since it would specifically address the issue of “country fragmentation”.

[32] I am satisfied that the additional question proposed is encompassed within the terms of the question that will be certified, although not in as graphic terms related to the facts of this matter. I am further satisfied that no advantage would be served by certification of a second question. In *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*,<sup>13</sup> Madam Justice L’Heureux-Dubé, for the majority wrote:

The Court of Appeal held, in accordance with its decision in *Liyanagamage v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1994), 176 N.R. 4 (F.C.A.), that the requirement, in s. 83(1), that a serious question of general importance be certified for an appeal to be permitted restricts an appeal court to addressing the issues raised by the certified question. However, in *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] 1 S.C.R. 982, 160 D.L.R. (4th) 193, at para. 25, this Court held that s. 83(1) does not require that the Court of Appeal address only the stated question and issues related to it:

The certification of a “question of general importance” is the trigger by which an appeal is justified. The object

gée, je ne la modifierai pas. Il va sans dire, mais je le dis tout de même, qu’elle «transcende les intérêts des parties au litige, qu’elle aborde des éléments ayant des conséquences importantes ou qui sont de portée générale».

[31] L’avocat du demandeur a soumis à la certification une seconde question comme suit:

[TRADUCTION] Une personne qui s’est vu reconnaître le statut de réfugié au sens de la Convention à titre de personne qui «se trouve hors du pays dont elle a la nationalité» [voir la *Loi sur l’immigration*, paragraphe 2(1), définition de «réfugié au sens de la Convention», a)(i)] est-elle assimilable à la personne à laquelle «le statut de réfugié au sens de la Convention [. . .] a été reconnu aux termes de la présente loi et des règlements» dans le cas où, par la suite, le pays dont elle avait la nationalité a éclaté et où le pays dont elle a maintenant la nationalité est un nouveau pays qui n’existait pas au moment de la décision sur son statut de réfugié?

Cette question a été aussi proposée sous une autre forme. L’avocat du demandeur soutient qu’il y a lieu de la certifier puisqu’elle porte expressément sur la question de «l’éclatement d’un pays».

[32] Je conclus que cette seconde question, telle qu’elle est proposée, est comprise dans la question à certifier, encore qu’en termes qui ne s’attachent pas aux faits de la cause. Je conclus qu’il ne sert à rien de certifier une seconde question. Comme l’a fait observer M<sup>me</sup> le juge L’Heureux-Dubé, qui prononçait le jugement de la majorité dans *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*<sup>13</sup>:

La Cour d’appel a conclu, conformément à son arrêt *Liyanagamage c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (1994), 176 N.R. 4 (C.A.F.), que le par. 83(1), en exigeant qu’une «question grave de portée générale» soit certifiée pour qu’un appel puisse être autorisé, limite l’appel aux questions soulevées par la question certifiée. Toutefois, dans l’arrêt *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982, 160 D.L.R. (4th) 193, par. 25, notre Cour a conclu que le par. 83(1) n’exige pas que la Cour d’appel traite uniquement de la question énoncée et des points qui s’y rapportent:

Sans la certification d’une «question grave de portée générale», l’appel ne serait pas justifié. L’objet de l’appel

of the appeal is still the judgment itself, not the certified question.

est bien le jugement lui-même, et non simplement la question certifiée.

Rothstein J. noted in *Ramoutar v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1993] 3 F.C. 370 (T.D.), that once a question has been certified, all aspects of the appeal may be considered by the Court of Appeal, within its jurisdiction. I agree. The wording of s. 83(1) suggests, and *Pushpanathan* confirms, that if a question of general importance has been certified, this allows for an appeal from the judgment of the Trial Division which would otherwise not be permitted, but does not confine the Court of Appeal or this Court to answering the stated question or issues directly related to it. All issues raised by the appeal may therefore be considered here.

Le juge Rothstein dit, dans le jugement *Ramoutar c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1993] 3 C.F. 370 (1<sup>re</sup> inst.), que lorsqu'une question a été certifiée, la Cour d'appel peut examiner tous les aspects de l'appel qui relèvent de sa compétence. Je suis d'accord. Le libellé du par. 83(1) indique, et l'arrêt *Pushpanathan* le confirme, que la certification d'une «question grave de portée générale» permet un appel du jugement de première instance qui, normalement, ne serait pas autorisé, mais ne limite pas la Cour d'appel ni notre Cour à la question énoncée ou aux points qui s'y rapportent directement. Par conséquent, nous pouvons examiner tous les points soulevés dans le pourvoi.

[33] On the basis of the foregoing authority, I am satisfied that certification of a second question is entirely redundant. Once a question is certified, “[a]ll issues raised by the appeal may therefore be considered [on the appeal].”

[33] Par application de cette jurisprudence, je conclus qu'ils serait tout à fait redondant de certifier une seconde question. Une fois une question certifiée, «nous [la juridiction d'appel] pouvons examiner tous les points soulevés dans [l'appel]».

<sup>1</sup> R.S.C., 1985, c. I-2, as am.

<sup>2</sup> S.C. 1976-77, c. 52.

<sup>3</sup> Also cited as R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28.

<sup>4</sup> Also cited as R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 29.

<sup>5</sup> R.S.C., 1985, c. S-20.

<sup>6</sup> R.S.C., 1985, c. 40 (3rd Supp.).

<sup>7</sup> R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 14.

<sup>8</sup> (1990), 11 Imm. L.R. (2d) 131 (F.C.A.).

<sup>9</sup> R.S.C., 1985, c. I-21, as am.

<sup>10</sup> Third edition by Ruth Sullivan, (Toronto: Butterworths, 1994).

<sup>11</sup> *Supra*, note 8.

<sup>12</sup> (1994), 176 N.R. 4 (F.C.A.).

<sup>13</sup> (1999), 174 D.L.R. (4th) 193 (S.C.C.), at p. 207.

<sup>1</sup> L.R.C. (1985), ch. I-2, mod.

<sup>2</sup> S.C. 1976-77, ch. 52.

<sup>3</sup> Ou L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28.

<sup>4</sup> Ou L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 29.

<sup>5</sup> L.R.C. (1985), ch. S-20.

<sup>6</sup> L.R.C. (1985), (3<sup>e</sup> suppl.), ch. 40.

<sup>7</sup> L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 14.

<sup>8</sup> (1990), 11 Imm. L.R. (2d) 131 (C.A.F.).

<sup>9</sup> L.R.C. (1985), ch. I-21, mod.

<sup>10</sup> Troisième édition par Ruth Sullivan (Toronto: Butterworths Canada Ltd., 1994).

<sup>11</sup> *Supra*, note 8.

<sup>12</sup> (1994), 176 N.R. 4 (C.A.F.).

<sup>13</sup> (1999), 174 D.L.R. (4th) 193 (C.S.C.), à la p. 207.

A-82-98

**Roger and Richard Barnabe, in their capacities as Executors of the Estate of the late Louis Barnabe (Appellants)**

v.

**Her Majesty the Queen (Respondent)**

*INDEXED AS: BARNABE ESTATE v. CANADA (C.A.)*

Court of Appeal, Strayer, Robertson and Sexton J.J.A.  
—Winnipeg, May 5; Ottawa, June 22, 1999.

*Income tax — Income calculation — Capital gains — Appeal from T.C.C. decision no valid election under Income Tax Act, s. 85 — S. 85 permitting taxpayer to defer payment of capital gains where property transferred from individual to corporation for shares — On May 1, 1992 taxpayer instructing accountant to transfer farming assets to holding company of which taxpayer sole shareholder, director — Signing blank s. 85 election form — Form lost, election not filed prior to taxpayer's accidental death — Executors filing new election form — Appeal allowed (Robertson J.A. dissenting) — (1) Executors making valid election — Under s. 85(6) "any taxpayer" required to make election — Considering definitions of "taxpayer", "person", "taxpayer" including "executor" — Entitled to file joint election on behalf of taxpayer after death — Consistent with Revenue Canada form permitting "authorized person" to sign election as transferor — Authorized persons herein executors — (2) Valid disposition of farming equipment — Taxpayer making firm decision to transfer all farming assets to company on May 1, 1992 — Only formal paperwork, determination of fair market value to be done — Contractual commitment between shareholder, closely held corporation, not formed by decision in mind of shareholder unless decision accompanied by overt corporate act — Sufficient overt acts herein i.e. signing of joint election form — (i) Lack of finalized list of assets to be transferred not significant because all farming assets transferred — (ii) By fixing consideration at fair market value, price sufficiently clear to be accepted as valid term of contract — Merely house-keeping measures remaining to document agreement already concluded — (iii) Since assets to be transferred at fair market value, consideration for assets could be ascertained — Actual receipt of consideration not necessary for disposition to have taken place — Agreement entitling party to payment in future satisfying s. 85.*

A-82-98

**Roger et Richard Barnabe, en leur qualité d'exécuteurs testamentaires de feu Louis Barnabe (appelants)**

c.

**Sa Majesté la Reine (intimée)**

*RÉPERTORIÉ: BARNABE, SUCCESSION c. CANADA (C.A.)*

Cour d'appel, juges Strayer, Robertson et Sexton, J.C.A.—Winnipeg, 5 mai; Ottawa, 22 juin 1999.

*Impôt sur le revenu — Calcul du revenu — Gains en capital — Appel d'une décision de la C.C.I. concluant à l'absence de choix valable au regard de l'art. 85 de la Loi de l'impôt sur le revenu — L'art. 85 permet au contribuable de reporter le paiement de gains en capital lorsqu'un bien est transféré par un individu à une société en contrepartie d'actions de cette société — Le 1<sup>er</sup> mai 1992, le contribuable a demandé à son comptable de procéder à la cession de ses équipements agricoles à une société de portefeuille dont le contribuable était l'unique actionnaire et l'unique administrateur — Le contribuable a signé (en blanc) le formulaire prévu à l'art. 85 — Le formulaire a été égaré et le choix n'a pas été déposé avant le décès accidentel du contribuable — Les exécuteurs testamentaires ont déposé un nouveau formulaire de choix — L'appel est accueilli (le juge Robertson, J.C.A., étant dissident) — 1) Les exécuteurs testamentaires ont effectué un choix valable — Selon l'art. 85(6), le choix doit être effectué par «un contribuable» — Compte tenu des définitions de «contribuable» et de «personne», le mot «contribuable» englobe un exécuteur testamentaire — Les appelants étaient en droit d'effectuer, au nom du contribuable et après le décès de celui-ci, un choix commun — Cela est dans la logique du formulaire fourni par Revenu Canada, qui permet à une «personne autorisée» de signer la formule de choix en tant que cédant — En l'espèce, les personnes autorisées étaient les exécuteurs testamentaires — 2) Il y a eu disposition valable des équipements agricoles — Le contribuable avait, le 1<sup>er</sup> mai 1992, nettement décidé de transférer à la société l'ensemble de ses biens agricoles — Il ne restait plus qu'à remplir les formalités nécessaires afin de fixer la juste valeur marchande des biens — Un engagement contractuel entre un actionnaire et une société à peu d'actionnaires n'est pas conclu du fait d'une décision prise dans l'esprit d'un actionnaire, à moins que cette décision ne s'accompagne d'un acte manifeste de la société — Il y a, en l'espèce, suffisamment de mesures manifestes telle la signature de la formule de choix commun — i) Le fait que les biens devant être cédés n'avaient pas été énumérés sous forme définitive n'est d'aucune importance en l'espèce étant donné que l'ensemble des équipements a été transféré — ii) En fixant*

*Contracts — On May 1, 1992 taxpayer instructing accountant to transfer farming assets to company of which taxpayer sole shareholder, director — Signing blank Income Tax Act, s. 85 election form — Form lost, election not filed prior to taxpayer's accidental death — Majority (Robertson J.A. dissenting) holding valid disposition of farming equipment — Taxpayer making firm decision to transfer all farming assets to company on May 1, 1992 — Only formal paperwork, determination of fair market value to be done — Contractual commitment between shareholder, closely held corporation, not formed by decision in mind of shareholder unless decision accompanied by overt corporate act — Sufficient overt acts herein i.e. signing of joint election form — (i) Lack of finalized list of assets to be transferred not significant because all farming assets transferred — (ii) By fixing consideration at fair market value, price sufficiently clear to be accepted as valid term of contract — Merely housekeeping measures required to document agreement already concluded — (iii) Since assets to be transferred at fair market value, consideration for assets could be ascertained — No requirement party actually receive consideration for disposition to have taken place — Agreement entitling party to payment in future satisfying s. 85.*

This was an appeal from a Tax Court of Canada decision that a valid election under *Income Tax Act*, section 85 had not been made. Section 85 permits a taxpayer to defer the payment of capital gains where property is transferred from an individual to a corporation in return for shares in that corporation.

On May 1, 1992 Louis Barnabe (the taxpayer) met with his accountant to sign his 1991 personal income tax form and to review his affairs. During that meeting the taxpayer decided to transfer his farming assets to Barnabe Grain Farms Ltd., the corporation of which he was the only

*à leur juste valeur marchande le montant de la contrepartie, le prix était fixé avec suffisamment de précision pour être retenu comme condition valable du contrat — Il ne restait qu'à accomplir de pures formalités administratives servant à documenter l'accord déjà conclu — iii) Les biens en question devant être transférés en contrepartie de leur juste valeur marchande, le montant de cette contrepartie pouvait être connu — Pour qu'il y ait disposition, il n'est pas nécessaire que la contrepartie soit effectivement versée — Un contrat conférant à l'une des parties le droit d'être payée à l'avenir répond aux exigences de l'art. 85.*

*Contrats — Le 1<sup>er</sup> mai 1992, le contribuable a demandé à son comptable de céder ses biens agricoles à la société de portefeuille dont le contribuable était l'unique actionnaire et l'unique administrateur — Il a signé (en blanc) le formulaire de choix prévu à l'art. 85 de la Loi de l'impôt sur le revenu — Le formulaire a été égaré et le choix effectué n'a pu être déposé avant le décès du contribuable — La Cour, à la majorité, (le juge Robertson, J.C.A., est dissident) a conclu à la disposition valable des équipements agricoles — Le contribuable avait, le 1<sup>er</sup> mai 1992, nettement décidé de transférer à la société l'ensemble de ses biens agricoles — Il ne restait plus qu'à remplir les formalités nécessaires afin de fixer la juste valeur marchande des biens — Un engagement contractuel entre un actionnaire et une société à peu d'actionnaires n'est pas conclu du fait d'une décision prise dans l'esprit d'un actionnaire, à moins que cette décision ne s'accompagne d'un acte manifeste de la société — Il y avait, en l'espèce, suffisamment de mesures manifestes telle la signature de la formule de choix commun — i) Le fait que les biens devant être cédés n'avaient pas été énumérés sous forme définitive n'est d'aucune importance en l'espèce étant donné que l'ensemble des équipements a été transféré — ii) En fixant à leur juste valeur marchande le montant de la contrepartie, le prix était fixé avec suffisamment de précision pour être retenu comme condition valable du contrat — Il ne restait qu'à accomplir de pures formalités administratives servant à documenter l'accord déjà conclu — iii) Les biens devant être transférés en contrepartie de leur juste valeur marchande, le montant de cette contrepartie pouvait être connu — Pour qu'il y ait disposition, il n'est pas nécessaire que la contrepartie soit effectivement versée — Un contrat conférant à l'une des parties le droit d'être payée à l'avenir répond aux exigences de l'art. 85.*

Il s'agit d'un appel d'une décision de la Cour canadienne de l'impôt concluant à l'absence de choix valable au regard de l'article 85 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. L'article 85 autorise le contribuable à reporter le paiement de gains en capital lorsqu'un bien est transféré par un individu à une société en contrepartie d'actions de cette société.

Le 1<sup>er</sup> mai 1992, Louis Barnabe (le contribuable) se réunit avec son comptable afin de signer sa déclaration de revenus personnelle de 1991 et de faire le point sur ses affaires. Au cours de cette réunion, le contribuable a décidé de céder ses équipements agricoles à la Barnabe Grain Farms Ltd.,

shareholder and sole director and which he had incorporated to take over the farming operations, and issued instructions to his accountant to that end. Although the taxpayer signed a blank form to complete the election necessary for a section 85 disposition, which the accountant was to complete and register, the form was lost and the election was not filed prior to the taxpayer's accidental death on May 10, 1992. Neither party made notes on what transpired at the meeting. The executors prepared and filed a new election form on January 28, 1993. The Tax Court found that in order to have a valid election under section 85 it was necessary that the election be completed by the taxpayer personally prior to his death.

The issues were: (1) whether the appellants and Barnabe Grain Farms Ltd. made a valid election to have the disposition of the farming assets governed by section 85; and (2) whether there was a valid disposition of the taxpayer's farming equipment on May 1, 1992.

*Held* (Robertson J.A. dissenting), the appeal should be allowed.

*Per* Sexton J.A. (Strayer J.A. concurring): (1) The executors made a valid election after the taxpayer's death pursuant to subsection 85(6). Under subsection 85(6) the person required to make the election is "any taxpayer". "Taxpayer" is defined in subsection 248(1) as including "any person whether or not liable to pay tax". It further defines "person" as including *inter alia* "the heirs, executors, administrators or other legal representatives of such person, according to the law of that part of Canada to which the context extends". Thus the word "taxpayer" includes an executor. This is consistent with the form provided by Revenue Canada which permits the person signing the election as transferor to be *inter alia* an "authorized officer or authorized person". Here, the authorized persons were the executors of the taxpayer's estate. It was also clear that the officers of the company had the capacity to sign on behalf of the transferee. The appellants were entitled to file a joint election on behalf of the taxpayer after his death. The election was filed within the time stipulated in subsection 85(6).

(2) A valid disposition was made under *Income Tax Act*, section 85. The evidence disclosed that a firm decision was taken by the taxpayer to transfer all of the farming assets to the company on May 1, 1992. All that remained to be done was to complete the formal paper work to evidence this decision, and to determine the "fair market value" of the assets. That the taxpayer could have changed his mind and decided to rescind the transfer was of little consequence. Parties to any contract can always agree to rescind a

société dont il était l'unique actionnaire et l'unique administrateur et qu'il avait justement créée afin qu'elle reprenne l'exploitation agricole; il donna à son comptable des instructions en ce sens. Bien que le contribuable ait signé, en blanc, le formulaire officialisant le choix prévu à l'article 85, formulaire que le comptable était censé remplir et faire enregistrer, le formulaire a été égaré et le choix effectué n'a pu être déposé avant le décès accidentel du contribuable, le 10 mai 1992. Ni l'un ni l'autre n'a pris de notes quant à ce qui a été décidé au cours de cette réunion. Les exécuteurs testamentaires ont rempli et signé un nouveau formulaire de choix le 28 janvier 1993. La Cour de l'impôt a estimé que pour qu'un choix soit valable en vertu de l'article 85, il aurait fallu qu'il soit effectué par le contribuable personnellement avant son décès.

Les questions en litige sont les suivantes: 1) Y a-t-il eu, de la part des appelants et de la Barnabe Grain Farms Ltd., un choix valable en vue de la disposition des biens agricoles conformément à l'article 85? et 2) Y a-t-il eu, le 1<sup>er</sup> mai 1992, disposition valable des équipements agricoles du contribuable?

*Arrêt* (le juge Robertson J.C.A., étant dissident): l'appel est accueilli.

Le juge Sexton, J.C.A. (aux motifs duquel a souscrit le juge Strayer, J.C.A.): 1) Le choix effectué par les exécuteurs testamentaires au titre du paragraphe 85(6) était valable. Selon le paragraphe 85(6), le choix doit être effectué par «un contribuable». La définition de «contribuable» figurant au paragraphe 248(1) englobe «toute personne, qu'elle soit tenue ou non de payer l'impôt». Le même paragraphe précise que la notion de «personne» comprend notamment «les héritiers, exécuteurs testamentaires, administrateurs et autres représentants légaux de cette personne, selon la loi de la partie du Canada visée par le contexte». Le mot «contribuable» englobe donc un exécuteur testamentaire. Cela est dans la logique du formulaire fourni par Revenu Canada, qui prévoit que la personne signant la formule de choix en tant que cédant pourra notamment être «un cadre ou autre personne autorisée». En l'espèce, les personnes autorisées étaient les exécuteurs testamentaires de la succession Barnabe. Il est également clair que les dirigeants de la société étaient habilités à signer au nom du cédant. Les appelants étaient en droit d'effectuer, au nom du contribuable et après le décès de celui-ci, un choix commun. Le choix a été déposé dans le délai prévu au paragraphe 85(6).

2) Il y a eu, au regard de l'article 85 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, disposition valable. Il ressort de la preuve que, le 1<sup>er</sup> mai 1992, le contribuable avait nettement décidé de transférer à la société l'ensemble de ses biens agricoles. Il ne restait plus qu'à accomplir les formalités nécessaires afin de faire état de cette décision, et de fixer la «juste valeur marchande» des biens en question. Le fait que le contribuable aurait pu éventuellement changer d'avis et décider d'annuler le transfert n'a que peu d'importance en

contract they have signed. Moreover, there was no evidence which suggested that the taxpayer intended to rescind the contract. Rather, the other evidence confirmed that the taxpayer's intent was to formalize the disposition. The taxpayer's actions supported the uncontradicted evidence that he contracted to dispose of his farming assets to the corporation on May 1, 1992. Although a contractual commitment between a shareholder and a closely-held corporation is not formed by a decision in the mind of the shareholder unless that decision is accompanied by some overt corporate act, on the facts herein there was sufficient evidence of overt acts made by the corporation, such as the act of signing the joint election form. In Manitoba the contract of disposition need not be made in writing and an oral contract is enforceable.

(i) The lack of a finalized list of assets to be transferred was not significant because all the farming assets were to be transferred. (ii) By fixing the consideration at "fair market value", the price term was sufficiently clear to be accepted as a valid term of the contract. The price need not be actually identified in a specific amount. It was common practice when transferring assets pursuant to section 85 to determine fair market value after the agreement to transfer is made. The finalization of the list of assets to be transferred and the determination of fair market values for the assets were purely "housekeeping measures" that were required to document the agreement which had been already concluded on May 1, 1992. (iii) Since the assets were to be transferred at fair market value, it was obvious that the consideration which would be received by the taxpayer for the disposal of the assets could be ascertained. There is no requirement that a party actually receive the consideration for a disposition to have taken place. An agreement that entitles a party to payment in the future satisfies section 85. *Manitoba Corporations Act*, subsection 15(1) provides that a corporation has the capacity and rights, powers and privileges of a natural person. A natural person has the right to make an oral contract and it follows therefore that in Manitoba a corporation has the same right.

*Per* Robertson J.A. (*dissenting*): This appeal could not succeed for four reasons. First the accountant's evidence did not establish that the taxpayer intended to contract with himself and in his representative capacity. It simply established that the taxpayer instructed his accountant to effect a rollover of his farming assets to a holding corporation. Based on the accountant's evidence, a contract was entered into, not between the taxpayer in his individual and corporate capacities, but between the taxpayer and his accountant. That contract imposed an obligation on the accountant to effect a transfer of the taxpayer's farming assets to his

l'espèce. Les parties peuvent toujours convenir de résoudre un contrat qu'elles ont conclu. En outre, rien n'indique que le contribuable ait eu l'intention de résoudre le contrat. Au contraire, les autres éléments du dossier confirment que le contribuable entendait consigner la disposition en bonne et due forme. Les actes du contribuable confirment le témoignage non contredit selon lequel il avait, le 1<sup>er</sup> mai 1992, conclu un contrat afin de céder ses biens agricoles à la société. Bien qu'un engagement contractuel entre un actionnaire et une société à peu d'actionnaires n'est pas conclu du fait d'une décision prise dans l'esprit d'un actionnaire, à moins que cette décision ne s'accompagne d'un acte manifeste de la société, il ressort des faits de l'espèce suffisamment d'éléments de preuve établissant que la société a pris des mesures manifestes telle la signature de la formule de choix commun. Il est admis qu'au Manitoba, un contrat de disposition n'a pas à être écrit et il est bien établi en droit qu'un contrat oral est exécutoire.

i) Le fait que les biens devant être cédés n'avaient pas été énumérés sous forme définitive n'a aucune importance en l'espèce étant donné que l'ensemble des biens agricoles devait être transféré. ii) En fixant à la «juste valeur marchande» des biens le montant de la contrepartie, le prix était fixé avec suffisamment de précision pour être retenu comme condition valable du contrat. Il n'est pas nécessaire de préciser le montant exact auquel se fera la vente. La pratique veut que lorsque des biens sont cédés aux fins de l'article 85, on fixe, après avoir convenu de la cession, le prix à la juste valeur marchande des biens. L'énumération définitive des biens devant être transférés et la fixation de la juste valeur marchande de ces biens sont de pures «formalités administratives» servant uniquement à documenter l'accord déjà conclu le 1<sup>er</sup> mai 1992. iii) Les biens en question devant être transférés en contrepartie de leur juste valeur marchande, il est clair que le montant de la contrepartie qui devait revenir à M. Barnabe sur la disposition des biens en question pouvait être connu. Pour qu'il y ait effectivement disposition, il n'est pas nécessaire que la contrepartie soit effectivement versée. Un contrat qui confère à l'une des parties le droit d'être payée à l'avenir, répond aux exigences de l'article 85. Selon le paragraphe 15(1) de la *Loi sur les corporations* du Manitoba, la corporation a la capacité d'une personne physique. Une personne physique est en droit de conclure un contrat oral et, par conséquent, une société a le même droit au Manitoba.

Le juge Robertson, J.C.A. (*dissentid*): L'appel interjeté ne saurait aboutir pour l'une ou l'autre de quatre raisons. D'abord, le témoignage du comptable n'a pas établi que le contribuable avait l'intention de conclure un contrat entre lui-même agissant à titre personnel, et lui-même agissant en sa qualité de représentant de la société. Le témoignage a simplement établi que le contribuable avait donné à son comptable l'ordre de céder, dans le cadre d'un transfert libre d'impôt, ses équipements agricoles à une société de portefeuille. À se fonder sur le témoignage du comptable, il y a bien eu contrat non entre le contribuable à titre personnel et

holding corporation in order to comply with and take advantage of section 85. It is a fundamental precept of contract law that the test as to whether a “bargain has been struck” is an objective one. There was no objective evidence of intention.

Second, it did not make any commercial sense for the taxpayer to want to enter into a binding executory contract unless he knew that he was going to die prior to completing the actual transfer of assets. The purpose of an executory contract is to protect the parties’ expectation and reliance interests. The taxpayer did not have to concern himself with the protection of reliance and expectation interests since he was contracting with himself in his personal capacity and in his capacity as the sole director, officer and shareholder of his farming corporation. There was no need for the taxpayer to enter into an oral contract with himself unless he anticipated his demise, and was concerned that his estate would not be able to obtain the tax benefits of section 85 of the Act, but his death was accidental.

Third, the idea of an oral contract with oneself is antithetical to the fundamental principle underlying the contract law that the test as to whether a bargain has been struck is objective. If a person wishes to establish on an objective basis an intention to create legal relations with himself, it is incumbent on that person to adduce documentary evidence to satisfy the objective requirements of contract formation. In this instance the law demanded that the contract be reduced to writing.

Fourth, the alleged oral contract failed to satisfy the “certainty of terms” requirement of contract law. This was not a case in which the Court could or should supply missing and essential terms i.e. a list of farming assets that were to be conveyed to the farming corporation, a statement as to their fair market value, and the consideration the taxpayer was to receive from his farming corporation in return for the unidentified farming assets. It was a case in which the Court was being asked to construct a contract. It could not realistically be said that everything contained in the *ex post facto* contract arose by reasonable inference from the taxpayer’s conversation with his accountant. It would have been preferable for the majority to have accepted that a clear intention to transfer assets constitutes sufficient compliance for purposes of obtaining the tax advantages available under section 85, rather than persisting with the belief that a binding contract had been concluded prior to the taxpayer’s death.

le même en sa qualité de représentant de la société, mais entre le contribuable et son comptable. Ce contrat imposait au comptable l’obligation d’effectuer le transfert des équipements agricoles du contribuable à la société de portefeuille de celui-ci afin de se mettre en conformité avec l’article 85 et de pouvoir profiter de l’avantage prévu par cette disposition. Selon un principe fondamental du droit des contrats, le critère qui permet de savoir si un «marché a été conclu» est un critère objectif. En l’espèce, l’intention n’a pas objectivement été démontrée.

Deuxièmement, aucune logique commerciale ne portait le contribuable à conclure un contrat non réalisé ayant force obligatoire, à moins qu’il n’ait su qu’il devait mourir avant le transfert effectif de ses équipements agricoles. La raison d’être d’un contrat non réalisé est de protéger la confiance et les attentes des parties. En l’espèce, le contribuable n’avait aucunement besoin de se protéger pour des considérations tenant à la confiance ou l’expectative, étant donné que le contrat était entre lui-même, à titre personnel, et lui-même en sa qualité d’unique administrateur, cadre et actionnaire de sa société agricole. Le contribuable n’avait aucunement besoin de conclure avec lui-même un contrat oral, à moins qu’il n’ait prévu son décès et qu’il n’ait craint que sa succession ne soit pas en mesure de bénéficier des avantages fiscaux prévus à l’article 85 de la Loi. Or, il est mort accidentellement.

Troisièmement, l’idée que l’on puisse passer avec soi-même un contrat oral est contraire aux principes fondamentaux du droit des contrats car, selon un principe fondamental du droit des contrats, le critère permettant de savoir si un marché a effectivement été conclu est un critère objectif. La personne qui entend établir, de manière objective, l’intention de se lier juridiquement avec elle-même, doit produire des éléments de preuve documentaires correspondant à l’élément objectif exigé en matière contractuelle. En l’occurrence, le droit exigeait que le contrat soit mis sous forme écrite.

Quatrièmement, le prétendu contrat oral n’assure pas la «certitude des clauses» qu’exige le droit des contrats. Il ne s’agit pas ici d’un cas où la Cour pourrait ou devrait compléter à des lacunes contractuelles sur des points essentiels en fournissant par exemple la liste des équipements agricoles à être transférés à la société agricole, l’évaluation de leur juste valeur marchande et le montant de la contrepartie que le contribuable devait recevoir de sa société agricole en échange d’équipements non précisés. En l’espèce, on demandait à la Cour d’élaborer un contrat. On ne pourrait pas, en tout réalisme, affirmer que toutes les clauses de ce contrat *ex post facto*, pouvaient être raisonnablement inférées de la conversation que le contribuable avait eue avec son comptable. Il aurait été préférable que les juges majoritaires acceptent que l’intention manifeste de transférer les biens en question répondait suffisamment aux conditions auxquelles sont subordonnés les avantages fiscaux prévus à l’article 85, au lieu de s’attacher à l’idée qu’un contrat ayant force obligatoire avait été conclu avant le décès de M. Barnabe.

## STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Corporations Act*, R.S.M. 1987, c. C225, s. 15(1).  
*Income Tax Act*, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 85(1)(a) (as am. by S.C. 1988, c. 55, s. 58), (6) (as enacted by S.C. 1974-75-76, c. 26, s. 48), 150(1)(a),(d) (as am. by S.C. 1985, c. 45, s. 85), 248(1) "person", "taxpayer".

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## APPLIED:

*Mitsui & Co. (Canada) Ltd. v. Royal Bank of Canada*, [1995] 2 S.C.R. 187; (1995), 142 N.S.R. (2d) 1; 123 D.L.R. (4th) 449; 52 C.B.R. (3d) 1; 180 N.R. 161; *Kozan (D. R.) v. M.N.R.*, [1987] 1 C.T.C. 2258; (1987), 87 DTC 1418 (T.C.C.); *Dale v. Canada*, [1997] 3 F.C. 235; (1997), 97 DTC 5252; 211 N.R. 191 (C.A.).

## DISTINGUISHED:

*Nesis v. R.*, [1998] 2 C.T.C. 2931; (1998), 98 DTC 1949 (T.C.C.); *Rose v. Minister of National Revenue*, [1973] F.C. 65; [1973] C.T.C. 74; (1973), 73 DTC 5083 (C.A.); *R v Neudorf, P*, [1975] CTC 192; (1975), 75 DTC 5213 (F.C.T.D.); *The Queen v. Paxton, J.D.* (1996), 97 DTC 5012; 206 N.R. 241 (F.C.A.).

## REFERRED TO:

*Cudd Pressure Control Inc. v. R.*, [1999] 1 C.T.C. 1; (1998), 98 DTC 6630 (F.C.A.); *Adams v. Canada* (1998), 159 D.L.R. (4th) 205; 98 DTC 6232; 227 N.R. 63 (F.C.A.); *Ferrel v. R.*, [1999] 2 C.T.C. 101; (1999), 99 DTC 5111 (F.C.A.); *Sudbrook Trading Estate Ltd. v. Eggleton*, [1983] 1 A.C. 444 (H.L.); *Ross (L S) Enterprises Ltd et al v MNR*, [1984] CTC 2338; (1984), 84 DTC 1295 (T.C.C.).

## AUTHORS CITED

Revenue Canada, Taxation. *Interpretation Bulletin* IT-169. Ottawa: Revenue Canada, August 6, 1974.

Waddams, S. M. *Law of Contracts*, 4th ed. Toronto: Canada Law Book, 1999.

APPEAL from a Tax Court of Canada decision (*Barnabe Estate v. Canada*, [1998] 3 C.T.C. 2201) that a valid election under *Income Tax Act*, section 85 had not been made where the taxpayer had instructed his accountant to transfer all his farming assets to a corporation of which he was the sole shareholder and

## LOIS ET RÉGLEMENTS

*Loi de l'impôt sur le revenu*, S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 85(1)a) (mod. par L.C. 1988, ch. 55, art. 58), (6) (édicte par S.C. 1974-75-76, ch. 26, art. 48), 150(1)a),d) (mod. par S.C. 1985, ch. 45, art. 85), 248(1) «contribuable», «personne».  
*Loi sur les corporations*, L.R.M. 1987, ch. C225, art. 15(1).

## JURISPRUDENCE

## DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Mitsui & Co. (Canada) Ltd. c. Banque Royale du Canada*, [1995] 2 R.C.S. 187; (1995), 142 N.S.R. (2d) 1; 123 D.L.R. (4th) 449; 52 C.B.R. (3d) 1; 180 N.R. 161; *Kozan (D. R.) c. M.R.N.*, [1987] 1 C.T.C. 2258; (1987), 87 DTC 1418 (C.C.I.); *Dale c. Canada*, [1997] 3 C.F. 235; (1997), 97 DTC 5252; 211 N.R. 191 (C.A.).

## DISTINCTION FAITE AVEC:

*Nesis c. R.*, [1998] 2 C.T.C. 2931; (1998), 98 DTC 1949 (C.C.I.); *Rose c. Ministre du Revenu national*, [1973] C.F. 65; [1973] C.T.C. 74; (1973), 73 DTC 5083 (C.A.); *R. c Neudorf, P*, [1975] CTC 192; (1975), 75 DTC 5213 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); *La Reine c. Paxton, J.D.* (1996), 97 DTC 5012; 206 N.R. 241 (C.A.F.).

## DÉCISIONS CITÉES:

*Cudd Pressure Control Inc. c. R.*, [1999] 1 C.T.C. 1; (1998), 98 DTC 6630 (C.A.F.); *Adams c. Canada* (1998), 159 D.L.R. (4th) 205; 98 DTC 6232; 227 N.R. 63 (C.A.F.); *Ferrel c. R.*, [1999] 2 C.T.C. 101; (1999), 99 DTC 5111 (C.A.F.); *Sudbrook Trading Estate Ltd. c. Eggleton*, [1983] 1 A.C. 444 (H.L.); *Ross (L S) Enterprises Ltd et al c MRN*, [1984] CTC 2338; (1984), 84 DTC 1295 (C.C.I.).

## DOCTRINE

Revenu Canada, Impôt. *Bulletin d'interprétation* IT-169. Ottawa: Revenu Canada, 6 août 1974.

Waddams, S. M. *Law of Contracts*, 4th ed. Toronto: Canada Law Book, 1999.

APPEL interjeté contre une décision de la Cour canadienne de l'impôt (*Barnabe, succession c. Canada*, [1998] 3 C.T.C. 2201), selon laquelle un choix valable n'a pas été opéré au regard de l'article 85 de la *Loi de l'impôt sur le revenu* lorsque le contribuable, qui avait donné pour ordre à son compta-

director and signed a blank election form, but died before the election was filed. Appeal allowed (Robertson J.A. dissenting).

ble de transférer l'ensemble de ses biens agricoles à une société dont il était lui-même l'unique actionnaire et l'unique administrateur, et qui avait signé, en blanc, le formulaire de choix, est mort avant que le choix ait été déposé dans la forme prescrite. L'appel est accueilli (le juge Robertson, J.C.A., étant dissident).

## APPEARANCES:

*Jonathan B. Kroft and Frank Lavitt* for appellants.

*Gerald L. Chartier* for respondent.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Aikins, MacAulay & Thorvaldson*, Winnipeg, for appellants.

*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

[1] ROBERTSON J.A. (*dissenting*): In his fourth edition of the *Law of Contracts*, Professor Waddams notes that occasionally the question arises as to whether a person can contract with himself or herself.<sup>1</sup> This is one of four cases heard in this Court in the last 12 months concerning the legal ability of a person to do precisely that.<sup>2</sup> In each instance, the issue arose in the context of the *Income Tax Act*. But, as is so often the case, these cases have little to do with tax law and more to do with common law principles surrounding the formation of a legally enforceable contract. The present appeal stems from the application of section 85 of the Act [S.C. 1970-71-72, c. 63 (as am. by S.C. 1974-75-76, c. 26, s. 48; 1988, c. 55, s. 58)].

[2] Section 85 of the Act permits a taxpayer to defer the payment of capital gains where property is transferred from an individual to a corporation in return for shares in that corporation. As would be expected, a taxpayer must effect a "disposition" of property to obtain the benefit of that section. In the present case, Louis Barnabe died prior to effecting an actual transfer of his depreciable farm equipment to a company

## ONT COMPARU:

*Jonathan B. Kroft et Frank Lavitt* pour les appelants.

*Gerald L. Chartier* pour l'intimée.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Aikins, MacAulay & Thorvaldson*, Winnipeg, pour les appelants.

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

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

[1] LE JUGE ROBERTSON, J.C.A. (*dissident*): Dans la quatrième édition de son ouvrage *Law of Contracts*, le professeur Waddams remarque que de temps à autre se pose la question de savoir si l'on peut conclure un contrat avec soi-même<sup>1</sup>. La présente affaire est une de quatre dont la Cour ait été saisie au cours des 12 derniers mois portant, justement, sur la capacité légale qu'une personne a de faire cela<sup>2</sup>. Dans chacune, la question se posait dans le contexte de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Mais, comme c'est souvent le cas, ce genre d'affaire a trait moins au droit fiscal qu'aux principes de la common law régissant la formation d'un contrat exécutoire. Le présent appel découle de l'application de l'article 85 de la Loi [S.C. 1970-71-72, ch. 63 (mod. par S.C. 1974-75-76, ch. 26, art. 48; 1988, ch. 55, art. 58)].

[2] L'article 85 de la Loi autorise un contribuable à reporter le paiement de gains en capital lorsqu'un bien est transféré par un individu à une société en contrepartie d'actions dans cette société. Comme on pourrait s'y attendre, le contribuable doit effectuer une «disposition» du bien pour pouvoir profiter de cet avantage fiscal. En l'espèce, Louis Barnabe est mort avant d'avoir effectivement transféré les équipements

which had been formed for that very purpose. That he intended to effect such a transfer prior to his death is not in dispute. But intention alone is insufficient compliance with section 85. Accordingly, the only way in which the appellants, Mr. Barnabe's legal representatives, are able to claim the benefit of that rollover provision is by establishing that a binding contract for the sale and purchase of the farming equipment was concluded prior to Mr. Barnabe's death. Moreover, the appellants must establish that Mr. Barnabe entered into a contract with himself in his personal capacity and in his capacity as the sole director, officer and shareholder of his farming corporation. To exacerbate matters, the appellants argue that the alleged contract is an oral one. The only evidence to support the existence of such a contract consists of the testimony of Mr. Barnabe's accountant, Mr. Fillion. Mr. Fillion's recollection of the alleged oral contract flows from a meeting he had with Mr. Barnabe nine days before the latter's death. Finally, the appellants must overcome the fact that the contract is silent as to at least three material terms; namely, the farming assets that were to be conveyed to the farming corporation, their fair market value, and the consideration which Mr. Barnabe was to receive from his farming corporation in return for the unidentified farming assets. It is the appellants' position that those material terms can be supplied by reasonable implication.

[3] With great respect, I cannot subscribe to my colleagues' opinion that Mr. Barnabe's estate is entitled to the tax advantages flowing from section 85; therefore, I would dismiss this appeal, as did the learned Tax Court Judge [[1998] 3 C.T.C. 2201], but on slightly different grounds..

[4] At the outset, I note that my colleagues appear to take the position that, on May 1, 1992, Mr. Barnabe actually disposed of his assets to his farming corporation. With great respect, I understand the appellants' argument to be that a binding contract was entered into on May 1, 1992 between Mr. Barnabe in his personal capacity and in his capacity as sole director,

agricoles amortissables à une société qui avait été constituée justement pour les recevoir. Nul ne conteste qu'il avait l'intention d'effectuer ce transfert avant sa mort. Mais, aux fins de l'article 85, l'intention seule ne suffit pas. Par conséquent, la seule manière dont les appelants, les ayant-droits de M. Barnabe, puissent prétendre au bénéfice de cette disposition prévoyant un transfert libre d'impôt est d'établir qu'avant sa mort, M. Barnabe avait conclu, pour la vente de l'équipement agricole, un contrat ayant force obligatoire. Les appelants doivent en outre établir que M. Barnabe avait conclu un contrat avec lui-même, à la fois à titre personnel et en sa qualité d'unique administrateur, cadre et actionnaire de sa société agricole. Pour compliquer les choses, les appelants font valoir que le contrat présumé est un contrat oral. Le seul élément de preuve confirmant l'existence d'un tel contrat est le témoignage de M. Fillion, le comptable de M. Barnabe. Le souvenir que M. Fillion a de ce prétendu contrat oral remonte à la réunion qu'il avait eue avec M. Barnabe neuf jours avant le décès de celui-ci. Les appelants doivent, enfin, répondre à l'objection que le contrat passe sous silence au moins trois conditions importantes, à savoir la liste des équipements agricoles censés être cédés à la société agricole, la juste valeur marchande de cet équipement, et la contrepartie que M. Barnabe devait recevoir de sa société agricole en échange de ses équipements agricoles non identifiés. Les appelants estiment que ces conditions importantes peuvent être raisonnablement induites des circonstances de l'affaire.

[3] Avec égards, je ne saurais me ranger à l'avis de mes confrères qui estiment que la succession de M. Barnabe peut prétendre aux avantages fiscaux découlant de l'article 85; il y a lieu, d'après moi, de rejeter l'appel, comme l'a fait le juge de la Cour de l'impôt [[1998] 3 C.T.C. 2201], mais pour des motifs légèrement différents.

[4] Je fais remarquer d'emblée que mes confrères semblent estimer que, le 1<sup>er</sup> mai 1992, M. Barnabe a effectivement disposé de ses biens en les cédant à sa société agricole. Avec égards, les appelants font valoir, me semble-t-il, qu'un contrat ayant force obligatoire a été conclu le 1<sup>er</sup> mai 1992 entre M. Barnabe agissant à titre personnel et celui-ci en sa qualité d'unique

officer and shareholder of his holding corporation. There could be no actual transfer until such time as the assets were transferred to the holding corporation and, in return, shares in that entity issued to Mr. Barnabe. As I understand the facts, the actual transfer did not occur until after Mr. Barnabe's death. The following analysis proceeds on this understanding.

[5] It is my respectful position that this appeal cannot succeed for any one of four reasons. First, Mr. Fillion's evidence does not establish that Mr. Barnabe intended to contract with himself and in his representative capacity. What it does establish is that Mr. Barnabe instructed his accountant to effect a rollover of his farming assets to a holding corporation. Second, it does not make any commercial sense that Mr. Barnabe would wish to enter into a binding executory contract (one which has yet to be fully performed) unless he knew he was going to die prior to completing the actual transfer of assets. It is common ground that Mr. Barnabe's death was accidental. Third, the idea of an oral contract with oneself is antithetical to a fundamental principle underlying contract law. In my opinion, this is one instance where the law demands that such contracts be reduced to writing. Fourth, assuming that I am in error on each of these points, it is my opinion that the alleged oral contract fails to satisfy the "certainty of terms" requirement of contract law. This is not a case where the Court can or should supply missing and essential terms. It is a case in which this Court is being asked to construct a contract. I shall deal with each of my objections in turn.

[6] My first objection is that the evidence does not support a finding that Mr. Barnabe contracted with himself in his personal and representative capacity. The appellants argue that Mr. Fillion's testimony makes it clear that the conversation between

administrateur, cadre et actionnaire de sa société de portefeuille. Il ne pouvait pas y avoir cession effective des biens en question avant que ces biens ne soient transférés à la société de portefeuille et qu'en échange, celle-ci remette à M. Barnabe des actions de la société. Selon mon interprétation des faits, la cession effective des biens en question n'a eu lieu qu'après le décès de M. Barnabe. L'analyse suivante repose sur cette interprétation.

[5] J'estime avec égards que l'appel interjeté ne saurait aboutir, et ce pour l'une ou l'autre de quatre raisons. D'abord, le témoignage de M. Fillion n'a pas établi que M. Barnabe avait l'intention de conclure un contrat avec lui-même agissant à titre personnel, et lui-même agissant en sa qualité de représentant de la société. Ce témoignage établit, par contre, que M. Barnabe avait donné à son comptable l'ordre de céder, dans le cadre d'un transfert libre d'impôt, ses équipements agricoles à une société de portefeuille. Deuxièmement, on ne voit pas en vertu de quelle logique commerciale M. Barnabe aurait voulu conclure, avec force obligatoire, un contrat obligatoire non réalisé (c'est-à-dire un contrat qui n'a pas été intégralement exécuté), à moins qu'il n'ait su qu'il allait mourir avant d'achever le transfert effectif des biens. Nul ne conteste que le décès de M. Barnabe était accidentel. Troisièmement, l'idée même de passer, avec soi-même, un contrat oral est incompatible avec l'un des principes fondamentaux du droit des contrats. Je considère qu'il s'agit en l'occurrence d'un cas où le droit exige qu'un tel contrat soit mis sous forme écrite. Quatrièmement, et à supposer que j'aie tort sur chacun de ces points, je considère que le prétendu contrat oral n'assure pas la «détermination suffisante des clauses» qu'exige le droit des contrats. Il ne s'agit pas ici d'un cas où la Cour pourrait ou devrait suppléer à des lacunes contractuelles sur des points essentiels. Or, dans cette affaire, on demande en fait à la Cour d'interpréter un contrat. J'examinerai à tour de rôle chacune de mes objections.

[6] Ma première objection est que le dossier ne permet pas de dire que M. Barnabe avait conclu un contrat avec lui-même, à la fois à titre personnel et en tant que représentant de la société. Selon les appelants il ressort du témoignage de M. Fillion que la conver-

Mr. Barnabe and Mr. Fillion establishes that the former intended to enter into a contract with himself in his individual capacity and in his capacity as sole director, officer and shareholder of the farming corporation. Moreover, the appellants maintain that, based on that conversation, Mr. Fillion understood that Mr. Barnabe was entering into a contract with his farming corporation on the following basis: "I [Louis Barnabe] am selling to you [the farm corporation] all my depreciable assets at fair market value." This is how counsel for the appellants formulated the contract during oral argument before the Court.

[7] Did Mr. Barnabe enter into a contact with himself in his personal and corporate capacities? Reproduced in Schedule "A" to these reasons are those portions of the transcript relating to Mr. Fillion's evidence as to the conversation which took place between himself and Mr. Barnabe on May 1, 1992. Based on Mr. Fillion's evidence, I accept that a contract was entered into, but not between Mr. Barnabe in his individual and corporate capacities. If any contract was formed on May 1, 1992 it was between Mr. Fillion and Mr. Barnabe. That contract imposed an obligation on Mr. Fillion to effect a transfer of Mr. Barnabe's farming assets to his holding corporation in order to comply with and take advantage of section 85 of the Act. After all, it was Mr. Fillion who advised Mr. Barnabe not to effect such transfer until after the 1991 taxation year (April 30, 1992).

[8] The issue before us is not whether Mr. Fillion gave credible evidence as to his belief that Mr. Barnabe entered into a contract with himself in two different capacities. Mr. Fillion's belief in this regard is irrelevant. Rather, the issue is whether the Court is satisfied that such a contract was formed. It is a fundamental precept of contract law that the test as to whether a "bargain has been struck" is an objective one. Thus, contract formation is not dependent upon an inquiry into the parties' subjective intentions. Neither is it a question as to what a third party, such as Mr. Fillion, believes to have been a party's inten-

sation qui a eu lieu entre M. Barnabe et M. Fillion permet d'établir que celui-là avait l'intention de conclure un contrat avec lui-même, agissant à titre personnel et en sa qualité d'administrateur, de cadre et d'actionnaire unique de la société agricole. Les appelants font par ailleurs valoir que M. Fillion avait retenu de cette conversation que M. Barnabe concluait, avec sa société agricole, un contrat selon lequel: [TRADUCTION] «Je, soussigné [Louis Barnabe], vous vends [c'est-à-dire à la société agricole] l'ensemble de mes biens amortissables à leur juste valeur marchande.» Voilà en quels termes l'avocat des appelants a formulé le contrat lors de sa plaidoirie.

[7] M. Barnabe a-t-il conclu un contrat avec lui-même à titre personnel et en sa qualité de représentant de la société? L'annexe «A» des présents motifs contient la transcription de certains des propos que M. Fillion a tenus, dans son témoignage, au sujet de la conversation qu'il avait eue avec M. Barnabe le 1<sup>er</sup> mai 1992. Je me fonde sur le témoignage de M. Fillion pour admettre qu'un contrat a été conclu, mais non pas entre M. Barnabe à titre personnel et le même en sa qualité de représentant de la société. Si un contrat a été conclu le 1<sup>er</sup> mai 1992, c'est entre M. Fillion et M. Barnabe. Ce contrat imposait à M. Fillion l'obligation d'effectuer le transfert des équipements agricoles de M. Barnabe à la société de portefeuille de celui-ci afin de se mettre en conformité avec l'article 85 de la Loi et de pouvoir ainsi profiter de l'avantage prévu par cette disposition. C'est, après tout, M. Fillion qui avait conseillé à M. Barnabe de ne pas effectuer ce transfert avant la fin de l'année d'imposition 1991 (c'est-à-dire le 30 avril 1992).

[8] Il s'agit, en l'espèce, non pas de savoir si le témoignage de M. Fillion est crédible lorsqu'il affirme être convaincu que M. Barnabe avait conclu contrat avec lui-même, agissant en même temps à titre personnel et en tant que représentant de la société. Ce que M. Fillion a pu croire sur ce point n'est, en l'espèce, d'aucune pertinence. Il s'agit plutôt de savoir si la Cour est d'avis qu'un tel contrat a effectivement été formé. Selon un principe fondamental du droit des contrats, le critère qui permet de savoir si un «marché a été conclu» est un critère objectif. Ainsi, la formation du contrat ne dépend pas d'un examen des

tion. In the present case, the Court can only evaluate what was said between Mr. Fillion and Mr. Barnabe in order to determine if a contract was made. Based on my reading of the relevant portions of the transcript, it is clear that Mr. Barnabe gave Mr. Fillion instructions to effect the section 85 rollover, but only after Mr. Barnabe confirmed which assets would be transferred to the farm corporation. More importantly, the transcript does not reveal what was actually said by Mr. Barnabe to Mr. Fillion. After all, it is the Court which determines whether a contract was formed, not a witness whose evidence is self-serving.

[9] In order to accept the appellant's argument, it must be presumed that both Mr. Barnabe and Mr. Fillion were cognizant of the fact that it is possible to contract with oneself, if one is acting in both a personal and representative capacity. While Mr. Barnabe was a successful farmer, it is difficult to imagine that a man so closely connected to the earth would have been able to familiarize himself with the metaphysical landscape of classical contract law principles. While I dare not speculate as to the scope of Mr. Fillion's understanding of such principles, in my brief exposure to tax law, I have always found accountants to be most imaginative in seeking to promote the interests of their clients. There are limits to such imagination, and this case transcends them. I acknowledge that according to accepted contract principles it matters not whether a defendant appreciated that a promise would give rise to legal obligations. The test as to whether there was an intention to create a legal relationship is an objective one, of which more will be said below. However, in the present case there is simply no objective evidence of intention.

[10] My second objection to my colleague's decision is based on the fact that it would not have made commercial sense for Mr. Barnabe to enter into a

intentions subjectives des parties. Cela ne dépend pas, non plus, de ce qu'un tiers tel que M. Fillion a pu prendre pour l'intention d'une des parties. En l'espèce, la Cour ne peut qu'examiner les propos échangés entre M. Fillion et M. Barnabe afin de savoir si un contrat a effectivement été conclu. D'après moi, il ressort clairement des extraits pertinents de la transcription de cette conversation que M. Barnabe a donné à M. Fillion des instructions pour qu'il effectue le transfert libre d'impôt que permet l'article 85, mais seulement après que M. Barnabe aurait précisé quels étaient les biens qui seraient transférés à la société agricole. Mais, chose plus importante encore, cette transcription ne permet pas de savoir ce que M. Barnabe a effectivement dit à M. Fillion. Après tout, c'est à la Cour qu'il appartient de dire si un contrat a effectivement été formé, et non à un témoin dont les dires peuvent être intéressés.

[9] Il faudrait, pour retenir la thèse des appelants, supposer que M. Barnabe et M. Fillion étaient tous deux conscients du fait qu'il est juridiquement possible de conclure un contrat avec soi-même si l'on agit, en même temps, à titre personnel et en qualité de représentant. M. Barnabe était un agriculteur prospère et il est difficile d'imaginer qu'un homme si près de la terre aurait eu l'occasion de se familiariser avec la métaphysique du droit des contrats. Je n'ose guère conjecturer sur la compréhension que M. Fillion peut avoir des principes classiques du droit des contrats, mais ma brève expérience du droit fiscal m'a permis de constater que les comptables ne sont jamais à court d'imagination lorsqu'il s'agit de promouvoir les intérêts de leurs clients. Il y a, pourtant, des limites à l'imagination en ce domaine et l'affaire dont est saisie la Cour se situe au-delà. Je reconnais que, selon les principes reconnus en matière de contrat, peu importe si un défendeur savait que l'engagement pris ferait naître des obligations juridiques. Le critère qui permet de conclure à l'intention de créer un lien juridique est un critère objectif, question sur laquelle nous reviendrons plus loin. Or, en l'espèce, aucun élément objectif ne témoigne d'une telle intention.

[10] Ma seconde objection à la décision de mon confrère vient du fait qu'aucune logique commerciale ne portait M. Barnabe à conclure un contrat non

binding executory contract, unless he knew that he was going to die prior to the actual transfer of his farming assets. I recognize that this objection is not self-evident.

[11] Most of the contractual arrangements we enter into on a daily basis are not executory contracts, that is, they do not require full performance until a later date. Usually, there is no gap between the time a contract is formed and the date it is executed. Offers and acceptances are immediately followed by an exchange of money in return for goods or services. Contract formation and execution occur simultaneously. However, there are occasions when the exchange of promises must remain executory because of the parties' inability to fulfil their obligations at the time of contract formation. In spite of the parties' inability to perform fully at the time the executory contract comes into existence, these types of contracts protect the parties' reliance and expectation interests. Contracts for the purchase and sale of a home typically fall within this category. For example, the purchaser under an executory contract for the sale of a home will seek to ensure that the property is not sold by the vendor to a third party. The threat of damages or an order for specific performance in the event of a breach of this condition is well understood. In addition, the parties' reliance interests must be protected. Because each party will incur costs in order to live up to its contractual obligations on the closing date, the executory contract is necessary to ensure that these reliance interests are protected in the event of a breach.

[12] Accepting that the purpose of an executory contract is to protect the parties' expectation and reliance interests, one has to question whether such considerations could have underscored Mr. Barnabe's decision to contract with himself. In my view, the answer is self-evident. Mr. Barnabe did not have to concern himself with the protection of reliance and expectation interests. If he decided to sell some of his farming assets to a third party prior to transferring them to his farming corporation, no one could complain. The same holds true in regard to any possible

réalisé ayant force obligatoire, à moins qu'il n'ait su qu'il devait mourir avant le transfert effectif de ses équipements agricoles. Je reconnais que cette objection n'est pas évidente en soi.

[11] La plupart des arrangements contractuels que nous concluons dans la vie quotidienne ne sont pas des contrats non réalisés, c'est-à-dire qu'ils n'exigent pas que leur exécution intégrale soit différée. Il n'y a, en général, aucun intervalle entre la date de formation du contrat et la date de son exécution. Les offres et les acceptations sont immédiatement suivies d'une remise d'argent en contrepartie de biens ou de services. La formation du contrat et son exécution ont lieu simultanément. Il y a des cas, cependant, où l'échange des engagements reste inachevé car les parties ne sont pas encore capables, lors de la formation du contrat, de remplir leurs obligations. Malgré cette incapacité des parties à exécuter intégralement les obligations prévues, un contrat non réalisé prend néanmoins naissance, sa raison d'être étant de protéger la confiance et les attentes des parties. Il en va souvent de même dans les contrats de vente de maison. Dans ce genre de situation, le contrat non réalisé donnera à l'acheteur en puissance l'assurance que la maison ne sera pas vendue à un tiers. Les parties sont parfaitement conscientes du fait que toute violation de cette condition pourra donner lieu à des dommages-intérêts ou à une mesure d'exécution en nature. La confiance que les parties se font doit être protégée. Étant donné que les parties devront engager des frais pour satisfaire à leurs obligations contractuelles le jour où la vente aura effectivement lieu, le contrat non réalisé permet, en cas de violation, de protéger la confiance réciproque des parties.

[12] Admettant que le contrat non réalisé trouve sa raison d'être dans la protection des attentes et de la confiance des parties, on est porté à se demander si de telles considérations pouvaient être à l'origine de la décision de M. Barnabe de passer un contrat avec lui-même. La réponse me semble évidente. M. Barnabe n'avait aucunement besoin de se protéger pour des considérations tenant à la confiance ou à l'expectative. Personne ne pouvait se plaindre s'il décidait, avant de les transférer à sa société agricole, de vendre certains de ses équipements agricoles à un tiers. Il en va de

reliance expenditures incurred prior to the actual transfer taking place. Neither of the contracting parties (so to speak) were in a position to complain if the alleged oral contract was subsequently altered or cancelled. In summary, there was no need for Mr. Barnabe to enter into an oral contract with himself unless he anticipated his demise and was concerned that his estate would not be able to obtain the tax benefits of section 85 of the Act. As noted earlier, his death was accidental.

[13] My third, and related, objection is that the law cannot countenance oral contracts with oneself because they are antithetical to basic contract law principles. In my view, such contracts should be reduced to writing if they are to have any binding force and legal significance. It may seem paradoxical to some that a court would advocate a writing requirement when law reform commissions have been promoting the abolition of the Statute of Frauds (unsuccessfully, except in Manitoba). Nevertheless, it seems logical to me that contracts involving one person acting in two different capacities should be reduced to writing if a fundamental principle of contract law is to be respected.

[14] As noted earlier, it is a fundamental precept of contract law that the test as to whether a bargain has been struck is an objective one. The objective principle of contract formation is clearly articulated by Professor Waddams:<sup>3</sup>

The principal function of the law of contracts is to protect reasonable expectations engendered by promises. It follows that the law is not so much concerned to carry out the will of the promisor as to protect the expectation of the promisee. This is not, however, to say that the will of the promisor is irrelevant. Every definition of contract, whether based on agreement or on promise, includes a consensual element. But the test of whether a promise is made, or of whether assent is manifested to a bargain, does not and should not depend on an enquiry into the actual state of mind of the promisor, but on how the promisor's conduct would strike a reasonable person in the position of the

même sur le plan des dépenses que l'engagement contracté par une des parties peut porter l'autre à encourir avant que n'ait lieu le transfert effectif. Ni l'une ni l'autre des parties contractantes (si l'on peut en l'occurrence s'exprimer ainsi) n'aurait été à même de se plaindre si le prétendu contrat oral avait, par la suite, été modifié ou résilié. M. Barnabe, en somme, n'avait aucunement besoin de conclure avec lui-même un contrat oral, à moins qu'il n'ait prévu son décès et qu'il n'ait craint que sa succession ne soit pas en mesure de bénéficier des avantages fiscaux prévus à l'article 85 de la Loi. Comme nous l'avons indiqué plus tôt, M. Barnabe est mort accidentellement.

[13] Ma troisième objection, qui n'est pas sans rapport avec l'autre, est que le droit ne saurait permettre que l'on passe avec soi-même un contrat oral, car un tel contrat serait contraire aux principes fondamentaux du droit des contrats. D'après moi, de tels contrats doivent, pour avoir force obligatoire et signification juridique, être mis sous forme écrite. Certains trouveront paradoxal qu'un tribunal prône la nécessité de l'écrit alors que certaines commissions de réforme du droit prônent l'abolition de la loi relative aux preuves littérales (sans succès d'ailleurs, hormis au Manitoba). Il me semble cependant logique, si l'on veut respecter un principe fondamental du droit des contrats, d'exiger que des contrats conclus par une seule personne agissant à deux titres différents soit mis par écrit.

[14] Comme nous l'avons indiqué plus haut, selon un principe fondamental du droit des contrats, le critère permettant de savoir si un marché a effectivement été conclu est un critère objectif. Le principe de l'objectivité en matière de formation de contrat est clairement énoncé par le professeur Waddams<sup>3</sup>:

[TRADUCTION] Le droit des contrats a pour fonction principale de protéger les attentes raisonnables qui naissent d'une promesse. Il s'ensuit que, le droit des contrats cherche moins à accomplir la volonté de celui qui promet qu'à protéger les attentes de celui à qui on a promis. Cela ne veut cependant pas dire que la volonté de celui qui promet n'est d'aucune importance. Toute définition du contrat, que celui-ci soit fondé sur l'accord ou sur la promesse, comprend un élément de consentement. Mais le critère qui permet de savoir s'il y a eu promesse, ou si l'assentiment équivaut en l'occurrence à un accord, ne dépend pas et ne doit pas dépendre d'un examen de l'état d'esprit de celui qui

promisee. If A makes an offer to B, which is accepted by B within a reasonable time, A will be bound even though A might secretly have changed her mind in the interval between offer and acceptance. This is not a rule of evidence merely. The result would be the same if A called convincing evidence to prove that she really had changed her mind. To avoid liability she ought to have communicated her change of mind to B and if she has failed to do so she cannot complain that she is held to the interpretation reasonably ascribed to her conduct.

...

The objective principle of contract formation is not a mysterious or arbitrary rule but an inevitable result of the law's attempt to protect reasonable expectations.

[15] In my opinion, an oral contract with oneself is antithetical to the objective principle of contract formation. How can one realistically maintain that a binding contract exists when it is subject to dissolution or alteration at the whim of an individual? To the extent that the law is prepared to accept that a person may contract with himself or herself, then objective evidence is needed to demonstrate an intention to be bound. If the taxpayer or the taxpayer's estate wishes to obtain a benefit from the Minister on the basis of a binding commitment, then objective evidence of such commitment is required. It is not sufficient to rely on the recollections of a third party, Mr. Fillion, who after all was saddled with the responsibility of ensuring compliance with the *Income Tax Act*. I should point out that the writing requirement would not apply to cases where a person acting in a dual capacity enters into a contract with a third party. That type of contract can be established by *viva voce* evidence, as is true of most bilateral contracts (the general exception being contracts for the purchase and sale of land). But in cases such as the one before us, if a person wishes to establish on an objective basis an intention to create legal relations with himself or herself, then it is incumbent on that person to adduce documentary evidence to satisfy the objective requirement of contract formation. It is simply unfair for taxpayers to lay claim to tax benefits available under the Act when in fact they are unable to offer objective evidence that

promet, mais bien de la manière dont une personne raisonnable se trouvant dans la situation de la personne à qui la chose a été promise percevrait le comportement de celui qui promet. Si A fait une offre à B, qui l'accepte dans un délai raisonnable, A sera liée par son offre même si, secrètement, A avait changé d'avis entre temps, c'est-à-dire entre l'offre et l'acceptation. Ce n'est pas simplement une règle d'administration de la preuve. Il en irait de même si A avait pu produire des éléments de preuve établissant qu'elle avait effectivement changé d'avis. Pour éviter de voir sa responsabilité engagée, elle aurait dû faire savoir à B qu'elle avait changé d'avis, et si elle ne le fait pas, elle ne saurait se plaindre si on lui impute l'interprétation auquel son comportement pouvait raisonnablement donner lieu.

[. . .]

Le principe de l'objectivité en matière de formation du contrat n'est pas une règle mystérieuse ou arbitraire mais un résultat inévitable de cette volonté qu'a le droit de protéger les attentes raisonnables des parties.

[15] Je considère que la passation, avec soi-même, d'un contrat oral est, en matière contractuelle, contraire au principe d'objectivité. Comment pourrait-on affirmer de manière réaliste l'existence d'un contrat ayant force obligatoire alors que ce contrat peut être annulé ou modifié selon le bon vouloir d'un individu? Le droit est disposé à admettre qu'une personne peut conclure un contrat avec elle-même, mais il faut tout de même démontrer par une preuve objective que l'intéressé avait effectivement l'intention de se lier par contrat. Si le contribuable ou la succession d'un contribuable entend obtenir du ministre un avantage en excipant d'un engagement ayant force obligatoire, il lui faudra rapporter la preuve objective de cet engagement. On ne saurait se fonder uniquement sur la mémoire d'un tiers, en l'occurrence M. Fillion, qui avait après tout pour tâche de s'assurer que la succession respectait la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Je précise que l'exigence de l'écrit ne s'appliquera pas aux situations où une personne, agissant à un double titre, conclut un contrat avec un tiers. L'existence d'un tel contrat pourra être établie au moyen d'un témoignage oral, ainsi qu'il en va de la plupart des contrats synallagmatiques (hormis l'exception générale des contrats portant sur l'achat et la vente de terrains). Mais, dans les cas comme celui dont la Cour est saisie, la personne qui entend établir, de manière objective, l'intention de se lier juridiquement avec elle-même doit produire des éléments de preuve

there has been compliance with the conditions precedent imposed by Parliament.

[16] Assuming that I am in error with respect to these three objections, my fourth objection is that the oral contract alleged by the appellants fails to meet the requirement of “certainty of terms”. Counsel for the appellants takes the position that the current list of farming assets to be transferred, a statement as to their fair market value, and an “agreement” as to what Mr. Barnabe’s holding corporation would convey in return should be supplied by inference by this Court. The Supreme Court’s decision in *Mitsui & Co. (Canada) Ltd. v. Royal Bank of Canada*<sup>4</sup> is cited as legal authority for this proposition. However, I cannot subscribe to this argument.

[17] Attached as Schedule “B” to these reasons is a copy of the contract drafted after Mr. Barnabe’s death outlining the full extent of the contractual obligations (12 clauses) that were supposedly assumed by Mr. Barnabe and his farming corporation on May 1, 1992. Having regard to the terms of that *ex post facto* contract, can it realistically be said that everything contained in that document arises by reasonable inference from Mr. Barnabe’s conversation with Mr. Fillion? I think not! The contract is five pages in length, plus eight pages of schedules, and effects the sale of over \$700,000 in assets in exchange for shares in the holding corporation and the assumption by that corporation of existing liabilities relating to those assets.

[18] I recognize that the extent to which courts are prepared to supply missing terms to a contract has always been controversial. I also recognize that courts have frequently supplied important terms on which the parties have failed to agree in order to give business efficacy to a transaction. This is certainly true in respect to price. More often than not, however, these cases can be rationalized on one of two bases. The

documentaires correspondant à l’élément objectif exigé en matière contractuelle. Il serait injuste de permettre aux contribuables de prétendre à des avantages fiscaux autorisés par la Loi s’ils ne peuvent établir, par une preuve objective, qu’ils remplissent les conditions préalables imposées par le législateur.

[16] À supposer que ces trois objections ne soient pas fondées, je ferais valoir, comme quatrième objection, que le contrat oral dont excipent les appelants n’assure pas cette «certitude des clauses» exigée en matière contractuelle. Pour l’avocat des appelants, c’est à la Cour qu’il appartient, par inférence, de fournir la liste actuelle des équipements agricoles à être transférés, l’évaluation de leur juste valeur marchande, et un «accord» quant à ce que la société de portefeuille de M. Barnabe aurait à verser en contrepartie. Il cite, à l’appui de cette proposition, l’arrêt rendu par la Cour suprême dans l’affaire *Mitsui & Co. (Canada) Ltd. c. Banque Royale du Canada*<sup>4</sup>. Je ne saurais retenir cet argument.

[17] Jointe aux présents motifs à titre d’annexe «B» est une copie du contrat rédigé après la mort de M. Barnabe exposant dans le détail les obligations contractuelles (12 clauses) dont auraient présument convenu, la 1<sup>er</sup> mai 1992, M. Barnabe et sa société agricole. Compte tenu des clauses de ce contrat *ex post facto*, pourrait-on, en tout réalisme, affirmer qu’elles peuvent toutes être raisonnablement inférées de la conversation que M. Barnabe a eue avec M. Fillion? Je ne le pense certainement pas! Le contrat, qui comporte cinq pages plus huit pages d’annexes, opère la vente de plus de 700 000 \$ de biens en échange d’actions de la société de portefeuille et de la prise en charge, par cette société, des dettes relatives aux biens en question.

[18] Je reconnais que la question de savoir jusqu’à quel point les tribunaux sont disposés à suppléer aux lacunes d’un contrat fait l’objet d’une longue controverse. Je reconnais également que les tribunaux ont souvent, pour donner à une opération de l’efficacité commerciale, fourni des conditions importantes sur lesquelles les parties ne s’étaient pas entendues. Cela vaut notamment pour le prix. Mais, la plupart du

first involves parties who have been contracting on an ongoing basis without regard to legal formalities. Typically, a purchaser and supplier of goods develop a commercial relationship where the terms are fixed by reference to past practice. The second involves contracts where there has been full or partial performance by one of the contracting parties while the other party resists performance of a contractual obligation on the ground that the contract lacks certainty of an essential term, usually price. *Mitsui* falls into this second category.

[19] In *Mitsui*, a helicopter lease contained an option for the lessee to purchase the helicopter at “the reasonable fair market value of the helicopter as established by the lessor”. The question was whether the lease created a true option. The Supreme Court held that a contract to sell goods at fair market value was a valid and enforceable contract and that the lessor would be obliged to act in good faith in establishing that value. In my respectful opinion, the true significance of *Mitsui* is that the fact that the lessor was entitled to determine the fair market value did not lead to the conclusion that the option was unenforceable on the ground that it constituted an agreement to agree. According to the English authorities, including *Sudbrook Trading Estate Ltd. v. Eggleton*,<sup>5</sup> which were relied on by the Supreme Court in *Mitsui*, an agreement to pay fair market value is unenforceable unless the parties have agreed to an arbitration clause by which to settle differences of opinion as to value. For the purposes of this appeal, what is significant about *Mitsui* is that the Supreme Court was willing to recognize an enforceable option because all of the conditions precedent to its exercise had been satisfied, and in spite of the fact that the contract contained no arbitration clause. To deny the lessee the right to enforce the option on the ground that it did not constitute an enforceable contract would lead to an allegation of unjust enrichment on the part of the lessor. However, if a pre-existing contractual relationship had not existed between the parties, and they had simply agreed to purchase and sell the helicopter at

temps, ce genre d'intervention s'explique de l'une de deux manières. D'abord, lorsque les parties en cause contractent sans se soucier des formalités juridiques. C'est ainsi qu'entre un acheteur et un fournisseur une relation commerciale va se nouer, et leurs échanges seront alors régis par les conditions qui leur sont devenues habituelles. Il s'agira, dans la seconde hypothèse, de contrats exécutés intégralement ou en partie par l'une des parties contractantes alors que l'autre partie refuse de satisfaire à l'une des obligations qui lui incombent en vertu du contrat, invoquant pour cela l'imprécision d'une condition essentielle, en général le prix. L'affaire *Mitsui* relève de cette deuxième catégorie.

[19] Dans l'affaire *Mitsui*, le contrat de bail relatif à un hélicoptère offrait au preneur à bail la possibilité de se porter acquéreur de l'hélicoptère à «la juste valeur marchande raisonnable de l'hélicoptère établie par le bailleur». Il s'agissait de savoir si le bail offrait un choix véritable. La Cour suprême a estimé qu'un contrat prévoyant la vente de certaines marchandises à leur juste valeur marchande était valable et avait force obligatoire et qu'il incombait au bailleur de fixer la valeur en question de bonne foi. J'estime, avec égards, que si l'arrêt *Mitsui* est important, c'est parce que le fait qu'il incombait au bailleur de fixer la juste valeur marchande n'a pas porté la Cour à conclure que la condition offrant au preneur à bail la possibilité de se porter acquéreur de l'hélicoptère n'était pas exécutoire dans la mesure où, par cette clause, les parties ne s'engageaient en fait qu'à rechercher un accord. D'après la jurisprudence anglaise, y compris la décision *Sudbrook Trading Estate Ltd. v. Eggleton*<sup>5</sup>, citée par la Cour suprême dans l'arrêt *Mitsui*, la convention par laquelle les parties s'engagent à payer la juste valeur marchande n'est pas exécutoire si les parties n'ont pas convenu d'une clause d'arbitrage en vertu de laquelle sera réglé tout différend concernant la valeur. Pour les fins du présent appel, ce qu'il convient de retenir de l'arrêt *Mitsui*, c'est que la Cour suprême a accepté de reconnaître le caractère exécutoire d'une option du fait que toutes les conditions préalables à son exercice étaient réunies, malgré le fait que le contrat en cause ne contenait aucune clause d'arbitrage. Le fait de refuser au preneur à bail le droit de

fair market value as determined by the lessor, then it is unlikely that the Supreme Court would have held that there was a binding contract. The idea that the lessor would be under an obligation to act in good faith in setting the sale price is nothing more than an invitation to commence litigation.

[20] In my opinion, cases such as *Mitsui* are of no assistance to the appellants. Unquestionably, *Mitsui* represents a significant development in contract law by providing the certainty necessary to establish a binding contract by drawing reasonable inferences as to the parties' so-called "intention". The appellants, however, have not asked this Court to draw inferences; rather, they have requested that we construct a contract, which lacks at least three material terms. To my knowledge, there is no judicial precedent for the position adopted by my colleagues. Nor have I been persuaded that this is a proper case in which to advance the law.

[21] Counsel for the appellants, Mr. Kroft, has successfully convinced my colleagues to adopt a fair result, and for this he should be congratulated. Regrettably, I cannot subscribe to their understanding of contract law. In my respectful view, it would have been preferable for the appellants to argue, and for the majority to have accepted, that a clear intention to transfer assets constitutes sufficient compliance for purposes of obtaining the tax advantages available under section 85 of the *Income Tax Act*, rather than persisting with the belief that a binding contract had been concluded prior to Mr. Barnabe's death.

[22] I would dismiss the appeal with costs.

\* \* \*

lever l'option au motif que celle-ci ne constituait pas un contrat ayant force obligatoire aurait permis d'invoquer l'enrichissement sans cause du bailleur. Si, cependant, il n'y avait pas eu, entre les parties, un lien contractuel préexistant, et qu'elles avaient simplement convenu d'acheter et de vendre l'hélicoptère à sa juste valeur marchande, telle que fixée par le bailleur, il est peu probable que la Cour suprême aurait conclu à l'existence d'un contrat ayant force obligatoire. L'idée que le donneur à bail est tenu, dans la fixation d'un prix de vente, d'agir de bonne foi, est une invitation au procès.

[20] D'après moi, des précédents tels que l'arrêt *Mitsui* ne peuvent guère être invoqués en l'espèce par les appelants. L'arrêt *Mitsui* représente indubitablement un important progrès du droit des contrats puisqu'il fournit la certitude permettant d'établir l'existence d'un contrat ayant force obligatoire par le jeu d'inférences raisonnables concernant l'«intention» présumée des parties. Mais, en l'espèce, les appelants n'ont pas demandé à la Cour de procéder par inférence. Ils demandent en fait à la Cour d'élaborer un contrat, auquel il manque au moins trois conditions importantes. À ma connaissance, la position adoptée par mes confrères est sans précédent. Je ne suis pas non plus convaincu que cette affaire se prête à un tel développement du droit.

[21] L'avocat des appelants, M. Kroft, a convaincu mes confrères de retenir une issue équitable, et ses efforts en ce sens sont méritoires. Je ne saurais, hélas, souscrire à leur interprétation du droit des contrats. Avec égards, j'estime qu'il aurait été préférable que les appelants soutiennent, et que les juges majoritaires acceptent, que l'intention manifeste de transférer les biens en question répondait suffisamment aux conditions auxquelles sont subordonnés les avantages fiscaux prévus à l'article 85 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, au lieu de s'attacher à l'idée qu'un contrat ayant force obligatoire avait été conclu avant le décès de M. Barnabe.

[22] Il y aurait lieu de rejeter l'appel avec dépens.

\* \* \*

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

[23] SEXTON J.A.: The main issue in this case is whether the Tax Court Judge was correct in holding that as a matter of law Louis Barnabe, before his death, did not complete a legal contract with Barnabe Grain Farms Ltd. to dispose of his farming assets under section 85 of the *Income Tax Act*. With the greatest of respect, after reviewing the evidence in this case, much of which is uncontradicted, I have concluded that an oral contract was completed.

[24] Louis Barnabe, until his accidental death on May 10, 1992, was a successful farmer in Manitoba. In late 1990, he began planning to transfer his farming assets, not including land, to a wholly owned corporation and by 1991 the corporation, Barnabe Grain Farms Ltd., was running the farming business. It paid all expenses and received the revenue from the business as well as having control and possession over the farming assets it rented from Barnabe.

[25] In January of 1992, Barnabe met with his accountant, Denis Fillion to discuss the transfer of his farming assets to Barnabe Grain Farms Ltd.; the corporation of which he was the only shareholder and sole director and which he had incorporated to take over the farming operations. Fillion advised Barnabe not to transfer the assets to the corporation until his 1991 tax return had been completed.

[26] On May 1, 1992, Barnabe again met with Fillion to sign his 1991 personal income tax form and to review his affairs. Fillion testified that Barnabe decided to transfer the farming equipment to his holding company during the meeting and that Barnabe issued him instructions in that regard. He also testified that Barnabe signed the form necessary to complete the election necessary for a section 85 disposition (he signed an election in blank) which Fillion was to complete and register. Unfortunately, neither party made notes on what transpired in the meeting, the

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

[23] LE JUGE SEXTON, J.C.A.: La principale question litigieuse que soulève la présente affaire est de savoir si c'est avec raison que le juge de la Cour de l'impôt a estimé que Louis Barnabe n'a pas conclu, en droit, avant son décès, un contrat avec la Barnabe Grain Farms Ltd. en vue de la disposition, aux fins de l'article 85 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, de ses biens agricoles. Je dois dire, avec égards, qu'après avoir examiné les éléments de preuve versés au dossier, dont beaucoup n'ont pas été contredits, j'ai conclu à l'existence d'un contrat oral.

[24] Jusqu'à sa mort accidentelle, le 10 mai 1992, Louis Barnabe a été un agriculteur prospère du Manitoba. Vers la fin de l'année 1990, il commença à préparer la cession de ses biens agricoles, hormis ses terres, à une société qu'il possédait en propriété exclusive et, dès 1991, la direction de son exploitation agricole était assumée par la société en question, la Barnabe Grain Farms Ltd. C'est la société qui réglait toutes les dépenses et qui percevait les revenus de l'exploitation, ayant par ailleurs le contrôle et la possession des équipements agricoles que lui louait M. Barnabe.

[25] En janvier 1992, M. Barnabe se réunit avec son comptable, Denis Fillion, pour envisager la cession de ses équipements agricoles à la Barnabe Grain Farms Ltd., société dont il était l'unique actionnaire et l'unique administrateur, et qu'il avait justement créée afin qu'elle reprenne l'exploitation agricole. M. Fillion conseilla à M. Barnabe de ne pas céder à la société les équipements en question avant d'avoir rempli sa déclaration de revenus pour 1991.

[26] Le 1<sup>er</sup> mai 1992, M. Barnabe se réunit à nouveau avec M. Fillion afin de signer sa déclaration de revenus personnelle de 1991 et de faire le point sur ses affaires. Selon le témoignage de M. Fillion, M. Barnabe a décidé, au cours de cette réunion, de céder ses équipements agricoles à sa société de portefeuille, lui donnant des directives en ce sens. Selon lui, M. Barnabe a en outre signé le formulaire officialisant le choix prévu en cas de disposition aux fins de l'article 85 (il a signé une formule en blanc), document que M. Fillion était censé remplir et faire

form was lost by Fillion and thus the election was not filed prior to Barnabe's death.

[27] The appellants in this appeal, Roger and Richard Barnabe, are the executors of Barnabe's estate and have been officers of Barnabe Grain Farms Ltd. since the death of Barnabe. Fillion first advised the executors on May 20, 1992 that Barnabe had completed a contract to dispose of his farming assets. A new T-2057 Election Form was prepared and executed by the appellants and filed on January 29, 1993.

[28] The appellants claim that Barnabe made a disposition under section 85 of the *Income Tax Act* at the May 1, 1992 meeting. Counsel for the appellants argues he made the decision to transfer all his assets at fair market value on that date. He also argues that the election made by the executors subsequent to Barnabe's death was valid for the purposes of section 85.

[29] Counsel for the respondent argues that Fillion's testimony is not sufficient evidence to ground a finding that a contract had been completed and that in order for an election under subsection 85(6) to be valid, it had to be made prior to Barnabe's death.

#### Legislative Framework

[30] The following statutory provisions of the *Income Tax Act* are relevant in this appeal:

**85.** (1) Where a taxpayer has, in a taxation year, disposed of any of his property that was eligible property to a taxable Canadian corporation for consideration that includes shares of the capital stock of the corporation, if the taxpayer and the corporation have jointly elected in prescribed form and in accordance with subsection (6), the following rules apply:

(a) the amount that the taxpayer and the corporation have agreed upon in their election in respect of the property shall be deemed to be the taxpayer's proceeds of disposi-

enregistrer. Malheureusement, ni l'un ni l'autre n'a pris de notes quant à ce qui a été décidé au cours de cette réunion, le formulaire en question a été égaré par M. Fillion, et le choix effectué n'a pu être déposé avant le décès de M. Barnabe.

[27] Les appelants en l'espèce, Roger et Richard Barnabe, sont les exécuteurs testamentaires de la succession de M. Barnabe et, depuis le décès de celui-ci, administrateurs de la Barnabe Grain Farms Ltd. C'est le 20 mai 1992 que M. Fillion fit pour la première fois savoir aux exécuteurs testamentaires que M. Barnabe avait conclu un contrat en vue de la disposition de ses biens agricoles. Une nouvelle formule de choix T-2057 fut remplie, signée par les appelants et déposée le 29 janvier 1993.

[28] Les appelants prétendent que c'est lors de la réunion du 1<sup>er</sup> mai 1992 que M. Barnabe effectua la disposition aux fins de l'article 85 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Leur avocat soutient que c'est à cette date que M. Barnabe a pris la décision de céder, à leur juste valeur marchande, l'ensemble de ses biens. Il affirme que le choix opéré par les exécuteurs testamentaires après le décès de M. Barnabe était valable pour les fins de l'article 85.

[29] L'avocat de l'intimée considère pour sa part que le témoignage de M. Fillion ne permet aucunement de conclure qu'un contrat avait été effectivement conclu, estimant que pour qu'un choix effectué au regard du paragraphe 85(6) soit valable, il aurait fallu qu'il précède le décès de M. Barnabe.

#### Le cadre législatif

[30] Sont pertinentes en l'espèce les dispositions suivantes de la *Loi de l'impôt sur le revenu*:

**85.** (1) Lorsqu'un contribuable a disposé, au cours d'une année d'imposition, d'un bien admissible en faveur d'une corporation canadienne imposable et pour une contrepartie comprenant des actions du capital-actions de la corporation, et que le contribuable et la corporation en ont fait le choix sur le formulaire prescrit conformément au paragraphe (6), les règles suivantes s'appliquent:

a) la somme convenue entre le contribuable et la corporation, dans leur option, relativement au bien, est réputée être, pour le contribuable, le produit de disposition du

tion of the property and the corporation's cost of the property;

. . .

(6) Any election under subsection (1) or (2) shall be made on or before the day that is the earliest of the days on or before which any taxpayer making the election is required to file a return of income pursuant to section 150 for the taxation year in which the transaction to which the election relates occurred.

#### Findings of the Tax Court Judge

[31] The learned Tax Court Judge found that in order to have a valid election under section 85 it was necessary that the election be completed by Barnabe personally prior to his death. He found that a valid election had not been made in this case.

[32] The Tax Court Judge concluded that there was no valid disposition of the farming assets to Barnabe Grain Farms Ltd. for the following reasons:

- (a) there was no list which itemized the assets to be transferred;
- (b) there was no enforceable contract between Barnabe and his corporation;
- (c) the fair market value of the assets had not been determined;
- (d) Barnabe Grain Farms Ltd. had not passed any corporate resolutions authorizing the company to enter the contract.

#### Issues

[33] The appeal raises the following two issues:

1. Was there a valid election made by the appellants and Barnabe Grain Farms Ltd. to have the disposition of the farming assets governed by subsection 85(1) of the *Income Tax Act*?
2. Was there a valid disposition of Barnabe's farming equipment on May 1, 1992?

bien et, pour la corporation, le coût du bien;

[. . .]

(6) Toute option en vertu du paragraphe (1) ou (2) doit être prise au plus tard à la date qui survient la première parmi les dates auxquelles un contribuable prenant l'option doit, au plus tard, produire une déclaration de revenu, en application de l'article 150, pour l'année d'imposition pendant laquelle a eu lieu l'opération à laquelle se rapporte l'option.

#### Conclusions du juge de la Cour de l'impôt

[31] De l'avis du juge de la Cour de l'impôt, pour que le choix effectué au regard de l'article 85 soit valable, il fallait qu'il soit effectué par M. Barnabe personnellement, avant sa mort. Il a estimé qu'en l'espèce il n'y avait pas eu de choix valable.

[32] Le juge de la Cour de l'impôt a conclu, pour les raisons suivantes, qu'il n'y avait pas eu disposition valable des biens agricoles au profit de la Barnabe Grain Farms Ltd.:

- a) aucune liste n'énumérait les biens devant être cédés;
- b) il n'existait, entre M. Barnabe et sa société, aucun contrat ayant force obligatoire;
- c) la juste valeur marchande des biens en question n'avait pas été établie;
- d) La Barnabe Grain Farms Ltd. n'avait adopté aucune résolution autorisant la société à conclure un contrat.

#### Les questions en litige

[33] Le présent appel soulève deux questions:

1. Y a-t-il eu, de la part des appelants et de la Barnabe Grain Farms Ltd., un choix valable en vue de la disposition des biens agricoles conformément au paragraphe 85(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*?
2. Y a-t-il eu, le 1<sup>er</sup> mai 1992, disposition valable des équipements agricoles de M. Barnabe?

## ANALYSIS

## A. Election under subsection 85(6)

[34] The Tax Court Judge found that in order for an election to be valid under section 85 the election must have been made by Barnabe personally. However, I accept the position of the appellants that the executors were capable of making a valid election after Barnabe's death. They did so by preparing and executing a new T-2057 Election Form, which was filed on January 29, 1993.

[35] Were the appellants entitled to file the joint election on behalf of Barnabe after his death? Under subsection 85(6), the person required to make the election is "any taxpayer". Taxpayer is defined in subsection 248(1) of the *Income Tax Act* as including "any person whether or not liable to pay tax". Subsection 248(1) further defines person as including *inter alia* "the heirs, executors, administrators or other legal representatives of such person, according to the law of that part of Canada to which the context extends."

[36] Thus the word "taxpayer" includes an executor. This is consistent with the form provided by Revenue Canada which permits the person signing the election as transferor to be *inter alia* an "authorized officer or authorized person". Here, the authorized persons were the executors of the Barnabe estate. It is also clear that the officers of the company had the capacity to sign on behalf of the transferee.

[37] The election was plainly filed within time. Subsection 85(6) of the *Income Tax Act* requires that an election be made before the earliest of the two dates on which each of the taxpayers making the election are required to file their return. Paragraph 150(1)(a) of the *Income Tax Act* requires a corporation to file a return of income within six months after its year end. Paragraph 150(1)(d) [as am. by S.C. 1985, c. 45, s. 85] requires a return of income to be filed for an individual by April 30 of the following year. Thus,

## ANALYSE

## A. Le choix effectué aux fins du paragraphe 85(6)

[34] Le juge de la Cour de l'impôt a estimé que pour qu'un choix soit valable en vertu de l'article 85, il fallait qu'il fût effectué par M. Barnabe personnellement. J'admets, cependant, la thèse des appelants, selon qui, après le décès de M. Barnabe, les exécuteurs testamentaires de celui-ci pouvaient effectuer un choix valable. Ils l'ont fait, effectivement, en remplissant et en signant une nouvelle formule T-2057, déposée le 29 janvier 1993.

[35] Les appelants étaient-ils en droit d'effectuer, au nom de M. Barnabe et après le décès de celui-ci, un choix commun? Selon le paragraphe 85(6), le choix doit être effectué par «un contribuable». Selon la définition du paragraphe 248(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, cela comprend «toute personne, qu'elle soit tenue ou non de payer l'impôt». Le paragraphe 248(1) précise que la notion de «personne» comprend notamment «les héritiers, exécuteurs testamentaires, administrateurs et autres représentants légaux de cette personne, selon la loi de la partie du Canada visée par le contexte».

[36] Le mot «contribuable» englobe donc un exécuteur testamentaire. Cela est dans la logique du formulaire fourni par Revenu Canada, qui prévoit que la personne signant la formule de choix en tant que cédant pourra notamment être un cadre ou autre personne autorisée. En l'espèce, les personnes autorisées étaient les exécuteurs testamentaires de la succession Barnabe. Il est également clair que les dirigeants de la société étaient habilités à signer au nom du cédant.

[37] Le choix a manifestement été déposé dans le délai prescrit. Selon le paragraphe 85(6) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, le choix doit être effectué avant la première des deux dates auxquelles chacun des contribuables effectuant le choix est tenu de produire sa déclaration de revenus. L'alinéa 150(1)a) de la *Loi de l'impôt sur le revenu* exige d'une société qu'elle produise une déclaration de revenus dans les six mois qui suivent la fin de l'exercice financier. L'alinéa 150(1)d) [mod. par S.C. 1985, ch. 45, art. 85]

Barnabe Grain Farms Ltd. was required to file its return of income by January 30, 1993 while the return of Barnabe was to be filed by April 30, 1993. Therefore, a joint election had to be filed by January 31, 1993 in order to comply with the requirements of subsection 85(6).

[38] The election was filed on January 29, 1993. I therefore conclude that there was a valid election that was filed within the proper time.

B. Was a valid disposition made?

I. Enforceable contract

[39] I cannot accept the reasons set out by the Tax Court Judge for rejecting the claim that a contract of disposition had been completed. Fillion's evidence of the May 1, 1992 meeting remains uncontroverted and the Tax Court Judge did not suggest that he disbelieved Fillion. The following testimony offered by Fillion is convincing of the appellants' position:

Q Now I just want to get into your discussion, particularly with respect to the depreciable, the transfer of the depreciable assets, that issue. And you said that you felt it was . . . I just want you to go through that again to make sure that we have it. What was your advice to Mr. Barnabe first?

A My advice to Mr. Barnabe was to transfer the assets . . .

Q And had . . .

A . . . and Mr. Barnabe said yes.

Q All right. And by your understanding was he making the decision at that time to transfer the assets?

A Yes, the decision was made at that time.

Q Now based upon the discussions you have told us about with Mr. Barnabe on May 1, 1992, what was your understanding as to the date the transfer of the assets was effective?

A May 1st.

exige qu'une déclaration de revenus soit produite par un particulier au plus tard le 30 avril de l'année suivante. Barnabe Grain Farms Ltd. était donc tenue de produire sa déclaration de revenus au plus tard le 30 janvier 1993, alors que la déclaration de M. Barnabe devait être produite au plus tard le 30 avril 1993. En conséquence, le choix commun devait être déposé au plus tard le 31 janvier 1993 pour satisfaire aux exigences du paragraphe 85(6).

[38] Le choix a été déposé le 29 janvier 1993. Je conclus donc que ce choix était valable et qu'il a été déposé en temps utile.

B. Y a-t-il eu disposition valable?

I. Contrat exécutoire

[39] J'écarte les motifs par lesquels le juge de la Cour de l'impôt a refusé d'admettre qu'un contrat de disposition avait été effectivement conclu. Le témoignage de M. Fillion concernant la réunion du 1<sup>er</sup> mai 1992 demeure incontesté et le juge de la Cour de l'impôt n'a nullement indiqué qu'il ne croyait pas M. Fillion. Ces propos, extraits du témoignage de M. Fillion, renforcent la thèse des appelants.

[TRADUCTION]

Q Je voudrais maintenant traiter de la discussion que vous avez eue avec M. Barnabe, notamment en ce qui concerne le transfert des biens amortissables. Vous nous avez dit que vous aviez l'impression que [ . . . ] Je vous demanderais de revenir sur cela afin d'être certain que nous avons bien saisi de quoi il s'agissait. Quelle était, d'abord, la teneur des conseils que vous avez donnés à M. Barnabe?

R J'ai conseillé à M. Barnabe de transférer les biens en question [ . . . ]

Q Et a-t-il [ . . . ]

R [ . . . ] et M. Barnabe s'est dit d'accord.

Q Bon. Et vous en avez conclu que c'est à ce moment-là qu'il a pris la décision de transférer les biens?

R Oui, c'est à ce moment-là que la décision a été prise.

Q D'après votre discussion avec M. Barnabe le 1<sup>er</sup> mai 1992, quelle est la date que vous retiendriez comme date où la cession des biens a effectivement eu lieu?

R Le 1<sup>er</sup> mai.

Q Of what year?

A Of 1992.<sup>6</sup>

[40] It is clear from this evidence that a firm decision had been taken by Barnabe to transfer all of the farming assets to the company on May 1, 1992. The next passage establishes that all that remained to be done was to complete the formal paper work to evidence this decision, and to determine the “fair market value” of the assets:

Q Thank you. Now how was it to be determined which equipment was being transferred to the corporation?

A It was all the equipment.

Q All of the farming equipment that he owned?

A All the farming equipment and buildings.

Q Was there ever any intention to exclude any of the farming equipment?

A No, there wasn't.

Q Now on May 1st, did you have a list of the farming equipment that was owned by Louis Barnabe?

A I had a list we were maintaining on file.

Q What, if anything, did Mr. Barnabe have to do with respect to verifying that list?

A He had to verify the list, yes, and then also we had to, he had to . . . fair market values had to be established.

Q Other than that, did you require any additional information from Mr. Barnabe in order to do your calculations?

A No.<sup>7</sup>

Thus all farming assets were transferred at fair market value.

[41] The fact that Barnabe could conceivably have changed his mind and decided to rescind the transfer is of little consequence. It is trite law that parties to any contract can always agree to rescind a contract they have signed. Moreover, there is simply no evidence which suggests that Barnabe intended to rescind the contract. Rather, the other evidence confirms that Barnabe's intent was to formalize the disposition.

Q De quelle année?

R De 1992<sup>6</sup>.

[40] Il ressort clairement de ce témoignage que, le 1<sup>er</sup> mai 1992, M. Barnabe avait nettement décidé de transférer à la société l'ensemble de ses biens agricoles. Le passage suivant établit qu'il ne restait plus qu'à remplir les formalités nécessaires afin de faire état de la décision, et de fixer la «juste valeur marchande» des biens en question:

Q Je vous remercie. Comment a-t-on décidé, au juste, quels équipements seraient transférés à la société?

R C'est tout l'équipement qui a été transféré.

Q Tout l'équipement agricole qu'il possédait?

R Tout l'équipement agricole et aussi les bâtiments.

Q A-t-on jamais envisagé d'exclure une partie de l'équipement agricole?

R Non.

Q Le 1<sup>er</sup> mai, possédiez-vous la liste des équipements agricoles appartenant à Louis Barnabe?

R Oui, nous avions la liste dans nos dossiers,

Q M. Barnabe en a-t-il jamais vérifié le contenu?

R Oui, il lui a fallu vérifier la liste, et puis alors il nous a également fallu, il lui a fallu [. . .] il fallait établir la juste valeur marchande des équipements en question.

Q Mais à part cela, pour effectuer vos calculs, vous fallait-il obtenir de M. Barnabe des renseignements supplémentaires?

R Non<sup>7</sup>.

L'ensemble des équipements agricoles a donc été cédé à sa juste valeur marchande.

[41] Le fait que M. Barnabe aurait éventuellement pu changer d'avis et décider d'annuler le transfert n'a que peu d'importance. Il est constant en droit que les parties peuvent toujours convenir de résoudre un contrat qu'elles ont conclu. En outre, rien n'indique que M. Barnabe ait eu l'intention de résoudre le contrat. Au contraire, les autres éléments du dossier confirment que M. Barnabe entendait consigner la disposition en bonne et due forme.

[42] At this point, it is useful to summarize the overt steps taken by Barnabe which buttress Fillion's evidence that a decision had been taken to transfer the farming assets:

(1) In June of 1990, Barnabe explained to the lawyer who eventually acted in the incorporation of Barnabe Grain Farms Ltd. that the purpose of incorporating the company was to create a one-man corporation to take over the farming operations previously run by him personally. Barnabe told his lawyer that the corporation was to acquire the inventory and machinery owned by Barnabe and carry out his obligations regarding farmlands leased from others.<sup>8</sup>

(2) On December 28, 1990 Barnabe incorporated Barnabe Grain Farms Ltd. with himself as the only officer, director and shareholder. The farming business was carried on by the corporation in 1991.

(3) Barnabe Grain Farms Ltd. paid all the expenses and received all the revenue from the farming business. It had possession and control of the depreciable assets and paid all expenses associated with them. Further, the corporation paid rent to Barnabe for the use of the farm assets in 1991.<sup>9</sup>

(4) There is uncontroverted evidence to the effect that Barnabe executed a blank Election Form T-2057 on May 1, 1992 in his personal capacity and on behalf of Barnabe Grain Farms Ltd. This is the form of joint election governing the transfer of assets under subsection 85(1) of the *Income Tax Act*. Unfortunately, Fillion misplaced this form.<sup>10</sup>

(5) On May 4, 1992, Barnabe met with his insurance broker to renew the insurance for the farm and the insurance on the depreciable assets. The insurance premium was paid with a cheque from the corporation. At that time, Barnabe advised his insurance broker that his farming business was now being run by the corporation.

[43] In my view, Barnabe's actions support the uncontradicted evidence of Fillion that he contracted

[42] Il est utile, à ce stade-ci, de résumer les mesures prises par M. Barnabe, mesures qui confirment les déclarations de M. Fillion, selon qui M. Barnabe avait effectivement décidé de procéder au transfert des biens agricoles en question:

1) Au mois de juin 1990, M. Barnabe a expliqué à l'avocat qui devait plus tard s'occuper de la constitution de la Barnabe Grain Farms Ltd., qu'il s'agissait de créer une entreprise personnelle qui reprendrait les activités agricoles qu'il avait jusqu'alors personnellement gérées. M. Barnabe avait déclaré à son avocat que la nouvelle société acquerrait les stocks et les équipements lui appartenant et remplirait les engagements de celui-ci en ce qui concerne les terres agricoles qu'il louait d'autres propriétaires<sup>8</sup>.

2) Le 28 décembre 1990, M. Barnabe a créé la société Barnabe Grain Farms Ltd., étant, lui, l'unique dirigeant, administrateur et actionnaire. En 1991, c'est la société qui a dirigé l'exploitation agricole.

3) C'est la Barnabe Grain Farms Ltd. qui réglait toutes les dépenses et percevait tous les revenus de l'exploitation agricole. C'est elle qui avait la possession et le contrôle des biens amortissables et qui assumait toutes les dépenses en découlant. En 1991, elle a versé d'ailleurs à M. Barnabe un loyer pour l'utilisation des biens agricoles en question<sup>9</sup>.

4) Selon des éléments de preuve non contestés, le 1<sup>er</sup> mai 1992, M. Barnabe a, en son nom propre et au nom de la Barnabe Grain Farms Ltd., signé en blanc un formulaire de choix T-2057. Il s'agit de la formule de choix commun régissant les transferts de biens aux fins du paragraphe 85(1) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. M. Fillion a, malheureusement, égaré la formule<sup>10</sup>.

5) Le 4 mai 1992, M. Barnabe s'est réuni avec son courtier d'assurances afin de renouveler la police d'assurance de la ferme et des biens amortissables. La prime d'assurance fut réglée par chèque tiré sur le compte de la société. À l'époque, M. Barnabe a fait savoir à son courtier d'assurances que son exploitation agricole était dorénavant dirigée par la société.

[43] J'estime que les actes de M. Barnabe confirment le témoignage non contredit de M. Fillion, selon

to dispose of his farming assets to the corporation on May 1, 1992. Thus this case can be distinguished from the recent case of *Nesis v. R.*<sup>11</sup> where the taxpayer could not establish that a contract was completed in November of 1987 when the first overt act evidencing the contract was made in September of 1988.

[44] In principle, I should state that I agree with the following statement made by Bonner T.C.J. at page 1949 of *Nesis*:

A contractual commitment between a shareholder and a closely-held corporation is not formed by a decision in the mind of the shareholder unless that decision is accompanied by some overt corporate act.<sup>12</sup>

However, on the facts of the instant case, there is sufficient evidence of overt acts made by the corporation, such as the act of signing the joint election form. Although it is unfortunate that this election form was lost, the Tax Court Judge did not indicate that he did not find Fillion's evidence creditable on this point.

[45] The decision of this Court in *Rose v. Minister of National Revenue* is also easily distinguished on the facts of that case. In *Rose*, Chief Justice Jockett concluded:

. . . the appellant has failed to make out that case because it has not established that the contract between the partnership and Central Park Estates Limited for the management of the apartment blocks was executed before that corporation sold their blocks.<sup>13</sup>

Since there was no evidence demonstrating that the partnership ever authorized the five directors to carry on the business and since there was nothing in the partnership articles as to how the partnership was to be carried on, the Court concluded that some documentation was required to sustain the appellant's position. In our case, the oral evidence and the other overt measures taken by Barnabe demonstrate the existence of a contract despite the inability to produce documentation of the transaction.

qui M. Barnabe avait, le 1<sup>er</sup> mai 1992, conclu un contrat afin de céder ses biens agricoles à la société. Cela permet de faire une distinction entre la présente affaire et la récente affaire *Nesis c. R.*<sup>11</sup>, dans laquelle le contribuable n'a pas pu établir qu'un contrat avait effectivement été conclu en novembre 1987, le premier acte manifeste témoignant de l'existence d'un contrat n'ayant eu lieu qu'en septembre 1988.

[44] Je devrais, en principe, dire que j'adopte ici la constatation que le juge Bonner de la Cour de l'impôt a faite dans l'affaire *Nesis* (à la page 1949 du recueil):

Un engagement contractuel entre un actionnaire et une société à peu d'actionnaires n'est pas conclu du fait d'une décision prise dans l'esprit d'un actionnaire, à moins que cette décision ne s'accompagne d'un acte manifeste de la société<sup>12</sup>.

Cependant, il ressort des faits de l'espèce suffisamment d'éléments de preuve établissant que la société a pris des mesures manifeste telle la signature de la formule de choix commun. S'il est regrettable que cette formule de choix ait été égarée, le juge de la Cour de l'impôt n'a aucunement indiqué qu'il n'avait pas trouvé le témoignage de M. Fillion crédible sur ce point.

[45] Compte tenu des faits, il est aisé de faire une distinction par rapport à la décision de la Cour dans l'affaire *Rose c. Ministre du Revenu National*. Dans l'affaire *Rose*, le juge en chef Jockett avait conclu que:

[. . .] l'appelante n'a pas réussi à faire cette démonstration, parce qu'elle n'a pas démontré que le contrat passé entre la société et la Central Park Estates Limited pour la gestion des immeubles de rapport à été exécuté avant que la compagnie ne vende ses immeubles<sup>13</sup>.

Puisque, dans cette autre affaire, rien n'établissait que la société de personnes avait autorisé les cinq administrateurs à poursuivre leur gestion, et puisque les statuts de la société étaient muets sur la question de savoir comment la société pourrait poursuivre ses activités, la Cour avait conclu au besoin d'étayer, par la production de documents, la thèse de l'appelant. En l'espèce, les témoignages et les actes manifestes de M. Barnabe montrent qu'il y avait bien contrat même s'il n'a pas été possible de produire les documents attestant l'opération.

[46] The testimony of Fillion to the effect that a transfer was made distinguishes this case from many of the others in this area in which the absence of evidence is obvious. For example, *R v Neudorf, P*,<sup>14</sup> which applies *Rose*, can be distinguished on the basis that the present case does not involve the *ex post facto* arrangement of affairs for tax gains. Rather the evidence here plainly demonstrates that Barnabe had intended to transfer the equipment for more than a year prior to his death, and that on May 1, 1992, he finally did so.

[47] It is accepted that in Manitoba the contract of disposition need not be made in writing and it is trite law that an oral contract is enforceable.<sup>15</sup> I now turn to address the other difficulties raised by the Tax Court Judge.

(i) Listing of Assets

[48] The Tax Court Judge held that the lack of a finalized list of assets to be transferred was support for his finding that a disposition had not been completed. However, from Fillion's testimony, it is clear that all the farming assets were to be transferred and therefore I do not place any significance on this point.

(ii) Valuation of assets

[49] The following passage reinforces the passage reproduced in paragraph 40 in establishing that the price for the assets was set at fair market value:

Q. Now I gather that it would be normal, or perhaps I will ask you in your experience, under Section 85 rollover, does the transfer have to occur at fair market value?

A. The transfer has to occur at fair market value, but the elected amount . . .

Q. I appreciate there is an allocation of that. Is it common or uncommon for the fair market value of the assets to

[46] Le témoignage de M. Fillion, selon lequel il y a effectivement eu transfert, permet d'établir une distinction entre la présente affaire et les nombreuses autres affaires portant sur la question, dans lesquelles l'absence de preuve était manifeste. L'affaire *R c Neudorf, P*<sup>14</sup>, dans laquelle la Cour a appliqué l'arrêt *Rose*, peut être distinguée de la présente affaire puisqu'en l'espèce, on ne relève aucun arrangement pris *ex post facto* pour des considérations purement fiscales. Au contraire, la preuve démontre en l'occurrence que M. Barnabe avait, plus d'un an avant son décès, décidé de transférer l'équipement à la nouvelle société, ce qu'il a fait le 1<sup>er</sup> mai 1992.

[47] Il est admis qu'au Manitoba, un contrat de disposition n'a pas à être écrit et il est bien établi en droit qu'un contrat oral est exécutoire<sup>15</sup>. Examinons maintenant les autres problèmes évoqués par le juge de la Cour de l'impôt.

i) L'énumération des biens

[48] Pour le juge de la Cour de l'impôt, le fait que les biens devant être cédés n'avaient pas été énumérés sous forme définitive confirmait sa conclusion que la disposition n'avait pas été achevée. Il ressort clairement du témoignage de M. Fillion, cependant, que l'ensemble des équipements agricoles devait être transféré et je n'attache, par conséquent, aucune importance particulière à ce détail.

ii) L'évaluation des biens

[49] Les propos qui suivent renforcent l'effet de l'extrait reproduit au paragraphe 40 lorsqu'il s'agit d'établir que le prix des biens en question avait été établi puisqu'il était fixé à leur juste valeur marchande:

[TRADUCTION]

Q. J'imagine donc qu'il serait normal, ou peut-être devrais-je vous demander si, d'après vous, et aux termes du transfert libre d'impôt prévu à l'article 85, la cession des biens doit se faire à leur juste valeur marchande?

R. Le transfert doit se faire effectivement à la juste valeur marchande des biens, mais le montant choisi [. . .]

Q. Je comprends bien qu'une répartition se fait. Est-il habituel ou inhabituel de fixer, du moins de manière

be determined or finalized at a date after the effective date of the agreement.

A. Very common.

Q. Now in the agreements that you have been involved in, the rollovers, is there normally a price adjustment clause?

A. Yes, there always is.

Q. And what is the purpose of that price adjustment clause?

A. The purpose is to be able to review the fair market value should Revenue Canada question it.

Q. So would it be fair to say then that the fair market value can even change, depending upon the circumstances, after the agreement is signed?

A. Yes, it can.<sup>16</sup>

[50] In my view, by fixing the consideration at “fair market value”, the price term was sufficiently clear to be accepted as a valid term of the contract. It is settled law that it is possible to have a binding agreement of purchase and sale where the price is set at the fair market value. The price need not be actually identified in a specific amount. In this connection, I refer to the remarks made by Major J., when rendering the unanimous judgment of the Supreme Court in *Mitsui & Co. (Canada) Ltd. v. Royal Bank of Canada*:

The parties had previously agreed that the option exercise price was to be the “reasonable fair market value” of the helicopters. That price is not uncertain. It is not subject to further negotiation; it is not an “agreement to agree”. The price has been set to be the reasonable fair market value. As noted by the British Columbia Court of Appeal in *Re Nishi*, an option to purchase at “fair market value” is enforceable. This is not a situation where the price or some other material term of the option has yet to be agreed upon. The law recognizes that agreements to purchase property in the future at a “reasonable price” or at “fair market value” are valid and enforceable.<sup>17</sup>

[51] The uncontradicted evidence of Fillion was that it is common practice when transferring assets pursuant to section 85 of the *Income Tax Act* to determine fair market value after the agreement to transfer is made.<sup>18</sup> I accept his evidence that agreements to

définitive, la juste valeur marchande des biens à une date postérieure à la conclusion de l'accord?

R. Tout à fait habituel.

Q. Les accords auxquels vous avez pris part, c'est-à-dire pour le transfert libre d'impôt, contiennent-ils habituellement une clause de réajustement du prix?

R. Oui, il y en a toujours une.

Q. Et quel est le rôle de cette clause de réajustement du prix?

R. Cela permet de revoir la juste valeur marchande au cas où Revenu Canada la met en cause.

Q. On pourrait donc dire que la juste valeur marchande peut être modifiée, selon les circonstances, après la signature de l'accord?

R. Oui, c'est effectivement le cas<sup>16</sup>.

[50] J'estime qu'en fixant à la «juste valeur marchande» des biens le montant de la contrepartie, le prix était fixé avec suffisamment de précision pour être retenu comme condition valable du contrat. Il est admis en droit que les parties peuvent être liées par un contrat de vente fixant comme prix la juste valeur marchande des biens en question. Il n'est donc pas nécessaire de préciser le montant exact auquel se fera la vente. Je renvoie, à cet égard, aux remarques du juge Major, se prononçant au nom d'une Cour suprême unanime dans l'arrêt *Mitsui & Co. (Canada) Ltd. c. Banque Royale du Canada*:

Les parties avaient déjà convenu que le prix de la levée de l'option serait la «juste valeur marchande raisonnable» des hélicoptères. Ce prix n'est pas incertain. Il n'est pas sujet à d'autres négociations; il ne s'agit pas d'un «engagement à conclure un accord». Ce prix a été fixé à la juste valeur marchande raisonnable. Comme la Cour d'appel de la Colombie-Britannique l'a souligné dans *Re Nishi*, une option d'achat à la «juste valeur marchande» est exécutoire. Il ne s'agit pas d'une situation où il reste encore à s'entendre sur le prix ou une autre condition importante de l'option. Le droit reconnaît que les conventions d'achat futur d'une propriété à un «prix raisonnable» ou à sa «juste valeur marchande» sont valides et exécutoires<sup>17</sup>.

[51] Selon le témoignage non contredit de M. Fillion, la pratique veut que lorsque des biens sont cédés aux fins de l'article 85 de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, on fixe, après avoir convenu de la cession, le prix à la juste valeur marchande des biens<sup>18</sup>.

transfer assets pursuant to section 85 normally have price adjustment clauses which provide for the adjustment of the allocated values after the fact, in the event that the allocated value is not equal to fair market value.<sup>19</sup> Revenue Canada has recognized the effectiveness and validity of such clauses.<sup>20</sup>

[52] It is clear from Fillion's evidence that the finalization of the list of assets to be transferred and the determination of fair market values for the assets were purely "housekeeping measures" that were simply required to document the agreement which had been already concluded on May 1, 1992. This situation is similar to *Kozan (D.R.) v. M.N.R.* where Goetz T.C.J. found:

The registration of title was delayed to March 1980, but what had to be done in 1980 were under the circumstances mere housekeeping measures, to wit, the obtaining of the Official Guardian's Certificate and transmission of title. Both treated this as an assured event. Both acted, in every way, as if the disposition was completed in 1979. It is clear then, that the Minister's reassessments for the 1979 and 1980 taxation years were correct.<sup>21</sup>

[53] Finally, this is not a case of the type typified by *The Queen v. Paxton, J.D.*<sup>22</sup> where the price was not agreed upon, since it is clear in the present case that the price was set at "fair market value".

### (iii) Consideration

[54] Since the assets were to be transferred at fair market value, it is obvious that the consideration which would be received by Barnabe for the disposal of the assets could be ascertained. The critical question is not whether Barnabe received consideration but rather whether there was an enforceable contract such that Barnabe was entitled to receive the proceeds of the disposition. This Court decided in *Dale v. Canada*<sup>23</sup> that there is no requirement that a party actually receive the consideration for a disposition to have taken place. Simply put, an agreement, such as the one here, that entitles a party to payment in the future satisfies section 85.

J'admets son témoignage, selon lequel les contrats portant cession de biens aux fins de l'article 85 contiennent normalement des clauses d'ajustement du prix, prévoyant l'ajustement *a posteriori* des valeurs attribuées aux biens en question au cas où cette valeur ne correspondrait pas à la juste valeur marchande<sup>19</sup>. Revenu Canada a reconnu l'effet et la validité de telles clauses<sup>20</sup>.

[52] Il ressort clairement du témoignage de M. Fillion que l'énumération définitive des biens devant être transférés et la fixation de la juste valeur marchande de ces biens étaient de pures «formalités administratives» servant uniquement à documenter l'accord déjà conclu le 1<sup>er</sup> mai 1992. On retrouve une situation analogue dans l'affaire *Kozan (D.R.) c. M.N.R.*, dans le cadre de laquelle le juge Goetz de la Cour de l'impôt a estimé:

L'enregistrement du titre fut retardé jusqu'au mois de mars 1980, mais les démarches à effectuer en 1980 n'étaient en l'occurrence que des formalités administratives, à savoir l'obtention d'un certificat du curateur public et la transmission du titre. Les deux parties ont considéré cela comme une chose acquise. Les deux ont agi à tous égards comme si la disposition avait été conclue en 1979. Il est donc clair que les nouvelles cotisations établies par le Ministre pour les années d'imposition 1979 et 1980 étaient fondées<sup>21</sup>.

[53] Enfin, l'affaire dont nous sommes saisis se distingue d'une affaire telle que *La Reine c. Paxton, J.D.*<sup>22</sup> où le prix n'avait pas été convenu, car il est clair qu'en l'espèce le prix a été fixé à la «juste valeur marchande».

### iii) La contrepartie

[54] Les biens en question devant être transférés en contrepartie de leur juste valeur marchande, il est clair que le montant de la contrepartie qui devait revenir à M. Barnabe sur la disposition des biens en question pouvait être connu. La question essentielle n'est pas en l'espèce de savoir si M. Barnabe a reçu quelque chose en contrepartie, mais s'il existait bien un contrat exécutoire en vertu duquel M. Barnabe pouvait prétendre au produit de la disposition. La Cour a décidé, dans son arrêt *Dale c. Canada*<sup>23</sup>, que pour qu'il y ait effectivement disposition, il n'est pas nécessaire que la contrepartie soit effectivement versée. En un mot, un contrat qui, comme celui dont il est question ici,

## (iv) Need for Corporate Resolutions

[55] I do not believe that corporate resolutions were necessary to effect the disposition made in this case. Subsection 15(1) of the Manitoba *Corporations Act*<sup>24</sup> provides that “a corporation has the capacity and, subject to this Act the rights, powers and privileges of a natural person.” It is obvious that a natural person has the right to make an oral contract and it follows therefore that in Manitoba a corporation has the same right.

[56] Finally, Robertson J.A., with Strayer J.A. concurring, held in *Paxton*: “It follows that this Court is not preoccupied with the form of transfers in the context of the roll-over provisions of the Act.”<sup>25</sup> In that case the question was whether the evidence supported the existence of an enforceable oral contract. After reviewing the evidence, the majority found that it did not, particularly since no price had been established. In the instant case, the price was set at fair market value by agreement of the parties and thus *Paxton* is easily distinguishable.

## Conclusion

[57] In light of the uncontradicted evidence of Barnabe’s accountant and the supporting facts, I conclude that a valid disposition was made under section 85 of the *Income Tax Act*. I also conclude that the election made by the executors pursuant to subsection 85(6) was valid. Thus, the appeal should be allowed with costs to the appellants.

STRAYER J.A.: I agree.

<sup>1</sup> S. M. Waddams, *Law of Contracts*, 4th ed. (Toronto: Canada Law Book, 1999).

confère à l’une des parties le droit d’être payée à l’avenir, répond aux exigences de l’article 85.

## iv) La nécessité, pour la société, d’adopter une résolution en ce sens

[55] D’après moi, il n’était pas nécessaire en l’espèce qu’intervienne une résolution de la société pour rendre effective la disposition des biens. Le paragraphe 15(1) de la *Loi sur les corporations* du Manitoba<sup>24</sup> prévoit: «La corporation a, sous réserve de la présente loi, la capacité d’une personne physique». Il est clair qu’une personne physique est en droit de conclure un contrat oral et que, par conséquent, une société a le même droit au Manitoba.

[56] Enfin, le juge Robertson de la Cour d’appel, dans des motifs auxquels a souscrit son confrère le juge Strayer, a décidé dans l’arrêt *Paxton*: «Il s’ensuit que la présente Cour ne se soucie pas de la forme sous laquelle se présentent les transferts dans le contexte des dispositions de la Loi qui s’appliquent aux cas de roulement»<sup>25</sup>. Il s’agissait, dans cette autre affaire, de savoir si les éléments versés au dossier confirmaient l’existence d’un contrat oral exécutoire. Après examen des éléments de preuve produits, la Cour majoritaire a estimé que c’était d’autant moins le cas qu’aucun prix n’avait été fixé. En l’espèce, le prix a été fixé, par accord des parties, à la juste valeur marchande des biens en question, ce qui permet aisément de distinguer de l’affaire *Paxton* l’affaire dont la Cour est saisie en l’espèce.

## Conclusion

[57] Compte tenu du témoignage non contredit du comptable de M. Barnabe et des faits qui l’étayent, je conclus qu’il y a eu en l’espèce, au regard de l’article 85 de la *Loi de l’impôt sur le revenu*, disposition valable. Je conclus également que le choix effectué par les exécuteurs testamentaires au titre du paragraphe 85(6) était, lui aussi, valable. Il convient, en conséquence, d’accueillir l’appel et d’adjuger des dépens en faveur des appellants.

LE JUGE STRAYER, J.C.A.: J’en conviens.

<sup>1</sup> S. M. Waddams, *Law of Contracts*, 4<sup>e</sup> éd. (Toronto: Canada Law Book, 1999).

<sup>2</sup> See also *Cudd Pressure Control Inc. v. R.*, [1999] 1 C.T.C. 1 (F.C.A.); *Adams v. Canada* (1998), 159 D.L.R. (4th) 205 (F.C.A.); and *Ferrel v. R.*, [1999] 2 C.T.C. 101 (F.C.A.).

<sup>3</sup> *Supra*, note 1, at pp. 105 and 107. Footnotes omitted.

<sup>4</sup> [1995] 2 S.C.R. 187.

<sup>5</sup> [1983] 1 A.C. 444 (H.L.).

<sup>6</sup> See transcript of proceedings at p. 44 of the Appeal Book (emphasis added).

<sup>7</sup> See transcript of proceedings at p. 44 of the Appeal Book.

<sup>8</sup> See tab 1 of the Appeal Book.

<sup>9</sup> See p. 43 of the Appeal Book.

<sup>10</sup> See Appeal Book at p. 44.

<sup>11</sup> [1998] 2 C.T.C. 2931 (T.C.C.).

<sup>12</sup> *Ibid.*, at p. 2933 (citations omitted).

<sup>13</sup> [1973] F.C. 65 (C.A.), at p. 72.

<sup>14</sup> [1975] CTC 192 (F.C.T.D.).

<sup>15</sup> See *Ross (L S) Enterprises Ltd et al v MNR*, [1984] CTC 2338 (T.C.C.), at p. 2339; and *The Queen v. Paxton, J.D.* (1996), 97 DTC 5012 (F.C.A.), at p. 5016.

<sup>16</sup> See p. 45 of the Appeal Book.

<sup>17</sup> [1995] 2 S.C.R. 187, at p. 203.

<sup>18</sup> See para. 49, *supra*.

<sup>19</sup> *Ibid.*

<sup>20</sup> See *Interpretation Bulletin* IT-169.

<sup>21</sup> [1987] 1 C.T.C. 2258 (T.C.C.), at p. 2264.

<sup>22</sup> (1996), 97 DTC 5012 (F.C.A.).

<sup>23</sup> [1997] 3 F.C. 235 (C.A.).

<sup>24</sup> R.S.M. 1987, c. C225.

<sup>25</sup> (1996), 97 DTC 5012 (F.C.A.), at p. 5016.

<sup>2</sup> Voir également *Cudd Pressure Control Inc. c. R.*, [1999] 1 C.T.C. 1 (C.A.F.); *Adams c. Canada* (1998), 159 D.L.R. (4th) 205 (C.A.F.); et *Ferrel c. R.*, [1999] 2 C.T.C. 101 (C.A.F.).

<sup>3</sup> *Supra*, note 1, aux p. 105 et 107. Sans reprise des notes en bas de page.

<sup>4</sup> [1995] 2 R.C.S. 187.

<sup>5</sup> [1983] 1 A.C. 444 (H.L.).

<sup>6</sup> Voir la transcription des débats, à la p. 44 du dossier d'appel (non souligné dans l'original).

<sup>7</sup> Voir la transcription des débats, à la p. 44 du dossier d'appel.

<sup>8</sup> Voir la cote 1 du dossier d'appel.

<sup>9</sup> Voir le dossier d'appel, à la p. 43.

<sup>10</sup> Voir le dossier d'appel, à la p. 44.

<sup>11</sup> [1998] 2 C.T.C. 2931 (C.C.I.).

<sup>12</sup> *Ibid.*, à la p. 2933 (les renvois aux notes en bas de page n'ont pas été repris ici).

<sup>13</sup> [1973] C.F. 65 (C.A.), à la p. 72.

<sup>14</sup> (1975) CTC 192 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.).

<sup>15</sup> Voir *Ross (L S) Enterprises Ltd et al c MRN*, [1984] CTC 2338 (C.C.I.), à la p. 2339; et *La Reine c. Paxton, J.D.* (1996), 97 DTC 5012 (C.A.F.), à la p. 5016.

<sup>16</sup> Voir le dossier d'appel, à la p. 45.

<sup>17</sup> [1995] 2 R.C.S. 187, à la p. 203.

<sup>18</sup> Voir le par. 49, *supra*.

<sup>19</sup> *Ibid.*

<sup>20</sup> Voir le *Bulletin d'interprétation* IT-169.

<sup>21</sup> [1987] 1 C.T.C. 2258 (C.C.I.), à la p. 2264.

<sup>22</sup> (1996), 97 DTC 5012 (C.A.F.).

<sup>23</sup> [1997] 3 C.F. 235 (C.A.).

<sup>24</sup> L.R.M. 1987, ch. C225.

<sup>25</sup> (1996), 97 DTC 5012 (C.A.F.), à la p. 5016.

SCHEDULE "A"  
 TRANSCRIPT OF PROCEEDINGS  
 EXAMINATION IN CHIEF  
 DENIS FILLION  
 (Appeal Book, pages 43-45)

ANNEXE «A»  
 TRANSCRIPTION DE L'INSTANCE  
 INTERROGATOIRE PRINCIPAL DE  
 DENIS FILLION  
 (Dossier d'appel, aux pages 43 à 45)

BY MR. KROFT  
 (Counsel for the Appellants)

A Then on May 1st of 1992, we had finalized or finished his personal tax return and we had ascertained that the personal revenue, personal farm income had come in, the bulk of it at least, and we sat down with Mr. Barnabe, well, we sat down with Mr. Barnabe, we discussed it and Mr. Barnabe told us to go ahead to do the transfer.

Q All right. Now I just want to spend some time on this point because it is partly what this case is about. You are saying you met with Mr. Barnabe on May 1st?

A That's right.

Q And where did you have that meeting?

A At our office.

Q What was the purpose of the meeting?

A The purpose of the meeting was for him to sign his 1991 personal tax returns.

Q Okay.

A And to also do the corporation planning, like I stated, the transfer of assets. There was also talk of how to get other people involved in the company.

Q Now you had testified that this occurred on May 1st. I can't remember where, but somewhere there was a letter where you had referred to on or about April 30th that you wrote to Revenue Canada?

A That's right.

Q I just want to make sure we have the date right. Are you able to recall that it happened on May 1st.

A Yes, I am.

Q And on reflection, how are you able to recall that?

A Well, I know that April 30th is the last day of the, to file personal tax returns, and I know Mr. Barnabe hadn't come in on the eve. Then he came in . . . May 1st is the day we traditionally take as a day off, and Mr. Barnabe was at our door very early in the morning. Our office at the time was in our house, so it was very . . . we

MENÉ PAR M. KROFT  
 (avocat des appelants)

R Puis, le 1<sup>er</sup> mai 1992, nous avons achevé de remplir sa déclaration de revenus personnelle et nous nous étions assurés qu'il avait été tenu compte de son revenu agricole personnel, du moins en gros, et nous nous sommes réunis avec M. Barnabe, nous nous sommes donc réunis et nous en avons discuté et M. Barnabe nous a dit de procéder au transfert.

Q Bon. J'aimerais maintenant insister un petit peu sur ce point car c'est de lui que dépend, du moins en partie, toute cette affaire. Vous dites donc que vous vous êtes réunis avec M. Barnabe le 1<sup>er</sup> mai?

R C'est bien cela.

Q Et où cette réunion a-t-elle eu lieu?

R À notre bureau.

Q Quel était l'objet de cette réunion?

R Il s'agissait de lui faire signer sa déclaration de revenus pour l'année 1991.

Q Bon.

R Et aussi d'évoquer les futures activités de la société, comme je le disais plus tôt, et la cession des biens. Nous avons également parlé des moyens d'attirer d'autres personnes au sein de la société.

Q Vous avez déclaré que cela s'est passé le 1<sup>er</sup> mai. Je ne me souviens pas exactement où, mais je me souviens d'une lettre que vous avez écrite à Revenu Canada et dans laquelle vous évoquiez les environs du 30 avril?

R C'est bien cela.

Q Je tenais simplement à être bien précis quant à la date. Vous souvenez-vous de ce qui s'est passé le 1<sup>er</sup> mai?

R Oui.

Q Et comment parvenez-vous à vous souvenir de cela?

R Bien, je sais que le 30 avril est le dernier jour pour la production des déclarations de revenus des particuliers, et je sais que M. Barnabe n'était pas venu la veille. Puis il est entré [. . .] au bureau, le 1<sup>er</sup> mai est traditionnellement un jour de congé et M. Barnabe est arrivé à notre porte très tôt ce matin-là. À l'époque nous avions nos

- couldn't walk away from our office.
- bureaux chez nous et il était donc très [. . .] nous ne pouvions guère nous éloigner du bureau.
- Q Do you have any notes of that meeting on May 1st?
- Q Avez-vous pris des notes lors de cette réunion du 1<sup>er</sup> mai?
- A No, I don't. Being a day off, I didn't write down any notes on that day.
- R Non. Comme c'était un jour de congé, je n'ai pas pris de notes ce jour-là.
- Q But do you have a specific recollection of the meeting?
- Q Mais vous vous souvenez de manière précise de cette réunion?
- A Yes, I do.
- R Oui.
- Q Okay. Was anyone else present?
- Q Bon. D'autres personnes y ont-elles assisté?
- A Not in the office, no.
- R Non, pas au bureau.
- Q Now I just want to get into your discussion, particularly with respect to the depreciable, the transfer of the depreciable assets, that issue. And you said that you felt it was . . . I just want you to go through that again to make sure that we have it. What was your advice to Mr. Barnabe first?
- Q Je voudrais maintenant traiter de la discussion que vous avez eue avec M. Barnabe, notamment en ce qui concerne le transfert des biens amortissables. Vous nous avez dit que vous aviez l'impression que [. . .] Je vous demanderais de revenir sur cela afin d'être certain que nous avons bien saisi de quoi il s'agissait. Quelle était d'abord la teneur des conseils que vous avez donnés à M. Barnabe?
- A My advice to Mr. Barnabe was to transfer the assets . . .
- R J'ai conseillé à M. Barnabe de transférer les biens en question [. . .]
- Q And had . . .
- Q Et a-t-il [. . .]
- A . . . and Mr. Barnabe said yes.
- R [. . .] et M. Barnabe s'est dit d'accord.
- Q All right. And by your understanding, was he making the decision at that time to transfer the assets?
- Q Bon. Et vous en avez conclu que c'est à ce moment-là qu'il a pris la décision de transférer les biens?
- A Yes, the decision was made at that time.
- R Oui, c'est à ce moment-là que la décision a été prise.
- Q Did you have him sign any documents with respect to that?
- Q Lui avez-vous demandé de signer quelque chose pour cela?
- A I had him sign a blank T2057 and the purpose of that is just to, that when the documentation is all . . . the mathematical calculations are all done, this form is there. It is signed. We can file it in right away, instead of waiting until the last days when it's due.
- R Je lui ai fait signer une formule T2057 en blanc, simplement pour que quand les documents nécessaires seraient tous [. . .] quand les calculs mathématiques seraient terminés, la formule serait toute prête. Elle est comme ça déjà signée. Nous pouvons donc la produire immédiatement, sans attendre les derniers jours du délai.
- Q Have you been able to locate that form?
- Q Avez-vous pu retrouver cette formule?
- A No, we haven't.
- R Non.
- Q Now that T2057 form that you just mentioned, is that the joint election under the Act?
- Q La formule T2057 dont vous venez de parler, est-ce la formule de choix commun prévue dans la Loi?
- A That's the joint election, yes.
- R Oui, c'est pour effectuer le choix commun.
- Q Now based upon the discussions you have told us about with Mr. Barnabe on May 1, 1992, what was your understanding as to the date the transfer of the assets was effective?
- Q D'après vos discussions avec M. Barnabe le 1<sup>er</sup> mai 1992, quelle est la date que vous retiendriez comme date où la cession des biens a effectivement eu lieu?

- A May 1st.
- Q Of what year?
- A Of 1992.
- Q Thank you. Now how was it to be determined which equipment was being transferred to the corporation?
- A It was all the equipment.
- Q All of the farming equipment that he owned?
- A All the farming equipment and buildings.
- Q Was there ever any intention to exclude any of the farming equipment?
- A No, there wasn't.
- Q Now on May 1st, did you have a list of the farming equipment that was owned by Louis Barnabe?
- A I had a list we were maintaining on file.
- Q What, if anything, did Mr. Barnabe have to do with respect to verifying that list?
- A He had to verify the list, yes, and then also we had to, he had to . . . fair market values had to be established.
- Q Other than that, did you require any additional information from Mr. Barnabe in order to do your calculations?
- A No.
- Q All right. Now had Mr. Barnabe not died on May 10, 1992, tell us in the normal practice what would have happened next with respect to your work on this transaction?
- A Next he would have brought us, he would have walked around his yard and brought us a list of equipment. We would have verified it against our list and done the mathematical calculations and prepared the forms.
- Q Had Mr. Barnabe not died, what would have been the effective date of the transaction?
- A May 1st.
- Q Did you have any further discussion with Mr. Barnabe on this issue before he died?
- A No.
- Q And on what date did Mr. Barnabe die?
- A May 10th.
- R Le 1<sup>er</sup> mai.
- Q De quelle année?
- R De 1992.
- Q Je vous remercie. Comment a-t-on décidé, au juste, quels équipements seraient transférés à la société?
- R C'est tout l'équipement qui a été transféré.
- Q Tout l'équipement agricole qu'il possédait?
- R Tout l'équipement agricole et aussi les bâtiments.
- Q A-t-on jamais envisagé d'exclure une partie de l'équipement agricole?
- R Non.
- Q Le 1<sup>er</sup> mai, possédiez-vous la liste des équipements agricoles appartenant à Louis Barnabe?
- R Oui, nous en avons la liste dans nos dossiers.
- Q M. Barnabe en a-t-il jamais vérifié le contenu?
- R Oui, il lui a fallu vérifier la liste, et puis alors il nous a également fallu, il lui a fallu [. . .] il fallait établir la juste valeur marchande des équipements en question.
- Q Mais à part cela, pour effectuer vos calculs, vous fallait-il obtenir de M. Barnabe des renseignements supplémentaires?
- R Non.
- Q Bon. Si M. Barnabe n'était pas mort le 10 mai 1992, quelle aurait normalement été, d'après vous, l'étape suivante de votre intervention dans le cadre de cette opération?
- R Ensuite, il nous aurait emmené, il nous aurait fait visiter la cour de son exploitation et donné une liste de ses équipements. Il l'aurait comparée à la liste que nous avons nous-mêmes, aurait effectué les calculs, et rempli les formules.
- Q Si M. Barnabe n'était pas mort, à quelle date serait réellement intervenue l'opération?
- R Le 1<sup>er</sup> mai.
- Q Avez-vous eu l'occasion d'évoquer de nouveau la question avec M. Barnabe avant qu'il ne meure?
- R Non.
- Q Quelle est la date de la mort de M. Barnabe?
- R Le 10 mai.

- Q Okay. Now I take it . . . well, let me ask you, today how many Section 85 rollovers would you have been involved in in your personal capacity?
- A Forty to fifty I would think.
- Q Would you describe it as uncommon or common to have the written agreement, an election form prepared and executed after the effective date of the transaction?
- A It's always done after the effective date.
- Q Would the effective date in your practice normally be the date the decision is made or the date the paperwork is signed off?
- A The date the decision is made.
- Q Bon. Si je comprends bien [. . .] puis-je vous demander le nombre de transferts libres d'impôt en vertu de l'article 85 dont vous êtes personnellement occupé à ce jour?
- R Une bonne quarantaine, j'imagine.
- Q Est-il, d'après vous, habituel ou inhabituel de rédiger l'accord écrit, et de remplir la formule de choix après la date où a effectivement lieu l'opération?
- R Ça ce fait toujours après la date de prise d'effet.
- Q Normalement, chez vous, la date de prise d'effet est-elle la date à laquelle la décision est prise ou la date à laquelle sont remplis les papiers?
- R La date à laquelle est prise la décision.

SCHEDULE "B"  
(Appeal Book, pages 104-116)  
UNDATED AGREEMENT BETWEEN  
LOUIS BARNABE AND  
2674859 MANITOBA LTD.

THIS AGREEMENT MADE as of the 1<sup>st</sup> day of May, 1992 and formally signed on the        day of       , 199 .

BY AND BETWEEN:

LOUIS D. BARNABE  
(hereinafter called the "Vendor"),  
OF THE FIRST PART,

– and –  
2674859 MANITOBA LTD.  
a corporation incorporated pursuant  
to the laws of Manitoba,  
(hereinafter called the "Purchaser"),  
OF THE SECOND PART.

WHEREAS:

A. Prior to May 1, 1992, the Vendor carried on the business of farming in Letellier, Manitoba and was the owner of certain equipment and machinery and buildings (excluding the principal residence) used by him in the said farming business, as more particularly described in Schedule "A" attached hereto (hereinafter collectively referred to as the "Purchased Assets");

B. On or before May 1, 1992, the Vendor and his accountant, Denis G. Filion [*sic*], met to discuss the transfer of the Purchased Assets from the Vendor to the Purchaser, on the terms and conditions as herein set forth;

C. On or before May 1, 1992, the Vendor and the Purchaser agreed that, effective from May 1, 1992, the Purchased Assets were to be transferred to the Purchaser;

D. Prior to the formal execution of this Agreement, the Vendor died;

E. It is necessary for the Executors of the Estate of the Vendor to sign this Agreement on his behalf;

F. It is the intention of the parties hereto that the parties make a joint election in accordance with the provisions of Section 85 of the Income Tax Act (Canada) with respect to the Purchased Assets as hereinafter provided;

G. The consideration payable for any asset the disposition of which, but for the payment of the purchase price thereof in the form of shares of the Purchaser, would result in a liability for tax pursuant to The Retail Sales Tax Act of Manitoba (the "Sales Tax Act") shall be limited to Class B shares of the Vendor.

ANNEXE «B»  
(Dossier d'appel, pages 104 à 116)  
CONTRAT NON DATÉ ENTRE  
LOUIS BARNABE ET  
LA SOCIÉTÉ 2674859 MANITOBA LTD.

LE PRÉSENT CONTRAT CONCLU le 1<sup>er</sup> mai 1992 et officiellement signé le        jour de       , 199 .

ENTRE:

LOUIS D. BARNABE  
(ci-après dénommé le «vendeur»),  
D'UNE PART,

et  
LA SOCIÉTÉ 2674859 MANITOBA LTD.,  
société constituée en vertu  
des lois du Manitoba,  
(ci-après dénommée l'«acheteuse»),  
D'AUTRE PART

CONSIDÉRANT QUE:

A. Avant le 1<sup>er</sup> mai 1992, le vendeur exploitait une entreprise agricole à Letellier (Manitoba) et était propriétaire d'équipements, de machines et de bâtiments (hormis sa résidence principale) utilisés dans le cadre de son exploitation agricole, et plus précisément décrits à l'annexe «A» ci-joint (ci-après collectivement dénommés les biens achetés);

B. Le 1<sup>er</sup> mai 1992, ou avant cette date, le vendeur et son comptable, Denis G. Filion [*sic*], se sont réunis pour discuter du transfert à l'acheteuse des biens achetés du vendeur, aux conditions ci-après exposées;

C. Le 1<sup>er</sup> mai 1992, ou avant cette date, le vendeur et l'acheteuse ont convenu qu'à partir du 1<sup>er</sup> mai 1992, les biens achetés seraient cédés à l'acheteuse;

D. Avant la signature en bonne et due forme de ce contrat, le vendeur est mort;

E. Il est nécessaire que les exécuteurs testamentaires du vendeur signent ce contrat au nom de ce dernier;

F. Les parties au présent contrat entendent effectuer un choix commun conformément aux dispositions de l'article 85 de la Loi de l'impôt sur le revenu (Canada) en ce qui concerne les biens achetés, et ce aux conditions suivantes;

G. La contrepartie due en échange de la disposition d'un bien qui, si le prix d'achat de ce bien n'avait pas été réglé par la remise d'actions dans la société acheteuse, aurait donné lieu à une dette fiscale conformément à la Loi de la taxe sur les ventes au détail du Manitoba (Loi sur la taxe de vente) se limitera aux actions de la classe B appartenant au vendeur.

NOW THEREFORE THIS AGREEMENT WITNESSETH in consideration of the covenants and agreements herein provided, the parties hereto hereby covenant and agree as follows:

1. The preamble hereto shall be deemed to be included in and form an integral part of this Agreement as if same was hereinafter set forth in its entirety.

2. Subject to the terms and conditions hereof and to the provisoes hereto, the Vendor hereby sells to the Purchaser and the Purchaser hereby purchases from the Vendor, all as of the 1<sup>st</sup> day of May, 1992 (the "Closing Date") the Purchased Assets free and clear of all liens, charges, encumbrances and security interests of any kind and nature whatsoever (except as outlined in Schedule B attached hereto), for \$697,500.00, (such amount being hereinafter referred to as the "Purchase Price"). The purchase price for each of the Purchased Assets shall be as set forth in Schedule A hereto.

3. The Purchase Price shall be payable by the Purchaser to the Vendor on the Closing Date as follows:

- (a) by the Purchaser assuming the debts and liabilities of the Vendor in the aggregate amount of \$36,000.00 as more particularly described in Schedule B attached hereto;
- (b) by crediting the shareholder loan account the Vendor shall have with the Purchaser with an amount of \$184,114.00; and
- (c) by the issuance by the Purchaser to the Vendor, as fully paid, of 477,386 retractable Class B shares in the capital stock of the purchaser.

4. The Vendor and Purchaser hereby acknowledge that the sale and purchase of the Purchased Assets is being made pursuant to and in accordance with the provisions of Section 85 of the Income Tax Act (Canada) and accordingly the Vendor and Purchaser hereby agree jointly to elect in prescribed form and within the time referred to in subsection (6) of said Section 85 on each group or class of depreciable properties of a prescribed class of the Vendor sold to the Purchaser, an amount estimated to be the aggregate of all amounts each of which is an amount in respect of a depreciable property of the class that is equal to the undepreciated capital cost of all depreciable capital property of that class that are sold to the Purchaser, calculated as if each of such depreciable properties sold to the Purchaser constituted a separate class of property; and, with respect to each such item (or group or class of items) of Purchased Assets, the respective amount has been agreed upon to be, and to be deemed to be, the Vendor's proceeds of disposition of that item (or group or class of items) of the Purchased Assets and the Purchaser's cost thereof. Such elected amounts as determined by the parties after consulting with

EN FOI DE QUOI LE PRÉSENT CONTRAT EST CONCLU en contrepartie des engagements ci-dessous exposés, les parties convenant de ce qui suit:

1. Le préambule au présent contrat fait partie intégrante de celui-ci comme s'il était intégralement exposé ci-dessous.

2. Sous réserve des conditions inscrites au présent contrat, le vendeur par les présentes vend à l'acheteuse et l'acheteuse par les présentes achète au vendeur, le 1<sup>er</sup> mai 1992 (date d'exécution) les biens achetés libres de tout droit de rétention, sûreté réelle, charge ou droit de sûreté (sous réserve de ce qui est prévu à l'annexe B ci-jointe), au prix de 697 500 \$ (cette somme étant ci-après dénommée le «prix d'achat»). Le prix d'achat pour chacun des biens achetés sera détaillé à l'annexe A.

3. Le prix d'achat sera versé par l'acheteuse au vendeur à la date d'exécution du présent contrat sous la forme suivante:

- a) l'acheteuse assumera les dettes du vendeur, soit 36 000 \$ au total, plus précisément décrites à l'annexe B du présent contrat;
- b) l'acheteuse inscrira au crédit du compte de prêts à l'actionnaire que le vendeur aura auprès d'elle la somme de 184 114 \$;
- c) l'acheteuse délivrera au vendeur 477 386 actions libérées achetables au gré, de classe B dans le capital social de l'acheteuse.

4. Le vendeur et l'acheteuse reconnaissent par les présentes que la vente et l'achat des biens achetés sont effectués conformément aux dispositions de l'article 85 de la Loi de l'impôt sur le revenu (Canada) et, en conséquence, le vendeur et l'acheteuse conviennent de faire un choix commun dans la forme prescrite et dans les délais prévus au paragraphe (6) dudit article 85 pour chaque groupe ou catégorie de biens amortissables d'une classe prescrite appartenant au vendeur et cédé à l'acheteuse, quant au montant estimé correspondre à la somme de tous les montants dont chacun est un montant afférent à un bien amortissable de la catégorie égal au coût en capital non amorti de l'ensemble des biens en capital amortissables de cette catégorie vendus à l'acheteuse, et calculé comme si chacun de ces biens amortissables vendus à l'acheteuse constituait une catégorie de biens distincte; et à l'égard de chaque article (ou groupe ou catégorie d'articles) des biens achetés, le montant respectif est, comme il est convenu ou réputé qu'il soit, équivalent au produit, pour le vendeur, de la disposition de cet article (ou groupe ou catégorie d'articles) des biens achetés et au coût payé par l'acheteuse. Ces

their accountant are more particularly described in Schedule A hereto.

5. (a) The Vendor and the Purchaser further agree that should the Minister of National Revenue determine that the fair market value of any of the Purchased Assets being purchased and sold hereunder is greater than or less than the amount determined in accordance with the terms hereof, the value as determined by the Minister of National Revenue if accepted by the parties hereto, or if not accepted then as finally determined in accordance with the assessment, objections to assessment and appeal procedures which may be made or taken pursuant to the provisions of the Income Tax Act (Canada) after such determination, shall thereupon govern and the purchase price and consideration as agreed to herein shall be adjusted to reflect the fair market value so determined.

(b) The provisions of subparagraph 5(a) shall apply *mutatis mutandis* to the determination of the cost amount of the Purchased Assets.

6. Notwithstanding anything herein contained, the parties acknowledge that, in allocating the consideration among the Purchased Assets:

(a) (i) the non-share consideration shall not exceed the cost amount of any particular asset; and

(ii) the consideration payable for any asset the disposition of which results in a liability for tax pursuant to the Sales Tax Act shall be limited to Class B shares;

(b) the accountant of the parties shall be retained and is hereby retained to attend to the necessary allocations envisaged by this paragraph.

7. (a) The Vendor represents and warrants to the Purchaser that

(i) there is no contract, option or any other right of another binding upon or which at any time may in the future become binding upon the Vendor to sell, transfer, assign, pledge, charge, mortgage or in any other way dispose of or encumber any of the Purchased Assets other than pursuant to the provisions of this Agreement;

(ii) the Vendor is not a non-resident person within the meaning of Section 116 of the Income Tax Act (Canada).

montants, tels que fixés par les parties après consultation avec leur comptable, sont décrits de manière plus précise à l'annexe A.

5. a) Le vendeur et l'acheteuse conviennent en outre que si le ministre du Revenu national décide que la juste valeur marchande de l'un ou l'autre des biens achetés est supérieure ou inférieure au montant fixé conformément aux conditions du présent contrat, la valeur telle que fixée par le ministre du Revenu national, si elle est acceptée par les parties au présent contrat, ou si elle n'est pas acceptée par eux, telle qu'elle sera fixée en définitive conformément à la cotisation, à l'opposition à cette cotisation et aux procédures d'appel qui pourraient être engagées conformément aux dispositions de la Loi de l'impôt sur le revenu (Canada) après une telle évaluation, s'imposera et le montant du prix d'achat et de la contrepartie tel que prévu au présent contrat sera rajusté afin de rendre compte de la juste valeur marchande ainsi fixée.

b) Les dispositions de l'alinéa 5a) s'appliqueront *mutatis mutandis* à la fixation du coût des biens achetés.

6. Nonobstant toute autre clause du présent contrat, les parties reconnaissent que, dans la répartition de la contrepartie entre les divers biens achetés:

a) (i) la contrepartie ne correspondant pas à une part du capital social ne dépassera pas le coût d'un bien donné;

(ii) la contrepartie due en échange d'un des biens dont la disposition entraîne une dette fiscale au titre de la Loi sur la taxe de vente se limitera aux actions de la classe B;

b) les services du comptable des parties seront et sont par les présentes retenus afin d'effectuer la répartition nécessaire envisagée au présent paragraphe.

7. a) Le vendeur certifie à l'acheteuse que:

(i) il n'existe aucun contrat, aucune option ni aucun autre droit qu'un tiers puisse faire valoir à quelque époque que ce soit, à l'égard du vendeur pour obliger celui-ci à vendre, à transférer, à céder, à donner en garantie, à grever, à hypothéquer, à disposer ou à donner en sûreté l'un ou l'autre des biens achetés autrement qu'en vertu des dispositions du présent contrat;

(ii) le vendeur n'est pas une personne non résidente au sens de l'article 116 de la Loi de l'impôt sur le revenu (Canada).

- (b) The Purchaser represents and warrants to the Vendor that:
- (i) the Purchaser has good and sufficient power, authority and right to enter into and deliver this Agreement and to complete the transactions to be completed by the Purchaser contemplated hereunder;
  - (ii) neither the entering into nor the delivery of this Agreement nor the completion of the transactions contemplated hereby by the Purchaser will result in the violation;
    - A. any of the provisions of its constating documents or by-laws;
    - B. any agreement or other instrument to which the Purchaser is a party or by which the Purchaser is bound; or
    - C. any applicable law, rule or regulation.
- (c) The representation and warranties of the Vendor and of the Purchaser shall survive the completion of the sale and purchase of the Purchased Assets herein provided for and shall continue in full force and effect for the benefit of the party to whom the representation and warranty was made.
8. The purchase and sale of the Purchased Assets shall be closed on the Closing Date, at which time:
- (a) the Vendor shall deliver to the Purchaser all such transfers, assignments and documents as the Purchaser may reasonably request to transfer ownership of the Purchased Assets to the Purchaser, free and clear of all liens, charges, encumbrances and security interests of any kind and nature whatsoever (except as set forth in Schedule B attached hereto);
  - (b) the Purchaser shall assume the debts and liabilities of the Vendor referred to in subparagraph 3(a) hereof; and
  - (c) the Purchaser shall issue to the Vendor 477,386 retractable Class B shares in the capital stock of the Purchaser, as fully paid.
9. It is hereby agreed between the parties hereto that, notwithstanding the fact that a retraction clause relating to the Class B shares is not included in the articles of the Purchaser, the holder of the Class B shares that are issued pursuant to this agreement shall have the following absolute and irrevocable contractual right of retraction:
- “The Corporation shall, at the request of any holder of Class B shares, repurchase at any time the whole or from time to time any part of the Class B shares of such holder on payment subject to the provisions of s. 34(2) of the
- b) L'acheteuse garantit au vendeur:
- (i) que l'acheteuse a le pouvoir, l'autorité et le droit nécessaires pour conclure et exécuter le présent contrat et mener à bien les opérations qui lui incombent en vertu des présentes;
  - (ii) que ni la conclusion ni l'exécution du présent contrat, ni l'achèvement des opérations incombant à l'acheteuse en vertu des présentes n'entraînera une violation;
    - A. de l'une ou l'autre des dispositions de son statut ou de son règlement;
    - B. de tout accord ou de tout autre instrument auquel l'acheteuse serait partie ou par lequel elle serait liée; ou
    - C. de toute loi, règle ou règlement applicable.
- c) Les engagements et garanties souscrits par le vendeur et par l'acheteuse resteront en vigueur après l'achèvement de la vente et de l'achat des biens achetés tel que prévu par les présentes et resteront pleinement en vigueur dans l'intérêt de la partie en faveur de qui la garantie a été émise.
8. L'achat et la vente des biens achetés interviendront à la date d'exécution, et à cette date:
- a) le vendeur livrera à l'acheteuse tous les cessions et documents que l'acheteuse pourrait raisonnablement demander afin d'effectuer le transfert de propriété des biens achetés, libres de tout privilège, charge, sûreté qu'elle qu'en soit la nature (sous réserve de ce qui est prévu à l'annexe B aux présentes);
  - b) l'acheteuse assumera l'ensemble des dettes du vendeur conformément à l'alinéa 3a) des présentes; et
  - c) l'acheteuse émettra en faveur du vendeur 477 386 actions libérées de la classe B, achetables au gré, du capital social de l'acheteuse.
9. Les parties conviennent par les présentes que, même si les présentes ne contiennent, en ce qui concerne les actions de classe B, aucune clause d'encaissement par anticipation, les détenteurs d'actions de la classe B émises en vertu du présent contrat auront, de manière absolue et irrévocable, en vertu du présent contrat, le droit à l'encaissement par anticipation:
- «La société devra, sur demande d'un porteur d'actions de la classe B, acheter à toute époque, l'intégralité, ou de temps à autre, toute partie des actions de la classe B d'un tel porteur, sur versement, sous réserve des dispositions du

Act, as now enacted or as the same may from time to time be amended, re-enacted or replaced (and in the case of such amendment, re-enactment or replacement, any references herein shall be read as referring to such amended, re-enacted or replaced provisions), for each Class B share to be repurchased, of an amount equivalent to the amount paid thereon together with all dividends declared and remaining unpaid on such Class B share. The amount paid thereon shall be \$1.00 per Class B share.”

10. The Vendor and the Purchaser agree that on the issuance of the 477,386 Class B shares of the Purchaser, the Purchaser shall by virtue of subsection 26(3) of The Corporation Act (Manitoba) add to the stated capital account maintained for its Class B shares an amount equal to \$26,344.00.

11. This Agreement shall enure to the benefit of and be binding upon the parties hereto and their respective successors and assigns.

12. This Agreement shall be governed by and construed in accordance with the laws of the Province of Manitoba and the laws of Canada applicable therein.

IN WITNESS WHEREOF this Agreement has been executed as of the day first above written

“Signed”  
WITNESS

“Roger Barnabe” (Seal)  
ROGER BARNABE  
IN HIS CAPACITY  
AS AN EXECUTOR OF  
THE ESTATE OF  
LOUIS D. BARNABE

“Signed”  
WITNESS

“Richard Barnabe” (Seal)  
RICHARD BARNABE  
IN HIS CAPACITY  
AS AN EXECUTOR OF  
THE ESTATE OF  
LOUIS D. BARNABE

2674859 MANITOBA LTD.

Per: “Signed”

paragraphe 34(2) de la Loi, sous sa forme actuelle ou conformément aux modifications qui peuvent de temps à autre lui être apportées, réadoptées ou remplacées (et en cas d’une telle modification, réadoption ou remplacement, toute clause s’y référant dans les présentes sera interprétée comme se référant aux dispositions modifiées, réadoptées ou remplacées), pour chaque action de la classe B devant être achetée, d’un montant équivalent au montant souscrit, avec l’ensemble des dividendes déclarés et dividendes non versés d’une telle action de la catégorie B. Le montant souscrit est fixé à 1 \$ par action de la classe B.»

10. Le vendeur et l’acheteuse conviennent que l’émission de 477 386 actions de classe B de la société acheteuse aura pour effet d’ajouter, en vertu du paragraphe 26(3) de la Loi sur les corporations du Manitoba, au capital déclaré correspondant aux actions de la classe B la somme de 26 344 \$.

11. Le présent contrat sera exécuté dans l’intérêt des parties, ainsi que de leurs successeurs et ayants-droits, qu’il liera également.

12. Le présent contrat est régi par les lois de la province du Manitoba et par les lois du Canada qui lui sont applicables et sera interprété conformément à ces mêmes lois.

EN FOI DE QUOI le présent contrat a été signé au jour initialement inscrit.

«signature»  
TÉMOIN

«Roger Barnabe» (sceau)  
ROGER BARNABE  
EN SA QUALITÉ  
D’EXÉCUTEUR  
TESTAMENTAIRE DE  
LOUIS D. BARNABE

«signature»  
TÉMOIN

«Richard Barnabe» (sceau)  
RICHARD BARNABE  
EN SA QUALITÉ  
D’EXÉCUTEUR  
TESTAMENTAIRE DE  
LOUIS D. BARNABE

2674859 MANITOBA LTD.

«signature»

Schedule A			Annexe A		
ASSETS	PURCHASE PRICE	AGGREGATE ELECTED AMOUNT	BIENS	PRIX D'ACHAT	TOTAL DES MONTANTS CHOISIS
CLASS 8 ASSETS		\$76,874	BIENS DE LA CLASSE 8		76 874 \$
Swather:			Andaineuse:		
1986 John Deere 30' swather	\$7,000		Andaineuse 30' John Deere modèle 1986	7 000 \$	
FEL swath pusher	<u>500</u>		Pousse-andain FEL	<u>500</u>	
	\$7,500			7 500 \$	
Tilling:			Machines à sarcler:		
1979 IHC crop 8 × 10 cultivator	4,000		Cultivatrice 8 × 10 IHC modèle 1979	4 000	
1977 IHC 37' deep tiller	6,000		Charrue défonceuse 37' IHC modèle 1977	6 000	
1977 IHC 35' deep tiller & anhydrous kit	6,000		Charrue défonceuse 35' IHC modèle 1977 et système à engrais	6 000	
1979 IHC 38' ½ cultivator	6,000		Cultivatrice 38' ½ modèle 1979	6 000	
1977 IHC 37' ½ cultivator	6,000		Cultivatrice 37' ½ modèle 1977	6 000	
1978 Sunflower 27' double disc	10,000		Double charrue pour labour 27' Sunflower modèle 1978	10 000	
1978 Power matic 80' harrow	4,000		Herse 80' Power matic modèle 1978	4 000	
1976 melro 60' harrow & chemical kit	5,000		Herse 60' Melro modèle 1976 et système chimique	5 000	
Pull type grader	1,000		Niveleuse tractée	1 000	
6 bottom plow	<u>1,000</u>		6 charrues à position basse	<u>1 000</u>	
	\$49,000			49 000 \$	
Seeding:			Ensemencement:		
1979 John Deere 7,000 planter	8,000		Planteuse 7 000 John Deere modèle 1979	8 000	
1988 Haul-all drill fill	2,500		Vis à grain Haul-all modèle 1988	2 500	
1985 Haul-all drill fill	2,000		Vis à grain Haul-all modèle 1985	2 000	
1988 John Deere press drill 9459 40 ft.	<u>30,000</u>		Semoir à roue plumbeuse 9459 John Deere modèle 1988 40'	<u>30 000</u>	
	\$42,500			42 500 \$	
Tank:			Réservoir:		
1980 Amonia Tanks, 2 × 1500 gal	8,000		Réservoirs à ammoniac, 2 × 1500 gal., année 1980	8 000	
1980 Chemical tanks, 2 Chem Farm	4,000		Réservoirs à produits chimiques, 2 réservoirs	4 000	
Water tanks, 2,000 gal.	2,000		Citernes à eau, 2 000 gal.	2 000	
3 sets fuel tanks & pumps or pick-ups	1,000		3 réservoirs à carburant avec pompes	1 000	
Propane Tank, 1,000 gal.	1,000		Citerne à propane, 1000 gal.	1 000	
Fuel tank, 2,000 gal. with pump	<u>1,000</u>		Citerne à essence avec pompe, 2000 gal.	<u>1 000</u>	
	\$17,000			17 000 \$	

ASSETS	PURCHASE PRICE	AGGREGATE ELECTED AMOUNT	BIENS	PRIX D'ACHAT	TOTAL DES MONTANTS CHOISIS
Miscellaneous:			Divers:		
3 Westfield augers, 70 × 36; 70 × 31, w80	3,000		3 tarières Westfield, 70 × 36; 70 × 31, larg. 80	3 000	
1980 Massey ferguson snowblower	500		Souffleuse Massey Ferguson modèle 1980	500	
21979 Leon scraper, 8 ½ yds.	10,000		2 racleurs Leon modèle 1979, 8 ½ verges.	10 000	
Hutchison cleaner	1,500		Nettoyeur Hutchison	1 500	
Moisture tester & scale	500		Doseur d'humidité et échelle	500	
1979 3 IHC discers	8,000		3 déchaumeuses légères IHC modèle 1979	8 000	
1985 Farm King auger, 10 × 70	5,000		Tarière Farm King modèle 1985, 10 × 70	5 000	
Feterl auger 66 × 10	1,500		Tarière Feterl 66 × 10	1 500	
1991 Walinga 14 grain vac	11,000		Aspirateur à grain Walinga 614 modèle 1991	11 000	
Swather carrier	4,000		Porte-andaineuse	4 000	
Shivvers 15 h.p. aeration dryer fan	1,500		Ventilateur à séchage 15 h.p. Shivvers	1 500	
	<u>\$46,500</u>			<u>46 500 \$</u>	
Grain Dryer:			Séchoir à grain:		
1980 Vertec #Vt6600	25,000		Vertec n° Vt6600 modèle 1980	25 000	
Tools equipment	20,000		Outillage	20 000	
TOTAL EQUIPMENT CLASS 8	<u>\$207,500</u>		TOTAL DES ÉQUIPEMENTS DE LA CLASSE 8	<u>207 500 \$</u>	
CLASS 10 ASSETS		155,655.00	BIENS DE LA CLASSE 10		155 655 \$
Tractors:			Tracteurs:		
1988 Versatile 976	\$85,000		Versatile 976 modèle 1988	85 000 \$	
1976 Versatile 800	20,000		Versatile 800 modèle 1976	20 000	
1976 John Deere 4430	16,000		John Deere 4430 modèle 1976	16 000	
1978 John Deere 8630	30,000		John Deere 8630 modèle 1978	30 000	
1981 John Deere 4440	26,000		John Deere 4440 modèle 1981	26 000	
1968 John Deere 3020	6,500		John Deere 3020 modèle 1968	6 500	
1959 I.H.C. Super H	500		Super H de marque I.H.C. modèle 1959	500	
	<u>\$184,000</u>			<u>184 000 \$</u>	
Trucks:			Camions:		
1991 Ford ½ ton	15,000		Ford ½ tonne modèle 1991	15 000	
1983 GMC Sierra ½ ton	1,500		GMC Sierra ½ tonne modèle 1983	1 500	
1979 GMC Brigadier	20,000		GMC Brigadier modèle 1979	20 000	
1978 GMC	15,000		GMC modèle 1978	15 000	
1978 IHC Truck	12,000		IHC modèle 1978	12 000	
1965 Dodge 700	3,000		Dodge 700 modèle 1965	3 000	
1965 Mack Tractor	4,500		Tracteur Mack modèle 1965	4 500	
	<u>\$71,000</u>			<u>71 000 \$</u>	
Combines:			Moissonneuses-batteuses:		
1983 John Deere 8820	60,000		John Deere 8820 modèle 1983	60 000	
1984 John Deere 8820	60,000		John Deere 8820 modèle 1984	60 000	
1980 John Deere all crop header	16,000		Bec cueilleur multirécolte John Deere modèle 1980	16 000	
M.F. Brow corn header	2,500		Bec cueilleur à sorgho M.F.	2 500	
	<u>\$138,500</u>			<u>138 500 \$</u>	

ASSETS	PURCHASE PRICE	AGGREGATE ELECTED AMOUNT	BIENS	PRIX D'ACHAT	TOTAL DES MONTANTS CHOISIS
Swather:			Andaineuse:		
1986 M.F. 885 swather incl. macdon pickup R&E	25,000		Andaineuse 885 M.F., avec système de ramassage	25 000	
Miscellaneous:			Divers:		
1980 1 John Deere mower	1,300		1 faucheuse John Deere modèle 1980	1 300	
TOTAL EQUIPMENT CLASS 10	<u>\$419,500</u>		TOTAL DES ÉQUIPEMENTS DE LA CLASSE 10	<u>419 500 \$</u>	
BUILDINGS		13,927.00	BÂTIMENTS		13 927 \$
Machine Shed - Zipperlock	35,000.00		Hangar à machines - Zipperlock	35 000	
Steel Bins 7 × 5,000 bushels	25,000.00		Casiers en fer 7 × 5,000 boisseaux	25 000	
Steel Bins 2 × 2,600 bushels	5,000.00		Casiers en fer 2 × 2,600 boisseaux	5 000	
Friesens Hopper Bins - 3,500 bushels	<u>5,000.00</u>		Trémies Friesens - 3500 boisseaux	<u>5 000</u>	
	<u>\$70,500.00</u>			<u>70 500 \$</u>	
	Schedule B			Annexe B	
	LIABILITIES			PASSIF	
LIABILITY		AMOUNT	PASSIF		MONTANT
John Deere Loan		\$36,000.00	Prêt de John Deere		36 000 \$

<p style="text-align: right;">DES-2-99</p> <p><b>Jaggi Singh</b> (<i>Applicant</i>)</p> <p>v.</p> <p><b>The Attorney General of Canada</b> (<i>Respondent</i>)</p> <p style="text-align: right;">T-659-99</p> <p><b>Craig Elton Jones, Jonathan Oppenheim, Jamie Doucette, Deke Samchok, Denis Porter and Annette Muttray</b> (<i>Plaintiffs</i>)</p> <p>v.</p> <p><b>Her Majesty the Queen, the Minister of Justice and the Attorney General of Canada</b> (<i>Defendants</i>)</p> <p><i>INDEXED AS: SINGH v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T.D.)</i></p>	<p style="text-align: right;">DES-2-99</p> <p><b>Jaggi Singh</b> (<i>demandeur</i>)</p> <p>c.</p> <p><b>Le procureur général du Canada</b> (<i>défendeur</i>)</p> <p style="text-align: right;">T-659-99</p> <p><b>Craig Elton Jones, Jonathan Oppenheim, Jamie Doucette, Deke Samchok, Denis Porter et Annette Muttray</b> (<i>demandeurs</i>)</p> <p>c.</p> <p><b>Sa Majesté la Reine, le ministre de la Justice et le procureur général du Canada</b> (<i>défendeurs</i>)</p> <p><i>RÉPERTORIÉ: SINGH c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (1<sup>re</sup> INST.)</i></p>
---	---

Trial Division, McKeown J.—Vancouver, May 17, 18 and 19; Toronto, June 25, 1999.

*Constitutional law — Fundamental principles — Objection to disclosure of information pursuant to Canada Evidence Act, ss. 38(6), 39 — S. 38(6) permitting ex parte objections to disclosure of information relating to national security — S. 39 providing where Clerk of Privy Council objecting to disclosure of information, disclosure shall be refused without judicial examination — Applicants submitting s. 39 unconstitutional as contrary to largely unwritten fundamental, organizing principles of Constitution i.e. separation of powers, independence of judiciary, rule of law — Unwritten constitutional norms may be used to fill gap in express terms of constitutional text, or as interpretative tools where section of Constitution not clear — Principles of judicial review not enabling Court to strike down legislation in absence of express provision of Constitution contravened by legislation — Requisite express constitutional provision not existing herein — No gap in Constitution to be filled — Largely unwritten constitutional norms not sufficient to invalidate otherwise properly enacted legislation — Applicants argued by giving executive judicial function (discretion to determine whether relevant evidence should be disclosed), s. 39 offending doctrine of separation of powers — S.C.C. holding Parliament can confer legal functions on courts, certain judicial functions on bodies not courts — Therefore Parliament can confer judicial powers on executive — S. 39 not immunizing executive decisions (to exempt Cabinet documents from disclosure) from judicial review on jurisdictional grounds — S. 39 not contrary to Constitution Act, 1867, s. 96 — Implied doctrine of separation of powers not recognized in Canadian Constitution, cannot be used to*

Section de première instance, juge McKeown—Vancouver, 17, 18 et 19 mai; Toronto, 25 juin 1999.

*Droit constitutionnel — Principes fondamentaux — Opposition à la divulgation de renseignements prévue aux termes des art. 38(6) et 39 de la Loi sur la preuve au Canada — L'art. 38(6) permet la présentation ex parte des motifs d'opposition à la divulgation de renseignements relatifs à la sécurité nationale — L'art. 39 prévoit que lorsque le greffier du Conseil privé s'oppose à la divulgation de renseignements, la divulgation sera refusée sans autre examen judiciaire — Les demandeurs soutiennent que l'art. 39 est inconstitutionnel au motif qu'il va à l'encontre des principes fondamentaux et structurels, en grande partie non écrits, de la Constitution, à savoir la séparation des pouvoirs, l'indépendance de la magistrature et la primauté du droit — Les normes constitutionnelles non écrites peuvent combler un vide dans les termes exprès du texte constitutionnel, ou servir d'outil d'interprétation dans le cas où une disposition constitutionnelle n'est pas claire — Les principes du contrôle judiciaire n'habilitent pas un tribunal à invalider une loi en l'absence de violation d'une disposition expresse de la Constitution par la loi en question — La disposition constitutionnelle expresse qui était requise n'existe pas en l'espèce — Il n'y a pas de vide à combler dans la Constitution — Les normes constitutionnelles non écrites ne suffisent pas à invalider une loi qui a été par ailleurs validement adoptée — Les demandeurs plaident que l'art. 39 contrevient à la doctrine de la séparation des pouvoirs du fait qu'il attribue une fonction judiciaire à l'exécutif (soit le pouvoir discrétionnaire de décider de divulguer ou non des éléments de preuve pertinents) — La C.S.C. a statué que le Parlement pouvait*

*strike down intra vires legislation not contrary to Charter — S. 39 not contravening independence of judiciary — No breach of rule of law — Rule of law cannot strike down legislation — Parliament, not courts, free to review Crown's rights, privileges — S. 39 privilege given to executive in legislation enacted by Parliament — Statute law may modify, rather than declare, common law — Parliament's failure to amend s. 39 in light of Carey v. Ontario, setting out common law principles of executive privilege, indicative of unwillingness to modify law.*

*Judges and Courts — Judicial independence — Judicial review challenging objection to disclosure of information pursuant to Canada Evidence Act, ss. 38(6), 39 — S. 38(6) permitting ex parte objections to disclosure of information relating to national security — S. 39 providing where Clerk of Privy Council objecting to disclosure of information, disclosure shall be refused without judicial examination — Applicants submitting s. 39 contrary to largely unwritten, fundamental organizing principles of Constitution including independence of judiciary — Characteristics of judicial independence: security of tenure, financial security, administrative independence — Canada Evidence Act, s. 39 not affecting security of tenure, financial security — If administrative independence defined as control by courts over administrative decisions bearing directly, immediately on exercise of judicial function, s. 39 not contravening independence of judiciary as constitutional norm — S. 38(6) not affecting "administrative independence" of judiciary — Applicants' submission s. 38(6) eliminating judicial discretion to decide whether to allow ex parte submissions cannot be maintained given two-stage hearing implemented by Federal Court which, in some cases, eliminates need for ex parte submissions.*

*conférer des fonctions juridiques aux tribunaux, de même que certaines fonctions judiciaires à des organismes qui ne sont pas des tribunaux — Le Parlement peut par conséquent attribuer des pouvoirs judiciaires à l'exécutif — L'art. 39 ne soustrait pas les décisions de l'exécutif (visant à empêcher des documents du Cabinet d'être divulgués) au contrôle judiciaire fondé sur des questions de compétence — L'art. 39 ne contrevient pas à l'art. 96 de la Loi constitutionnelle de 1867 — La doctrine implicite de la séparation des pouvoirs n'a pas été reconnue dans le cadre de la Constitution canadienne et, par conséquent, ne peut être invoquée pour invalider une loi intra vires qui ne contrevient pas à la Charte — L'art. 39 n'enfreint pas le principe de l'indépendance de la magistrature — Il n'y a pas eu de violation du principe de la primauté du droit — Le principe de la primauté du droit ne peut invalider une loi — Il est loisible au Parlement, et non aux tribunaux, de réviser les droits et privilèges de la Couronne — Le privilège conféré à l'exécutif par l'art. 39 est compris dans une loi qui a été adoptée par le Parlement — Les mesures législatives peuvent modifier la common law plutôt que l'énoncer — L'omission du Parlement d'apporter des modifications à l'art. 39 suite à l'arrêt Carey c. Ontario, lequel énonce les principes sous-tendant le privilège de l'exécutif en common law, est révélatrice de sa réticence à changer le droit.*

*Juges et tribunaux — Indépendance de la magistrature — Demande de contrôle judiciaire à l'encontre d'une opposition à la divulgation de renseignements prévue aux termes des art. 38(6) et 39 de la Loi sur la preuve au Canada — L'art. 38(6) permet la présentation ex parte des motifs d'opposition à la divulgation de renseignements relatifs à la sécurité nationale — L'art. 39 prévoit que lorsque le greffier du Conseil privé s'oppose à la divulgation de renseignements, la divulgation sera refusée sans autre examen judiciaire — Les demandeurs soutiennent que l'art. 39 est inconstitutionnel au motif qu'il va à l'encontre des principes fondamentaux et structurels, en grande partie non écrits, de la Constitution, notamment du principe de l'indépendance de la magistrature — Caractéristiques de l'indépendance de la magistrature: inamovibilité, sécurité financière et indépendance administrative — L'art. 39 de la Loi sur la preuve au Canada ne touche pas à l'inamovibilité ni à la sécurité financière — Si l'indépendance administrative est définie comme étant le pouvoir par le tribunal de prendre des décisions administratives qui portent directement et immédiatement sur l'exercice des fonctions judiciaires, l'art. 39 ne va pas à l'encontre de la norme constitutionnelle de l'indépendance de la magistrature — L'art. 38(6) n'a aucune incidence sur l'«indépendance administrative» de la magistrature — La prétention des demandeurs selon laquelle l'art. 38(6) a pour effet de priver les tribunaux de leur pouvoir discrétionnaire de décider s'il y a lieu d'autoriser la présentation d'observations ex parte doit être rejetée étant donné que la Cour fédérale a prévu la tenue d'une audience en deux étapes, ce qui, dans certains cas, rend les observations ex parte inutiles.*

*Evidence — Canada Evidence Act, s. 39, providing where Clerk of Privy Council objecting to disclosure of information, disclosure shall be refused without judicial examination — Applicants submitting s. 39 unconstitutional as contrary to unwritten, fundamental principles of Constitution i.e. separation of powers, independence of judiciary, rule of law — Unwritten constitutional norms may be used to fill gap in express terms of constitutional text or used as interpretative tools where section of constitution not clear — But principles of judicial review not enabling Court to strike down legislation in absence of express provision of Constitution contravened by legislation in question — Requisite express constitutional provision not existing herein — No gap in Constitution to be filled — Largely unwritten constitutional norms not sufficient to invalidate otherwise properly enacted legislation — S. 39 not breaching separation of powers, independence of judiciary, rule of law.*

*RCMP — Judicial review of objections to disclosure of information relevant to enquiry of RCMP Public Complaints Commission into conduct of RCMP members in performance of duties during APEC Conference at Vancouver in November, 1997 — Constitutionality of Canada Evidence Act, ss. 38(6) (permitting ex parte objections to disclosure), 39 (where Clerk of Privy Council objecting to disclosure of information, disclosure shall be refused without judicial examination) confirmed — Though Commission claims jurisdiction to make findings regarding improper orders by executive, inquiry concerns conduct of RCMP officers.*

This was an application challenging, on constitution grounds, objections to the disclosure of information relevant to the public enquiry by the RCMP Public Complaints Commission into complaints concerning the conduct of RCMP members in the performance of their duties during the Asia Pacific Economic Cooperation (APEC) Conference at Vancouver in November, 1997. The Commission requested the Government of Canada to disclose all government records relevant to the hearing. In a series of certificates, a number of government officials objected to the disclosure of numerous documents pursuant to *Canada Evidence Act*, sections 37 and 38. The Clerk of the Privy Council also objected to the disclosure of government records by certifying pursuant to subsection 39(1) that the records contained confidences of the Queen's Privy Council for Canada. Subsection 38(6) permits *ex parte* objections relating to national security. Section 39 provides that where the Clerk of the Privy Council objects to the disclosure of information before a body with jurisdiction to compel

*Preuve — L'art. 39 prévoit que lorsque le greffier du Conseil privé s'oppose à la divulgation de renseignements, la divulgation sera refusée sans autre examen judiciaire — Les demandeurs soutiennent que l'art. 39 est inconstitutionnel au motif qu'il va à l'encontre des principes fondamentaux et structurels non écrits de la Constitution, à savoir la séparation des pouvoirs, l'indépendance de la magistrature et la primauté du droit — Les normes constitutionnelles non écrites peuvent combler un vide dans les termes exprès du texte constitutionnel, ou servir d'outil d'interprétation dans le cas où une disposition constitutionnelle n'est pas claire — Cependant, les principes du contrôle judiciaire n'habilitent pas un tribunal à invalider une loi en l'absence de violation d'une disposition expresse de la Constitution par la loi en question — La disposition constitutionnelle expresse qui était requise n'existe pas en l'espèce — Il n'y a pas de vide à combler dans la Constitution — Les normes constitutionnelles en grande partie non écrites ne suffisent pas à invalider une loi qui a été par ailleurs valablement adoptée — L'art. 39 n'enfreint pas les principes de la séparation des pouvoirs, de l'indépendance de la magistrature, de la primauté du droit.*

*GRC — Demande de contrôle judiciaire à l'encontre d'une opposition à la divulgation de renseignements pertinents quant à l'enquête tenue par la Commission des plaintes du public contre la GRC au sujet de la conduite de membres de la GRC, dans l'exécution de leurs fonctions, lors de la conférence de l'APEC à Vancouver, en novembre 1997 — La constitutionnalité des art. 38(6) (qui permet la présentation ex parte d'une opposition à la divulgation) et 39 (lorsque le greffier du Conseil privé s'oppose à la divulgation de renseignements, la divulgation sera refusée sans autre examen judiciaire) de la Loi sur la preuve au Canada est confirmée — Même si la Commission s'estime compétente pour tirer des conclusions relativement à des ordres inappropriés donnés par l'exécutif, l'enquête concerne la conduite des agents de la GRC.*

Il s'agit d'une demande formulée, pour des motifs constitutionnels, à l'encontre de l'opposition faite à la divulgation de renseignements pertinents quant à une enquête publique tenue par la Commission des plaintes du public contre la GRC au sujet de la conduite de membres de la GRC, dans le cadre de l'exécution de leurs fonctions, lors de la conférence de l'Organisation de coopération économique Asie-Pacifique (l'APEC) à Vancouver, en novembre 1997. La Commission a demandé que le gouvernement du Canada divulgue tous les documents gouvernementaux pertinents aux fins de l'audition de la demande. Par une série de certificats, plusieurs fonctionnaires du gouvernement se sont opposés à la divulgation de nombreux documents en se fondant sur les articles 37 et 38 de la *Loi sur la preuve au Canada*. Le greffier du Conseil privé s'est également opposé à la divulgation de documents gouvernementaux en certifiant, aux termes du paragraphe 39(1), qu'ils contenaient des renseignements confidentiels du Conseil privé de la Reine pour le Canada. Le paragraphe 38(6) permet de

production of information, disclosure shall be refused without examination.

The issue was whether *Canada Evidence Act*, subsection 38(6) and section 39 are *ultra vires* Parliament on the ground that they are inconsistent with the Constitution of Canada, including the preamble to the *Constitution Act, 1867* and the largely unwritten fundamental and organizing principles of the Constitution, i.e. the separation of powers, the independence of the judiciary and the rule of law.

*Held*, the application should be dismissed.

*Commission des droits de la personne v. Attorney General of Canada et al.* (the *Quebec Human Rights* case) held that *Federal Court Act*, subsection 41(2), the predecessor of *Canada Evidence Act*, section 39 was constitutional. Normally, that decision would be dispositive of this case. But the applicants submitted that this decision pre-dated the coming into effect of the Charter and has been overtaken by three more recent Supreme Court of Canada decisions in which it was made clear that the Constitution, and not Parliament, is now supreme: *Carey v. Ontario*; *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court (P.E.I.)* (the *Provincial Court Judges Reference*); and *Reference re Secession of Quebec* (the *Quebec Secession* case).

Legislation enacted which is contrary to the division of powers as set out in the *Constitution Act, 1867* is *ultra vires* the enacting legislature and has always been subject to a declaration of invalidity by the courts. The enactment of the *Constitution Act, 1982* added a second ground on which a court may declare legislation invalid. The applicants argued that the largely unwritten foundational and organizing principles of the *Constitution Act, 1867* provide a third ground, in addition to the division of powers and the Charter, on which a court may rely to invalidate legislation enacted by Parliament or by the provincial legislatures. The Supreme Court of Canada has concluded that unwritten constitutional norms may be used to fill a gap in the express terms of the constitutional text or used as interpretative tools where a section of the Constitution is not clear. But the principles of judicial review do not enable a court to strike down legislation in the absence of an express provision of the Constitution which is contravened by the legislation in question. There was no requisite express constitutional provision herein. Moreover there was no gap in the Constitution to be filled. These largely unwritten constitutional norms were not sufficient, in and of themselves, to invalidate otherwise properly enacted legislation.

présenter des observations *ex parte* relativement à une opposition fondée sur la sécurité nationale. L'article 39 prévoit que lorsque le greffier du Conseil privé s'oppose à la divulgation de renseignements devant un organisme qui a le pouvoir de contraindre à la production de renseignements, la divulgation sera refusée sans autre examen.

La question en litige est de savoir si le paragraphe 38(6) et l'article 39 de la *Loi sur la preuve au Canada* sont *ultra vires* du Parlement au motif qu'ils sont incompatibles avec la Constitution du Canada, notamment avec le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* et avec les principes fondamentaux et structurels, en grande partie non écrits, de la Constitution, à savoir la séparation des pouvoirs, l'indépendance de la magistrature et la primauté du droit.

*Jugement*: la demande est rejetée.

Dans l'arrêt *Commission des droits de la personne c. Procureur général du Canada et autre* (l'arrêt sur la *Commission des droits de la personne*), il a été statué que le paragraphe 41(2) de la *Loi sur la Cour fédérale*, soit le prédécesseur de l'article 39 de la *Loi sur la preuve au Canada*, était constitutionnel. Cette décision devrait normalement régler la question en l'espèce. Toutefois, les demandeurs font observer que cette décision a été rendue avant l'entrée en vigueur de la Charte et qu'elle a été écartée depuis par trois arrêts plus récents de la Cour suprême du Canada qui ont clairement indiqué que c'est la Constitution, et non le Parlement, qui constitue désormais l'autorité suprême: *Carey c. Ontario*; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale (Î.-P.-É.)* (le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*); et le *Renvoi relatif à la sécession du Québec* (le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*).

L'adoption d'une loi qui est contraire au partage des compétences prévu dans la *Loi constitutionnelle de 1867* est *ultra vires* de l'assemblée législative qui l'a édictée et a toujours été invalidée par les tribunaux. L'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982* a fourni un second motif sur lequel les tribunaux peuvent se fonder pour déclarer une loi invalide. Les demandeurs soutiennent que les principes fondamentaux et structurels en grande partie non écrits de la *Loi constitutionnelle de 1867* offrent un troisième motif, en plus du partage des compétences et de la Charte, sur lequel les tribunaux peuvent se fonder pour invalider une loi adoptée par le Parlement ou par les législatures provinciales. La Cour suprême du Canada a établi que les normes constitutionnelles non écrites peuvent combler un vide dans les termes exprès du texte constitutionnel, ou servir d'outil d'interprétation dans le cas où une disposition de la Constitution n'est pas claire. Cependant, les principes du contrôle judiciaire n'habilitent pas un tribunal à invalider une loi en l'absence de violation d'une disposition expresse de la Constitution par la loi en question. La disposition constitutionnelle expresse qui était requise en l'espèce n'existe pas. De plus, il n'y a pas de vide à combler dans la Constitution. Ces normes constitutionnelles en grande partie non écrites

The applicants argued that by giving the executive a judicial function, namely the discretion to determine whether certain relevant evidence should be disclosed, section 39 offends the doctrine of the separation of powers. The Supreme Court of Canada has held that if Parliament can confer other legal functions on the courts, and certain judicial functions on “bodies that are not courts”. Thus Parliament can confer judicial powers on the executive. As to the argument that a legislature cannot oust the inherent supervisory jurisdiction of section 96 courts, section 39 does not immunize executive decisions (to exempt Cabinet documents from disclosure) from judicial review on jurisdictional grounds. Section 39 is not, therefore, contrary to section 96 of the *Constitution Act, 1867*. According to the case law, a “right” of judicial review of administrative action in all cases can be precluded entirely, except as to jurisdiction, where the government is involved, even when fairness itself is at stake. An implied doctrine of separation of powers has not been recognized in the context of the Canadian Constitution. As a result, the doctrine of separation of powers cannot be used to strike down *intra vires* legislation that is not contrary to the Charter.

The three core characteristics of judicial independence are security of tenure, financial security and administrative independence. Section 39 does not affect either security of tenure or the financial security of members of the judiciary. Administrative independence has been defined as control by the courts over the administrative decisions that bear directly and immediately on the exercise of the judicial function, i.e. assignment of judges, sittings of the court, and court lists — as well as the related matters of allocation of court rooms and direction of the administrative staff engaged in carrying out these functions. While the power in the courts to control their own administration is not absolute, Parliament cannot act so as to trammel the authority and function of the courts. Based on that definition, section 39 does not contravene the independence of the judiciary as a constitutional norm. Further, in light of that finding, subsection 38(6) does not affect the “administrative independence” of the judiciary. The submission that subsection 38(6) eliminated judicial discretion to decide whether to allow *ex parte* submissions, could not be maintained given the two-stage hearing implemented by the Federal Court of Canada which, in some cases, eliminates the need for *ex parte* submissions.

The three elements of the rule of law are that the law is supreme over the acts of both government and private

ne suffisent pas en soi à invalider une loi qui a été par ailleurs valablement adoptée.

Les demandeurs plaident que l'article 39 contrevient à la doctrine de la séparation des pouvoirs du fait qu'il attribue une fonction judiciaire à l'exécutif, soit le pouvoir discrétionnaire de décider de divulguer ou non certains éléments de preuve pertinents. La Cour suprême du Canada a statué que si le Parlement peut conférer d'autres fonctions juridiques aux tribunaux, de même que certaines fonctions judiciaires à des «organismes qui ne sont pas des tribunaux», il peut également attribuer des pouvoirs judiciaires à l'exécutif. Quant à l'argument suivant lequel il n'est pas loisible à une législature de priver les cours visées à l'article 96 de leur pouvoir inhérent de surveillance, l'article 39 ne soustrait pas les décisions de l'exécutif (visant à empêcher des documents du Cabinet d'être divulgués) au contrôle judiciaire fondé sur des questions de compétence. L'article 39 ne contrevient donc pas à l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*. La jurisprudence montre qu'un «droit» d'examen judiciaire d'une mesure administrative dans tous les cas peut être exclu complètement, sauf pour ce qui est de questions de compétence, lorsque l'organe exécutif du gouvernement est en cause, même quand l'équité elle-même est en jeu. La doctrine implicite de la séparation des pouvoirs n'a pas été reconnue dans le cadre de la Constitution canadienne. Par conséquent, elle ne peut être invoquée pour invalider une loi *intra vires* qui ne contrevient pas à la Charte.

Les trois composantes essentielles de l'indépendance de la magistrature sont l'inamovibilité, la sécurité financière et l'indépendance administrative. L'article 39 ne touche pas à l'inamovibilité ni à la sécurité financière des membres de la magistrature. L'indépendance administrative a été définie comme étant le pouvoir par le tribunal de prendre les décisions administratives qui portent directement et immédiatement sur l'exercice des fonctions judiciaires, à savoir l'assignation des juges aux causes, les séances de la cour, le rôle de la cour, ainsi que les domaines connexes de l'allocation de salles d'audience et de la direction du personnel administratif qui exerce ces fonctions. Bien que le pouvoir des tribunaux de contrôler leur propre administration n'est pas absolu, le Parlement ne peut agir de manière à entraver les pouvoirs et fonctions des tribunaux. À la lumière de cette définition, l'article 39 n'enfreint pas la norme constitutionnelle de l'indépendance de la magistrature. De plus, à la lumière de cette conclusion, le paragraphe 38(6) n'a aucune incidence sur l'«indépendance administrative» de la magistrature. L'argument suivant lequel le paragraphe 38(6) a pour effet de priver les tribunaux de leur pouvoir discrétionnaire de décider s'il y a lieu d'autoriser la présentation d'observations *ex parte* doit être rejeté étant donné que la Cour fédérale du Canada a prévu la tenue d'une audience en deux étapes, ce qui, dans certains cas, rend les observations *ex parte* inutiles.

Les trois composantes du principe de la primauté du droit sont: la suprématie du droit sur les actes du gouvernement

persons, i.e. there is one law for all; there must be the creation and maintenance of an actual order of positive laws; and the relationship between the individual and the state must be regulated by law. There was no breach of the rule of law herein. The rule of law cannot strike down legislation. Parliament is free to review the Crown's rights and privileges from time to time. However, it is Parliament and not the courts that must undertake this exercise.

Finally, the applicant submitted that section 39, by preventing the Court from inspecting Cabinet documents and thereby balancing the public interests at stake, for example, possible unconstitutional acts of the executive as opposed to the need for Cabinet secrecy and solidarity, is unconstitutional. The privilege given to the executive by section 39 was part of the legislation enacted by Parliament; the executive is not relying on a privilege which exists only at common law. Parliament has the right to override common law principles and provide protection to the executive. Common law principles cannot, in and of themselves, invalidate properly enacted legislation. The purpose of statute law may be to modify the common law rather than to declare it. Parliament's failure to amend section 39 in light of *Carey*, which sets out the common law on executive privilege, was indicative of its unwillingness to modify the statute law to accord with the principles stated therein.

The cases relied upon to support the proposition that a court may read down a statute where the legislation would otherwise protect unconstitutional action involved unconstitutional legislation. They stand for the proposition that the Crown cannot invoke valid legislation to insulate unconstitutional legislation from judicial review. Section 39 was not *ultra vires* Parliament. The use of the discretion contained in that section by the executive was therefore valid, subject only to judicial review on jurisdictional ground. The risk that the executive may engage in an abuse of power does not divest Parliament of its power to enact legislation which falls within its jurisdiction. The applicability of section 39 may be questioned where a party disputing the non-disclosure of evidence pursuant to that section: (i) alleges that the executive has breached provisions of the Constitution; and (ii) provides evidence substantiating that allegation. A simple allegation of a breach of the provisions of the Constitution is insufficient. This was not such a case. Although the Commission has stated that it has the jurisdiction to make findings concerning the involvement of the executive in giving improper orders or directions to the RCMP, the inquiry is concerned with the conduct of the RCMP officers and not the conduct of the executive. Further, there was no evidence that the executive had invoked section 39 arbitrarily or with malice.

et des particuliers, c'est-à-dire l'existence d'une seule loi pour tous; la création et le maintien d'un ordre réel de droit positif; l'assujettissement des rapports entre l'État et les individus au droit. Il n'y a pas eu de violation du principe de la primauté du droit dans la présente affaire. Le principe de la primauté du droit ne peut invalider de loi. Il est loisible au Parlement de réviser les droits et privilèges de la Couronne de temps à autre. Il revient toutefois au Parlement et non aux tribunaux d'entreprendre cet exercice.

Finalement, le demandeur fait valoir que l'article 39 est inconstitutionnel du fait qu'il empêche la Cour d'examiner les documents du Cabinet et, par le fait même, de soupeser les intérêts publics qui sont en jeu, par exemple la possibilité d'accomplissement d'actes inconstitutionnels par l'exécutif par opposition au besoin de secret et de solidarité du Cabinet. Le privilège conféré à l'exécutif par l'article 39 constitue une composante d'une loi qui a été adoptée par le Parlement; l'exécutif ne se fonde pas en l'espèce sur un privilège qui n'existe que sous le régime de la common law. Le Parlement a le droit d'outrepasser les principes de la common law et d'accorder une protection à l'exécutif. Les principes de common law ne peuvent en soi invalider des lois valablement adoptées. Les mesures législatives peuvent avoir pour objet de modifier la common law plutôt que de l'énoncer. L'omission du Parlement d'apporter des modifications à l'article 39 suite à la décision rendue dans l'arrêt *Carey*, qui énonce les principes sous-tendant le privilège de l'exécutif en common law, est révélatrice de sa réticence à changer la législation pour qu'elle se conforme aux principes énoncés dans cet arrêt.

La jurisprudence sur laquelle les demandeurs se fondent pour soutenir leur prétention, selon laquelle un tribunal peut interpréter une disposition législative de manière restrictive lorsque la loi aurait autrement pour effet de protéger un acte inconstitutionnel, portait sur des lois inconstitutionnelles. Ces décisions appuient la proposition selon laquelle la Couronne ne peut invoquer des dispositions législatives valides pour soustraire des lois inconstitutionnelles au contrôle judiciaire. L'article 39 n'était pas *ultra vires* du Parlement. L'exercice par l'exécutif du pouvoir discrétionnaire prévu à cet article est par conséquent valide, sous réserve seulement du contrôle judiciaire en matière de compétence. Le risque d'abus de pouvoir de la part de l'exécutif n'a pas pour effet de faire perdre au Parlement son pouvoir de légiférer, lequel relève de sa compétence. Il est possible que l'applicabilité de l'article 39 puisse être contestée lorsqu'une partie qui conteste la non-divulgation de la preuve aux termes de cet article: i) prétend que l'exécutif a contrevenu aux dispositions de la Constitution et ii) fournit des éléments de preuve qui corroborent cette allégation. Une simple allégation de dérogation aux dispositions de la Constitution n'est pas suffisante. Il ne s'agit pas ici d'un tel cas. Même si la Commission a déclaré qu'elle avait compétence pour tirer des conclusions au sujet de la participation de l'exécutif dans le fait de donner des directives ou des ordres inappropriés à la GRC, l'enquête vise le

comportement des agents de la GRC et non celui de l'exécutif. De plus, il n'y a pas eu d'éléments de preuve tendant à démontrer que l'exécutif a invoqué l'article 39 de façon arbitraire ou malveillante.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- Canada Assistance Plan*, R.S.C., 1985, c. C-1.  
*Canada Evidence Act*, R.S.C., 1985, c. C-5, ss. 37, 38(6), 39.  
*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 2, 7, 11(d).  
*Constitution Act, 1867*, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.)), Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5], s. 96.  
*Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44].  
*Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, s. 41(2).  
*Federal Court Rules, 1998*, SOR/98-106, Tariff B, Column IV.  
*Proceedings against the Crown Act (The)*, R.S.S. 1965, c. 87, s. 5(7).  
*Royal Canadian Mounted Police Act*, R.S.C., 1985, c. R-10, ss. 45.43(1) (as enacted by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 8, s. 16), 45.44(1) (as enacted *idem*), 45.45(14) (as enacted *idem*).

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Commission des droits de la personne v. Attorney General of Canada et al.*, [1982] 1 S.C.R. 215; (1982), 134 D.L.R. (3d) 17; 41 N.R. 318; *Canadian 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.); *Bacon v. Saskatchewan Crop Insurance Corp.*, [1999] S.J. No. 302 (C.A.) (QL).

##### DISTINGUISHED:

*Carey v. Ontario*, [1986] 2 S.C.R. 637; (1986), 58 O.R. (2d) 352; 35 D.L.R. (4th) 161; 22 Admin. L.R. 236; 30 C.C.C. (3d) 498; 14 C.T.C. (2d) 10; 72 N.R. 81; 20 O.A.C. 81; *Crevier v. Attorney General of Quebec et al.*, [1981] 2 S.C.R. 220; (1981), 127 D.L.R. (3d) 1; 38

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

- Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 2, 7, 11d).  
*Loi constitutionnelle de 1867*, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.)), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5], art. 96.  
*Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44].  
*Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), ch. 10, art. 41(2).  
*Loi sur la Gendarmerie royale du Canada*, L.R.C. (1985), ch. R-10, art. 45.43(1) (édicte par L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 8, art. 16), 45.44(1) (édicte, *idem*), 45.45(14) (édicte, *idem*).  
*Loi sur la preuve au Canada*, L.R.C. (1985), ch. C-5, art. 37, 38(6), 39 (mod. par L.C. 1992, ch. 1, art. 144, ann. VII, art. 5).  
*Proceedings against the Crown Act (The)*, R.S.S. 1965, ch. 87, art. 5(7).  
*Régime d'assistance publique du Canada*, L.R.C. (1985), ch. C-1.  
*Règles de la Cour fédérale (1998)*, DORS/98-106, tarif B, colonne IV.

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Commission des droits de la personne c. Procureur général du Canada et autre*, [1982] 1 R.C.S. 215; (1982), 134 D.L.R. (3d) 17; 41 N.R. 318; *Canadian 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.); *Bacon v. Saskatchewan Crop Insurance Corp.*, [1999] S.J. No. 302 (C.A.) (QL).

##### DISTINCTION FAITE D'AVEC:

*Carey c. Ontario*, [1986] 2 R.C.S. 637; (1986), 58 O.R. (2d) 352; 35 D.L.R. (4th) 161; 22 Admin. L.R. 236; 30 C.C.C. (3d) 498; 14 C.T.C. (2d) 10; 72 N.R. 81; 20 O.A.C. 81; *Crevier c. Procureur général du Québec et autres*, [1981] 2 R.C.S. 220; (1981), 127 D.L.R. (3d) 1;

N.R. 541; *B.C. Power Corporation v. B.C. Electric Company*, [1962] S.C.R. 642; (1962), 34 D.L.R. (2d) 196; 38 W.W.R. 701; *Amax Potash Ltd. et al. v. Government of Saskatchewan*, [1977] 2 S.C.R. 576; (1976), 71 D.L.R. (3d) 1; [1976] 6 W.W.R. 61; 11 N.R. 222; *Air Canada v. British Columbia (Attorney General)*, [1986] 2 S.C.R. 539; (1986), 32 D.L.R. (4th) 1; [1987] 1 W.W.R. 304; 8 B.C.L.R. (2d) 273; 22 Admin. L.R. 153; 72 N.R. 135; *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)* (1996), 134 D.L.R. (4th) 286; 48 C.P.C. (3d) 323 (B.C.S.C.).

## CONSIDERED:

*Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217; (1998), 161 D.L.R. (4th) 385; 55 C.R.R. (2d) 1; 228 N.R. 203; *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court (P.E.I.)*, [1997] 3 S.C.R. 3; (1997), 206 A.R. 1; 156 Nfld. & P.E.I.R. 1; 150 D.L.R. (4th) 577; [1997] 10 W.W.R. 417; 483 A.P.R. 1; 121 Man. R. (2d) 1; 49 Admin. L.R. (2d) 1; 118 C.C.C. (3d) 193; 11 C.P.C. (4th) 1; 46 C.R.R. (2d) 1; 217 N.R. 1; 156 W.A.C. 1; *Reference re Canada Assistance Plan (B.C.)*, [1991] 2 S.C.R. 525; (1991), 83 D.L.R. (4th) 297; [1991] 6 W.W.R. 1; 58 B.C.L.R. (2d) 1; 127 N.R. 161; *Canada (Auditor General) v. Canada (Minister of Energy Mines and Resources)*, [1989] 2 S.C.R. 49; (1989), 61 D.L.R. (4th) 604; 97 N.R. 241; *New Brunswick Broadcasting Co. v. Nova Scotia (Speaker of the House of Assembly)*, [1993] 1 S.C.R. 319; (1993), 118 N.S.R. (2d) 181; 100 D.L.R. (4th) 212; 327 A.P.R. 181; 13 C.R.R. (2d) 1; 146 N.R. 161; *MacKeigan v. Hickman*, [1989] 2 S.C.R. 796; (1989), 94 N.S.R. (2d) 1; 61 D.L.R. (4th) 688; 41 Admin. L.R. 236; 50 C.C.C. (3d) 449; 72 C.R. (3d) 129; 100 N.R. 81.

## REFERRED TO:

*Smith, Kline & French Laboratories Limited v. Attorney General of Canada*, [1983] 1 F.C. 917; (1983), 38 C.P.C. 182; 76 C.P.R. (2d) 192 (T.D.); *Canada (Attorney General) v. Central Cartage Co.*, [1990] 2 F.C. 641; (1990), 71 D.L.R. (4th) 253; 45 Admin. L.R. 1; 109 N.R. 357 (C.A.); *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56; (1986), 30 D.L.R. (4th) 481; 26 C.R.R. 59; 70 N.R. 1; *Valente v. The Queen et al.*, [1985] 2 S.C.R. 673; (1985), 52 O.R. (2d) 779; 24 D.L.R. (4th) 161; 23 C.C.C. (3d) 193; 49 C.R. (3d) 97; 19 C.R.R. 354; 37 M.V.R. 9; 64 N.R. 1; 14 O.A.C. 79; *Gold v. R.*, [1986] 2 F.C. 129; (1986), 25 D.L.R. (4th) 285; 18 Admin. L.R. 212; 64 N.R. 260 (C.A.); *Goguen v. Gibson*, [1983] 1 F.C. 872 (T.D.); affd [1983] 2 F.C. 463; (1984), 7 D.L.R. (4th) 144; 3 Admin. L.R. 225; 10 C.C.C. (3d) 492; 40 C.P.C. 295; 50 N.R. 286 (C.A.).

38 N.R. 541; *B.C. Power Corporation v. B.C. Electric Company*, [1962] R.C.S. 642; (1962), 34 D.L.R. (2d) 196; 38 W.W.R. 701; *Amax Potash Ltd. et al. c. Gouvernement de la Saskatchewan*, [1977] 2 R.C.S. 576; (1976), 71 D.L.R. (3d) 1; [1976] 6 W.W.R. 61; 11 N.R. 222; *Air Canada c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1986] 2 R.C.S. 539; (1986), 32 D.L.R. (4th) 1; [1987] 1 W.W.R. 304; 8 B.C.L.R. (2d) 273; 22 Admin. L.R. 153; 72 N.R. 135; *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)* (1996), 134 D.L.R. (4th) 286; 48 C.P.C. (3d) 323 (C.S.C.-B.).

## DÉCISIONS EXAMINÉES:

*Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217; (1998), 161 D.L.R. (4th) 385; 55 C.R.R. (2d) 1; 228 N.R. 203; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale (I.-P.-É.)*, [1997] 3 R.C.S. 3; (1997), 206 A.R. 1; 156 Nfld. & P.E.I.R. 1; 150 D.L.R. (4th) 577; [1997] 10 W.W.R. 417; 483 A.P.R. 1; 121 Man. R. (2d) 1; 49 Admin. L.R. (2d) 1; 118 C.C.C. (3d) 193; 11 C.P.C. (4th) 1; 46 C.R.R. (2d) 1; 217 N.R. 1; 156 W.A.C. 1; *Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)*, [1991] 2 R.C.S. 525; (1991), 83 D.L.R. (4th) 297; [1991] 6 W.W.R. 1; 58 B.C.L.R. (2d) 1; 127 N.R. 161; *Canada (Vérificateur général) c. Canada (Ministre de l'Énergie, des Mines et des Ressources)*, [1989] 2 R.C.S. 49; (1989), 61 D.L.R. (4th) 604; 97 N.R. 241; *New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)*, [1993] 1 R.C.S. 319; (1993), 118 N.S.R. (2d) 181; 100 D.L.R. (4th) 212; 327 A.P.R. 181; 13 C.R.R. (2d) 1; 146 N.R. 161; *MacKeigan c. Hickman*, [1989] 2 R.C.S. 796; (1989), 94 N.S.R. (2d) 1; 61 D.L.R. (4th) 688; 41 Admin. L.R. 236; 50 C.C.C. (3d) 449; 72 C.R. (3d) 129; 100 N.R. 81.

## DÉCISIONS CITÉES:

*Smith, Kline & French Laboratories Limited c. Procureur général du Canada*, [1983] 1 C.F. 917; (1983), 38 C.P.C. 182; 76 C.P.R. (2d) 192 (1<sup>re</sup> inst.); *Canada (Procureur général) c. Central Cartage Co.*, [1990] 2 C.F. 641; (1990), 71 D.L.R. (4th) 253; 45 Admin. L.R. 1; 109 N.R. 357 (C.A.); *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56; (1986), 30 D.L.R. (4th) 481; 26 C.R.R. 59; 70 N.R. 1; *Valente c. La Reine et autres*, [1985] 2 R.C.S. 673; (1985), 52 O.R. (2d) 779; 24 D.L.R. (4th) 161; 23 C.C.C. (3d) 193; 49 C.R. (3d) 97; 19 C.R.R. 354; 37 M.V.R. 9; 64 N.R. 1; 14 O.A.C. 79; *Gold c. R.*, [1986] 2 C.F. 129; (1986), 25 D.L.R. (4th) 285; 18 Admin. L.R. 212; 64 N.R. 260 (C.A.); *Goguen c. Gibson*, [1983] 1 C.F. 872 (1<sup>re</sup> inst.); conf. par [1983] 2 C.F. 463; (1984), 7 D.L.R. (4th) 144; 3 Admin. L.R. 225; 10 C.C.C. (3d) 492; 40 C.P.C. 295; 50 N.R. 286 (C.A.).

## AUTHORS CITED

Cooper, T. G. *Crown Privilege*. Aurora, Ont.: Canada Law Book, 1990.

APPLICATION challenging, on constitutional grounds, the objections to the disclosure of information relevant to the public enquiry of the RCMP Public Complaints Commission into complaints concerning the conduct of RCMP members in the performance of their duties during the Asia Pacific Economic Cooperation Conference at Vancouver in November 1997. Application dismissed.

## APPEARANCES:

*Joseph J. Arvay, Q.C.* for applicant in DES-2-99 and plaintiffs in T-659-99.

*Ivan G. Whitehall, Q.C., Ronald M. Snyder, and Simon Fothergill* for respondent in DES-2-99 and defendants in T-659-99.

*Marvin R. V. Storrow, Q.C. and Barbara Fisher* for the intervener RCMP Public Complaints Commission.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Arvay Finlay*, Victoria, for applicant in DES-2-99 and plaintiffs in T-659-99.

*Deputy Attorney General of Canada* for respondent in DES-2-99 and defendants in T-659-99.

*Blake, Cassels & Graydon*, Vancouver, for the intervener RCMP Public Complaints Commission.

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

[1] MCKEOWN, J.: The applicant and plaintiffs (the applicants) challenge the constitutionality of subsection 38(6) and section 39 of the *Canada Evidence Act*, R.S.C., 1985, c. C-5 (the Act) on the basis that subsection 38(6) purports to allow the government to

## DOCTRINE

Cooper, T. G. *Crown Privilege*. Aurora, Ont.: Canada Law Book, 1990.

DEMANDE invoquant des motifs constitutionnels formée à l'encontre des oppositions faites à la divulgation de renseignements pertinents quant à une enquête publique tenue par la Commission des plaintes du public contre la GRC au sujet de la conduite que des membres de la GRC auraient eue dans le cadre de l'exécution de leurs fonctions, lors de la conférence de l'Organisation de coopération économique Asie-Pacifique à Vancouver, en novembre 1997. Demande rejetée.

## ONT COMPARU:

*Joseph J. Arvay, c.r.*, pour le demandeur dans le dossier DES-2-99 et pour les demandeurs dans le dossier T-659-99.

*Ivan G. Whitehall, c.r., Ronald M. Snyder et Simon Fothergill* pour le défendeur dans le dossier DES-2-99 et pour les défendeurs dans le dossier T-659-99.

*Marvin R. V. Storrow, c.r.*, et *Barbara Fisher* pour l'intervenante la Commission des plaintes du public contre la GRC.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Arvay Finlay*, Victoria, pour le demandeur dans le dossier DES-2-99 et pour les demandeurs dans le dossier T-659-99.

*Le sous-procureur général du Canada* pour le défendeur dans le dossier DES-2-99 et pour les défendeurs dans le dossier T-659-99.

*Blake, Cassels & Graydon*, Vancouver, pour l'intervenante la Commission des plaintes du public contre la GRC.

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

[1] LE JUGE MCKEOWN: Les demandeurs contestent la constitutionnalité du paragraphe 38(6) et de l'article 39 [mod. par L.C. 1992, ch. 1, art. 144, ann. VII, art. 5] de la *Loi sur la preuve au Canada*, L.R.C. (1985), ch. C-5 (la Loi), pour le motif que le paragra-

make *ex parte* submissions in favour of non-disclosure of information claimed to be injurious to international relations or national defence or security, while section 39 purports to confer an absolute immunity from judicial inspection and court-ordered disclosure on all “confidence[s] of the Queen’s Privy Council for Canada.” In the alternative, the applicants submit that the sections should be read down, since they are not applicable in the case before me because of the allegations of unconstitutional conduct on the part of the government. It was agreed that only the constitutional challenges with respect to the hearing under subsection 38(6) and section 39 of the Act would be raised at this hearing.

### The Issues

[2] The points at issue are whether subsection 38(6) and section 39 of the *Canada Evidence Act* are *ultra vires* Parliament on the grounds that they are inconsistent with the Constitution of Canada, including the preamble to the *Constitution Act, 1867* [30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by *Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.)*, Schedule to the *Constitution Act, 1982*, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]] and the fundamental and organizing principles of the Constitution.

### The Facts

[3] This constitutional challenge arises in the context of the respondent’s and defendants’ (the respondents) objections made with respect to the disclosure of information relevant to the ongoing public enquiry of the Royal Canadian Mounted Police Public Complaints Commission (the Commission) into the conduct of members of the Royal Canadian Mounted Police (the RCMP) during the Asian Pacific Economic Cooperation (APEC) Conference in November 1997. The applicants are all persons who filed complaints concerning the conduct of members of the RCMP in the performance of their duties and functions under the *Royal Canadian Mounted Police Act*, R.S.C., 1985,

38(6) permettrait au gouvernement de présenter des observations *ex parte* en faveur de la non-divulgence de renseignements pouvant être préjudiciables aux relations internationales ou à la défense ou sécurité nationale, et que l’article 39 accorderait une immunité complète à l’encontre de tout examen judiciaire et de toute ordonnance de divulgation imposée par la cour relativement aux «renseignement[s] confidentiel[s] du Conseil privé de la Reine pour le Canada». Subsidiairement, les demandeurs soutiennent que les dispositions visées doivent recevoir une interprétation restrictive étant donné qu’elles ne sont pas applicables en l’espèce en raison des allégations de comportement inconstitutionnel de la part du gouvernement. Il a été convenu que seuls les litiges constitutionnels liés à l’audition visée au paragraphe 38(6) et à l’article 39 de la Loi seraient entendus lors de l’audition de la présente demande.

### Les questions en litige

[2] Les points en litige portent sur la question de savoir si le paragraphe 38(6) et l’article 39 de la *Loi sur la preuve au Canada* sont *ultra vires* du Parlement au motif qu’ils sont incompatibles avec la Constitution du Canada, notamment avec le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* [30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la *Loi constitutionnelle de 1982*, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]] et avec les principes fondamentaux et structurels de la Constitution.

### Les faits

[3] La présente contestation constitutionnelle s’inscrit dans le cadre des objections soulevées par les défendeurs relativement à la divulgation de renseignements pertinents à une enquête publique en cours tenue par la Commission des plaintes du public contre la Gendarmerie royale du Canada (Commission) au sujet de la conduite de membres de la Gendarmerie royale du Canada (GRC) lors de la conférence de l’Organisation de coopération économique Asie-Pacifique (APEC) en novembre 1997. Les demandeurs ont tous déposé des plaintes liées à la conduite de membres de la GRC dans le cadre de l’exécution de leurs fonctions aux termes de la *Loi sur la Gendarmerie royale du*

c. R-10 (the RCMP Act) in relation to events that took place during the APEC Conference. There are approximately 52 complaints that have arisen out of the APEC Conference, the particulars of which have been set out in the document produced by the Commission.

[4] On February 20, 1998, Ms. Heafey, Chair of the Commission, decided that it was in the public interest to institute a hearing before a Panel of the Commission (the Panel), pursuant to subsection 45.43(1) [as enacted by R.S.C., 1985 (2nd supp.), c. 8, s. 16] of the RCMP Act. The hearing was to inquire into all matters touching upon the complaints, to hear all evidence relevant thereto and to report, at the conclusion of the hearing, such findings of fact and recommendations as were warranted. Without limiting the foregoing, Ms. Heafey indicated the Panel was to inquire into and report on:

(a) events that took place during, or in connection with, demonstrations during the APEC Conference in Vancouver, B.C. between November 23 and November 27, 1997 on or near the University of British Columbia (UBC) campus and subsequently at the UBC and Richmond Detachments of the RCMP;

(b) whether the conduct of the members of the RCMP involved in the events was appropriate to the circumstances; and

(c) whether the conduct of members of the RCMP involved in the events was consistent with respect for the fundamental freedoms guaranteed by section 2 of the Charter [*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]].

[5] On February 20, 1998, Ms. Heafey assigned Gerald Morin to act as Chairperson of the Panel, and Vina Starr and John Wright to sit as members of the Panel. Following the resignation of these original

*Canada*, L.R.C. (1985), ch. R-10 (Loi sur la GRC), relativement aux événements qui sont survenus au cours de la conférence de l'APEC. Il y a eu approximativement 52 plaintes, dont les détails sont exposés dans le document produit par la Commission, qui ont été formulées suite à la tenue de la conférence de l'APEC.

[4] Le 20 février 1998, M<sup>me</sup> Heafey, présidente de la Commission, a décidé qu'il était dans l'intérêt public de convoquer une audience devant des membres de la Commission (la formation), conformément au paragraphe 45.43(1) [édicte par L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 8, art. 16] de la Loi sur la GRC. L'audience visait à examiner tous les aspects liés aux plaintes, à entendre toutes les preuves qui y sont pertinentes et à tirer, au terme de l'audience, les conclusions de fait et formuler les recommandations qui s'imposent. Sans restreindre la portée de ce qui précède, M<sup>me</sup> Heafey a indiqué que la formation avait pour mandat de faire un rapport après avoir examiné les éléments suivants:

a) les événements qui se sont produits lors des manifestations tenues à l'occasion de la conférence de l'APEC à Vancouver, en Colombie-Britannique, entre le 23 et le 27 novembre 1997, et qui ont eu lieu sur le campus de l'Université de la Colombie-Britannique (UCB), ou à proximité de celui-ci, puis par la suite à l'UCB et aux détachements de la GRC à Richmond, ou les événements s'y rattachant;

b) la question de savoir si la conduite des membres de la GRC mis en cause dans cette affaire était appropriée eu égard aux circonstances;

c) la question de savoir si la conduite des membres de la GRC mis en cause dans cette affaire était compatible avec le principe du respect des libertés fondamentales prévues à l'article 2 de la Charte [*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n<sup>o</sup> 44]].

[5] Le 20 février 1998, M<sup>me</sup> Heafey a désigné Gerald Morin à titre de président de la formation de la Commission appelée à examiner les plaintes, et Vina Starr et John Wright pour y siéger à titre de membres.

Panel members, Ms. Heafey appointed Mr. E. N. (Ted) Hughes, Q.C. (Commissioner Hughes) on December 21, 1998 to conduct the hearing into the complaints. This appointment was made pursuant to subsection 45.44(1) [as enacted by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 8, s. 16] of the RCMP Act.

[6] In a notice of motion dated January 21, 1999, Commissioner Hughes was asked to make *inter alia*, the following rulings:

(a) that the Commission has the jurisdiction to investigate whether the Right Honourable Jean Chrétien, Prime Minister of Canada, or members of the Office of the Prime Minister (PMO), the Privy Council Office (PCO), or the Government of Canada gave improper orders or directions to any members of the RCMP respecting security at the APEC Conference;

(b) that the Commission has the jurisdiction to make findings that the Right Honourable Jean Chrétien, Prime Minister of Canada, or members of the PMO, the PCO or the Government of Canada gave improper orders or directions to any members of the RCMP respecting security at the APEC Conference; and

(c) that the Commission has the jurisdiction to make the recommendations to the Commissioner concerning political interference in its operations by the Prime Minister of Canada or members of the PMO, the PCO or the Government of Canada.

[7] On February 5, 1999, Commissioner Hughes ruled that the Commission had jurisdiction to conduct the investigation and make the findings and recommendations sought in the said notice of motion, provided there is evidence before the Commission that points in those directions. Commissioner Hughes confirmed this ruling on March 5, 1999.

[8] The Commission is a statutory tribunal and its jurisdiction is derived from subsection 45.45(14) [as enacted *idem*] of the RCMP Act. In his ruling dated

Suite à la démission des membres de cette formation initiale, M<sup>me</sup> Heafey a nommé E. N. (Ted) Hughes, c.r. (le commissaire Hughes), le 21 décembre 1998 pour entendre les plaintes. Le pouvoir de faire la nomination en question se fonde sur le paragraphe 45.44(1) [édicte par L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 8, art. 16] de la Loi sur la GRC.

[6] Dans un avis de requête en date du 21 janvier 1999, on a demandé au commissaire Hughes de prononcer, entre autres, les décisions suivantes:

a) que la Commission a compétence pour enquêter sur la question de savoir si le très honorable Jean Chrétien, premier ministre du Canada, les membres du Cabinet du premier ministre (CPM), le Bureau du Conseil privé (BCP) ou le gouvernement du Canada aurait donné des directives ou des ordres inappropriés à des membres de la GRC relativement à la question de la sécurité lors de la conférence de l'APEC;

b) que la Commission a compétence pour tirer des conclusions selon lesquelles le très honorable Jean Chrétien, premier ministre du Canada, les membres du CPM, le BCP ou le gouvernement du Canada a donné des directives ou des ordres inappropriés à des membres de la GRC relativement à la question de la sécurité lors de la conférence de l'APEC;

c) que la Commission a compétence pour faire des recommandations au commissaire en ce qui a trait à l'ingérence politique du premier ministre du Canada, des membres du CPM, du BCP ou du gouvernement du Canada dans ses fonctions.

[7] Le 5 février 1999, le commissaire Hughes a décidé que la Commission avait compétence pour mener une enquête et pour tirer les conclusions et formuler les recommandations recherchées dans l'avis de requête en question, dans la mesure où elles reposent sur des éléments de preuve qui ont été soumis devant la Commission. Le commissaire Hughes a confirmé sa décision le 5 mars 1999.

[8] La Commission est un tribunal établi par la loi et sa compétence se fonde sur le paragraphe 45.45(14) [édicte, *idem*] de la Loi sur la GRC. Dans sa décision

March 5, 1999, Commissioner Hughes described his mandate as follows:

Central to this inquiry is the conduct of those members of the Force who are the subject of one or more of the complaints. That is the purpose, function and raison d'être for this proceeding.

[9] On March 5, 1999, Commissioner Hughes also ruled that the Commission has jurisdiction to summon any person to give evidence who the Commission deems necessary to the full investigation and consideration of the matter before it. Commissioner Hughes clarified that no person is exempt from being summoned as a witness, provided that there is evidence before the Commission that takes it in that person's direction.

[10] The RCMP prepared a document on or about December 2, 1997, entitled "The Most Frequently Asked Questions About APEC Security Measures" in which it is said that "the Prime Minister's Office was not involved in the RCMP security arrangements."

[11] The federal government is represented at the hearing by a team of federal government lawyers who, in their opening statement before Commissioner Hughes, acknowledged that officials in the PMO "spoke to police officers responsible for security." Despite this acknowledgement, the federal government lawyers maintain that the "evidence will show that the final decisions respecting security arrangements before and during the APEC conference were taken solely by the RCMP."

[12] There is documentary evidence, filed as exhibits before Commissioner Hughes, which reveals that the PMO is reported to have asked the RCMP that "everything that can be done, be done, to satisfy the Indonesian concerns," and likewise to have it made clear to the APEC Canada Coordinating Office (ACCO) that it was "to do anything to ensure the President of Indonesia attends APEC."

rendue le 5 mars 1999, le commissaire Hughes a décrit son mandat en ces termes:

[TRADUCTION] La conduite des membres de la Gendarmerie qui font l'objet d'une ou plusieurs plaintes est centrale à la tenue de l'enquête. Elle est le but même, la fonction et la raison d'être du présent processus.

[9] Le 5 mars 1999, le commissaire Hughes a également décidé que la Commission avait compétence pour enjoindre à toute personne dont la Commission juge le témoignage nécessaire à la tenue d'une enquête et d'un examen complets de la question qui lui a été soumise de venir témoigner devant elle. Le commissaire Hughes a précisé que nul n'était à l'abri d'une citation à comparaître comme témoin, dans la mesure où cette comparution s'avère nécessaire au vu des éléments de preuve soumis devant la Commission.

[10] La GRC a préparé un document intitulé [TRADUCTION] «Les questions les plus fréquemment posées à propos des mesures de sécurité à l'APEC» le 2 décembre 1997, ou vers cette date, dans lequel il était indiqué que [TRADUCTION] «le Cabinet du premier ministre n'était pas impliqué à l'égard des mesures de sécurité prises par la GRC».

[11] Le gouvernement fédéral est représenté à l'audition par une équipe d'avocats du gouvernement fédéral qui, en guise de déclaration préliminaire devant le commissaire Hughes, ont reconnu que des agents du CPM [TRADUCTION] «ont discuté avec les policiers en charge de la sécurité». En dépit de cet aveu, les avocats du gouvernement fédéral ont soutenu que [TRADUCTION] «la preuve démontrera que les décisions finales en ce qui concerne les mesures de sécurité prises avant et au cours de la tenue de la conférence de l'APEC sont le seul fait de la GRC».

[12] Il existe des preuves documentaires, versées au dossier à titre de pièces à l'appui, qui révèlent que le CPM aurait demandé à la GRC que [TRADUCTION] «tout ce qui peut être fait soit fait afin d'apaiser les inquiétudes des Indonésiens» et aurait dit clairement à l'APEC Canada Coordinating Office (ACCO) qu'il devait [TRADUCTION] «tout faire pour s'assurer que le président de l'Indonésie assiste à la conférence de l'APEC».

[13] On or about April 8, 1998, counsel to the Commission wrote to government counsel requesting that the Government of Canada disclose to the Panel all government records relevant to the hearing.

[14] In a series of certificates filed between October 9, 1998, and February 23, 1999, a number of government officials objected to the disclosure of numerous documents pursuant to sections 37 and 38 of the *Canada Evidence Act*. The specific certificates are identified by date and by the name of their author in the application filed by the applicants on March 1, 1999, in Court file no. DES-2-99.

[15] On October 3, 1998, Jocelyne Bourgon, Clerk of the Privy Council and Secretary of the Cabinet, objected to the disclosure of eight of the government records in question by certifying pursuant to subsection 39(1) of the *Canada Evidence Act* that the records contain confidences of the Queen's Privy Council for Canada.

[16] On February 22, 1999, Mel Cappe, Clerk of the Privy Council and Secretary of the Cabinet, objected to the disclosure of additional government records by certifying pursuant to subsection 39(1) of the *Canada Evidence Act* that the records contained confidences of the Queen's Privy Council for Canada.

### Analysis

[17] I propose to deal with the constitutionality of section 39 first.

[18] The applicants challenge the constitutionality of section 39 of the *Canada Evidence Act* which vests, in the executive branch of government, an absolute right to determine whether "confidence[s] of the Queen's Privy Council" should be excluded from evidence in a case before a court or administrative tribunal even where the content of such "cabinet documents" would be relevant to the proceedings. The applicants assert that Canada is now a constitutional democracy, that is,

[13] Le 8 avril 1998, ou vers cette date, l'avocat de la Commission a écrit à l'avocat du gouvernement pour demander que le gouvernement du Canada divulgue aux membres de la formation tous les documents gouvernementaux pertinents relativement à l'audition de la demande.

[14] Par une série de certificats déposés entre le 9 octobre 1998 et le 23 février 1999, plusieurs fonctionnaires du gouvernement se sont opposés à la divulgation de nombreux documents en se fondant sur les articles 37 et 38 de la *Loi sur la preuve au Canada*. Un par un, les certificats en question ont été identifiés par leur date et par le nom de leur auteur dans la demande déposée par les demandeurs le 1<sup>er</sup> mars 1999, n<sup>o</sup> du greffe DES-2-99.

[15] Le 3 octobre 1998, M<sup>me</sup> Jocelyne Bourgon, alors greffier du Conseil privé et secrétaire du Cabinet, s'est opposée à la divulgation de huit des documents gouvernementaux en cause en certifiant, aux termes du paragraphe 39(1) de la *Loi sur la preuve au Canada*, qu'ils contenaient des renseignements confidentiels du Conseil privé de la Reine pour le Canada.

[16] Le 22 février 1999, Mel Cappe, greffier du Conseil privé et secrétaire du Cabinet, s'est opposé à la divulgation de documents gouvernementaux additionnels en certifiant, aux termes du paragraphe 39(1) de la *Loi sur la preuve au Canada*, qu'ils contenaient des renseignements confidentiels du Conseil privé de la Reine pour le Canada.

### Analyse

[17] Je propose d'aborder en premier lieu la question de la constitutionnalité de l'article 39.

[18] Les demandeurs contestent la constitutionnalité de l'article 39 de la *Loi sur la preuve au Canada* en soutenant qu'il confère à l'exécutif du gouvernement le droit absolu de déterminer si des «renseignement[s] confidentiel[s] du Conseil privé de la Reine pour le Canada» devraient être exclus de la preuve lors d'une cause entendue devant une cour ou un tribunal administratif, même dans le cas où le contenu de ces [TRADUCTION] «documents du Cabinet» serait perti-

the Constitution of Canada is supreme and has displaced the doctrine of Parliamentary supremacy. They rely on *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217 (the *Quebec Secession* case) to support this proposition. In that case, the Supreme Court of Canada stated at page 258: "This Court has noted on several occasions that with the adoption of the *Charter*, the Canadian system of government was transformed to a significant extent from a system of Parliamentary supremacy to one of constitutional supremacy." The applicants submit that section 39 is contrary to the largely unwritten fundamental and organizing principles of the Constitution of Canada. The principles relevant to this matter are: the separation of powers, the independence of the judiciary and the rule of law. The applicants argue that, given the supremacy of the Constitution, section 39 should be declared invalid.

[19] In the alternative, the applicants submit that at the very least, these unwritten principles of the Constitution must prevent Parliament, as the legislative branch of government, from enacting laws that shield the executive branch from having its allegedly unlawful conduct reviewed by the court or by an administrative tribunal that otherwise has jurisdiction to review such conduct.

[20] The respondents state that the applicants' argument was disposed of in *Commission des droits de la personne v. Attorney General of Canada et al.*, [1982] 1 S.C.R. 215 (the *Quebec Human Rights* case). The respondents disagree with the proposition that there are unwritten fundamental and organizing principles of the Constitution of Canada which impose limits on the enactment of legislation that would otherwise fall within the jurisdiction of Parliament.

[21] The starting point of this analysis must be the *Quebec Human Rights* case, *supra*, where the Supreme Court of Canada unanimously held subsection 41(2) of

the Constitution of Canada is supreme and has displaced the doctrine of Parliamentary supremacy. They rely on *Reference re Secession of Quebec*, [1998] 2 S.C.R. 217 (the *Quebec Secession* case) to support this proposition. In that case, the Supreme Court of Canada stated at page 258: "This Court has noted on several occasions that with the adoption of the *Charter*, the Canadian system of government was transformed to a significant extent from a system of Parliamentary supremacy to one of constitutional supremacy." The applicants submit that section 39 is contrary to the largely unwritten fundamental and organizing principles of the Constitution of Canada. The principles relevant to this matter are: the separation of powers, the independence of the judiciary and the rule of law. The applicants argue that, given the supremacy of the Constitution, section 39 should be declared invalid.

ment dans le dossier. Les demandeurs affirment que le Canada est aujourd'hui une démocratie constitutionnelle, ce qui signifie que la Constitution du Canada est l'autorité suprême au pays et qu'elle a supplanté la doctrine de la suprématie parlementaire. Leur argumentation s'appuie sur le *Renvoi relatif à la sécession du Québec*, [1998] 2 R.C.S. 217 (*Renvoi sur la sécession du Québec*). Dans cet arrêt, la Cour suprême du Canada a affirmé à la page 258: «Notre Cour a souligné plusieurs fois que, dans une large mesure, l'adoption de la *Charte* avait fait passer le système canadien de gouvernement de la suprématie parlementaire à la suprématie constitutionnelle.» Les demandeurs font valoir que l'article 39 va à l'encontre des principes fondamentaux et structurels de la Constitution du Canada, en grande partie non écrits. Les principes qui sont pertinents aux fins de la présente demande sont: la séparation des pouvoirs, l'indépendance de la magistrature et la primauté du droit. Les demandeurs plaident que l'article 39 devrait être invalidé en raison du principe de la suprématie constitutionnelle.

[19] Subsidièrement, les demandeurs soutiennent que ces principes non écrits de la Constitution devraient certainement empêcher le Parlement, en tant qu'organe législatif du gouvernement, d'adopter des lois qui ont pour effet de soustraire le comportement prétendument illégal de l'organe exécutif à l'examen d'une cour ou d'un tribunal administratif qui aurait par ailleurs compétence pour examiner une telle conduite.

[20] Les défendeurs plaident que l'argument des demandeurs a été rejeté dans l'arrêt *Commission des droits de la personne c. Procureur général du Canada, et autre*, [1982] 1 R.C.S. 215 (l'arrêt sur la *Commission des droits de la personne*). Les défendeurs s'opposent à la proposition qui veut qu'il existe des principes fondamentaux et structurels de la Constitution du Canada qui ne sont pas écrits et dont l'effet est d'imposer des restrictions à l'adoption des lois qui relèveraient par ailleurs de la compétence du Parlement.

[21] Doit servir de point de départ pour la présente analyse l'arrêt sur la *Commission des droits de la personne*, précité, où la Cour suprême du Canada a

the *Federal Court Act*, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10, the predecessor of section 39 of the *Canada Evidence Act*, to be constitutional. This decision would normally be dispositive of the case. However, the applicants state that this decision pre-dates the coming into effect of the Charter and has been overtaken by three more recent Supreme Court of Canada decisions. They argue that the *Quebec Human Rights* case, *supra*, is not, therefore, determinative of this matter. The three cases referred to by the applicants are: *Carey v. Ontario*, [1986] 2 S.C.R. 637; *Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court (P.E.I.)*, [1997] 3 S.C.R. 3 (the *Provincial Court Judges Reference*); and the *Quebec Secession* case, *supra*.

[22] In the *Quebec Human Rights* case, the Quebec Human Rights Commission maintained before the Superior Court of Quebec [[1977] C.S. 47] that subsection 41(2) of the *Federal Court Act* was unconstitutional because it “approved the principle which is repugnant to our system of government and which violates the separation of the executive and judicial powers.” In the Quebec Superior Court decision, Deschênes C.J. commented on the evolution of Crown privilege in England, Australia, New Zealand, the United States and Quebec, as well as in Canada prior to 1970 and post 1970. The Chief Justice of the Quebec Superior Court, at page 66 [page 223 S.C.R.] concluded as follows:

(TRANSLATION) As between the two options open to it, between the two arguments each of which has at times held sway, Parliament decided to select, in matters of national security among others, the theory that the Crown enjoys an absolute immunity from the courts. It reposed its complete confidence in the Ministers of the Crown and it divested the courts of all discretion. As Mahoney J. put it (*Landreville v. R.*, (1977) 70 D.L.R. (3d) 122, 124 and 125), Parliament preferred an interested executive to an impartial judiciary.

Respondent Commission is free to regret this development and complain of it; but it does not follow that

décidé à l’unanimité que le paragraphe 41(2) de la *Loi sur la Cour fédérale*, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), ch. 10, soit le prédécesseur de l’article 39 de la *Loi sur la preuve au Canada*, était valide sur le plan constitutionnel. Cette décision devrait normalement régler la question en l’espèce. Toutefois, les demandeurs font observer que cette décision a été rendue avant l’entrée en vigueur de la Charte et qu’elle a été écartée depuis par trois arrêts plus récents de la Cour suprême du Canada. Ils soutiennent que l’arrêt sur la *Commission des droits de la personne*, précité, ne tranche donc pas la question en litige en l’espèce. Les trois décisions auxquelles se réfèrent les demandeurs sont: *Carey c. Ontario*, [1986] 2 R.C.S. 637; *Renvoi relatif à la rémunération des juges de la Cour provinciale (Î-P.-É.)*, [1997] 3 R.C.S. 3 (le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*); et le *Renvoi sur la sécession du Québec*, précité.

[22] Dans l’arrêt sur la *Commission des droits de la personne*, la Commission des droits de la personne du Québec a soutenu devant la Cour supérieure du Québec [[1977] C.S. 47] que le paragraphe 41(2) de la *Loi sur la Cour fédérale* était inconstitutionnel parce qu’il «entérin[ait] un principe qui répugne à notre système de gouvernement et qui viole la séparation des pouvoirs exécutif et judiciaire». Dans la décision rendue par la Cour supérieure du Québec, le juge en chef Deschênes a commenté l’évolution du privilège de la Couronne en Angleterre, en Australie, en Nouvelle-Zélande, aux États-Unis et au Québec, de même qu’au Canada avant 1970 et après 1970. Le juge en chef de la Cour supérieure du Québec a conclu ce qui suit à la page 66 [à la page 223 R.C.S.]:

Entre deux options qui lui étaient offertes, entre les deux thèses dont chacune avait connu sa période de suprématie, le Parlement a décidé de choisir, entre autres en matière de sécurité nationale, la thèse de l’immunité absolue de la Couronne à l’égard des tribunaux. Il a reposé sa confiance entière dans les ministres de la Couronne et il a enlevé aux tribunaux toute discrétion. Comme le soulignait l’honorable juge Mahoney (*Landreville c. R.* (1977), 70 D.L.R. (3d) 122, 124 et 125), le Parlement a préféré un Exécutif intéressé à un Judiciaire indépendant.

La Commission intimée est libre de le regretter et de s’en plaindre; mais il ne suit pas que le Parlement ait

Parliament exceeded its jurisdiction or that its legislation is invalid, and the Commission cannot expect to obtain a legislative amendment from the Superior Court.

The Chief Justice concluded that subsection 41(2) was not *ultra vires* Parliament.

[23] The argument raised by the Commission before Deschênes C.J. was not pursued before the Supreme Court of Canada. However, the Court quoted much of Deschênes C.J.'s commentary on Crown privilege, most notably, the paragraphs set out above, *supra*, at paragraph 22.

[24] Before the Supreme Court of Canada, the appellant Commission maintained that [at page 223] "s. 41(2) is without the jurisdiction of Parliament because it trenches on an area exclusively reserved to the provinces, the administration of justice." Chouinard J. rejected this submission and, in doing so, approved the following statement made by Deschênes C.J. at page 224: "it is certainly not unconstitutional, in the sense that by adopting it Parliament trenched on an area of exclusive provincial jurisdiction: the cases which it covers are within federal jurisdiction."

[25] Before the Supreme Court, the Attorney General of Quebec, intervened on the question of the constitutionality of section 41 of the *Federal Court Act*. He submitted [at page 224] that subsection 41(2) was "ultra vires to the extent that it seeks to forbid review by the competent courts of the constitutional legality of a decision by the federal executive to refuse to produce documents." The intervener did not dispute Parliament's power to legislate in relation to the Crown privilege. Nor did the intervener dispute a similar power at the provincial level. However, it was contended that the common law rules concerning this particular privilege, having been developed in the context of a unitary state, cannot be applied as such in a federal state where executive powers are distributed in accordance with the division of legislative authority in the Constitution of Canada.

excédé sa compétence ni qu'il ait légiféré de façon invalide et ce n'est pas de la Cour supérieure que la Commission peut espérer obtenir une modification législative.

Le juge en chef a décidé que le paragraphe 41(2) n'était pas *ultra vires* du Parlement.

[23] L'argument soulevé par la Commission devant le juge en chef Deschênes n'a pas été présenté devant la Cour suprême du Canada. La Cour suprême a cependant cité de nombreux passages du commentaire du juge en chef Deschênes au sujet du privilège de la Couronne, plus particulièrement les paragraphes reproduits plus haut, au paragraphe 22 du présent jugement.

[24] Devant la Cour suprême du Canada, la Commission appelante a plaidé [à la page 223] que le «par. 41(2) est hors de la compétence du Parlement parce qu'il empiète sur un domaine exclusivement réservé aux provinces, l'administration de la justice». Le juge Chouinard a rejeté cet argument et, ce faisant, a cité avec approbation le commentaire suivant du juge en chef Deschênes à la page 224: «[i]l n'est certes pas inconstitutionnel en ce sens qu'en l'adoptant, le Parlement aurait empiété sur un domaine de compétence provinciale exclusive: les cas qu'il prévoit relèvent de la juridiction fédérale».

[25] Le procureur général du Québec est intervenu devant la Cour suprême sur la question de la constitutionnalité de l'article 41 de la *Loi sur la Cour fédérale*. Il a soumis que le paragraphe 41(2) était «ultra vires dans la mesure où il vise à interdire le contrôle par les tribunaux compétents de la légalité constitutionnelle de la décision de l'exécutif fédéral de refuser la production de documents». L'intervenant n'a pas contesté le pouvoir du Parlement de légiférer sur le privilège de la Couronne; il n'a pas non plus contesté le pouvoir similaire qui existe au palier provincial. Cependant, il a plaidé que les règles de la common law relatives à ce privilège particulier, ayant été élaborées sous un régime unitaire, ne peuvent s'appliquer comme telles dans le contexte d'un État fédéral où les pouvoirs exécutifs sont répartis en fonction du partage des compétences législatives suivant la Constitution du Canada.

[26] The argument made by the Attorney General of Quebec differs from the one pursued by the Commission before the Quebec Superior Court. In essence, he submitted that subsection 41(2), which deprives the courts of their power to monitor the constitutional legality of the decision of the executive to refuse the production of documents, constitutes an impermissible privative clause.

[27] Chouinard J. noted at pages 227-228 that one should not confuse the validity of legislation with the possibility of unconstitutional or unconscionable behaviour under the legislation. He stated:

If I understand correctly . . . what the intervener is referring to is what, in the passage cited above, Mayrand J.A. referred to as (TRANSLATION) “the risk of an abuse of power that lies beyond judicial review”.

However, this risk does not result from the federal nature of the Canadian constitution. It is a risk inherent in absolute privilege, and will occur just as readily in a unitary state. It will also occur with respect to provincial legislation, as was the case in Quebec under art. 332 *C.C.P.* until it was replaced by art. 308 in 1966.

Once Parliament and the provincial legislatures are admitted to have the power to legislate on this matter in their respective fields (and the power cannot be denied), the risk exists. However, the risk that the Executive will apply legislation that has been validly adopted by Parliament with malice or even arbitrarily does not have the effect of divesting Parliament of its power to legislate. It is important not to confuse the statute adopted by Parliament with the action of the Executive performed in accordance with that statute.

Once it is admitted that Parliament and the provincial legislatures have the power to legislate, it necessarily follows that they can make the privilege absolute. In my view, saying that Parliament and the legislatures cannot make the privilege absolute amounts to a denial of parliamentary supremacy, and to deny Parliament and the legislatures their sovereign powers to legislate in their respective fields of jurisdiction.

The existence of this risk “of an abuse of power” does not in my opinion justify an adverse ruling on the constitutionality of s. 41(2).

[28] The applicants submit that the decision in the *Quebec Human Rights* case, *supra*, is not determina-

[26] L’argument formulé par le procureur général du Québec est différent de celui qui a été invoqué par la Commission des droits de la personne devant la Cour supérieure du Québec. Essentiellement, le procureur général a soutenu que le paragraphe 41(2), qui prive les tribunaux de leur pouvoir de contrôler la légalité constitutionnelle de la décision de l’exécutif de refuser la production de documents, constituait une clause privative inadmissible.

[27] Le juge Chouinard a noté aux pages 227 et 228 qu’il ne fallait pas confondre la validité de la législation avec la possibilité qu’un comportement inconstitutionnel ou abusif survienne en application de la législation. Il a affirmé:

Si je le comprends bien, [. . .] ce à quoi l’intervenant fait allusion, c’est ce que le juge Mayrand, dans le passage précité, a appelé «le risque d’abus de pouvoir qui échapperait au contrôle judiciaire».

Mais ce risque ne découle pas du caractère fédéral de la constitution canadienne. C’est un risque inhérent au privilège absolu qui se retrouvera tout autant dans un État unitaire. Il se retrouve aussi au niveau d’une législation provinciale, comme c’était le cas au Québec sous l’art. 332 *C.p.c.* jusqu’à ce qu’il soit remplacé en 1966 par l’art. 308.

Dès que l’on reconnaît au Parlement et aux législatures provinciales le pouvoir de légiférer en cette matière dans leurs domaines respectifs et on ne saurait le nier, ce risque existe. Cependant le risque que l’Exécutif applique à mauvais escient ou même de façon arbitraire une législation validement adoptée par le Parlement n’a pas pour effet de faire perdre à celui-ci son pouvoir de légiférer. Il ne faut pas confondre la loi adoptée par le Parlement et l’acte de l’Exécutif posé en application de cette loi.

Par ailleurs, dès que l’on reconnaît au Parlement et aux législatures provinciales le pouvoir de légiférer, force est de reconnaître qu’ils peuvent rendre le privilège absolu. Dire en effet que le Parlement et les législatures ne peuvent rendre le privilège absolu équivaudrait, à mon sens, à nier la suprématie parlementaire et à nier au Parlement et aux législatures leur pouvoir souverain de légiférer dans leurs champs respectifs de compétence.

L’existence de ce risque «d’abus de pouvoir» ne justifie pas, à mon avis, que l’on prononce à l’encontre de la constitutionnalité du par. 41(2).

[28] Les demandeurs font valoir que la décision rendue dans l’arrêt sur la *Commission des droits de la*

tive of this application since the Supreme Court of Canada “has now made it clear that Canada is a constitutional democracy”. To support their position that the Constitution and not Parliament is now supreme, the applicants rely on the *Quebec Secession* case, *supra*, at page 258:

The constitutionalism principle bears considerable similarity to the rule of law, although they are not identical. The essence of constitutionalism in Canada is embodied in s. 52(1) of the *Constitution Act, 1982*, which provides that “[t]he Constitution of Canada is the supreme law of Canada, and any law that is inconsistent with the provisions of the Constitution is, to the extent of the inconsistency, of no force or effect.” Simply put, the constitutionalism principle requires that all government action comply with the Constitution. The rule of law principle requires that all government action must comply with the law, including the Constitution. . . . The Constitution binds all governments, both federal and provincial, including the executive branch (*Operation Dismantle Inc. v. The Queen*, [1985] 1 S.C.R. 441, at p. 455). They may not transgress its provisions; indeed, their sole claim to exercise lawful authority rests in the powers allocated to them under the Constitution, and can come from no other source.

[29] It cannot be disputed, however, that Canada has always been a constitutional democracy. The federal nature of Canada as set out in the *Constitution Act, 1867* requires that Parliament and the provincial legislatures act in accordance with the Constitution of Canada. Legislation enacted which is contrary to the division of powers is *ultra vires* the enacting legislature and has always been subject to a declaration of invalidity by the courts. The enactment of the *Constitution Act, 1982* [Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44] has merely added a second ground on which a court may declare legislation invalid.

[30] In this case, the applicants argue that the largely unwritten fundamental and organizing principles of the *Constitution Act, 1867* provide a third ground, in addition to the division of powers and the Charter, on which a court may rely to invalidate legislation enacted by Parliament or by the provincial legislatures.

*personne*, précité, ne tranche pas la présente demande étant donné que la Cour suprême du Canada [TRADUCTION] «a établi, depuis, que le Canada était une démocratie constitutionnelle». Au soutien de leur argument selon lequel la Constitution est désormais l'autorité suprême au pays, et non le Parlement, les demandeurs se fondent sur le *Renvoi sur la sécession du Québec*, précité, à la page 258:

Le principe du constitutionnalisme ressemble beaucoup au principe de la primauté du droit, mais ils ne sont pas identiques. L'essence du constitutionnalisme au Canada est exprimée dans le par. 52(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*: «La Constitution du Canada est la loi suprême du Canada; elle rend inopérantes les dispositions incompatibles de toute autre règle de droit.» En d'autres mots, le principe du constitutionnalisme exige que les actes de gouvernement soient conformes à la Constitution. Le principe de la primauté du droit exige que les actes de gouvernement soient conformes au droit, dont la Constitution. [. . .] La Constitution lie tous les gouvernements, tant fédéral que provinciaux, y compris l'exécutif (*Operation Dismantle Inc. c. La Reine*, [1985] 1 R.C.S. 441, à la p. 455). Ils ne sauraient en transgresser les dispositions: en effet, leur seul droit à l'autorité qu'ils exercent réside dans les pouvoirs que leur confère la Constitution. Cette autorité ne peut avoir d'autre source.

[29] On ne peut toutefois contester le fait que le Canada ait toujours été une démocratie constitutionnelle. Le caractère fédératif du Canada, qui est prévu dans la *Loi constitutionnelle de 1867*, exige que les actes du Parlement et des législatures provinciales soient conformes à la Constitution du Canada. L'adoption d'une loi qui est contraire au partage des compétences est *ultra vires* de l'assemblée législative qui l'a édictée et a toujours été invalidée par les tribunaux. L'adoption de la *Loi constitutionnelle de 1982* [annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]] a simplement fourni un second motif sur lequel les tribunaux peuvent se fonder pour déclarer une loi invalide.

[30] En l'espèce, les demandeurs soutiennent que les principes fondamentaux et structurels en grande partie non écrits de la *Loi constitutionnelle de 1867* offrent un troisième motif, en plus du partage des compétences et de la Charte, sur lequel les tribunaux peuvent se fonder pour invalider une loi adoptée par le Parlement ou par les législatures provinciales.

[31] Chief Justice Lamer opened the door to the submissions made by the applicant, in the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, at page 68:

. . . I agree with the general principle that the Constitution embraces unwritten, as well as written rules, largely on the basis of the wording of s. 52(2). Indeed, given that ours is a Constitution that has emerged from a constitutional order whose fundamental rules are not authoritatively set down in a single document, or a set of documents, it is of no surprise that our Constitution should retain some aspect of this legacy.

He then went on to say, at page 68:

. . . the existence of many of the unwritten rules of the Canadian Constitution can be explained by reference to the preamble of the *Constitution Act, 1867*.

After setting out the preamble, he stated at page 75:

The preamble identifies the organizing principles of the *Constitution Act, 1867*, and invites the courts to turn these principles into the premises of a constitutional argument that culminates in the filling of gaps in the express terms of the constitutional text.

[32] Even in the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, Lamer C.J. qualified his comments somewhat and pointed out the difficulties that arise from reliance on an unwritten constitution, at page 68:

However, I do wish to add a note of caution. As I said in *New Brunswick Broadcasting*, *supra*, at p. 355, the constitutional history of Canada can be understood, in part, as a process of evolution “which [has] culminated in the supremacy of a definitive written constitution”. There are many important reasons for the preference for a written constitution over an unwritten one, not the least of which is the promotion of legal certainty and through it the legitimacy of constitutional judicial review. Given these concerns, which go to the heart of the project of constitutionalism, it is of the utmost importance to articulate what the source of those unwritten norms is.

[33] The applicants also rely on the *Quebec Secession* case, *supra*, to support their position that Parliamentary supremacy has been displaced. In that case, at page 239, the Court reiterated its statement in

[31] Dans le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, précité, le juge en chef Lamer a ouvert la porte à la page 68 aux observations présentées par le demandeur:

[. . .] j’accepte le principe général que la Constitution comprend des règles non écrites—et écrites—, dans une large mesure sur le fondement du libellé du par. 52(2). En effet, comme notre Constitution est dérivée d’un régime constitutionnel dont les règles fondamentales ne sont pas fixées dans un seul document ou dans un ensemble de documents faisant autorité, il n’est pas étonnant qu’elle retienne certains aspects de cet héritage.

Il a par la suite continué à la même page:

[. . .] il est possible d’expliquer l’existence de bon nombre des règles non écrites de la Constitution canadienne en se reportant au préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* [. . .]

Après avoir examiné le préambule, il a dit à la page 75:

Celui-ci énonce les principes structurels de la *Loi constitutionnelle de 1867* et invite les tribunaux à transformer ces principes en prémisses d’une thèse constitutionnelle qui amène à combler les vides des dispositions expresses du texte constitutionnel.

[32] Dans le cadre même du *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, précité, à la page 68, le juge en chef Lamer a quelque peu atténué ses commentaires et a mis l’accent sur les difficultés qui peuvent survenir du fait de se fonder sur une constitution non écrite:

Toutefois, je tiens à ajouter une mise en garde. Comme je l’ai dit dans l’arrêt *New Brunswick Broadcasting*, précité, à la p. 355, l’histoire constitutionnelle du Canada peut être considérée, en partie, comme une évolution «qui a abouti à la suprématie d’une constitution écrite définitive». La préférence pour une Constitution écrite repose sur bon nombre de raisons importantes, particulièrement la certitude du droit et, par ce moyen, la légitimité du contrôle judiciaire fondé sur la Constitution. Compte tenu de ces préoccupations, qui sont au cœur de l’idée de constitutionnalisme, il est de la plus haute importance de préciser la source de ces normes non écrites.

[33] Les demandeurs s’appuient également sur le *Renvoi sur la sécession du Québec*, précité, pour soutenir leur argument suivant lequel la suprématie parlementaire a été supplantée. Dans cet arrêt, la Cour

the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, as follows:

The Constitution also “embraces unwritten, as well as written rules”. . . .

[34] The Court added, at page 240:

These supporting principles and rules, which include constitutional conventions and the workings of Parliament, are a necessary part of our Constitution because problems or situations may arise which are not expressly dealt with by the text of the Constitution.

[35] At page 248, the Court once again noted the existence of these underlying constitutional principles and stated that: “observance of and respect for these principles is essential to the ongoing process of constitutional development and evolution of our Constitution as a ‘living tree’”. It then stated at page 249:

Given the existence of these underlying constitutional principles, what use may the Court make of them? In the *Provincial Judges Reference*, *supra*, at paras. 93 and 104, we cautioned that the recognition of these constitutional principles (the majority opinion referred to them as “organizing principles” and described one of them, judicial independence, as an “unwritten norm”) could not be taken as an invitation to dispense with the written text of the Constitution. On the contrary, we confirmed that there are compelling reasons to insist upon the primacy of our written constitution. . . . In the *Provincial Judges Reference*, at para. 104, we determined that the preamble “invites the courts to turn those principles into the premises of a constitutional argument that culminates in the filling of gaps in the express terms of the constitutional text”. [Emphasis added.]

[36] The Court, later, appears to place some restrictions on judicial intervention based on these underlying constitutional principles. This differs somewhat from the language used in the *Provincial Court Judges Reference* case. In its decision, the Court draws a line between the role of the courts and the legislatures, as stated at page 270:

In the *Patriation Reference*, a distinction was drawn between the law of the Constitution, which, generally

a réitéré à la page 239 l’affirmation qu’elle avait faite dans le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, précité, de la manière suivante:

La Constitution «comprend des règles non écrites—et écrites—».

[34] La Cour a ajouté, à la page 240:

Ces règles et principes de base, qui comprennent les conventions constitutionnelles et les rouages du Parlement, font nécessairement partie de notre Constitution, parce qu’il peut survenir des problèmes ou des situations qui ne sont pas expressément prévus dans le texte de la Constitution.

[35] La Cour a noté une fois de plus, à la page 248, l’existence de ces principes constitutionnels sous-jacents et a affirmé que: «le respect de ces principes est indispensable au processus permanent d’évolution et de développement de notre Constitution, cet [TRADUCTION] “arbre vivant”». Elle a ensuite affirmé à la page 249:

Étant donné l’existence de ces principes constitutionnels sous-jacents, de quelle façon notre Cour peut-elle les utiliser? Dans le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, précité, aux par. 93 et 104, nous avons apporté la réserve que la reconnaissance de ces principes constitutionnels (l’opinion majoritaire parle de «principes structurels») et décrit l’un deux, l’indépendance de la magistrature, comme une norme non écrite) n’est pas une invitation à négliger le texte écrit de la Constitution. Bien au contraire, nous avons réaffirmé qu’il existe des raisons impératives d’insister sur la primauté de notre Constitution écrite. [. . .] Dans le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, au par. 104, nous avons statué que le préambule «invite les tribunaux à transformer ces principes en prémisses d’une thèse constitutionnelle qui amène à combler les vides des dispositions expresses du texte constitutionnel». [Non souligné dans l’original.]

[36] La Cour semble avoir formulé par la suite quelques restrictions à l’intervention judiciaire en se fondant sur ces principes constitutionnels sous-jacents. Cela se démarque quelque peu de l’approche qu’elle a utilisée dans le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*. Dans le *Renvoi sur la sécession du Québec*, la Cour trace une ligne entre le rôle des tribunaux et celui des législatures à la page 270:

Dans le *Renvoi relatif au rapatriement*, une distinction a été faite entre le droit de la Constitution, que généralement les

speaking, will be enforced by the courts, and other constitutional rules, such as the conventions of the Constitution, which carry only political sanctions. It is also the case, however, that judicial intervention, even in relation to the law of the Constitution, is subject to the Court's appreciation of its proper role in the constitutional scheme.

[37] The Court then referred to *Reference re Canada Assistance Plan (B.C.)*, [1991] 2 S.C.R. 525 (*Canada Assistance Plan* case). In that case, the applicants challenged the decision of the federal government to unilaterally reduce its obligation under the *Canada Assistance Plan* [R.S.C., 1985, c. C-1] and Agreement. The applicants argued that the government's exercise of its spending power was contrary to the "overriding principle of federalism". The Supreme Court of Canada held that the federalism principle, in and of itself, could not be used to strike down otherwise valid legislation. In particular, at page 545, *supra*, it stated:

In exercising its discretion whether to determine a matter that is alleged to be non-justiciable, the Court's primary concern is to retain its proper role within the constitutional framework of our democratic form of government.

[38] The Court observed at page 271 of the *Quebec Secession* case, *supra*, that a doctrine of judicial restraint, analogous to the one set out in the *Canada Assistance Plan* decision, *supra*, was in operation. It also noted at page 271 that in *Canada (Auditor General) v. Canada (Minister of Energy Mines and Resources)*, [1989] 2 S.C.R. 49 (the *Auditor General's* case) the Court observed at page 91 that:

There is an array of issues which calls for the exercise of judicial judgment on whether the questions are properly cognizable by the courts. Ultimately, such judgment depends on the appreciation by the judiciary of its own position in the constitutional scheme.

[39] The Supreme Court of Canada has concluded that unwritten constitutional norms may be used to fill

tribunaux font respecter, et d'autres règles constitutionnelles, telles les conventions de la Constitution, qui sont susceptibles de sanctions politiques seulement. Ici encore, toutefois, l'intervention judiciaire, même en ce qui concerne le droit de la Constitution, est subordonnée à l'appréciation que la Cour fait du rôle qui lui revient dans notre système constitutionnel.

[37] La Cour a ensuite cité le *Renvoi relatif au Régime d'assistance publique du Canada (C.-B.)*, [1991] 2 R.C.S. 525 (le *Renvoi sur le Régime d'assistance publique*). Dans cet arrêt, les demandeurs ont contesté la décision du gouvernement fédéral d'alléger unilatéralement l'obligation financière lui incombant aux termes du *Régime d'assistance publique du Canada* [L.R.C. (1985), ch. C-1] et de l'accord. Les demandeurs ont soutenu que l'exercice par le gouvernement de son pouvoir de dépenser allait à l'encontre du «principe essentiel du fédéralisme». La Cour suprême du Canada a conclu que le principe du fédéralisme ne pouvait en soi invalider une loi par ailleurs valablement adoptée. Plus particulièrement, elle a affirmé à la page 545 du jugement précité:

Dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire de décider s'il convient de répondre à une question qui, allègue-t-on, ne relève pas de la compétence des tribunaux, la Cour doit veiller surtout à conserver le rôle qui lui revient dans le cadre constitutionnel de notre forme démocratique de gouvernement.

[38] La Cour a noté, à la page 271 du *Renvoi sur la sécession du Québec*, précité, qu'un principe de réserve judiciaire analogue à celui énoncé dans le *Renvoi sur le Régime d'assistance publique*, précité, était applicable. La Cour a également noté à la page 271 du même jugement qu'elle avait dit, à la page 91 de l'arrêt *Canada (Vérificateur général) c. Canada (Ministre de l'Énergie, des Mines et des Ressources)*, [1989] 2 R.C.S. 49 (*Vérificateur général*):

Il existe tout un éventail de questions litigieuses exigeant l'exercice d'un jugement judiciaire pour déterminer si elles relèvent à bon droit de la compétence des tribunaux. Finalement, un tel jugement dépend de l'appréciation par le judiciaire de sa propre position dans le système constitutionnel.

[39] La Cour suprême du Canada a établi que les normes constitutionnelles non écrites peuvent combler

a gap in the express terms of the constitutional text or used as interpretative tools where a section of the Constitution is not clear. However, as noted by La Forest J., dissenting in *Provincial Court Judges Reference*, the principles of judicial review do not enable a court to strike down legislation in the absence of an express provision of the Constitution which is contravened by the legislation in question.

[40] The respondents have pointed out that, in the case before me, the requisite express constitutional provision does not exist. Moreover they note that there is no gap in the Constitution to be filled. In my view, these largely unwritten constitutional norms are not sufficient, in and of themselves, to invalidate otherwise properly enacted legislation.

[41] However, in view of the extensive submissions made by the applicants, I will now look specifically at the particular unwritten principles relied on by the applicants to invalidate section 39 and subsection 38(6) of the *Canada Evidence Act*.

#### The Unwritten Principles of the *Constitution Act, 1867*

[42] Before examining the largely unwritten constitutional principles highlighted by the applicants, I note that the supremacy of Parliament is also a basic, unwritten tenet of the Canadian Constitution. McLachlin J. stated in *New Brunswick Broadcasting Co. v. Nova Scotia (Speaker of the House of Assembly)*, [1993] 1 S.C.R. 319, at page 384:

... it seems clear that, from an historical perspective, Canadian legislative bodies possess such inherent privileges as may be necessary to their proper functioning. These privileges are part of the fundamental law of our land, and hence are constitutional.

[43] Furthermore, in the *Auditor General's case*, *supra*, Dickson C.J., stated at page 103:

It is of no avail to point to the fusion of powers which characterizes the Westminster system of government . . .

un vide dans les termes exprès du texte constitutionnel, ou servir d'outil d'interprétation dans le cas où une disposition d'une loi constitutionnelle n'est pas claire. Cependant, comme l'a noté le juge La Forest, dissident dans le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, les principes du contrôle judiciaire n'habilitent pas un tribunal à invalider une loi en l'absence de violation d'une disposition expresse de la Constitution par la loi en question.

[40] Les défendeurs ont fait observer qu'en l'espèce, la disposition constitutionnelle expresse qui était requise n'existe pas. De plus, ils ont noté qu'il n'y avait pas de vide à combler dans la Constitution. Je suis d'avis que ces normes constitutionnelles en grande partie non écrites ne suffisent pas en soi à invalider une loi qui a été par ailleurs validement adoptée.

[41] Toutefois, vu les nombreuses observations présentées par les demandeurs, je passe à présent à l'examen en détail des principes non écrits sur lesquels ceux-ci se fondent pour demander l'invalidation de l'article 39 et du paragraphe 38(6) de la *Loi sur la preuve au Canada*.

#### Les principes non écrits de la *Loi constitutionnelle de 1867*

[42] Avant de procéder à l'examen des principes constitutionnels en grande partie non écrits que les demandeurs mettent de l'avant, je note que la suprématie parlementaire constitue également un principe fondamental non écrit de la Constitution canadienne. Le juge McLachlin a affirmé dans l'arrêt *New Brunswick Broadcasting Co. c. Nouvelle-Écosse (Président de l'Assemblée législative)*, [1993] 1 R.C.S. 319, à la page 384:

[...] il semble évident que, du point de vue historique, les organismes législatifs canadiens possèdent les privilèges inhérents qui peuvent être nécessaires à leur bon fonctionnement. Ces privilèges font partie de notre droit fondamental et sont donc constitutionnels.

[43] De plus, dans l'arrêt *Vérificateur général*, précité, le juge en chef Dickson a dit à la page 103:

Il ne sert à rien d'insister sur la centralisation des pouvoirs qui caractérise le système de gouvernement hérité de

The *grundnorm* with which the courts must work in this context is that of the sovereignty of Parliament.

[44] The importance of Parliamentary sovereignty was also noted in *MacKeigan v. Hickman*, [1989] 2 S.C.R. 796, at page 832:

. . . the fundamental principle of judicial independence must leave scope for another cardinal doctrine—the principle of Parliamentary supremacy. But at the same time, it is clear that Parliament and the Legislatures cannot act so as to trammel what Dickson C.J. in *Beauregard v. Canada* refers to as the authority and function of the courts.

[45] It is important to recall that the case before me deals with legislation enacted by Parliament and not an attempt by the executive to protect itself by invoking a common law Crown privilege.

[46] The applicants, as stated earlier, rely on three unwritten constitutional principles which they claim limit the application of the doctrine of Parliamentary supremacy. They acknowledge that section 39 is otherwise within the jurisdiction of Parliament and must therefore be found to be contrary to: the separation of powers, the independence of the judiciary and the rule of law, that is, unwritten constitutional norms, to be declared invalid. I will now examine whether section 39 offends any of these principles beginning with the “separation of powers” doctrine.

#### (i) The Separation of Powers Doctrine

[47] The applicants argue that the separation of powers is a fundamental and organizing principle of the Constitution of Canada. By giving the executive a judicial function, namely, the discretion to determine whether certain relevant evidence should be disclosed, section 39 offends the doctrine of the separation of powers.

[48] The existence of a rigid doctrine of separation of powers in the constitutional law of Canada is doubtful at best. This is particularly true in light of the

Westminster [. . .] La règle fondamentale que les tribunaux doivent appliquer dans ce contexte est celle de la souveraineté du Parlement.

[44] L'importance de la souveraineté parlementaire a aussi été soulignée dans l'arrêt *MacKeigan c. Hickman*, [1989] 2 R.C.S. 796, à la page 832:

[. . .] le principe fondamental de l'indépendance judiciaire doit laisser place à un autre principe essentiel, celui de la suprématie du Parlement. Mais en même temps, il est évident que le Parlement et les assemblées législatives ne peuvent agir de manière à entraver ce que le juge Dickson appelle dans l'arrêt *Beauregard c. Canada* les pouvoirs et fonctions des tribunaux.

[45] Il importe de se rappeler que l'affaire en l'espèce vise une loi adoptée par le Parlement et non une tentative par l'exécutif de réclamer l'immunité en invoquant un privilège de la Couronne fondé sur la common law.

[46] Tel qu'il a été décrit précédemment, l'argument des demandeurs repose sur trois principes constitutionnels non écrits dont ceux-ci prétendent qu'ils imposent des restrictions à l'application de la doctrine de la suprématie parlementaire. Les demandeurs reconnaissent que l'article 39 tombe par ailleurs sous la compétence du Parlement et, de ce fait, doit se trouver à aller à l'encontre de la séparation des pouvoirs, de l'indépendance de la magistrature et de la primauté du droit, soit à l'encontre de normes constitutionnelles non écrites, pour être déclaré invalide. J'aborde à présent la question de savoir si l'article 39 constitue une entorse à ces principes, en commençant par la doctrine du «partage des compétences».

#### i) La doctrine du partage des compétences

[47] Les demandeurs plaident que la séparation des pouvoirs est un principe fondamental et structurel de la Constitution du Canada. Du fait qu'il attribue une fonction judiciaire à l'exécutif, soit le pouvoir discrétionnaire de décider de divulguer ou non certains éléments de preuve pertinents, l'article 39 contreviendrait à la doctrine de la séparation des pouvoirs.

[48] L'existence d'une doctrine stricte de la séparation des pouvoirs au sein du droit constitutionnel canadien est, au mieux, douteuse. Cela est particulière-

specific assertion made by the Supreme Court in the *Quebec Secession* case, at page 233:

... the Canadian Constitution does not insist on a strict separation of powers. Parliament and the provincial legislatures may properly confer other legal functions on the courts, and may confer certain judicial functions on bodies that are not courts. The exception to this rule relates only to s. 96 courts.

I conclude that if Parliament can confer other legal functions on the courts, and certain judicial functions on “bodies that are not courts”, it can confer judicial powers on the executive.

[49] The applicants rely on *Crevier v. Attorney General of Quebec et al.*, [1981] 2 S.C.R. 220 which held that it was impermissible for a legislature to oust the inherent supervisory jurisdiction of section 96 courts. The headnote sums up the relevant facts and findings at page 221:

Where a provincial legislature purports to insulate one of its statutory tribunals from any curial review of its adjudicative functions, and where that insulation encompassing jurisdiction, the legislation must be struck down as unconstitutional because it constitutes, in effect, a s. 96 court. It is unquestioned that privative clauses, when properly framed, may effectively oust judicial review on questions of law and on other issues not touching jurisdiction. However, given that s. 96 is in the *British North America Act* and that it would make a mockery of it to treat it in non-functional formal terms as a mere appointing power, there is nothing that is more the hallmark of a superior court than the vesting of power in a provincial statutory tribunal to determine the limits of its jurisdiction without appeal or other review. Consequently, a provincially-constituted statutory tribunal could not constitutionally be immunized from review of decisions on questions of jurisdiction.

[50] Unlike the scheme challenged in *Crevier, supra*, section 39 does not immunize executive decisions, to exempt Cabinet documents from disclosure, from judicial review on jurisdictional grounds. This is confirmed by the Federal Court decisions in *Smith, Kline & French Laboratories Limited v. Attorney*

ment vrai à la lumière de l'énoncé explicite mis de l'avant par la Cour suprême dans le *Renvoi sur la sécession du Québec*, à la page 233:

[. . .] la Constitution canadienne n'impose pas une séparation stricte des pouvoirs. Le Parlement et les législatures provinciales peuvent à bon droit confier aux tribunaux d'autres fonctions juridiques, et conférer certaines fonctions judiciaires à des organismes qui ne sont pas des tribunaux. L'exception à cette règle touche uniquement les cours visées à l'art. 96.

Je conclus que si le Parlement peut conférer d'autres fonctions légales aux tribunaux, de même que certaines fonctions judiciaires à des «organismes qui ne sont pas des tribunaux», il peut également attribuer des pouvoirs judiciaires à l'exécutif.

[49] Les demandeurs invoquent au soutien de leurs prétentions l'arrêt *Crevier c. Procureur général du Québec et autres*, [1981] 2 R.C.S. 220, dans lequel la Cour avait décidé qu'il n'était pas loisible à une législature de priver les cours visées à l'article 96 de leur pouvoir inhérent de surveillance. Le sommaire du jugement relève les faits et conclusions pertinents à la page 221:

Chaque fois que le législateur provincial prétend soustraire l'un des tribunaux créé par la loi à toute révision judiciaire de sa fonction d'adjudger, et que la soustraction englobe la compétence, la loi provinciale doit être déclarée inconstitutionnelle parce qu'elle a comme conséquence de faire de ce tribunal une cour au sens de l'art. 96. Il est incontestable que des clauses privatives bien formulées peuvent efficacement écarter le contrôle judiciaire sur des questions de droit et sur d'autres questions étrangères à la compétence. Toutefois, comme l'art. 96 fait partie de l'*Acte de l'Amérique du Nord britannique* et que ce serait le tourner en dérision que de l'interpréter comme un pouvoir de nomination simple et sans portée, la Cour ne peut trouver de marque plus distinctive d'une cour supérieure que l'attribution à un tribunal provincial du pouvoir de délimiter sa compétence sans appel ni autre révision. En conséquence, un tribunal créé par une loi provinciale ne peut être constitutionnellement à l'abri du contrôle de ses décisions sur des questions de compétence.

[50] Contrairement à l'initiative contestée dans l'arrêt *Crevier*, précité, l'article 39 ne soustrait pas les décisions de l'exécutif, visant à empêcher des documents du Cabinet d'être divulgués, au contrôle judiciaire fondé sur des questions de compétence. Ce principe a été confirmé par la Cour d'appel fédérale

*General of Canada*, [1983] 1 F.C. 917 (T.D.), and *Canada (Attorney General) v. Central Cartage Co.*, [1990] 2 F.C. 641 (C.A.). Section 39 is not, therefore, contrary to section 96 of the *Constitution Act, 1867*.

[51] While I am not dealing with section 7 of the Charter in the case before me—although the applicants reserve their rights to pursue a section 7 challenge to section 39 in a higher court—in my view, the statements of MacGuigan J.A. in relation to the right of judicial review of administrative action found in *Canadian Assn. of Regulated Importers v. Canada (Attorney General)*, [1992] 2 F.C. 130 (C.A.), at page 158, are instructive:

Accordingly, section 7 is implicated when physical liberty is restricted in any circumstances, when control over mental or physical integrity is exercised, or when the threat of punishment is invoked for non-compliance. There is nothing of that kind, or within striking distance of it, on the facts of the case at bar. The interest which the individual appellants want to assert is a shadowy traditional “right” of judicial review of administrative action in all cases. However, the jurisprudence shows that such a right can be precluded entirely except as to jurisdiction, where the executive branch of government is involved, even when fairness itself is at stake: *Attorney General of Canada v. Inuit Tapirisat of Canada et al.*, [1980] 2 S.C.R. 735. [Emphasis added.]

[52] I find that an implied doctrine of the separation of powers has not been recognized in the context of the Canadian Constitution. As a result, I conclude that the doctrine of separation of powers cannot be used to strike down *intra vires* legislation that is not contrary to the Charter.

(ii) The Doctrine of the Independence of the Judiciary

[53] The applicants submit that the principle of judicial independence is a largely unwritten, underlying principle of the Constitution and thus has the force of law. In the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, Chief Justice Lamer makes several statements which lead one in this direction. Although that Reference dealt solely with the application of paragraph

dans les arrêts *Smith, Kline & French Laboratories Limited c. Procureur général du Canada*, [1983] 1 C.F. 917 (1<sup>re</sup> inst.); et *Canada (Procureur général) c. Central Cartage Co.*, [1990] 2 C.F. 641 (C.A.). L'article 39 ne contrevient donc pas à l'article 96 de la *Loi constitutionnelle de 1867*.

[51] Bien que je ne traite pas de l'article 7 de la Charte en l'espèce—même si les demandeurs se réservent le droit de contester l'article 39 en se fondant sur l'article 7 devant une cour de juridiction supérieure—, je suis d'avis que les commentaires du juge MacGuigan dans l'arrêt *Canadian Assn. of Regulated Importers c. Canada (Procureur général)*, [1992] 2 C.F. 130 (C.A.), à la page 158, en ce qui a trait au pouvoir de contrôle judiciaire à l'égard d'une mesure administrative sont révélateurs:

En conséquence, l'article 7 entre en jeu lorsque l'on restreint la liberté physique dans quelque contexte que ce soit, lorsque l'on exerce un contrôle sur l'intégrité physique ou mentale ou lorsque l'on invoque la menace de sanctions dans les cas de violation. Les faits de la présente espèce n'indiquent rien de la sorte. Le droit que les particuliers appelants veulent faire valoir est un vague «droit» traditionnel d'examen judiciaire d'une mesure administrative dans tous les cas. La jurisprudence montre toutefois qu'un tel droit peut être exclu complètement sauf pour ce qui est de questions de compétence, lorsque l'organe exécutif du gouvernement est en cause, même quand l'équité elle-même est en jeu: *Procureur général du Canada c. Inuit Tapirisat of Canada et autre*, [1980] 2 R.S.C. 735. [Non souligné dans l'original.]

[52] Je conclus que la doctrine implicite de la séparation des pouvoirs n'a pas été reconnue dans le cadre de la Constitution canadienne. Par conséquent, elle ne peut être invoquée pour invalider une loi *intra vires* qui ne contrevient pas à la Charte.

(ii) La doctrine de l'indépendance de la magistrature

[53] Les demandeurs font valoir que le principe de l'indépendance de la magistrature est un principe sous-jacent en grande partie non écrit de la Constitution et qu'il a, de ce fait, force de loi. Dans le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, précité, le juge en chef Lamer a fait plusieurs commentaires en ce sens. Bien que ce renvoi ne concernait que l'application de

11(d) of the Charter, Chief Justice Lamer addressed a broader question, namely, the unwritten basis of judicial independence. He observed, at pages 63-64:

Notwithstanding the presence of s. 11(d) of the *Charter*, and ss. 96-100 of the *Constitution Act, 1867*, I am of the view that judicial independence is at root an unwritten constitutional principle, in the sense that it is exterior to the particular sections of the *Constitution Acts*. The existence of that principle whose origins can be traced to the *Act of Settlement* of 1701, is recognized and affirmed by the preamble to the *Constitution Act, 1867*. The specific provisions of the *Constitution Acts, 1867 to 1982*, merely “elaborate that principle in the institutional apparatus which they create. . .”

[54] Chief Justice Lamer then referred to the decision in *Beauregard v. Canada*, [1986] 2 S.C.R. 56 (*Beauregard*) and determined, at pages 75-76, that the Supreme Court has held: “that the preamble of the *Constitution Act, 1867*, and in particular, its reference to ‘a Constitution similar in Principle to that of the United Kingdom’, was ‘textual recognition’ of the principle of judicial independence.” In concluding his discussion of the unwritten basis of judicial independence, the Chief Justice stated at pages 77-78 that:

. . . the express provisions of the *Constitution Act, 1867* and the *Charter* are not an exhaustive written code for the protection of judicial independence in Canada. Judicial independence is an unwritten norm, recognized and affirmed by the preamble to the *Constitution Act, 1867*. In fact, it is in that preamble, which serves as the grand entrance hall to the castle of the Constitution, that the true source of our commitment to this foundational principle is located.

[55] La Forest J., in dissent, pointed out that the matter was not fully argued in the *Provincial Court Judges Reference, supra*. In particular, he stated at pages 180-181:

A more general answer to the question lies in the nature of the power of judicial review. The ability to nullify the laws of democratically elected representatives derives its legitimacy from a super-legislative source: the text of the Constitution. This foundational document (in Canada, a series of documents) expresses the desire of the people to limit the power of legislatures in certain specified ways.

l’alinéa 11d) de la Charte, le juge en chef Lamer a abordé une question plus large, à savoir la source non écrite de l’indépendance de la magistrature. Il a fait l’observation suivante aux pages 63 et 64:

Malgré la présence de l’al. 11d) de la *Charte* et des art. 96 à 100 de la *Loi constitutionnelle de 1867*, je suis d’avis que l’indépendance de la magistrature est à l’origine un principe constitutionnel non écrit, en ce sens qu’il est extérieur aux articles particuliers des *Lois constitutionnelles*. L’existence de ce principe, dont les origines remontent à l’*Act of Settlement* de 1701, est reconnue et confirmée par le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*. Les dispositions précises des *Lois constitutionnelles de 1867 à 1982* ne font [TRADUCTION] «qu’établir ce principe dans l’appareil institutionnel qu’elles créent [ . . . ]».

[54] Le juge en chef Lamer a par la suite cité l’arrêt *Beauregard c. Canada*, [1986] 2 R.C.S. 56 (ci-après l’arrêt *Beauregard*) et a noté, aux pages 75 et 76, que la Cour suprême a conclu que: «le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867* et, en particulier, sa référence à “une constitution semblable dans son principe à celle du Royaume-uni” constituent une “reconnaissance écrite” du principe de l’indépendance de la magistrature». Au terme de son analyse sur la source non écrite du principe de l’indépendance de la magistrature, le juge en chef a affirmé aux pages 77 et 78 que:

[ . . . ] les dispositions expresses de la *Loi constitutionnelle de 1867* et de la *Charte* ne codifient pas de manière exhaustive la protection de l’indépendance de la magistrature au Canada. L’indépendance de la magistrature est une norme non écrite, reconnue et confirmée par le préambule de la *Loi constitutionnelle de 1867*. En fait, c’est dans le préambule, qui constitue le portail de l’édifice constitutionnel, que se trouve la véritable source de notre engagement envers ce principe fondamental.

[55] Le juge La Forest, dissident, a souligné le fait que la question n’avait pas entièrement été débattue dans le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, précité. Il a affirmé en particulier aux pages 180 et 181:

La nature du pouvoir de contrôle judiciaire fournit une réponse plus générale à cette question. Le pouvoir d’annuler les lois adoptées par des représentants démocratiquement élus tire sa légitimité d’une source supra-législative: le texte de la Constitution. Ce document fondamental (au Canada, il s’agit de plusieurs documents) exprime le désir du peuple de limiter, de certaines façons précises, le pouvoir des

Because our Constitution is entrenched, those limitations cannot be changed by recourse to the usual democratic process. They are not cast in stone, however, and can be modified in accordance with a further expression of democratic will: constitutional amendment.

Notwithstanding that the argument and the evidence before the Court was largely directed at paragraph 11(d) of the Charter, Lamer C.J. returned to the independence of the judiciary and defined the content of judicial independence as follows, at page 79:

Le Dain J. went on in *Valente* to state that independence was premised on the existence of a set of “objective conditions or guarantees” (p. 685), whose absence would lead to a finding that a tribunal or court was not independent. The existence of objective guarantees, of course, follows from the fact that independence is status oriented; the objective guarantees define that status. However, he went on to supplement the requirement for objective conditions with what could be interpreted as a further requirement: that the court or tribunal be reasonably perceived as independent. The reason for this additional requirement was that the guarantee of judicial independence has the goal not only of ensuring that justice is done in individual cases, but also of ensuring public confidence in the justice system.

[56] Lamer C.J., after setting out the principal propositions established in *Valente v. The Queen et al.*, [1985] 2 S.C.R. 673, identified the three core characteristics of judicial independence enumerated by Le Dain J., namely: “security of tenure, financial security and administrative independence”. Section 39 does not affect either the security of tenure or the financial security of members of the judiciary. As a result, I will focus on the impact of section 39 on “administrative independence” as defined by Lamer C.J. at page 81, again relying on *Valente, supra*:

. . . control by the courts “over the administrative decisions that bear directly and immediately on the exercise of the judicial function” (p. 712). These were defined (at p. 709) in narrow terms as

assignment of judges, sittings of the court, and court lists—as well as the related matters of allocation of court rooms and direction of the administrative staff engaged in carrying out these functions . . .

législatures. Comme notre Constitution est écrite, ces limites ne peuvent pas être modifiées par le recours au processus démocratique habituel. Toutefois, elles ne sont pas immuables et peuvent être modifiées au moyen d’une autre forme d’expression de la volonté du peuple: la modification constitutionnelle.

Nonobstant le fait que l’argument et les éléments de preuve soumis devant la Cour visaient essentiellement l’alinéa 11d) de la Charte, le juge en chef Lamer s’est penché sur la question de l’indépendance de la magistrature et en a défini le contenu de la façon suivante, à la page 79:

Dans *Valente*, le juge Le Dain a ajouté que l’indépendance reposait sur l’existence d’un ensemble de «conditions ou garanties objectives» (p. 685), dont l’absence amènerait à conclure qu’un tribunal ou une cour n’est pas indépendant. Il va de soi que l’existence de garanties objectives découle du fait que l’indépendance est liée au statut; les garanties objectives définissent ce statut. Toutefois, le juge Le Dain a ajouté à l’exigence relative aux conditions objectives ce qui pourrait être considéré comme une condition supplémentaire: savoir que la cour ou le tribunal en cause doit raisonnablement être perçu comme indépendant. Cette condition additionnelle a été formulée parce que l’objectif de la garantie d’indépendance de la magistrature est non seulement de faire en sorte que justice soit rendue dans les différentes instances, mais également d’assurer la confiance du public dans le système judiciaire.

[56] Après avoir énoncé les grands principes établis dans l’arrêt *Valente c. La Reine et autres*, [1985] 2 R.C.S. 673, le juge en chef Lamer a identifié les trois composantes essentielles de l’indépendance de la magistrature qui ont été énumérées par le juge Le Dain, soit: «inamovibilité, sécurité financière et indépendance administrative». L’article 39 ne touche pas à l’inamovibilité ni à la sécurité financière des membres de la magistrature. J’examinerai par conséquent l’effet de l’article 39 sur l’«indépendance administrative» telle que l’a définie le juge en chef Lamer à la page 81 citant une fois de plus l’arrêt *Valente*, précité:

[. . .] le pouvoir par le tribunal de prendre les «décisions administratives qui portent directement et immédiatement sur l’exercice des fonctions judiciaires» (p. 712). Ces décisions ont été définies de manière limitative (à la p. 709):

[. . .] l’assignation des juges aux causes, les séances de la cour, le rôle de la cour, ainsi que les domaines connexes de l’allocation de salles d’audience et de la direction du personnel administratif qui exerce ces fonctions [. . .]

[57] Lamer C.J. then spoke more broadly about the institutional independence of the judiciary but these comments must be read in light of his earlier remarks. He stated at pages 84-85:

By contrast, the institutional independence of the judiciary was said to arise out of the position of the courts as organs of and protectors “of the Constitution and the fundamental values embodied in it—rule of law, fundamental justice, equality, preservation of the democratic process, to name perhaps the most important” (p. 70). Institutional independence enables the courts to fulfill that second and distinctly constitutional role.

*Beauregard* identified a number of sources for judicial independence which are constitutional in nature. As a result, these sources additionally ground the institutional independence of the courts. The institutional independence of the courts emerges from the logic of federalism, which requires an impartial arbiter to settle jurisdictional disputes between the federal and provincial orders of government. Institutional independence also inheres in adjudication under the *Charter*, because the rights protected by that document are rights against the state. As well, the Court pointed to the preamble and judicature provisions of the *Constitution Act, 1867*, as additional sources of judicial independence; I also consider those sources to ground the judiciary’s institutional independence. Taken together, it is clear that the institutional independence of the judiciary is “definitional to the Canadian understanding of constitutionalism” (*Cooper, supra*, at para. 11).

But the institutional independence of the judiciary reflects a deeper commitment to the separation of powers between and amongst the legislative, executive and judicial organs of government: see *Cooper, supra*, at para. 13. This is also clear from *Beauregard*, where this Court noted (at p. 73) that although judicial independence had historically developed as a bulwark against the abuse of executive power, it equally applied against “other potential intrusions, including any from the legislative branch” as a result of legislation.

[58] In my view, Lamer C.J. did not diminish the role of parliamentary supremacy in favour of judicial independence. The relationship between these two constitutional tenets was specifically discussed by Madam Justice McLachlin in *MacKeigan v. Hickman, supra*, at page 832:

[57] Le juge en chef Lamer a par la suite abordé de façon générale le sujet de l’indépendance institutionnelle de la magistrature, mais ses commentaires doivent être lus à la lumière de ceux qu’il a faits précédemment. Il a dit aux pages 84 et 85:

Par contraste, a dit la Cour, l’indépendance institutionnelle de la magistrature découle du rôle des tribunaux en tant qu’organes constitutionnels et protecteurs «de la Constitution et des valeurs fondamentales qui y sont enchâssées—la primauté du droit, la justice fondamentale, l’égalité, la préservation du processus démocratique, pour n’en nommer peut-être que les plus importantes» (p. 70). L’indépendance institutionnelle permet aux tribunaux de jouer ce deuxième rôle, qui a nettement un caractère constitutionnel.

Dans *Beauregard*, la Cour a fait état d’un certain nombre de sources de l’indépendance de la magistrature, sources qui sont de nature constitutionnelle et, en conséquence, contribuent à ancrer davantage l’indépendance institutionnelle des tribunaux. L’indépendance institutionnelle des tribunaux découle de la logique du fédéralisme, qui exige un arbitre impartial pour régler les conflits de compétence entre le fédéral et les provinces. Elle est en outre inhérente à la fonction juridictionnelle des tribunaux dans les litiges fondés sur la Charte, parce que les droits protégés par ce document sont des droits qui sont invoqués contre l’État. De plus, la Cour a souligné que le préambule et les dispositions relatives à la magistrature de la *Loi constitutionnelle de 1867* étaient des sources supplémentaires de l’indépendance de la magistrature; quant à moi, ces sources fondent aussi l’indépendance institutionnelle de la magistrature. Tout compte fait, il est clair que l’indépendance institutionnelle de la magistrature est «un élément fondamental de la compréhension du constitutionnalisme au Canada» (*Cooper, précité*, au par. 11).

Cependant, l’indépendance institutionnelle de la magistrature reflète un engagement plus profond envers la séparation des pouvoirs législatif, exécutif et judiciaire de l’État: voir *Cooper, précité*, au par. 13. Cela ressort également de façon claire de l’arrêt *Beauregard*, où notre Cour a souligné (aux pp. 73 et 74) que, bien que l’indépendance de la magistrature ait été conçue historiquement comme un rempart contre l’abus du pouvoir exécutif, elle servait également à contrer «toute autre ingérence possible, y compris celle du pouvoir législatif» au moyen de lois.

[58] Je suis d’avis que le juge en chef Lamer n’a pas amoindri le principe de la suprématie parlementaire en faveur de l’indépendance de la magistrature. Le lien qui existe entre ces deux principes constitutionnels a fait l’objet d’une analyse détaillée par M<sup>me</sup> le juge McLachlin dans l’arrêt *MacKeigan c. Hickman, précité*, à la page 832:

I do not say that the power in the courts to control their own administration is absolute, if by absolute what is meant is that in no circumstances can the Legislature or Parliament enact laws relating to the functioning of the courts or enquire into the conduct of particular judges. . . . But at the same time, it is clear that Parliament and the Legislatures cannot act so as to trammel what Dickson C.J. in *Beauregard v. Canada* refers to as the authority and function of the courts.

[59] I cannot conclude, based on the definition of “administrative independence” set out in *Valente*, *supra*, and in the *Provincial Court Judges Reference*, *supra*, that section 39 of the *Canada Evidence Act* contravenes the independence of the judiciary as a constitutional norm.

[60] Further, in light of my finding that section 39 does not offend the independence of the judiciary, I conclude that subsection 38(6) does not affect the “administrative independence” of the judiciary. The applicants submit that subsection 38(6) eliminates judicial discretion to decide whether to allow *ex parte* submissions. This submission cannot be maintained given the two-stage hearing implemented by the Federal Court of Canada which, in some cases, eliminates the need for *ex parte* submissions. (See *Gold v. R.*, [1986] 2 F.C. 129 (C.A.) and *Goguen v. Gibson*, [1983] 1 F.C. 872 (T.D.); *affd* [1983] 2 F.C. 463 (C.A.).)

### (iii) The rule of law

[61] In light of the Saskatchewan Court of Appeal decision in *Bacon v. Saskatchewan Crop Insurance Corp.*, [1999] S.J. No. 302 (C.A.) (QL), the applicants place less reliance on the constitutional principle of the rule of law. In the *Quebec Secession* case, at pages 257-258, the Supreme Court reviewed the elements of rule of law and its place in the Constitution of Canada:

The principles of constitutionalism and the rule of law lie at the root of our system of government. The rule of law, as observed in *Roncarelli v. Duplessis*, [1959] S.C.R. 121, at

Je ne dis pas que le pouvoir des tribunaux de contrôler leur propre administration est absolu, si, par absolu, on veut dire que l'Assemblée législative ou le Parlement ne peut en aucun cas adopter des lois relatives au fonctionnement des tribunaux ni enquêter sur la conduite de certains juges [. . .] Mais en même temps, il est évident que le Parlement et les assemblées législatives ne peuvent agir de manière à entraver ce que le juge en chef Dickson appelle dans l'arrêt *Beauregard c. Canada* les pouvoirs et fonctions des tribunaux.

[59] Je ne peux conclure, à partir de la définition de l'«indépendance administrative» que l'on retrouve dans l'arrêt *Valente*, précité, et dans le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, précité, que l'article 39 de la *Loi sur la preuve au Canada* va à l'encontre de la norme constitutionnelle de l'indépendance de la magistrature.

[60] De plus, à la lumière de ma conclusion selon laquelle l'article 39 ne contrevient pas au principe de l'indépendance de la magistrature, je conclus que le paragraphe 38(6) n'a aucune incidence sur l'«indépendance administrative» de la magistrature. Les demandeurs soutiennent que le paragraphe 38(6) a pour effet de priver les tribunaux de leur pouvoir discrétionnaire de décider s'il y a lieu d'autoriser la présentation d'observations *ex parte*. Cette prétention doit être rejetée étant donné que la Cour fédérale du Canada a prévu la tenue d'une audience en deux étapes, ce qui, dans certains cas, rend les observations *ex parte* inutiles. (Voir *Gold c. R.*, [1986] 2 C.F. 129 (C.A.); et *Goguen c. Gibson*, [1983] 1 C.F. 872 (1<sup>re</sup> inst.); *conf. par* [1983] 2 C.F. 463 (C.A.).)

### iii) La primauté du droit

[61] À la lumière de la décision rendue par la Cour d'appel de la Saskatchewan dans *Bacon v. Saskatchewan Crop Insurance Corp.*, [1999] S.J. No. 302 (C.A.) (QL), les demandeurs insistent moins sur le principe constitutionnel de la primauté du droit. Dans le *Renvoi sur la sécession du Québec*, aux pages 257 et 258, la Cour suprême a passé en revue les éléments de la primauté du droit et a évalué l'importance de ce principe au sein de la Constitution du Canada:

Les principes du constitutionnalisme et de la primauté du droit sont à la base de notre système de gouvernement. Comme l'indique l'arrêt *Roncarelli c. Duplessis*, [1959]

p. 142, is “a fundamental postulate of our constitutional structure”. . . . At its most basic level, the rule of law vouchsafes to the citizens and residents of the country a stable, predictable and ordered society in which to conduct their affairs. It provides a shield for individuals from arbitrary state action.

In the *Manitoba Language Rights Reference*, *supra*, at pp. 747-52, this Court outlined the elements of the rule of law. We emphasized, first, that the rule of law provides that the law is supreme over the acts of both government and private persons. There is, in short, one law for all. Second, we explained, at p. 749, that “the rule of law requires the creation and maintenance of an actual order of positive laws which preserves and embodies the more general principle of normative order”. . . . A third aspect of the rule of law is, as recently confirmed in the *Provincial Judges Reference*, *supra*, at para. 10, that “the exercise of all public power must find its ultimate source in a legal rule”. Put another way, the relationship between the state and the individual must be regulated by law. Taken together, these three considerations make up a principle of profound constitutional and political significance.

[62] In my view, there is no breach of the rule of law in the case before me. The decision in *Bacon v. Saskatchewan Crop Insurance Corp.*, *supra*, is of great assistance in this respect. In that case, the government had sought to insulate itself from any actions for damages in the agricultural field. The amendments were draconian, in the sense that in any action or proceeding against the Crown or a Crown agent, with respect to the areas in question and the years in question [at paragraph 3]: “a court shall not consider any principle of law or in equity that would require adequate, reasonable or any notice with respect to any amendments or changes to the contract to be provided by the corporation to any party to the contract.” At paragraph 4 of the decision, the Court stated:

At trial, the appellants contended the Government had no authority to pass this legislation as governments, like everyone else, are subject to the law. The rule of law is a concept or principle so fundamental that even governments are not exempt from its application. This meant the laws of the land, including those relating to contractual obligations, are as binding upon the government as upon the public. As a consequence, the Government has no legal authority to pass legislation imposing a new contract and extinguishing

R.C.S. 121, à la p. 142, la primauté du droit (le principe de la légalité) est [TRADUCTION] «un des postulats fondamentaux de notre structure constitutionnelle». [. . .] À son niveau le plus élémentaire, le principe de la primauté du droit assure aux citoyens et résidents une société stable, prévisible et ordonnée où mener leurs activités. Elle fournit aux personnes un rempart contre l'arbitraire de l'État.

Dans le *Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba*, précité, aux pp. 747 à 752, notre Cour a défini les éléments de la primauté du droit. Nous avons souligné en premier lieu la suprématie du droit sur les actes du gouvernement et des particuliers. En bref, il y a une seule loi pour tous. Deuxièmement, nous expliquons, à la p. 749, que «la primauté du droit exige la création et le maintien d'un ordre réel de droit positif qui préserve et incorpore le principe plus général de l'ordre normatif». [. . .] Un troisième aspect de la primauté du droit, comme l'a récemment confirmé le *Renvoi relatif aux juges de la Cour provinciale*, précité, au par. 10, tient à ce que «l'exercice de tout pouvoir public doit en bout de ligne tirer sa source d'une règle de droit». En d'autres termes, les rapports entre l'État et les individus doivent être régis par le droit. Pris ensemble, ces trois volets forment un principe d'une profonde importance constitutionnelle et politique.

[62] Je suis d'avis qu'il n'y a pas de violation du principe de la primauté du droit dans la présente affaire. L'arrêt *Bacon c. Saskatchewan Crop Insurance Corp.*, précité, est d'une grande utilité à cet égard. Dans cette affaire, le gouvernement avait cherché à se protéger contre les poursuites en dommages dans le domaine de l'agriculture. Les modifications législatives qu'il a adoptées étaient extrêmes, à savoir que dans le cadre d'une poursuite ou d'une procédure engagée à l'encontre de la Couronne ou d'un agent de la Couronne relativement aux domaines en question et au cours des années en question [au paragraphe 3]: [TRADUCTION] «un tribunal ne doit pas tenir compte des principes de common law ou d'*equity* qui exigeraient que la société avise, ou avise de façon adéquate et raisonnable, toutes les parties au contrat de toute modification ou changement apporté au contrat». La Cour d'appel de la Saskatchewan a dit au paragraphe 4 de son jugement:

[TRADUCTION] En première instance, les appelants ont fait valoir que le gouvernement n'avait pas le pouvoir d'adopter la présente loi, car les gouvernements, au même titre que les particuliers, sont assujettis au droit. La primauté du droit est un concept ou un principe si fondamental que même les gouvernements ne peuvent se soustraire à son application. Cela signifie que les lois du pays, y compris celles qui sont relatives aux obligations contractuelles, lient aussi bien le gouvernement que le public. Par conséquent, le gouverne-

the right to sue for the breach of an earlier contract.

[63] The appellants in *Bacon, supra*, expressly stated that the case was not about the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* and furthermore, that [at paragraph 7] “this case is not about the division of powers in the Constitution between the federal and provincial governments.” In the appellants’ view, the case was about the “Rule of Law in the democratic society”.

[64] The government submitted that the “role of Parliament (which is a word [used] to include legislatures) is supreme when acting within its constitutional limits”, as the government contended was the situation in *Bacon, supra*. “For this reason, the question of whether the passage of the legislation was an arbitrary use of power need not be asked” (see *Bacon, supra*, at paragraph 11).

[65] The Saskatchewan Court of Appeal reviewed the pronouncements of the Supreme Court of Canada in the *Quebec Secession* case. In particular, the Court of Appeal commented [at paragraph 24] on the Supreme Court’s statements at page 258, where it emphasized that: “the rule of law provides that the law is supreme over the acts of both government and private persons.” The Court of Appeal agreed that this paragraph was “the most compelling support for the position” of the appellants, and stated at paragraphs 25-27 and 29:

They interpret the statement “the law is supreme over the acts of both government and private persons” as being an unequivocal indication the government has no more right to avoid its contractual obligations than [sic] does a private person.

This is not what I take from this statement. It is nothing more than an acceptance that the law as it exists is applicable to both government and private persons. It is a fundamental statement of the obligation of governments which is not challenged by any of the parties to this appeal. However, the law, including the common law, is subject to change by legislation and when changed it is this changed law which is the “one law for all”. The law, which is applicable to us all, cannot be taken as static and unchange-

ment n’a aucun fondement légal pour adopter une loi qui se caractérise par l’imposition d’un nouveau contrat et par l’extinction du droit de poursuivre pour violation d’un contrat antérieur.

[63] Les appelants dans l’arrêt *Bacon*, précité, ont clairement affirmé que l’affaire ne touchait pas à la *Charte canadienne des droits et libertés* et, de plus, [au paragraphe 7] [TRADUCTION] «qu’elle ne concernait pas la répartition des compétences dans la Constitution entre le gouvernement fédéral et les gouvernements provinciaux». Selon les appelants, l’affaire portait sur la [TRADUCTION] «primauté du droit dans une société démocratique».

[64] Le gouvernement a soutenu que le [TRADUCTION] «Parlement (terme qui comprend les législatures) est souverain lorsqu’il agit dans les limites prescrites par la Constitution», et que c’était bien le cas dans l’affaire *Bacon*, précitée. [TRADUCTION] «Pour ce motif, il n’est pas nécessaire d’examiner la question de savoir si l’adoption de la loi constituait un usage arbitraire de pouvoir» (voir *Bacon*, précité, au paragraphe 11).

[65] La Cour d’appel de la Saskatchewan a examiné la décision rendue par la Cour suprême du Canada dans le *Renvoi sur la sécession du Québec*. La Cour d’appel [au paragraphe 24] a commenté en particulier les déclarations faites par la Cour suprême, à la page 258, où celle-ci a mis l’accent sur: «la suprématie du droit sur les actes du gouvernement et des particuliers». La Cour d’appel a jugé que ce paragraphe constituait [TRADUCTION] «l’autorité la plus péremptoire au soutien de la prétention» des appelants, et a écrit aux paragraphes 25 à 27 et 29:

[TRADUCTION] Les appelants interprètent le passage «la suprématie du droit sur les actes du gouvernement et des particuliers» comme étant une indication sans équivoque que le gouvernement n’est pas plus autorisé qu’un particulier à se soustraire à ses obligations contractuelles.

Ce n’est pas ce que je comprends de ce passage. Ce n’est rien de plus qu’une reconnaissance du principe que le droit, tel qu’il existe, s’applique à la fois au gouvernement et aux particuliers. Il s’agit d’un principe fondamental lié aux obligations des gouvernements qui n’est mis en doute par aucune des parties au présent appel. Cependant, le droit, y compris la common law, est assujéti aux modifications législatives et, lorsque survient une telle modification, c’est ce droit modifié qui constitue la «seule règle de droit pour

able. It is forever evolving and Parliament plays a major role in its development. There is no statement in the *Secession* case which would suggest otherwise.

I see the above comments taken from the *Secession* case as nothing more than providing a necessary examination of the foundation of federalism as it exists in this country. That examination involved reaffirmation of an earlier statement that the rule of law is a “fundamental postulate” of our Constitution. This examination of federalism was not undertaken with the intent of changing historically accepted notions of parliamentary supremacy but to lay a foundation for the question they were required to consider, namely, the right of one province to secede.

...

I am unable to accept that these justices of the Supreme Court, whilst providing an analysis of our federal system, were at the same time engaged in changing that system. That is particularly so when we are not talking of a subtle or marginal change, but one which would reduce the supremacy of Parliament by subjecting it to the scrutiny of superior court judges to be sure it did not offend the rule of law and if it did, to determine whether it was an arbitrary action. If the Supreme Court of Canada meant to embrace such a doctrine, I would expect it would see the need to say so very clearly in a case where that was the issue before them. This is particularly so when they are not only cognizant of the many cases in various jurisdictions acknowledging the supremacy of Parliament, but must also be aware of their own previous judgments which have endorsed that principle such as: *PSAC v. Canada*, [1987] 1 S.C.R. 424, *Reference re Canada Assistance Plan*, [1991] 2 S.C.R. 525, *Attorney General for British Columbia v. Esquimalt & Nanaimo Railway*, [1950] A.C. 87 (P.C.).

[66] The rule of law cannot strike down legislation, as evidenced from the foregoing. Parliament is free to review the Crown’s rights and privileges from time to time. However, it is Parliament and not the courts that must undertake this exercise.

#### The Public Interest Argument

[67] Finally, the applicants submit that the public interest in ensuring that the Constitution of Canada is

tous». Le droit, qui est applicable à tous, ne peut être perçu comme étant fixe et immuable. Il est en constante évolution et le Parlement joue un rôle prépondérant dans son développement. Il n’existe pas d’énoncé dans le *Renvoi sur la sécession* qui suggère le contraire.

J’interprète les commentaires ci-dessus extraits du *Renvoi sur la sécession* comme n’étant rien de plus qu’un examen nécessaire du fondement du fédéralisme tel qu’il existe dans ce pays. Cet examen exigeait que soit réaffirmé l’énoncé fait précédemment selon lequel la primauté du droit constituait un «postulat fondamental» de notre Constitution. Cet examen du fédéralisme n’a pas été entrepris avec l’intention de modifier les notions liées à la suprématie parlementaire qui ont été acceptées à travers les siècles, mais plutôt en vue d’établir le fondement de la question appelée à être examinée, à savoir le droit d’une province de faire sécession.

[. . .]

Je ne peux accepter la proposition voulant que les juges de la Cour suprême aient, en même temps qu’ils procédaient à un examen de notre système fédéral, l’intention de modifier ce même système. Cela est particulièrement vrai lorsqu’il s’agit non pas d’une modification subtile ou marginale, mais bien d’une modification qui amoindrirait le principe de la suprématie du Parlement en l’assujettissant au contrôle des juges des cours supérieures pour s’assurer qu’il ne contreviendrait pas au principe de la primauté du droit, et si c’est le cas, pour déterminer s’il s’agit d’un geste arbitraire. Si la Cour suprême du Canada avait voulu adhérer à cette doctrine, je m’attendrais à ce qu’elle ressente le besoin de le dire très clairement dans une affaire où il s’agissait de la question dont elle était saisie. Cela est particulièrement vrai vu que les juges sont non seulement au courant des nombreuses décisions rendues dans diverses juridictions qui confirment le principe de la suprématie parlementaire, mais qu’ils doivent également être conscients de leurs propres décisions antérieures par lesquelles ils ont endossé ce principe, tels les arrêts: *AFPC c. Canada*, [1987] 1 R.C.S. 424, *Renvoi relatif au régime d’assistance publique du Canada*, [1991] 2 R.C.S. 525, *Procureur général de la Colombie-Britannique c. Esquimalt & Nanaimo Railway*, [1950] A.C. 87 (C.P.).

[66] Le principe de la primauté du droit ne peut invalider de loi, comme le démontre ce qui précède. Il est loisible au Parlement de réviser les droits et privilèges de la Couronne de temps à autre. Il revient toutefois au Parlement et non aux tribunaux d’entreprendre cet exercice.

#### L’argument de l’intérêt public

[67] Finalement, les demandeurs plaident que l’intérêt public visant le respect et la protection de la

respected and upheld is more important than the public interest in preserving Cabinet confidences. They submit that section 39, by preventing the Court from inspecting Cabinet documents and thereby balancing the public interests at stake, for example, possible unconstitutional acts of the executive as opposed to the need for Cabinet secrecy and solidarity, is unconstitutional. The applicants rely on *Carey, supra*, but even in *Carey*, La Forest J. stated at page 671:

If the certificate was properly framed [i.e. for example, if it is in regards to national security or diplomatic relations], the court might in such a case well agree to their being withheld even without inspection; see in this context *Goguen v. Gibson, supra*. For on such issues, it is often unwise even for members of the judiciary to be aware of their contents, and the period in which they should remain secret may be very long.

[68] La Forest J.'s comments in *Carey, supra*, must be taken in the context of his description of the issue therein. He stated at page 639:

The immediate issue is whether the appellant Carey is entitled to compel production in an action against the Crown in right of Ontario and the other respondents of Cabinet documents in the possession of the executive government of the province which, he contends, would support his claim. In Ontario, this issue falls to be decided under common law.

La Forest J. continued at pages 659-660:

The idea that Cabinet documents should be absolutely protected from disclosure has in recent years shown considerable signs of erosion. This development began in the United States in the famous case of *United States v. Nixon*, 418 U.S. 683 (1974), where a subpoena was directed to the former President of that country to produce tape recordings and documents relating to certain conversations and meetings between him and others. The President, claiming executive privilege, filed a motion to have the subpoena quashed, but the Supreme Court of the United States, affirming the courts below, rejected the President's claim.

Constitution du Canada l'emporte sur l'intérêt public visant la préservation des renseignements confidentiels du Cabinet. Ils font valoir que l'article 39 est invalide sur le plan constitutionnel du fait qu'il empêche la Cour d'examiner les documents du Cabinet et, par le fait même, de soupeser les intérêts publics qui sont en jeu, par exemple la possibilité d'accomplissement d'actes inconstitutionnels par l'exécutif par opposition au besoin de secret et de solidarité du Cabinet. Les demandeurs s'appuient sur l'arrêt *Carey*, précité, mais, même dans cet arrêt, le juge La Forest a écrit à la page 671:

Pour peu que le certificat revête la forme prescrite [par exemple, s'il se réfère à la sécurité nationale ou aux relations diplomatiques], le tribunal pourrait très bien en pareil cas consentir, sans même procéder à une inspection, à ce que les documents ne soient pas produits; dans ce contexte voir l'arrêt *Goguen c. Gibson*, précité. En effet, dans le cas de documents relevant de ces domaines, il vaut souvent mieux que même les juges ne soient pas au courant de leur contenu, et la période pendant laquelle ils devraient rester secrets peut alors être très longue.

[68] Les commentaires du juge La Forest dans l'arrêt *Carey*, précité, doivent être pris dans le contexte de la description qu'il fait de la question en litige. Il a écrit à la page 639:

La première question qui se pose est de savoir si, dans une action contre Sa Majesté du chef de l'Ontario et les autres intimés, l'appelant Carey est en droit d'obtenir la production de documents du Cabinet se trouvant en la possession du pouvoir exécutif de la province, documents qui, selon l'appelant, serviraient à étayer sa demande. En Ontario, cette question doit être décidée en vertu de la *common law*.

Le juge La Forest a continué aux pages 659 et 660:

Depuis quelques années, l'idée que les documents du Cabinet doivent jouir d'une protection absolue contre la divulgation semble être nettement en perte de vitesse. Cette tendance a été amorcée aux États-Unis par l'affaire célèbre *United States v. Nixon*, 418 U.S. 683 (1974), dans laquelle l'ancien président de ce pays a été sommé par voie de *subpoena* de produire des enregistrements sur bande magnétique et des documents se rapportant à certaines conversations et réunions entre lui et d'autres personnes. Le Président, invoquant le privilège du pouvoir exécutif, a présenté une requête en annulation de *subpoena*, mais la Cour suprême des États-Unis a confirmé la conclusion des tribunaux d'instance inférieure et rejeté la requête.

[69] Again, in the case before me, the privilege given to the executive by section 39 of the *Canada Evidence Act* is part of legislation enacted by Parliament; the executive is not, in this case, relying on a privilege which exists only at common law.

[70] La Forest J. reviewed the English and Australian jurisprudence, none of which, however, dealt with a Crown privilege resulting from a legislative framework that protects Cabinet confidences. The applicants submit that the principles summed up by La Forest J. at pages 670-671 are applicable to the case before me. While I concur with the importance of these principles, in my view, Parliament has the right to override these principles and provide protection to the executive.

[71] MacGuigan J.A. of the Federal Court of Appeal dealt with this issue in *Canadian Assn. of Regulated Importers v. Canada (Attorney General)*, *supra*, at pages 148-149:

While *Carey* represents a very important statement of the common law, it cannot, in my view, be considered to be determinative of the law found in the *Canada Evidence Act*, since the purpose of statute law may well be to modify the common law rather than to declare it. Everything depends on the wording of the particular statute, considered in its total context.

The wording of section 39 of the Act seems to me to be clear enough: an objection to the disclosure of information by a minister of the Crown or the Clerk of the Privy Council is determinative of the matter where the minister or the Clerk certifies in writing that the information constitutes a confidence of the Queen's Privy Council for Canada; in that case disclosure of the information is to be denied without further examination.

As Strayer J. said in *Smith, Kline & French Laboratories Limited v. Attorney General of Canada*, [1983] 1 F.C. 917 (T.D.) at pages 929-931 and as was reinforced by this Court in *Central Cartage*, *supra*, it is surely open to a court to determine whether a certificate by a minister or the Clerk asserts a privilege in the terms allowed by the statute, but a court cannot go behind the certificate and examine the documents. The matter was put this way by Iacobucci C.J. for this Court in *Central Cartage* (at pages 652-653) where the Clerk of the Privy Council had objected to the disclosure of eight documents by issuing a certificate under what is now section 39:

[69] Une fois de plus, en l'espèce, le privilège conféré à l'exécutif par l'article 39 de la *Loi sur la preuve* constitue une composante d'une loi qui a été adoptée par le Parlement; l'exécutif ne se fonde pas en l'espèce sur un privilège qui n'existe que sous le régime de la common law.

[70] Le juge La Forest a passé en revue la jurisprudence anglaise et australienne, dont nulle ne traite cependant du privilège de la Couronne découlant d'un cadre législatif dont la fonction est de protéger les renseignements confidentiels du Cabinet. Les demandeurs soutiennent que les principes résumés par le juge La Forest aux pages 670 et 671 s'appliquent en l'espèce. Bien que je reconnaisse l'importance de ces principes, je suis d'avis que le Parlement a le droit d'outrepasser ces principes et d'accorder une protection à l'exécutif.

[71] Le juge MacGuigan de la Cour d'appel fédérale a abordé cette question dans l'arrêt *Canadian Assn. of Regulated Importers c. Canada (Procureur général)*, précité, aux pages 148 et 149:

Si l'arrêt *Carey* représente un exposé très important de la common law, on ne peut considérer, à mon avis, qu'il détermine les règles juridiques qui figurent dans la *Loi sur la preuve au Canada*, car il se peut fort bien qu'un texte législatif ait pour objet de modifier la common law plutôt que de l'énoncer. Tout dépend du libellé de la loi en particulier, vu dans son contexte entier.

Le libellé de l'article 39 de la Loi m'apparaît suffisamment clair: le fait qu'un ministre de la Couronne ou le greffier du Conseil privé se soient opposés à la divulgation de renseignements tranche la question lorsque le ministre ou le greffier attestent par écrit que les informations demandées constituent des renseignements confidentiels du Conseil privé de la Reine pour le Canada; dans ce cas, la divulgation des informations doit être refusée sans autre examen.

Comme l'a indiqué le juge Strayer dans l'affaire *Smith, Kline & French Laboratories Limited c. Procureur général du Canada*, [1983] 1 C.F. 917 (1<sup>re</sup> inst.), aux pages 929 à 931, et ainsi que l'a renforcé la présente Cour dans l'affaire *Central Cartage*, précitée, il est certainement loisible à un tribunal de décider si un certificat d'un ministre ou du greffier renferme une allégation de privilège selon les conditions qu'autorise la loi, mais un tribunal ne peut aller au-delà du certificat et examiner les documents en question. Le juge en chef Iacobucci, de la présente Cour, a exprimé comme suit ce principe dans l'affaire *Central Cartage* (aux pages 652 et 653), où le greffier du Conseil privé s'était

It appears clear that Parliament intended by passing section 36.3 [now section 39] that the determination of whether any information constitutes a confidence of the Queen's Privy Council is to be made by a Minister of the Crown or the Clerk of the Privy Council. Subject only to compliance with the express requirements of the section, the decision of the Minister or the Clerk, as certified in writing by him or her, is not subject to review by any court. The court cannot go behind the certificate and examine the documents as it can under sections 36.1 [now section 37] and 36.2 [now section 38] of the *Canada Evidence Act*. However, it is open to a court to see whether the certificate on its face asserts a privilege within the statutory limitations on claims for privilege by the executive.

[72] I agree with Mr. Cooper's comment in *Crown Privilege*, Aurora, Ont.: Canada Law Book Inc., 1990, at page 141:

Both branches have duties to safeguard public interests, but only one can take the decision on disclosure of Cabinet documents. The fact that Parliament has enacted legislation which assigns total responsibility to the Executive has no impact on the constitutional relationship. As with any common law development, Parliament has a duty and a political mandate to create legislation which, when considered in the context of the common law, expresses the will of the public. Such is the historic interaction of statute and common law; to deny Parliament's supremacy with respect to the legislation of statutory provisions which are otherwise constitutional (constitutional in the sense of the federal and provincial division of powers and with respect to the Charter), would clearly undermine the constitutional tension.

[73] In the final analysis, *Carey*, *supra*, is a statement of the common law. The principles set out by La Forest J. cannot, in and of themselves, invalidate properly enacted legislation. As MacGuigan J.A. noted in *Canadian Assn. of Regulated Importers*, *supra*, the purpose of statute law may be to modify the common law rather than to declare it.

[74] Parliament's failure to amend section 39 in light of *Carey*, *supra*, is indicative of its unwillingness to

opposé à la divulgation de huit documents en émettant un certificat aux termes de ce qui est aujourd'hui l'article 39:

Il semble évident que, lorsqu'il a adopté l'article 36.3 [aujourd'hui l'article 39], le Parlement désirait confier à un ministre de la Couronne ou au greffier du Conseil privé le soin de déterminer si un renseignement constitue un renseignement confidentiel du Conseil privé pour la Reine. La décision du ministre ou du greffier, que celui-ci atteste par écrit, ne peut faire l'objet d'un examen par un tribunal, pourvu, et c'est là la seule restriction, que les exigences explicites de cette disposition soient respectées. La cour ne peut aller au-delà du libellé du certificat et examiner les documents comme elle peut le faire sous le régime des articles 36.1 [aujourd'hui l'article 37] et 36.2 [aujourd'hui l'article 38] de la Loi sur la preuve au Canada. Toutefois, il est loisible à un tribunal de déterminer si, à première vue, le certificat renferme une allégation de privilège selon les limites législatives concernant les revendications de privilège par l'exécutif.

[72] Je suis d'accord avec les commentaires de M. Cooper dans le livre intitulé *Crown Privilege*, Aurora (Ont.): Canada Law Book Inc., 1990, à la page 141:

[TRADUCTION] Les organes législatif et exécutif ont tous deux l'obligation de protéger l'intérêt public, mais un seul peut décider de divulguer ou non des documents du Cabinet. Le fait que le Parlement ait adopté des lois qui confèrent une responsabilité entière à l'exécutif n'a aucune incidence sur le rapport constitutionnel. Comme c'est le cas pour l'évolution de tout concept de common law, le Parlement a l'obligation et la mission politique d'examiner la possibilité d'adopter des dispositions législatives qui, sous le régime de la common law, expriment la volonté du public. Telle est l'interaction historique entre les lois et la common law; de nier la suprématie du Parlement relativement à l'adoption de dispositions législatives, par ailleurs constitutionnelles (au sens de la répartition fédérale et politique des compétences et de la Charte), aurait manifestement pour effet de saper la tension constitutionnelle.

[73] En définitive, l'arrêt *Carey*, précité, constitue un énoncé de la common law. Les principes établis par le juge La Forest ne peuvent en soi invalider des dispositions législatives valablement adoptées. Tel que l'a noté le juge MacGuigan dans l'arrêt *Canadian Assn. of Regulated Importers*, précité, les mesures législatives peuvent avoir pour objet de modifier la common law plutôt que de l'énoncer.

[74] L'omission du Parlement d'apporter des modifications à l'article 39 suite à la décision rendue dans

modify the statute law to accord with the principles stated in that case.

### The Applicants' Alternative Argument

[75] In the alternative, the applicants submit that the privilege in section 39 should be limited to cases in which the "confidences of the Queen's Privy Council" sought by an applicant are not relevant to a potential violation of the Constitution by the executive. They rely on *B.C. Power Corporation v. B.C. Electric Company*, [1962] S.C.R. 642; *Amax Potash Ltd. et al. v. Government of Saskatchewan*, [1977] 2 S.C.R. 576; and *Air Canada v. British Columbia (Attorney General)*, [1986] 2 S.C.R. 539 to support the proposition that a court may read down a statute where the legislation would otherwise protect unconstitutional action.

[76] The respondents argue that the cases cited by the applicants are not applicable when the law challenged is within the jurisdiction of Parliament. The respondents acknowledge that the Crown cannot enact unconstitutional legislation and then insulate that legislation from review by the courts. However, according to the jurisprudence, a court should only intervene where a legislature enacts legislation that effectively allows it to do indirectly what it cannot do directly.

[77] In the *B.C. Power* case, *supra*, the Crown in right of British Columbia opposed the appointment of a receiver on the ground that such an appointment would affect its immunity based on an interest in property. Chief Justice Kerwin, at pages 644-645, held that:

In a federal system, where legislative authority is divided, as are also the prerogatives of the Crown, as between the Dominion and the Provinces, it is my view that it is not open to the Crown, either in right of Canada or of a Province, to claim a Crown immunity based upon an interest in certain property, where its very interest in that property depends completely and solely on the validity of the legislation which it has itself passed, if there is a reasonable

l'arrêt *Carey*, précité, est révélatrice de sa réticence à changer les textes législatifs pour qu'ils se conforment aux principes énoncés dans cet arrêt.

### L'argument subsidiaire des demandeurs

[75] Subsidiairement, les demandeurs plaident que l'application du privilège prévu à l'article 39 devrait être restreinte aux cas où les «renseignement[s] confidentiel[s] du Conseil privé de la Reine pour le Canada» que cherche à obtenir un demandeur ne sont pas pertinents relativement à une violation potentielle de la Constitution par l'exécutif. Ils se fondent sur les arrêts *B.C. Power Corporation v. B.C. Electric Company*, [1962] R.C.S. 642; *Amax Potash Ltd. et al. c. Gouvernement de la Saskatchewan*, [1977] 2 R.C.S. 576; et *Air Canada c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1986] 2 R.C.S. 539, pour soutenir leur prétention selon laquelle un tribunal peut interpréter une disposition législative de manière restrictive lorsque la loi aurait autrement pour effet de protéger un acte inconstitutionnel.

[76] Les défendeurs soutiennent que les arrêts cités par les demandeurs ne s'appliquent pas lorsque la disposition législative qui fait l'objet de la contestation relève de la compétence du Parlement. Ils reconnaissent que la Couronne ne peut adopter de lois inconstitutionnelles pour les soustraire par la suite à l'examen des tribunaux. Toutefois, selon la jurisprudence, un tribunal ne peut intervenir que lorsqu'une législature adopte des lois dont l'effet est de lui permettre de faire indirectement ce qu'elle ne peut faire directement.

[77] Dans l'arrêt *B.C. Power*, précité, la Couronne du chef de la Colombie-Britannique s'est opposée à la nomination d'un séquestre au motif qu'une telle nomination porterait atteinte à son immunité fondée sur un intérêt dans des biens. Le juge en chef Kerwin a conclu, aux pages 644 et 645:

[TRADUCTION] Dans un système fédéral, où les compétences législatives sont partagées entre le Dominion et les provinces, tout comme le sont d'ailleurs les prérogatives de la Couronne, je suis d'avis qu'il n'est pas loisible à la Couronne, qu'elle soit du chef du Canada ou du chef d'une province, de revendiquer l'immunité de la Couronne en se fondant sur un intérêt qu'elle possède dans certains biens, alors que cet intérêt dans ces biens est entièrement et uniquement

doubt as to whether such legislation is constitutionally valid. To permit it to do so would be to enable it, by the assertion of rights claimed under legislation which is beyond its powers, to achieve the same results as if the legislation were valid.

[78] In the *Amax Potash* case, *supra*, the plaintiffs paid a tax levied by the province under protest and subsequently challenged the jurisdiction of the legislature to impose the tax. The province relied on subsection 5(7) of *The Proceedings against the Crown Act*, R.S.S. 1965, c. 87 which prohibited any proceeding in respect of an action taken under an invalid statute. Justice Dickson [as he then was] observed at page 592 that:

. . . if a statute is found to be *ultra vires* the legislature which enacted it, legislation which would have the effect of attaching legal consequences to acts done pursuant to that invalid law must equally be *ultra vires* because it relates to the same subject-matter as that which was involved in the prior legislation. If a state cannot take by unconstitutional means it cannot retain by unconstitutional means.

He later stated at page 594:

For the foregoing reasons, I have concluded that s. 5(7) of *The Proceedings against the Crown Act* is *ultra vires* the Province of Saskatchewan in so far as it purports to bar the recovery of taxes paid under a statute or statutory provision which is beyond the legislative jurisdiction of the Legislature of Saskatchewan.

[79] Finally, in the *Air Canada* case, *supra*, La Forest J., speaking for a unanimous Court, noted at page 543 that there is a “well established principle that neither Parliament nor a legislature can preclude a determination of the constitutional validity of legislation”. In that case, the Lieutenant Governor refused to issue a fiat, thereby preventing the plaintiff from seeking a declaration that it was entitled to reimbursement for all monies paid pursuant to a law which it claimed was *ultra vires* the legislature. La Forest J. found at page 545 that:

. . . if even a statute cannot permit the retention of monies obtained under an unconstitutional statute, that result cannot

tributaire de la validité de la loi qu'elle a elle-même adoptée, et qu'il existe un doute raisonnable quant à la validité constitutionnelle de cette loi. Faire droit à une telle procédure équivaldrait à obtenir, au moyen des droits revendiqués sous le régime d'une loi qui outrepassse ses compétences, le même résultat que si la loi était valide sur le plan constitutionnel.

[78] Dans l'arrêt *Amax Potash*, précité, les demandeurs ont payé sous toutes réserves un impôt prélevé par la province et ont par la suite contesté la compétence de la législature d'imposer cet impôt. La province s'est fondée sur le paragraphe 5(7) de *The Proceedings against the Crown Act*, R.S.S. 1965, ch. 87, qui interdisait toute procédure relative à une mesure prise en vertu d'une loi invalide. Le juge Dickson [tel était alors son titre], a écrit à la page 592 que:

[. . .] si une loi est déclarée *ultra vires* de la législature qui l'a adoptée, toute législation qui aurait pour effet d'attacher des conséquences juridiques aux actes accomplis en exécution de la loi invalide est également *ultra vires* puisqu'elle a trait à l'objet même de la première loi. Un État ne peut conserver par des mesures inconstitutionnelles ce qu'il ne peut prendre par de telles mesures.

Il a écrit plus loin, à la page 594:

Pour tous ces motifs, je conclus que le par. 5(7) de *The Proceedings against the Crown Act* est *ultra vires* de la Législature de la Saskatchewan dans la mesure où il vise à empêcher le recouvrement d'impôts payés en vertu d'une loi ou d'une disposition législative qui outrepassse la compétence de ladite Législature.

[79] Finalement, dans l'arrêt *Air Canada*, précité, le juge La Forest, s'exprimant au nom de la Cour à l'unanimité, a noté à la page 543 qu'il existait un «principe bien établi selon lequel ni le Parlement ni une assemblée législative ne peut empêcher qu'une décision soit rendue sur la constitutionnalité d'une mesure législative». Dans cette affaire, le lieutenant gouverneur avait refusé une autorisation, empêchant par le fait même la demanderesse d'obtenir un jugement déclarant qu'elle avait droit au remboursement de toutes les sommes versées en application d'une loi qu'elle prétendait être *ultra vires* de la législature. Le juge La Forest a écrit à la page 545:

[. . .] si même une loi ne peut permettre de conserver une somme d'argent obtenue en vertu d'une loi inconstitutionnel-

be achieved under a purported exercise of a discretion to refuse a fiat, whatever may be the legal foundation of that supported [*sic*] discretion. All executive powers, whether they derive from statute, common law or prerogative, must be adapted to conform with constitutional imperatives.

He concluded at page 546 that:

. . . whatever discretion there may be in a non-constitutional matter, in a case like the present, the discretion must be exercised in conformity with the dictates of the Constitution, and the Crown's advisers must govern themselves accordingly. Any other course would violate the federal structure of the Constitution.

[80] These three cases cited by the applicants are distinguishable in that they stand for the proposition that the Crown cannot invoke valid legislation, or use its prerogative powers, to insulate unconstitutional legislation, or the effects thereof, from judicial review. In other words, neither the legislature nor the executive may attempt to accomplish indirectly what is otherwise *ultra vires* the Crown.

[81] In this case, the applicants have not established that section 39 is *ultra vires* Parliament. The use of the discretion contained in that section by the executive is therefore valid, subject only to judicial review on jurisdictional ground. As noted by Chouinard J. in the *Quebec Human Rights* case, *supra*, at page 227, the risk that the executive may engage in an abuse of power does not divest Parliament of its power to enact legislation which falls within its jurisdiction.

[82] I note, however, that at pages 228-229, Chouinard J. indicated that there may be circumstances in which the applicability of section 39 may be questioned.

It is perhaps conceivable that a case could arise of an abuse which I have called characterized, in which the courts would be justified in considering whether s. 41(2) is inapplicable. It is not necessary to decide the point, for the case at bar is clearly not such a case. It is apparent from rereading the affidavit that it relies on the federal public interest. Nothing contained in the record and no allegation

le, ce résultat ne peut être atteint par ce qui a la prétention d'être l'exercice d'un pouvoir discrétionnaire de refuser l'autorisation, quel que soit le fondement juridique de ce supposé pouvoir discrétionnaire. Tous les pouvoirs exécutifs, qu'ils découlent de la loi, de la *common law* ou d'une prérogative, doivent respecter les impératifs constitutionnels.

Il a conclu à la page 546:

Peu importe le pouvoir discrétionnaire qui peut être exercé dans une affaire non constitutionnelle, dans une affaire comme l'espèce le pouvoir discrétionnaire doit être exercé conformément aux préceptes de la Constitution et les conseillers de Sa Majesté doivent s'y conformer. Toute autre manière d'agir violerait la structure fédérale de la Constitution.

[80] Les trois arrêts cités par les demandeurs se distinguent de la présente affaire au motif qu'ils appuient la proposition selon laquelle la Couronne ne peut invoquer des dispositions législatives valides, ni son pouvoir en vertu de la prérogative, pour soustraire des lois inconstitutionnelles ou leurs effets au contrôle judiciaire. Autrement dit, ni la législature ni l'exécutif ne peut tenter de réaliser indirectement ce qui est par ailleurs *ultra vires* de la Couronne.

[81] Les demandeurs n'ont pas démontré en l'espèce que l'article 39 était *ultra vires* du Parlement. L'exercice par l'exécutif du pouvoir discrétionnaire prévu à cet article est par conséquent valide, sous réserve seulement du contrôle judiciaire en matière de compétence. Comme l'a noté le juge Chouinard dans l'arrêt sur la *Commission des droits de la personne*, précité, à la page 227, le risque d'abus de pouvoir de la part de l'exécutif n'a pas pour effet de faire perdre au Parlement son pouvoir de légiférer, lequel relève de sa compétence.

[82] Je note toutefois qu'aux pages 228 et 229, le juge Chouinard a indiqué qu'il existait des circonstances dans lesquelles l'applicabilité de l'article 39 pouvait être contestée:

Il est peut-être concevable qu'un cas puisse se présenter d'un abus que j'ai qualifié de caractérisé, où les tribunaux seraient justifiés de considérer si le par. 41(2) est inapplicable. Il n'est pas nécessaire de le déterminer car en l'espèce il ne s'agit clairement pas d'un tel cas. Il suffit de relire l'affidavit pour se satisfaire que c'est bien l'intérêt public fédéral qui est invoqué. Par ailleurs aucun élément du

even suggests that it might be otherwise.

[83] It is possible that the applicability of section 39 may be questioned where a party, disputing the non-disclosure of evidence pursuant to that section: (i) alleges that the executive has breached provisions of the Constitution; and (ii) provides evidence substantiating that allegation. A simple allegation of a breach of the provisions of the Constitution is insufficient.

[84] This is not such a case. In my view, it would be improper to declare that section 39 is inapplicable in the circumstances of this case. The mandate of the Commission, which is a public inquiry incapable of establishing either civil or criminal liability, is to investigate whether the conduct of RCMP officers assigned to the APEC Conference contravened the Charter. Although the Commission has stated that it has the jurisdiction to make findings concerning the involvement of the executive in giving improper orders or directions to the RCMP, the inquiry is concerned with the conduct of the RCMP officers and not the conduct of the executive.

[85] Further, the applicants have not provided me with any evidence showing that the executive has applied section 39 of the *Canada Evidence Act* arbitrarily or with malice.

[86] For the foregoing reasons, the application is dismissed.

[87] I award costs to the plaintiffs in accordance with the maximum number of units in Column IV of Tariff B [*Federal Court Rules, 1998*, SOR/98-106]. In my view, the testing of the constitutional principles involved in this matter is clearly in the public interest, since they are at the heart of our constitutional democracy. I agree with Mr. Justice Smith in *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)* (1996), 134 D.L.R. (4th) 286 (B.C.S.C.), at page 292, where he states:

dossier ni aucune allégation ne permet même de supposer qu'il en soit autrement.

[83] Il est possible que l'applicabilité de l'article 39 puisse être contestée lorsqu'une partie qui conteste la non-divulgence de la preuve aux termes de cet article: i) prétend que l'exécutif a contrevenu aux dispositions de la Constitution; et ii) fournit des éléments de preuve qui corroborent cette allégation. Une simple allégation de dérogation aux dispositions de la Constitution n'est pas suffisante.

[84] Il ne s'agit pas ici d'un tel cas. Je suis d'avis qu'il serait inapproprié de conclure que l'article 39 ne s'applique pas en l'espèce. Le mandat de la Commission, qui consiste à tenir une enquête publique où la responsabilité civile et criminelle ne peut être établie, est d'enquêter sur la question de savoir si la conduite des agents de la GRC affectés à la conférence de l'APEC va à l'encontre de la Charte. Même si la Commission a déclaré qu'elle avait compétence pour tirer des conclusions au sujet de la participation de l'exécutif dans le fait de donner des directives ou des ordres inappropriés à la GRC, l'enquête vise le comportement des agents de la GRC et non celui de l'exécutif.

[85] De plus, les demandeurs n'ont pas fourni d'éléments de preuve qui tendent à démontrer que l'exécutif a appliqué l'article 39 de la *Loi sur la preuve au Canada* de façon arbitraire ou malveillante.

[86] Pour ces motifs, la demande est rejetée.

[87] J'adjudge les dépens aux demandeurs conformément au nombre maximum d'unités prévu dans la colonne IV du tarif B [*Règles de la Cour fédérale (1998)*, DORS/98-106]. Je suis d'avis qu'un examen approfondi des principes constitutionnels en cause dans la présente affaire relevait clairement de l'intérêt public, étant donné que ces principes sont au cœur de notre démocratie constitutionnelle. Je suis d'accord avec le commentaire du juge Smith dans la décision *Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)* (1996), 134 D.L.R. (4th) 286 (C.S.C.-B.), à la page 292:

The plaintiffs were unsuccessful on their constitutional challenge to the legislation but they should not suffer a reduction in costs on that account. The issues are of great importance, the case was difficult and expensive to present, and the plaintiffs provided a full evidential basis for the consideration of the issues raised. Moreover, the financial consequences of the presentation of the case are onerous for the plaintiffs and can more easily be defrayed by the federal Crown. This is a proper factor to consider: *Landry and Landry v. Bridgestone Tire Co. Ltd. et al.* (1975), 66 D.L.R. (3d) 408, [1976] 3 W.W.R. 160 (B.C.S.C.) and is particularly cogent in these circumstances where it is in the public interest to have the issues considered and determined.

[TRANSLATION] Les demandeurs n'ont pas eu gain de cause dans le cadre de leur contestation de la loi sur le plan constitutionnel, mais ne devraient pas pour autant subir de réduction de dépens à ce titre. Les questions en litige étaient d'une grande importance, la cause était coûteuse et difficile à argumenter, et les demandeurs ont établi le fondement complet de la preuve aux fins de l'examen des questions soulevées. De plus, les conséquences financières de la présentation de l'affaire sont lourdes à l'égard des demandeurs et peuvent être plus facilement défrayées par la Couronne fédérale. Il s'agit d'un facteur important dont il faut tenir compte: *Landry and Landry v. Bridgestone Tire Co. Ltd. et al.* (1975), 66 D.L.R. (3d) 408, [1976] 3 W.W.R. 160 (C.S.B.-C.) et qui est particulièrement convaincant dans les cas où il est dans l'intérêt public d'examiner et de trancher les questions en litige.

<p>A-1065-88</p> <p><b>Nicoghas Moumdjian</b> (<i>Applicant</i>)</p> <p>v.</p> <p><b>Security Intelligence Review Committee, the Attorney General of Canada, the Minister of Employment and Immigration and the Solicitor General</b> (<i>Respondents</i>)</p> <p>and</p> <p><b>Canadian Civil Liberties Association</b> (<i>Intervener</i>)</p> <p><i>INDEXED AS: MOUMDJIAN v. CANADA (SECURITY INTELLIGENCE REVIEW COMMITTEE) (C.A.)</i></p> <p>Court of Appeal, Stone, Robertson and Sexton J.J.A. —Ottawa, May 27 and July 19, 1999.</p> <p><i>Administrative law — Judicial review — Security Intelligence Review Committee report and conclusion subject to judicial review as “decision or order” within meaning of Federal Court Act, s. 28 — Meaning of “decision or order” depending on statutory context in which advisory decision made, having regard to effect of decision on rights and liberties of those seeking judicial review.</i></p> <p><i>Federal Court jurisdiction — Appeal Division — Jurisdiction in Court to review Security Intelligence Review Committee report and conclusion as “decision or order” within meaning of Federal Court Act, s. 28.</i></p> <p><i>Security intelligence — SIRC report and conclusion subject to judicial review as “decision or order” within meaning of Federal Court Act, s. 28 — S.C.C. decision in Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration) followed: SIRC procedures not infringing Charter, s. 7 rights of applicant as no breach of principles of fairness and fundamental justice therein.</i></p> <p><i>Constitutional law — Charter of rights — Life, liberty and security — S.C.C. decision in Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration) followed: SIRC procedures not infringing Charter, s. 7 rights of applicant as no breach of principles of fairness and fundamental justice therein —</i></p>	<p>A-1065-88</p> <p><b>Nicoghas Moumdjian</b> (<i>demandeur</i>)</p> <p>c.</p> <p><b>Le Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité, le procureur général du Canada, le ministre de l'Emploi et de l'Immigration et le solliciteur général</b> (<i>défendeurs</i>)</p> <p>et</p> <p><b>L'Association canadienne des libertés civiles</b> (<i>intervenante</i>)</p> <p><i>RÉPERTORIÉ: MOUMDJIAN c. CANADA (COMITÉ DE SURVEILLANCE DES ACTIVITÉS DU RENSEIGNEMENT DE SÉCURITÉ) (C.A.)</i></p> <p>Cour d'appel, juges Stone, Robertson et Sexton, J.C.A. —Ottawa, 27 mai et 19 juillet 1999.</p> <p><i>Droit administratif — Contrôle judiciaire — Le rapport et la conclusion du Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité sont assujettis au contrôle judiciaire à titre de «décision ou ordonnance» au sens de l'art. 28 de la Loi sur la Cour fédérale — Le sens de «décision ou ordonnance» est tributaire du cadre législatif dans lequel s'inscrit la décision de nature consultative, compte tenu de ses conséquences sur les droits et libertés de ceux qui cherchent à obtenir un contrôle judiciaire.</i></p> <p><i>Compétence de la Cour fédérale — Section d'appel — La Cour est compétente pour examiner le rapport et la conclusion rendus par le Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité à titre de «décision ou ordonnance» au sens de l'art. 28 de la Loi sur la Cour fédérale.</i></p> <p><i>Renseignement de sécurité — Le rapport et la conclusion du CSARS sont assujettis au contrôle judiciaire à titre de «décision ou ordonnance» au sens de l'art. 28 de la Loi sur la Cour fédérale — La décision rendue par la C.S.C. dans l'affaire Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) a été suivie: les procédures entreprises par le CSARS ne contreviennent pas aux droits du demandeur fondés sur l'art. 7 de la Charte puisqu'il n'y a pas eu manquement aux principes d'équité et de justice fondamentale en l'espèce.</i></p> <p><i>Droit constitutionnel — Charte des droits — Vie, liberté et sécurité — La décision de la C.S.C. dans l'affaire Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) a été suivie: les procédures entreprises par le CSARS ne contreviennent pas aux droits du demandeur fondés sur</i></p>
--	--

*Assuming standard of reasonableness applicable, SIRC's conclusion not unreasonable as sufficient evidence in support thereof.*

*Constitutional law — Charter of rights — Criminal process — Deportation not cruel and unusual treatment: Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration) — Hard to imagine public standards of decency would be outraged by applicant's deportation where reason therefor fact represents danger to Canadians.*

*Constitutional law — Charter of rights — Fundamental freedoms — Applicant not deported because of membership in terrorist organization but for consorting with members of terrorist organization engaged in unlawful activities in which applicant reasonably likely to participate.*

The applicant, a Lebanese of Armenian parentage, became a landed immigrant in Canada in October 1979. In October 1987, the Security Intelligence Review Committee (SIRC) forwarded a statement of circumstances summarizing allegations that the applicant was a member of the Armenian militia in Lebanon; that he had previously been involved with terrorist groups associated with the Armenian Secret Army for the Liberation of Armenia (ASALA); that he was associated with three men who were convicted of conspiracy to murder a Turkish diplomat in 1982; that he acquired goods of a type used in the production of explosive devices; and that he believes in the indiscriminate use of violence in the furtherance of political ends. At the hearing portion of the investigation, a SIRC member informed the applicant that the vast majority of the case contained information subject to national security concerns and that he and his counsel would be excluded from time to time but would be provided with summaries of most of the *in camera* evidence. In October 1988, SIRC concluded that the applicant was a person who there were reasonable grounds to believe would engage in activity that constitutes a threat to the security of Canada and recommended that a certificate be issued by the Governor General in Council under subsection 40(1) of the *Immigration Act, 1976*, which would lead to the applicant's ultimate deportation from Canada.

This was an application for judicial review of that decision on the basis of four issues: (1) that the SIRC's procedures violated section 7 of the Charter; (2) that the combined operation of the *Canadian Security Intelligence*

*l'art. 7 de la Charte puisqu'il n'y a pas eu manquement aux principes d'équité et de justice fondamentale en l'espèce — En supposant que la norme de contrôle applicable soit celle du caractère raisonnable, la conclusion tirée par le CSARS n'est pas déraisonnable car il y a suffisamment d'éléments de preuve pour la soutenir.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Procédures criminelles et pénales — L'expulsion ne constitue pas un traitement cruel ou inusité: Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) — Il est difficile d'imaginer que l'expulsion du demandeur porterait atteinte à l'idée que le public se fait de la dignité humaine lorsque le motif de son expulsion est que le demandeur représente un danger pour les Canadiens.*

*Droit constitutionnel — Charte des droits — Libertés fondamentales — Le demandeur n'est pas expulsé pour le motif qu'il appartient à une organisation terroriste, mais bien pour avoir fréquenté des membres d'une organisation terroriste qui s'adonne à des activités illégales auxquelles le demandeur est raisonnablement susceptible de prendre part.*

Le demandeur, un citoyen libanais né de parents arméniens, a obtenu le statut de résident permanent au Canada en octobre 1979. En octobre 1987, le Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité (CSARS) lui a fait parvenir un énoncé des circonstances contenant un résumé des allégations le concernant, à savoir qu'il était membre de la milice arménienne au Liban, qu'il avait auparavant participé aux activités de groupes terroristes affiliés à l'Armée secrète arménienne pour la libération de l'Arménie (l'ASALA), qu'il était associé à trois hommes qui avaient été déclarés coupables de complot en vue de commettre le meurtre d'un diplomate turc en 1982, qu'il avait fait l'acquisition de biens servant à la production d'engins explosifs et qu'il croyait en l'usage de la violence aveugle pour la réalisation de projets politiques. À l'étape de l'audition dans le cadre de l'enquête, un membre du CSARS a informé le demandeur que la majeure partie de la preuve contenait des renseignements pouvant intéresser la sécurité nationale et que le demandeur et son avocat seraient exclus de l'audience de temps à autre, mais qu'ils recevraient néanmoins des résumés décrivant la majeure partie de la preuve présentée à huis clos. En octobre 1988, le CSARS a conclu que le demandeur était une personne pour laquelle il y avait des motifs raisonnables de croire qu'elle se livrerait à des activités menaçant la sécurité du Canada et a recommandé que le gouverneur en conseil délivre une attestation en application du paragraphe 40(1) de la *Loi sur l'immigration de 1976*, ce qui mènerait finalement à l'expulsion du demandeur du Canada.

Il s'agit d'une demande de contrôle judiciaire, fondée sur quatre motifs, à l'encontre de cette décision: 1) les procédures entreprises par le CSARS vont à l'encontre de l'article 7 de la Charte; 2) l'effet combiné de la *Loi sur le Service*

*Act* and sections 32, 39 and 40 of the *Immigration Act* violated sections 7 and 12 of the Charter; (3) that paragraph 19(1)(g) of the *Immigration Act* was unconstitutional because it violated paragraph 2(d) of the Charter; and (4) that the SIRC decision was unreasonable. There also arose a preliminary issue as to the Court's jurisdiction to entertain this application for judicial review on the ground that the SIRC decision did not constitute a "decision or order" within the meaning of section 28 of the *Federal Court Act* as it read prior to the 1992 amendments.

*Held*, the application should be dismissed.

Even though there is no doubt that SIRC's decision is not binding on the Governor in Council, which has yet to act on that decision, the report and conclusion of the SIRC is a "decision or order" within the meaning of subsection 28(1) of the *Federal Court Act* as it read at the relevant time. Case law reveals that the term "decision or order" has no fixed or precise meaning but, rather, depends upon the statutory context in which the advisory decision is made, having regard to the effect which such decision has on the rights and liberties of those seeking judicial review.

(1) The applicant argued that SIRC's failure to make proper disclosure to him of the circumstances giving rise to the SIRC report (documentary and forensic evidence) and refusal to allow him an opportunity to respond accordingly at the hearing deprived him of his right to life, liberty and security of the person in violation of section 7 of the Charter and violated the principles of fairness and fundamental justice. The Supreme Court of Canada decision in *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711 was followed. There was no need to address the argument that section 7 rights were infringed by the SIRC procedures, since there was no breach of fundamental justice herein (as in *Chiarelli*). The legislative framework gives SIRC a tremendous amount of discretion in balancing fairness to the person affected with the requirement of preventing threats to national security. Since the scope of fundamental justice is not fixed, but varies according to the context and the interests at stake, the legislative context and the competing interests of the applicant and the state were considered. The state's interest in confidentiality is paramount in national security cases. In this case, as in *Chiarelli*, the applicant has received sufficient information to know the substance of the allegations against him, and to be able to respond.

*canadien du renseignement de sécurité* et des articles 32, 39 et 40 de la *Loi sur l'immigration* contrevient aux articles 7 et 12 de la Charte; 3) l'alinéa 19(1)g) de la *Loi sur l'immigration* n'est pas valide sur le plan constitutionnel puisqu'il contrevient à l'alinéa 2d) de la Charte; 4) la décision du CSARS était déraisonnable. Une question préliminaire a également été soulevée quant à la compétence de la Cour pour entendre la présente demande de contrôle judiciaire, au motif que la décision du CSARS ne constituait pas une «décision ou ordonnance» au sens de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*, dans la formulation que cet article avait avant les modifications de 1992.

*Arrêt*: la demande est rejetée.

Même s'il n'y a aucun doute que la décision du CSARS ne lie pas le gouverneur en conseil, qui doit encore donner suite à la décision, le rapport et la décision du CSARS constituent une «décision ou ordonnance» au sens du paragraphe 28(1) de la *Loi sur la Cour fédérale*, dans sa formulation d'alors. La jurisprudence révèle que l'expression «décision ou ordonnance» n'a pas un sens figé ou précis, mais que ce sens est plutôt tributaire du cadre législatif dans lequel s'inscrit la décision de nature consultative, compte tenu des conséquences qu'une telle décision peut avoir sur les droits et libertés de ceux qui cherchent à obtenir un contrôle judiciaire.

1) Le demandeur soutient que le défaut du CSARS de lui divulguer adéquatement les circonstances qui ont donné lieu à son rapport (preuves documentaire et médico-légale) de même que le refus du CSARS de lui donner l'occasion d'y répondre lors de l'audience constituent une négation de son droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne, en contravention de l'article 7 de la Charte et des principes d'équité et de justice fondamentale. La décision rendue par la Cour suprême dans l'affaire *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711, a été suivie. Il n'était pas nécessaire d'examiner l'argument selon lequel les droits garantis par l'article 7 avaient été enfreints par les procédures du CSARS puisqu'il n'y avait eu aucune violation de la justice fondamentale dans la présente cause (comme dans l'arrêt *Chiarelli*). Le cadre législatif confère un pouvoir discrétionnaire considérable au CSARS pour soupeser l'obligation de traiter équitablement la personne dont les droits sont touchés par rapport à l'obligation de s'assurer que les exigences relatives à la sécurité nationale sont respectées. Puisque la portée des principes de justice fondamentale n'est pas figée mais varie selon le contexte et la nature des intérêts en jeu, le cadre législatif et les intérêts opposés du demandeur et de l'État ont été examinés. L'intérêt de l'État dans la confidentialité doit l'emporter dans les affaires mettant en cause la sécurité nationale. En l'espèce, comme dans l'arrêt *Chiarelli*, le demandeur a reçu suffisamment de renseignements pour être au courant de la

(2) Given that the procedure herein was the same as in *Chiarelli*, the Court's comments with respect to the applicant's section 7 arguments must be adopted in their entirety. Since a finding has been made by SIRC that the applicant breached an essential condition of remaining here, and since such finding comports with the principles of fundamental justice, the applicant's section 7 argument must fail. With respect to the section 12 argument, since deportation was found not to be cruel and unusual in *Chiarelli*, a substantially similar case to the one under review, the applicant cannot succeed on this ground, even if deportation could be characterized as "treatment". The deportation herein has to do with the fact that the applicant represents a danger to Canadians. Given this conclusion, it is hard to imagine that public standards of decency would be outraged by the applicant's deportation, if such event occurs. Presumably, Canadians would be outraged if a permanent resident could not be deported where there are reasonable grounds to believe that he or she represents a threat to the lives or safety of persons in Canada.

(3) The applicant argued that the portion of paragraph 19(1)(g) of the *Immigration Act* referring to persons who are members of an organization likely to engage in acts of violence was unconstitutional because it violated paragraph 2(d) of the Charter. Prohibiting mere membership in certain organizations was "grossly over inclusive", he argued. However, this was not a case in which the applicant was to be deported because he was a member of a terrorist organization; this was a case in which the applicant was to be deported for consorting with members of a terrorist organization engaged in unlawful activities in which the applicant was reasonably likely to participate.

(4) It represents an extraordinary situation for the Court in judicial review proceedings to review the work of a tribunal, the full record of which is not available. Yet this is the situation authorized by Parliament under the CSIS Act and SIRC rules made under the Act. Assuming that it is appropriate to review SIRC's decision on a standard of reasonableness, SIRC did not come to an unreasonable conclusion respecting the applicant. There was clearly sufficient evidence before SIRC to enable it to reach the conclusion that there are reasonable grounds to believe that the applicant is likely to participate in the unlawful activities of an impugned organization.

substance des actes qu'on lui reprochait et pour être en mesure de répondre.

2) Puisque la procédure en l'espèce est la même que celle dans l'arrêt *Chiarelli*, la Cour fait intégralement siens les commentaires de la Cour suprême relativement aux arguments du demandeur qui se fondent sur l'article 7. Comme le CSARS a tiré une conclusion selon laquelle le demandeur a violé une condition essentielle régissant son droit de demeurer au pays, et que cette conclusion est conforme aux principes de justice fondamentale, l'argument du demandeur fondé sur l'article 7 doit être rejeté. Quant à l'argument fondé sur l'article 12, étant donné que l'expulsion n'a pas été considérée comme étant cruelle ou inusitée dans *Chiarelli*, une affaire en grande partie semblable à celle qui fait l'objet de la présente demande, le demandeur ne peut avoir gain de cause pour ce motif, même si l'expulsion pouvait être qualifiée de «traitement». La possibilité que le demandeur soit expulsé est liée au fait qu'il représente un danger pour les Canadiens. À la lumière de cette conclusion, il est difficile d'imaginer que son expulsion, le cas échéant, porterait atteinte à l'idée que le public se fait de la dignité humaine. Les Canadiens seraient vraisemblablement choqués d'apprendre qu'un résident permanent ne peut être expulsé lorsqu'il y a des motifs raisonnables de croire qu'il ou elle représente un danger pour la vie ou la sécurité humaines au Canada.

3) Le demandeur plaide que la partie de l'alinéa 19(1)g) de la *Loi sur l'immigration* qui renvoie aux personnes membres d'une organisation susceptible de commettre des actes de violence est inconstitutionnelle parce qu'elle va à l'encontre de l'alinéa 2d) de la Charte. Il soutient que l'interdiction relative à la simple appartenance à certaines organisations a «une portée exagérément large». Cependant, il ne s'agit pas d'une cause dans laquelle le demandeur fait l'objet d'une mesure d'expulsion pour le motif qu'il appartient à une organisation terroriste. Il s'agit d'une cause dans laquelle le demandeur doit être expulsé pour avoir fréquenté des membres d'une organisation terroriste qui s'adonne à des activités illégales auxquelles le demandeur est raisonnablement susceptible de prendre part.

4) C'est une situation exceptionnelle pour la Cour dans une instance de contrôle judiciaire que d'avoir à examiner le travail d'un tribunal sans avoir accès au dossier complet de l'affaire. C'est pourtant une situation que permet le Parlement en vertu de la Loi sur le SCRS et des Règles de procédures du CSARS établies en vertu de cette Loi. En supposant qu'il convienne d'examiner la décision du CSARS à la lumière de la norme du caractère raisonnable, le CSARS n'a pas tiré une conclusion déraisonnable au sujet du demandeur. Manifestement, le CSARS disposait de suffisamment d'éléments de preuve pour en venir à la conclusion qu'il existait des motifs raisonnables de croire que le demandeur était susceptible de prendre part aux activités illégales d'une organisation suspecte.

## STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Canada Evidence Act*, R.S.C., 1985, c. C-5, ss. 38(1), 39(1).  
*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 2(d), 7, 12.  
*Canadian Security Intelligence Service Act*, R.S.C., 1985, c. C-23.  
*Criminal Code*, R.S.C. 1970, c. C-34.  
*Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 28 (as am. by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 30, s. 61).  
*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 19(1)(g), 32(2) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 21), 39(2) (as am. *idem*, s. 29), (3), (4) (as am. *idem*), (5), (6), (9), (10), 40(1) (as am. *idem*, s. 30), (2), 81, 82.  
*Immigration Act, 1976*, S.C. 1976-77, c. 52, ss. 19(1)(d)(ii), (g), 27(1)(d)(ii), 39(2)(a), 40(1), 82.1 (as enacted by S.C. 1984, c. 21, s. 84), 83 (as am. *idem*).  
*Indian Act*, R.S.C., 1985, c. I-5, s. 79.

## CASES JUDICIALLY CONSIDERED

## FOLLOWED:

*Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711; (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; 2 Admin. L.R. (2d) 125; 72 C.C.C. (3d) 214; 8 C.R.R. (2d) 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161.

## APPLIED:

*Anheuser-Busch, Inc. v. Carling O'Keefe Breweries of Canada Limited*, [1983] 2 F.C. 71; (1982), 142 D.L.R. (3d) 548; 69 C.P.R. (2d) 136; 45 N.R. 126 (C.A.); *Canadian Tobacco Manufacturers' Council v. National Farm Products Marketing Council*, [1986] 2 F.C. 247; (1986), 26 D.L.R. (4th) 677; 19 Admin. L.R. 99; 65 N.R. 392 (C.A.); *Saulnier v. Quebec Police Commission*, [1976] 1 S.C.R. 572; (1975), 57 D.L.R. (3d) 545; 6 N.R. 541.

## NOT FOLLOWED:

*Bear v. Canada (Minister of Indian & Northern Affairs)* (1988), 33 Admin. L.R. 147; [1989] 1 C.N.L.R. 45; 99 N.R. 132 (F.C.A.); *Penner v. Electoral Boundaries Commission (Ont.)*, [1977] 2 F.C. 58 (T.D.).

## DISTINGUISHED:

*Al Yamani v. Canada (Solicitor General)*, [1996] 1 F.C. 174; (1995), 129 D.L.R. (4th) 226; 32 C.R.R. (2d) 295; 103 F.T.R. 105; 31 Imm. L.R. (2d) 191 (T.D.).

## LOIS ET RÈGLEMENTS

*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 2d), 7, 12.  
*Code criminel*, S.R.C. 1970, ch. C-34.  
*Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 28 (mod. par. L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 30, art. 61).  
*Loi sur la preuve au Canada*, L.R.C. (1985), ch. C-5, art. 38(1), 39(1).  
*Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité*, L.R.C. (1985), ch. C-23.  
*Loi sur les indiens*, L.R.C. (1985), ch. I-5, art. 79.  
*Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 19(1)(g), 32(2) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 21), 39(2) (mod., *idem*, art. 29), (3), (4) (mod., *idem*), (5), (6), (9), (10), 40(1) (mod., *idem*, art. 30), (2) (mod., *idem*), 81, 82.  
*Loi sur l'immigration de 1976*, S.C. 1976-77, ch. 52, art. 19(1)(d)(ii), (g), 27(1)(d)(ii), 39(2)(a), 40(1), 82.1 (édicte par S.C. 1984, ch. 21, art. 84), 83 (mod., *idem*).

## JURISPRUDENCE

## DÉCISION SUIVIE:

*Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711; (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; 2 Admin. L.R. (2d) 125; 72 C.C.C. (3d) 214; 8 C.R.R. (2d) 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161.

## DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Anheuser-Busch, Inc. c. Carling O'Keefe Breweries of Canada Limited*, [1983] 2 C.F. 71; (1982), 142 D.L.R. (3d) 548; 69 C.P.R. (2d) 136; 45 N.R. 126 (C.A.); *Conseil canadien des fabricants des produits du tabac c. Conseil national de commercialisation des produits de ferme*, [1986] 2 C.F. 247; (1986), 26 D.L.R. (4th) 677; 19 Admin. L.R. 99; 65 N.R. 392 (C.A.); *Saulnier c. Commission de Police du Québec*, [1976] 1 R.C.S. 572; (1975), 57 D.L.R. (3d) 545; 6 N.R. 541.

## DÉCISIONS NON SUIVIES:

*Bear c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)* (1988), 33 Admin. L.R. 147; [1989] 1 C.N.L.R. 45; 99 N.R. 132 (C.A.F.); *Penner c. La Commission de délimitation des circonscriptions électorales (Ont.)*, [1977] 2 C.F. 58 (1<sup>re</sup> inst.).

## DISTINCTION FAITE D'AVEC:

*Al Yamani c. Canada (Solliciteur général)*, [1996] 1 C.F. 174; (1995), 129 D.L.R. (4th) 226; 32 C.R.R. (2d) 295; 103 F.T.R. 105; 31 Imm. L.R. (2d) 191 (1<sup>re</sup> inst.).

## CONSIDERED:

*R. v. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 S.C.R. 154; (1991), 84 D.L.R. (4th) 161; 67 C.C.C. (3d) 193; 38 C.P.R. (3d) 451; 8 C.R. (4th) 145; 7 C.R.R. (2d) 36; 130 N.R. 1; 49 O.A.C. 161; *Moumdjian v. Security Intelligence Review Committee et al.* (1995), 95 F.T.R. 35 (F.C.T.D.); confd *Moumdjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee)* (1997), 6 Admin. L.R. (3d) 239; 221 N.R. 188 (F.C.A.); *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, [1989] 1 S.C.R. 1038; (1989), 59 D.L.R. (4th) 416; 26 C.C.E.L. 85; 89 CLLC 14,031; 93 N.R. 183.

## REFERRED TO:

*R. v. Smith (Edward Dewey)*, [1987] 1 S.C.R. 1045; (1987), 40 D.L.R. (4th) 435; [1987] 5 W.W.R. 1; 15 B.C.L.R. (2d) 273; 34 C.C.C. (3d) 97; 58 C.R. (3d) 193; 31 C.R.R. 193; 75 N.R. 321.

APPLICATION for judicial review of the Security Intelligence Review Committee decision which concluded that the applicant was a person described in paragraph 19(1)(g) of the *Immigration Act, 1976* and recommended that a certificate be issued under subsection 40(1) of the Act, which would lead to the applicant's ultimate deportation from Canada. Application dismissed.

## APPEARANCES:

*Paul D. Copeland and Tammy Duncan* for applicant.  
*Michael F. Ciavaglia and Kathleen McManus* for respondents (except SIRC).  
*Sylvie Roussel* for respondent SIRC.  
*David Sherriff-Scott* for intervener.

## SOLICITORS OF RECORD:

*Copeland Campbell*, Toronto, for applicant.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondents (except SIRC).  
*Noël et Associés*, Hull, Quebec, for respondent SIRC.  
*Scott & Ayles*, Ottawa, for intervener.

## DÉCISIONS EXAMINÉES:

*R. c. Wholesale Travel Group Inc.*, [1991] 3 R.C.S. 154; (1991), 84 D.L.R. (4th) 161; 67 C.C.C. (3d) 193; 38 C.P.R. (3d) 451; 8 C.R. (4th) 145; 7 C.R.R. (2d) 36; 130 N.R. 1; 49 O.A.C. 161; *Moumdjian c. Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité et al.* (1995), 95 F.T.R. 35 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.); conf. par *Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité)* (1997), 6 Admin. L.R. (3d) 239; 221 N.R. 188 (C.A.F.); *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, [1989] 1 R.C.S. 1038; (1989), 59 D.L.R. (4th) 416; 26 C.C.E.L. 85; 89 CLLC 14,031; 93 N.R. 183.

## DÉCISION CITÉE:

*R. c. Smith (Edward Dewey)*, [1987] 1 R.C.S. 1045; (1987), 40 D.L.R. (4th) 435; [1987] 5 W.W.R. 1; 15 B.C.L.R. (2d) 273; 34 C.C.C. (3d) 97; 58 C.R. (3d) 193; 31 C.R.R. 193; 75 N.R. 321.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision du Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité qui a conclu que le demandeur faisait partie de la catégorie de personnes visées à l'alinéa 19(1)(g) de la *Loi sur l'immigration de 1976* et qui a recommandé qu'une attestation soit délivrée en application du paragraphe 40(1) de la Loi, ce qui mènerait finalement à l'expulsion du demandeur du Canada. Demande rejetée.

## ONT COMPARU:

*Paul D. Copeland et Tammy Duncan* pour le demandeur.  
*Michael F. Ciavaglia et Kathleen McManus* pour les défendeurs (sauf le CSARS).  
*Sylvie Roussel* pour le défendeur le CSARS.  
*David Sherriff-Scott* pour l'intervenante.

## AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Copeland Campbell*, Toronto, pour le demandeur.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour les défendeurs (sauf le CSARS).  
*Noël et Associés*, Hull (Québec), pour le défendeur le CSARS.  
*Scott & Ayles*, Ottawa, pour l'intervenante.

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

[1] ROBERTSON J.A.: The applicant seeks judicial review of the Security Intelligence Review Committee (SIRC) decision dated October 17, 1988, which concluded that he is a person described in paragraph 19(1)(g) of the *Immigration Act, 1976* [S.C. 1976-77, c. 52]; that is, a person who there is reasonable grounds to believe is likely to engage in acts of violence that would or might endanger the lives or safety of persons in Canada, or is likely to participate in the unlawful activities of an organization that is likely to engage in such acts. The SIRC also recommended that a certificate be issued by the Governor in Council under subsection 40(1) of the *Immigration Act, 1976*, which would lead to the applicant's ultimate deportation from Canada.

[2] In an effort to remain in Canada, the applicant challenges the conclusion reached by the SIRC, as well as the process undertaken by it in reaching its conclusion. In the reasons that follow, I conclude that this Court does possess the jurisdiction to hear this judicial review application, but that the application should be dismissed substantially for the reasons given by the Supreme Court in *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*.<sup>1</sup>

### THE FACTS

[3] Nicoghas Moumdjian (the applicant) is a Lebanese citizen of Armenian parentage who became a landed immigrant in Canada in October 1979. He applied for Canadian citizenship in 1983, but his application was delayed due to the proceedings in issue. In 1986, the Solicitor General of Canada and the Minister of Employment and Immigration (the Minister) submitted a report to the SIRC pursuant to paragraph 39(2)(a) of the *Immigration Act, 1976*, in which they alleged that the applicant is a person described in paragraph 19(1)(g) of the *Immigration*

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

[1] LE JUGE ROBERTSON, J.C.A.: Le demandeur conteste par voie de contrôle judiciaire la décision rendue par le Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité (le CSARS) en date du 17 octobre 1988, dans laquelle le CSARS a conclu que le demandeur faisait partie de la catégorie des personnes visées à l'alinéa 19(1)g) de la *Loi sur l'immigration de 1976* [S.C. 1976-77, ch. 52], à savoir une personne dont on peut penser, pour des motifs raisonnables, qu'elle commettra des actes de violence de nature à porter atteinte à la vie ou à la sécurité humaines au Canada, ou qu'elle appartient à une organisation susceptible de commettre de tels actes, ou qu'elle est susceptible de prendre part aux activités illégales d'une telle organisation. Le CSARS a également recommandé que le gouverneur en conseil délivre une attestation en application du paragraphe 40(1) de la *Loi sur l'immigration de 1976*, ce qui mènerait finalement à l'expulsion du demandeur du Canada.

[2] Dans un effort pour demeurer au Canada, le demandeur conteste la conclusion tirée par le CSARS, de même que la démarche que celui-ci a adoptée pour y parvenir. Pour les motifs qui suivent, je conclus que la Cour a compétence pour entendre la présente demande de contrôle judiciaire, mais que cette dernière doit être rejetée en grande partie sur le fondement des motifs exposés par la Cour suprême dans l'arrêt *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*<sup>1</sup>.

### LES FAITS

[3] Nicoghas Moumdjian (le demandeur), citoyen libanais né de parents arméniens, a obtenu le statut de résident permanent au Canada en octobre 1979. Il a soumis une demande de citoyenneté canadienne en 1983, mais le traitement de cette demande a été retardé en raison des procédures qui font l'objet du présent litige. En 1986, le solliciteur général du Canada et le ministre de l'Emploi et de l'Immigration (le ministre) ont présenté un rapport au CSARS en application de l'alinéa 39(2)a) de la *Loi sur l'immigration de 1976*, dans lequel ils ont prétendu que le

*Act, 1976.* On October 15, 1986, the SIRC advised the applicant that it was investigating the matter, and on October 5, 1987, it forwarded an amended statement of circumstances to the applicant to inform him of the case against him. The statement of circumstances summarized the allegations against the applicant, namely, that he was a member of the Armenian militia in Lebanon; that he had a close and active involvement between 1981 and 1985 with terrorist groups associated with the Armenian Secret Army for the Liberation of Armenia (ASALA); that he was associated with three men who were convicted of conspiracy to commit murder of Turkish diplomat Kani Gungor in 1982; that he acquired goods of a type used in the production of explosive devices; and that he believes in the indiscriminate use of violence in the furtherance of political ends.

[4] On October 27, 1987, a single member of the SIRC, the Honourable Saul Cherniak (the Chairman), commenced the hearing portion of the investigation into the Minister's report. Nine days of hearings were conducted before the SIRC in October 1987 and May 1988, of which five complete or partial days were held *in camera*. At the outset of the hearing, the SIRC and counsel for the parties discussed the procedure to be followed. The applicant was informed that the vast majority of the case contained information which is subject to national security concerns; therefore, he and his counsel would be excluded from time to time. However, the applicant and his counsel were advised that the Chairman and his counsel would question and cross-examine those witnesses that the applicant and his counsel would not hear, but that they would be provided with summaries of most of the *in camera* evidence.

[5] The summaries reveal that the SIRC received evidence about, *inter alia*, the nature of the ASALA, the applicant's association with three people who were convicted of attempted extortion and conspiracy to commit murder, and the applicant's presence at a meeting in Kingston on January 24, 1982, at which

demandeur faisait partie de la catégorie des personnes visées à l'alinéa 19(1)g) de la *Loi sur l'immigration de 1976*. Le 15 octobre 1986, le CSARS a avisé le demandeur qu'il procédait à une enquête relativement à cette question et, le 5 octobre 1987, lui a fait parvenir un énoncé des circonstances modifié pour l'informer de la preuve contre lui. L'énoncé des circonstances contenait un résumé des faits reprochés au demandeur, à savoir qu'il était membre de la milice arménienne au Liban, qu'il avait participé régulièrement et activement entre 1981 et 1985 aux activités des groupes terroristes affiliés à l'Armée secrète arménienne pour la libération de l'Arménie (l'ASALA), qu'il était associé à trois hommes qui avaient été déclarés coupables de complot en vue de commettre le meurtre du diplomate turc Kani Gungor en 1982, qu'il avait fait l'acquisition de biens servant à la production d'engins explosifs et qu'il croyait en l'usage de la violence aveugle pour la réalisation de projets politiques.

[4] Le 27 octobre 1987, un membre du CSARS siégeant seul, soit Saul Cherniak (le président du Comité), a commencé l'étape de l'audition dans le cadre de l'enquête relative au rapport du ministre. Neuf jours d'audience furent tenus devant le CSARS en octobre 1987 et en mai 1988, parmi lesquels cinq jours complets ou partiels d'audience ont eu lieu à huis clos. Dès le début de l'audience, le CSARS et les avocats des parties ont discuté de la procédure à suivre. On a informé le demandeur que la majeure partie de la preuve contenait des renseignements subordonnés à des questions relatives à la sécurité nationale et que, de ce fait, le demandeur et son avocat seraient exclus de l'audience de temps à autre. Cependant, le demandeur et son avocat ont été avisés que le président du Comité et son avocat interrogeraient et contre-interrogeraient les témoins qu'ils ne pourraient entendre, mais qu'ils recevraient néanmoins des résumés décrivant la majeure partie de la preuve présentée à huis clos.

[5] Les résumés révèlent que le CSARS a reçu des éléments de preuve au sujet notamment de la nature de l'ASALA, de l'association du demandeur avec trois personnes qui ont été déclarées coupables de tentative d'extorsion et de complot en vue de commettre un meurtre et de la présence du demandeur lors d'une

time the proposed assassination was discussed. The summaries also reveal that the SIRC heard evidence that a product called "Quick Start" was used in a January 13, 1982 bombing at the Turkish Honorary Consul's office in Toronto (the Baxter bombing), for which the ASALA claimed credit, and that the applicant had been observed purchasing this product on July 17, 1982.

[6] The applicant testified at the hearing. He admitted to having been a member of the Armenian militia in Lebanon and, while in Canada, to painting slogans on stop signs and confronting someone at a Turkish cultural event, for which he was convicted of mischief and granted a conditional discharge. He also admitted to having purchased Quick Start, but claims that he did so six months after the Baxter bombing, and for the sole purpose of starting cars. He denied the remaining allegations.

[7] At the conclusion of the hearing, the SIRC adjourned and requested that the parties submit written representations. Counsel for the applicant and for the Canadian Security Intelligence Service (CSIS) subsequently forwarded written representations to the SIRC. CSIS's arguments consisted of an "open" part, which was made available to the applicant, and a "closed" part, which was not disclosed to the applicant, and which contained references to the *in camera* testimony.

#### THE SIRC DECISION

[8] On October 17, 1988, the SIRC submitted a report to the Governor in Council, which concluded that the applicant is a person described in paragraph 19(1)(g) of the *Immigration Act, 1976*, and recommended that a certificate be issued under subsection 40(1) of the *Immigration Act, 1976*. That portion of the SIRC's decision which was forwarded to the applicant states:

Having considered all the evidence, I believe that Mr. Moumdjian was involved in acts of violence in the past.

réunion tenue à Kingston le 24 janvier 1982, dont les discussions ont porté sur le projet d'assassinat. Les résumés révèlent également que le CSARS a entendu des éléments de preuve relativement à l'utilisation d'un produit nommé «Quick Start» faite au cours d'un attentat à la bombe perpétré le 13 janvier 1982 au bureau du consul honoraire de la Turquie à Toronto (l'attentat Baxter) et revendiqué par l'ASALA, et au fait que le demandeur a été vu faisant l'achat de ce produit le 17 juillet 1982.

[6] Le demandeur a témoigné au cours de l'audience. Il a avoué avoir été membre de la milice arménienne au Liban et avoir, alors qu'il était au Canada, peint des slogans sur des panneaux d'arrêt, de même que d'avoir été impliqué dans une altercation lors d'une activité culturelle turque, acte pour lequel il a été déclaré coupable de méfait et pour lequel on lui a accordé une absolution sous condition. Il a également avoué avoir fait l'acquisition du produit Quick Start, mais a prétendu l'avoir fait six mois après l'attentat Baxter et pour l'unique fin de faire démarrer des autos. Il a nié le reste des allégations.

[7] Au terme de l'audition, le CSARS a ajourné l'audience et a demandé que les parties soumettent des observations écrites. L'avocat du demandeur et celui du Service canadien du renseignement de sécurité (le SCRS) ont par la suite fait parvenir des observations écrites au CSARS. Les arguments présentés par le SCRS comportent une partie «ouverte» d'observations, dont le demandeur pouvait prendre connaissance, et une partie «confidentielle», non divulguée au demandeur, dont les observations renvoient au témoignage tenu à huis clos.

#### LA DÉCISION DU CSARS

[8] Le 17 octobre 1988, le CSARS a présenté un rapport au gouverneur en conseil, qui concluait que le demandeur faisait partie de la catégorie des personnes visées à l'alinéa 19(1)g) de la *Loi sur l'immigration de 1976* et qui recommandait que le gouverneur délivre une attestation en application du paragraphe 40(1) de la *Loi sur l'immigration de 1976*. Ce passage de la décision du CSARS, dont le demandeur a obtenu copie, prévoit ce qui suit:

[TRADUCTION] Compte tenu de tous les éléments de preuve produits, je conclus que M. Moumdjian a participé à des

However, he has made no such admission, nor has he shown any indication of regret or any sign of a change of heart. Also pertinent is the fact that conditions underlying past acts of violence by representatives of ASALA continue to exist. Based on my investigation and compelling CSIS evidence, I have come to the conclusion that he comes within the class of persons described in section 19(1)(g) of the Immigration Act.

I have reasonable grounds to believe that Mr. Moumdjian will engage in activity that constitutes a threat to the security of Canada. I conclude, therefore, that a certificate should be issued under subsection 40(1) of the Immigration Act.

### THE LITIGATION

[9] On October 27, 1988, the applicant filed an originating notice under section 28 of the *Federal Court Act* (as it then read) [R.S.C., 1985 c. F-7 (as am. by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 30, s. 61)] seeking judicial review of the SIRC decision. On January 13, 1989, the Attorney General of Canada applied to vary the case upon which this Court would decide that application, specifically, by excluding material from review by this Court on the grounds of national security and Cabinet confidence. The applicant subsequently brought a motion under subsection 38(1) of the *Canada Evidence Act* [R.S.C., 1985, c. C-5] to have the *in camera* evidence before the SIRC disclosed to him in light of his section 28 application. At the hearing, counsel for the applicant indicated that the applicant only sought an order allowing disclosure of the confidential information to this Court for the purpose of the judicial review application, rather than to himself. Justice Rothstein (then of the Trial Division) was designated by the Chief Justice of this Court to decide whether the Attorney General's objection to the disclosure of evidence could be sustained. Justice Rothstein exercised his discretion to examine the confidential information, which had been colour-coded according to the SIRC's six rationales for not disclosing the information. In dismissing the applicant's motion on April 25, 1995, Justice Rothstein noted that the SIRC had taken a "very proactive position . . . in favour of as much disclosure as possible".<sup>2</sup> Nevertheless, Justice Rothstein concluded that the documents should not be disclosed, since the requirement of confidentiality for national security reasons outweighed the public interest in disclosure.

actes de violence par le passé. Cependant, il ne l'a pas reconnu ni n'a manifesté aucun regret ou remords. Il y a également lieu de noter que les conditions qui présidaient aux actes de violence commis jusqu'ici par les membres de l'ASALA existent toujours. À la lumière de mes investigations et des preuves concluantes administrées par le SCRS, je conclus qu'il tombe sous le coup de l'alinéa 19(1)g) de la Loi sur l'immigration.

J'ai raisonnablement lieu de penser que M. Moumdjian se livrera à des activités qui menacent la sécurité du Canada. Je conclus en conséquence qu'il y a lieu d'émettre l'attestation prévue au paragraphe 40(1) de la Loi sur l'immigration.

### LES PROCÉDURES

[9] Le 27 octobre 1988, le demandeur a déposé un avis introductif d'instance en vertu de l'article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale* (dans sa formulation d'alors) [L.R.C. (1985), ch. F-7 (mod. par L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 30, art. 61)] pour demander le contrôle judiciaire de la décision rendue par le CSARS. Le 13 janvier 1989, le procureur général du Canada a déposé une demande pour faire modifier la preuve à partir de laquelle la Cour allait trancher la demande de contrôle judiciaire présentée par le demandeur, plus particulièrement pour que certains éléments de preuve soient soustraits au contrôle de la Cour, au motif qu'ils se rattachent à la sécurité nationale et aux renseignements confidentiels du Cabinet. Le demandeur a par la suite déposé, aux fins de sa demande fondée sur l'article 28, une requête en vertu du paragraphe 38(1) de la *Loi sur la preuve au Canada* [L.R.C. (1985), ch. C-5] afin que lui soit divulguée la preuve présentée à huis clos devant le CSARS. Lors de l'audience, l'avocat du demandeur a indiqué que le demandeur cherchait seulement à obtenir une ordonnance permettant la divulgation des renseignements confidentiels à la Cour aux fins de la demande de contrôle judiciaire, plutôt qu'à lui-même. Le juge Rothstein (alors juge à la Section de première instance) a été désigné par le juge en chef de la Cour pour décider s'il fallait faire droit à l'opposition du procureur général relativement à la divulgation de la preuve. Le juge Rothstein a exercé son pouvoir discrétionnaire pour examiner les renseignements confidentiels, auxquels on avait appliqué le code de couleurs correspondant aux six motifs de non-divulgence des renseignements établis par le CSARS.

[10] An appeal to this Court from Justice Rothstein's decision was argued in conjunction with the motion by the Attorney General to vary the contents of the case. Justice Stone, writing for a unanimous panel, dismissed the applicant's appeal on November 17, 1997, and allowed the motion to vary on November 28, 1997. Justice Stone found that the Trial Judge had not committed an error of law in refusing disclosure which would justify this Court's intervention; rather, he had undertaken "a most careful examination" of the confidential information and was guided by the jurisprudence. Justice Stone noted that "it was for Rothstein J. as the designated judge to determine in the first instance whether any of the disputed information should be disclosed for the purpose of the judicial review application",<sup>3</sup> whereas, his role was simply to decide if Justice Rothstein's decision revealed an error. Justice Stone also noted that this Court would not have the full text of the SIRC report before it on judicial review in any case, since that report is a confidence of the Queen's Privy Council within the meaning of subsection 39(1) of the *Canada Evidence Act*; thus, it can never be disclosed in its entirety.

### THE ISSUES

[11] The applicant seeks judicial review of the SIRC decision on the basis of four issues. First, the applicant argues that the SIRC's procedures violate section 7 of the Charter [*Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*,

Dans son jugement du 25 avril 1995 par lequel il a rejeté la requête du demandeur, le juge Rothstein a noté que le CSARS a adopté «un point de vue très proactif et [ . . . ] a encouragé la plus grande divulgation possible»<sup>2</sup>. Le juge Rothstein a néanmoins conclu que les documents ne devaient pas être divulgués étant donné que l'obligation de confidentialité qui sous-tendait les questions portant sur la sécurité nationale l'emportait sur l'intérêt public relatif à la divulgation.

[10] L'appel interjeté contre la décision du juge Rothstein devant la présente Cour a été entendu en même temps que la requête présentée par le procureur général visant à faire modifier le contenu de la preuve. Le juge Stone, qui a prononcé le jugement unanime de la Cour, a rejeté l'appel du demandeur le 17 novembre 1997 et a fait droit à la requête portant modification le 28 novembre 1997. Le juge Stone a conclu que le rejet de la demande de divulgation par le juge de première instance ne constituait pas une erreur de droit pour laquelle la Cour était justifiée d'intervenir; le juge de première instance avait plutôt procédé à «un examen très soigneux» des renseignements confidentiels et avait été guidé par la jurisprudence. Le juge Stone a noté qu'«il appartenait au juge Rothstein, en sa qualité de juge chargé de l'audition de la demande en la matière, de juger en première instance si les renseignements en cause doivent être divulgués dans le contexte du contrôle judiciaire»<sup>3</sup>, sa fonction consistant simplement à évaluer si la décision rendue par le juge Rothstein était entachée d'erreur. Le juge Stone a également noté que, quoi qu'il en soit, la Cour n'aurait pas en sa possession le texte intégral du rapport du CSARS aux fins du contrôle judiciaire puisque le rapport du CSARS constituait un renseignement confidentiel du Conseil privé de la Reine au sens du paragraphe 39(1) de la *Loi sur la preuve au Canada*, ce qui signifiait que le texte intégral ne pourrait jamais en être divulgué.

### LES QUESTIONS EN LITIGE

[11] Le demandeur a déposé une demande de contrôle judiciaire à l'encontre de la décision du CSARS en se fondant sur quatre motifs. En premier lieu, le demandeur soutient que les procédures entreprises par le CSARS vont à l'encontre de l'article 7 de

Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]], and that such procedures are not in accordance with the principles of fairness and fundamental justice. Second, it is argued that the combined operation of the *Canadian Security Intelligence Service Act* [R.S.C., 1985, c. C-23] and sections 32 [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 21], 39 [as am. *idem*, s. 29] and 40 [as am. *idem*, s. 30] of the *Immigration Act* [R.S.C., 1985, c. I-2] violates sections 7 and 12 of the Charter and is not saved by section 1. Third, the applicant argues that paragraph 19(1)(g) of the *Immigration Act* is unconstitutional because it violates paragraph 2(d) of the Charter and is not saved by section 1. Lastly, the applicant submits that the SIRC decision was “unreasonable”.

[12] At the hearing before this Court, however, a preliminary issue arose as to this Court’s jurisdiction to entertain this application for judicial review on the ground that the SIRC decision does not constitute a “decision or order” within the meaning of section 28 of the *Federal Court Act*,<sup>4</sup> as it read prior to the 1992 amendments. Pursuant to the order of Justice Stone dated May 27, 1999, the parties provided written submissions to the Court on that issue. Ultimately, all of the parties adopted the position that this Court has jurisdiction to decide the application for judicial review. However, as some of the jurisprudence supports the contrary opinion, I propose to discuss this preliminary issue before addressing the applicant’s four bases for challenging the SIRC decision.

### THE JURISDICTIONAL QUESTION

[13] The question as to whether this Court has the jurisdiction to decide this judicial review application stems from the fact that, at the time the application was initiated, subsection 28(1) of the *Federal Court Act* provided that the jurisdiction of this Court to entertain a judicial review application was limited to

la Charte [qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]] et qu’elles ne sont pas conformes aux principes d’équité et de justice fondamentale. En second lieu, le demandeur plaide que l’effet combiné de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité* [L.R.C. (1985), ch. C-23] et des articles 32 [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 21], 39 [mod., *idem*, art. 29] et 40 [mod., *idem*, art. 30] de la *Loi sur l’immigration* contrevient aux articles 7 et 12 de la Charte et n’est pas sauvegardé par l’article premier. Troisièmement, le demandeur fait valoir que l’alinéa 19(1)(g) de la *Loi sur l’immigration* n’est pas valide sur le plan constitutionnel puisqu’il contrevient à l’alinéa 2(d) de la Charte et qu’il n’est pas justifié par l’article premier. En dernier lieu, le demandeur soutient que la décision du CSARS était [TRADUCTION] «déraisonnable».

[12] Lors de l’audience tenue devant la présente Cour, une question préliminaire a toutefois été soulevée quant à la compétence de la Cour pour entendre la présente demande de contrôle judiciaire, au motif que la décision du CSARS ne constituait pas une «décision ou ordonnance» au sens de l’article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*<sup>4</sup>, dans la formulation que cet article avait avant les modifications de 1992. Conformément à l’ordonnance rendue par le juge Stone en date du 27 mai 1999, les parties ont présenté à la Cour des observations écrites à ce propos. En définitive, les parties ont toutes souscrit à l’opinion selon laquelle la Cour peut connaître de la demande de contrôle judiciaire. Cependant, comme certains courants jurisprudentiels admettent l’opinion contraire, je me propose d’aborder cette question préliminaire avant de me pencher sur les quatre motifs invoqués par le demandeur pour contester la décision du CSARS.

### LA QUESTION RELATIVE À LA COMPÉTENCE

[13] La question portant sur la compétence de la Cour pour entendre la présente demande de contrôle judiciaire a été soulevée pour le motif que, au moment où la demande a été introduite, le paragraphe 28(1) de la *Loi sur la Cour fédérale* prévoyait que la Cour ne pouvait connaître que des demandes de contrôle

setting aside a “decision or order” made by or in the course of proceedings before a federal board, commission or tribunal. Thus, the issue before us is whether the report and conclusion of the SIRSC is a “decision or order” within the meaning of subsection 28(1). Subsection 28(1) reads as follows:

28. (1) Notwithstanding section 18 or the provisions of any other Act, the Court of Appeal has jurisdiction to hear and determine an application to review and set aside a decision or order, other than a decision or order of an administrative nature not required by law to be made on a judicial or quasi-judicial basis, made by or in the course of proceedings before a federal board, commission or other tribunal, on the ground that the board, commission or tribunal

(a) failed to observe a principle of natural justice or otherwise acted beyond or refused to exercise its jurisdiction;

(b) erred in law in making its decision or order, whether or not the error appears on the face of the record; or

(c) based its decision or order on an erroneous finding of fact that it made in a perverse or capricious manner or without regard for the material before it. [Emphasis added.]

[14] The decision of this Court in *Bear v. Canada (Minister of Indian & Northern Affairs)*<sup>5</sup> is relevant because it fully supports the understanding that this Court lacks the requisite jurisdiction to decide the judicial review application before us. In brief reasons, delivered from the bench, this Court held that judicial review did not lie with respect to a report prepared by the Minister and submitted to the Governor in Council pursuant to the provisions of the *Indian Act* [R.S.C., 1985, c. I-5]. The report concluded that there had been a violation of that Act with respect to the election of an Indian band councillor. Under section 79, the Governor in Council retained the discretion to decide whether the report would be acted on. The Governor in Council acted on the report and the band councillor sought judicial review of the Minister’s report. This Court refused to hear the application on the ground that the Minister’s report was not a decision or order within the meaning of subsection 28(1), as the report had no legally binding effect of its own. Rather, the

judiciaire visant l’annulation d’une «décision ou ordonnance» rendue par un office fédéral ou à l’occasion de procédures en cours devant cet office. Par conséquent, la question dont nous sommes saisis consiste à savoir si le rapport et la décision du CSARS constituent une «décision ou ordonnance» au sens du paragraphe 28(1). Le paragraphe 28(1) prévoyait:

28. (1) Malgré l’article 18 ou les dispositions de toute autre loi, la Cour d’appel est compétente pour les demandes de révision et d’annulation d’une décision ou ordonnance—exception faite de celles de nature administrative résultant d’un processus n’ayant légalement aucun caractère judiciaire ou quasi judiciaire—rendue par un office fédéral ou à l’occasion de procédures en cours devant cet office au motif que celui-ci, selon le cas:

a) n’a pas observé un principe de justice naturelle ou a de quelque autre manière outrepassé sa compétence ou refusé de l’exercer;

b) a rendu une décision ou une ordonnance entachée d’une erreur de droit, que celle-ci soit manifeste ou non au vu du dossier;

c) a fondé sa décision ou son ordonnance sur une conclusion de fait erronée, tirée de façon abusive ou arbitraire ou sans tenir compte des éléments dont il dispose. [Non souligné dans l’original.]

[14] La décision rendue par la Cour dans l’arrêt *Bear c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*<sup>5</sup> est pertinente, car elle soutient entièrement l’opinion selon laquelle la Cour ne possède pas la compétence requise pour statuer sur la demande de contrôle judiciaire dont elle a été saisie. Dans de brefs motifs prononcés à l’audience, la Cour a conclu qu’une demande de contrôle judiciaire ne pouvait être déposée à l’encontre d’un rapport préparé par le ministre et soumis au gouverneur en conseil en vertu des dispositions de la *Loi sur les Indiens* [L.R.C. (1985), ch. I-5]. La conclusion du rapport ministériel était qu’il y avait eu dérogation à la Loi relativement à l’élection d’un conseiller de bande indienne. En application de l’article 79, le gouverneur en conseil gardait le pouvoir discrétionnaire d’y donner suite. Le gouverneur en conseil a décidé d’y donner suite et le conseiller de bande a déposé une demande de contrôle judiciaire à l’encontre du rapport. La Cour a refusé de statuer sur la demande pour le motif que le rapport

report operated as condition precedent to the exercise of the Governor in Council's powers. The Court concluded, therefore, that it was the "decision" of the Governor in Council and not the report of the Minister which had binding legal effect. Judicial review of the Governor in Council's decision to set aside the election was not sought, presumably because subsection 28(6) of the *Federal Court Act* provided that, notwithstanding subsection 28(1), no proceeding could be taken in respect of a "decision or order" of the Governor in Council.

[15] In summary, *Bear* stands for the general proposition that applications for judicial review cannot be made to this Court regarding decisions which have no binding force in themselves, that is to say, decisions which are advisory or recommendatory in nature. In the present case, there is no doubt that the SIRC's decision is not binding on the Governor in Council, which has yet to act on that decision. In the circumstances, it would seem logical to conclude that this Court lacks the requisite jurisdiction to hear the present application. In my respectful view, however, a careful review of the jurisprudence leads to the opposite conclusion. In this regard, there are five decisions which require analysis.

[16] The first case is *Penner v. Electoral Boundaries Commission (Ont.)*,<sup>6</sup> which was cited in *Bear* and which fully supports the argument that this Court lacks the requisite jurisdiction. In *Penner*, the applicants sought to challenge a report prepared by an electoral boundary commission which provided for the redistribution of federal constituencies. The report was only one of a series of steps that lead to the legal duty and the authority of the Governor in Council to make an order. This Court held that it lacked jurisdiction on the basis that the report did not constitute a "decision or order" within the meaning of subsection 28(1). The Court also stated that if it lacked the jurisdiction to set aside directly the Governor in Council's order because of subsection 28(6), then it could not do so indirectly

ministériel ne constituait pas une décision ou une ordonnance au sens du paragraphe 28(1), puisqu'il n'avait en soi aucune force obligatoire sur le plan juridique. Le rapport servait plutôt de condition préalable à l'exercice des pouvoirs conférés au gouverneur en conseil. La Cour a par conséquent décidé que c'était la «décision» du gouverneur en conseil, et non le rapport ministériel, qui avait force obligatoire sur le plan juridique. L'on n'a pas cherché à assujettir au contrôle judiciaire la décision du gouverneur en conseil d'annuler l'élection, vraisemblablement parce que le paragraphe 28(6) de la *Loi sur la Cour fédérale* prévoyait que, par dérogation au paragraphe 28(1), aucune procédure ne pouvait être intentée à l'encontre d'une «décision ou ordonnance» rendue par le gouverneur en conseil.

[15] En résumé, l'arrêt *Bear* soutient la thèse générale selon laquelle la Cour n'est pas habilitée à connaître des demandes de contrôle judiciaire portant sur des décisions qui n'ont en soi aucune force obligatoire, soit des décisions assimilables à des recommandations ou qui sont de nature consultative. En l'espèce, il n'y a aucun doute que la décision du CSARS ne lie pas le gouverneur en conseil, qui doit encore donner suite à la décision. Dans les circonstances, il semblerait logique de conclure que la Cour n'a pas la compétence requise pour entendre la présente demande. Avec égards, je crois toutefois qu'un examen attentif de la jurisprudence mène à la conclusion opposée. Cinq décisions méritent à cet égard d'être examinées.

[16] La première décision à examiner est *Penner c. La Commission de délimitation des circonscriptions électorales (Ont.)*<sup>6</sup>, qui a été citée dans l'arrêt *Bear* et qui étaye clairement l'argument selon lequel la Cour ne possède pas la compétence requise. Dans l'arrêt *Penner*, les demandeurs avaient cherché à contester un rapport préparé par une commission de délimitation des circonscriptions électorales, qui prévoyait la réorganisation des circonscriptions fédérales. Le rapport n'était qu'une étape parmi une série d'autres qui aboutissaient à l'obligation et au pouvoir conféré par la loi au gouverneur en conseil de rendre une ordonnance. La Cour a conclu qu'elle n'avait pas compétence pour statuer sur la cause au motif que le rapport ne constituait pas une «décision ou ordon-

by setting aside one of the “decisions” that had no legally operative effect. As noted earlier, that subsection is applicable to the present case. Together, *Bear* and *Penner* might be considered persuasive authorities for the proposition that a decision by the SIRC is not reviewable under section 28 of the *Federal Court Act*. However, the following jurisprudence undermines that position.

[17] In *Anheuser-Busch, Inc. v. Carling O’Keefe Breweries of Canada Limited*,<sup>7</sup> this Court summarized the jurisprudence standing for the proposition that courts would not review the myriad of decisions or orders customarily rendered on matters which arise in the course of proceedings prior to the final decision. Permitting judicial review of interlocutory decisions was characterized as an instrument for delay and frustration that would be used by those who are reluctant to have a tribunal exercise its jurisdiction. However, the Court opted for a pragmatic approach to the interpretation and application of the notion of “decision or order” in subsection 28(1), even though interlocutory matters can legitimately be regarded as decisions giving rise to legal consequences.

[18] The notion that advisory or recommendatory decisions are not subject to judicial review because no legal obligations or rights flow from such decisions was further undermined by this Court in *Canadian Tobacco Manufacturers’ Council v. National Farm Products Marketing Council*.<sup>8</sup> In that case, the National Farm Products Marketing Council undertook an inquiry into the merits of establishing a national tobacco marketing agency, at the request of an Ontario marketing board, and held public hearings to that end. The Council refused to order the Ontario Board to make public a report to which the Council had access, but those who would be affected by the establishment

nance» au sens du paragraphe 28(1). Elle a également indiqué que puisqu’elle n’était pas compétente pour annuler directement l’ordonnance du gouverneur en conseil en raison du paragraphe 28(6), elle ne pouvait alors le faire indirectement en annulant l’une des «décisions» qui ne comportait aucun effet juridique exécutoire. Tel qu’il a été mentionné précédemment, ce paragraphe s’applique en l’espèce. Pris ensemble, les arrêts *Bear* et *Penner* peuvent être considérés comme étant des arguments de poids au soutien de la thèse selon laquelle une décision du CSARS ne peut faire l’objet d’une demande de contrôle judiciaire fondée sur l’article 28 de la *Loi sur la Cour fédérale*. Cependant, la jurisprudence qui suit remet en question cette thèse.

[17] Dans l’arrêt *Anheuser-Busch, Inc. c. Carling O’Keefe Breweries of Canada Limited*<sup>7</sup>, la Cour a passé en revue la jurisprudence appuyant la proposition selon laquelle les tribunaux n’examineront pas la myriade de décisions ou d’ordonnances habituellement rendues à l’égard de questions soulevées dans le cours de procédures menant à une décision finale. Le contrôle judiciaire des décisions interlocutoires a été qualifié de moyen de créer des retards et de la frustration dont se serviraient ceux qui seraient réticents à voir un tribunal exercer sa compétence. La Cour a cependant opté pour une approche pragmatique à l’égard de l’interprétation et de l’application de la notion de «décision ou ordonnance» énoncée au paragraphe 28(1), même si les questions interlocutoires peuvent légitimement être considérées comme étant des décisions ayant des effets juridiques.

[18] La notion suivant laquelle les décisions assimilables à des recommandations ou qui sont de nature consultative ne sont pas assujetties au contrôle judiciaire pour le motif qu’aucun droit ou obligation juridique n’en découle, a été davantage remise en question par la Cour dans l’arrêt *Conseil canadien des fabricants des produits du tabac c. Conseil national de commercialisation des produits de ferme*<sup>8</sup>. Dans cette affaire, le Conseil national de commercialisation des produits de ferme a procédé, à la demande d’une commission ontarienne de commercialisation, à une enquête relativement au bien-fondé de la mise sur pied d’un office national de commercialisation du tabac et

of a national marketing agency did not. Those adversely affected sought judicial review before the Trial Division on the ground that they had been denied procedural fairness. The application was allowed and the appeal to this Court dismissed. While the Court recognized that the Council was an administrative agency charged only with a duty to inquire and advise, it held that the adverse consequences flowing from a recommendation which would carry considerable weight given the Council's expertise in the area dictated that the Council was required to afford procedural fairness to those who would be affected by a decision based on its recommendation.

[19] It could be said that *Anheuser-Busch* stands for the narrow proposition that a tribunal which inquires and advises will be subject to judicial review proceedings only if there is an allegation that there has been a breach of fairness. In my view, that case represents a further erosion of the understanding that an advisory decision does not constitute a "decision or order" which is subject to judicial review. This apparent retreat from the earlier position can be attributed to the Supreme Court's characterization of the argument that an advisory body does not make decisions as "pure sophistry", at least in cases where it is expected that the advice or recommendation will be acted upon.

[20] In *Saulnier v. Quebec Police Commission*,<sup>9</sup> the Supreme Court dealt with a recommendatory report which had been submitted to the provincial Attorney General, on which further action could be taken in the form of a penalty. At page 579 of its decision, the Supreme Court quoted with approval a passage from the dissenting judgment of Justice Casey of the Quebec Court of Appeal who said, in part:

a tenu des audiences publiques à cette fin. Le Conseil a refusé d'ordonner à la commission ontarienne de rendre public un rapport auquel le Conseil avait accès, mais non ceux qui auraient été touchés par la mise sur pied d'un office national de commercialisation. Ces personnes ont demandé le contrôle judiciaire devant la Section de première instance au motif qu'on n'avait pas respecté les règles de l'équité procédurale à leur égard. La demande a été accueillie et l'appel formé devant la Cour d'appel a été rejeté. Bien que la Cour ait reconnu que le Conseil était un organisme administratif chargé uniquement de tenir des enquêtes et de formuler des recommandations, elle a conclu que les conséquences défavorables qui découleraient d'une recommandation du Conseil, vu le poids de son expertise dans ce domaine, faisaient en sorte que le Conseil était tenu de respecter les règles de l'équité procédurale à l'égard de ceux dont les droits et intérêts pourraient être touchés par une décision fondée sur sa recommandation.

[19] L'on pourrait dire de l'arrêt *Anheuser-Busch* qu'il étaye la proposition pointue selon laquelle un tribunal qui fait enquête et qui formule des recommandations ne peut faire l'objet de procédures en contrôle judiciaire que dans le cas où l'on allègue un manquement à l'équité. Je suis d'avis que cet arrêt représente une érosion de plus du principe selon lequel une décision de nature consultative ne constitue pas une «décision ou ordonnance» assujettie au contrôle judiciaire. Cet abandon apparent de l'opinion antérieurement soutenue peut être attribuable au fait que la Cour suprême a qualifié de «pur sophisme» l'argument suivant lequel un organisme consultatif ne peut rendre de décisions, du moins dans les cas où l'on s'attend à ce qu'il soit donné suite au conseil ou à la recommandation.

[20] Dans l'arrêt *Saulnier c. Commission de Police du Québec*<sup>9</sup>, la Cour suprême a été saisie d'un rapport de recommandations qui avait été soumis au procureur général de la province et sur le fondement duquel des mesures pouvaient être prises à titre de sanction. La Cour suprême a cité avec approbation, à la page 579 de son jugement, un extrait du jugement dissident du juge Casey de la Cour d'appel du Québec, lequel a notamment écrit:

Appellant has rendered a decision that may well impair if not destroy Respondent's reputation and future. When I read the first and fourth considerants and the conclusions of the sixth recommendation and when I recall that the whole purpose of these reports is to present facts and recommendations on which normally the Minister will act the argument that no rights have been determined and that nothing has been decided is pure sophistry. [Emphasis added.]

[21] In my respectful view, the Supreme Court's decision in *Saulnier* supercedes the decisions of this Court in *Bear* and *Penner*. This conclusion is consistent with that of Justice MacKay in *Al Yamani v. Canada (Solicitor General)*, a case also involving a SIRC decision, in which he reasoned:<sup>10</sup>

Parliament, by the process established under the Immigration and CSIS Acts has established a process which it intended to be reasonably expeditious in dealing with situations where a permanent resident in Canada is seen to present a security risk to the safety of people in Canada, and it would be inappropriate to entertain judicial review proceedings at every step in a process involving three or more steps . . .

There is no question in my mind that the decision of SIRC is clearly a decision subject to judicial review pursuant to sections 18 and 18.1 of the *Federal Court Act* . . . . Whether jurisdiction should be exercised in an application questioning that decision, rather than questioning a decision at a later stage in the process, or, as in this case, in addition to questioning such a later decision, is a matter for the Court's discretion. It is urged that SIRC's decision is not a final decision in the process of considering the applicant's situation, but I note that it is a final, not an interlocutory, decision of SIRC itself. [Emphasis added.]

[22] At the end of the day, there is only one case which stands in the way of this Court assuming jurisdiction. That case is *Penner*, which was subsequently relied upon by this Court in *Bear*. Thus, it is to *Penner* that I turn my attention. It will be recalled that in *Penner* this Court held that the applicant could not seek judicial review of an advisory decision to be acted on by the Governor in Council. Since subsection 28(6) proscribes judicial review of a decision of the Governor in Council, this Court reasoned that permitting judicial review of the advisory decision would be tantamount to doing indirectly

[TRADUCTION] L'appelante a rendu une décision qui peut nuire beaucoup à la réputation et l'avenir de l'intimé sinon les détruire. Quand je lis les premier et quatrième considérants et les conclusions de la sixième recommandation et quand je me rappelle que le seul but de ces rapports est de présenter des faits et des recommandations d'après lesquels normalement le Ministre agira, l'argument qu'aucun droit n'a été défini et que rien n'a été décidé est pur sophisme. [Non souligné dans l'original.]

[21] Avec égards, je suis d'avis que l'arrêt de la Cour suprême dans l'affaire *Saulnier* remplace les arrêts rendus par la Cour dans les affaires *Bear* et *Penner*. Cette conclusion est compatible avec celle qu'a tirée le juge MacKay dans l'affaire *Al Yamani c. Canada (Solliciteur général)*, une cause qui portait également sur une décision rendue par le CSARS, dans laquelle il a adopté le raisonnement suivant<sup>10</sup>:

Le Parlement, en vertu de la *Loi sur l'immigration* et de la *Loi sur le SCRS*, a établi un mécanisme qui devait être suffisamment rapide pour régler les cas où un résident permanent du Canada est considéré comme une menace à la sécurité publique, et il ne serait pas conforme à son intention d'entamer une procédure de contrôle judiciaire à chaque étape d'un processus qui en compte trois ou plus [ . . . ]

Il ne fait pas de doute dans mon esprit que la décision du CSARS est à l'évidence une décision qui peut faire l'objet d'un contrôle judiciaire en vertu des articles 18 et 18.1 de la *Loi sur la Cour fédérale* [ . . . ] C'est à la Cour qu'il incombe de décider si elle doit exercer sa compétence lorsqu'une demande conteste la décision ou lorsqu'une autre décision est contestée à un stade ultérieur ou encore, comme en l'espèce, en plus de contester une telle décision ultérieure. Selon l'intimé, la décision du CSARS ne serait pas définitive dans le cadre du processus d'examen de la situation du requérant, mais je fais remarquer qu'il s'agit bien d'une décision définitive et non pas interlocutoire du CSARS lui-même. [Non souligné dans l'original.]

[22] En définitive, il ne reste qu'une seule affaire qui s'oppose à ce que la Cour exerce sa compétence, soit l'arrêt *Penner*, qui a par la suite été cité par la Cour dans l'arrêt *Bear*. C'est donc l'arrêt *Penner* que j'examinerai en détail. Il convient de se rappeler que c'est dans le cadre de l'arrêt *Penner* que la Cour avait conclu que le demandeur ne pouvait contester par voie de contrôle judiciaire une décision de nature consultative à laquelle le gouverneur en conseil aurait donné suite. Étant donné que le paragraphe 28(6) interdit un recours en contrôle judiciaire d'une décision du gouverneur en conseil, la Cour a conclu que permettre

what cannot be done directly. With great respect, I do not agree. There are valid reasons why Parliament might wish to immunize a discretionary decision of the Governor in Council. If the Governor in Council is acting in good faith, there are few grounds upon which a person can challenge and seek to set aside its decision. This is particularly true because there is no requirement that the Governor in Council provide written reasons for its decision to accept a recommendation or advise of an administrative tribunal. Moreover, the thought of an applicant establishing bad faith on the part of the Governor in Council is at best a theoretical possibility. On the other hand, a decision which takes the form of a recommendation or advice to a Minister or the Governor in Council, and is intended to be acted on, must be subject to judicial review, if only because the consequences which flow from a flawed decision or flawed process are invariably of fundamental significance to those who are adversely affected by it. Today, no one would accept, for example, that if a person were denied procedural fairness before a tribunal responsible for making an advisory decision that the decision should be allowed to stand. In my view, legal developments in administrative law dictate that *Penner* should no longer be applied. This is assuming that there are still some applications for judicial review pending in this Court which were initiated prior to the 1992 amendments to the *Federal Court Act*. In this regard, it is proper to note that subsection 28(6) no longer has any equivalent in the present legislation, and for good reason.

[23] In conclusion, I am of the view that this Court possesses the requisite jurisdiction to hear the applicant's application for judicial review of the SIRC decision. The jurisprudence reveals that the term "decision or order" has no fixed or precise meaning but, rather, depends upon the statutory context in which the advisory decision is made, having regard to the effect which such decision has on the rights and liberties of those seeking judicial review.

le contrôle judiciaire d'une décision de nature consultative équivaudrait à faire indirectement ce qui ne peut être fait directement. Avec égards, je ne suis pas de cet avis. Il existe des motifs valables pour lesquels le Parlement pourrait souhaiter protéger une décision de nature discrétionnaire rendue par le gouverneur en conseil. Si le gouverneur en conseil agit de bonne foi, il n'existe guère de motifs sur lesquels une personne peut se fonder pour contester sa décision et la faire annuler. Cela est particulièrement vrai du fait que le gouverneur en conseil n'est pas tenu de fournir des motifs écrits à l'appui de sa décision d'accepter une recommandation ou un conseil provenant d'un tribunal administratif. De plus, l'idée qu'un demandeur démontre la mauvaise foi du gouverneur en conseil est, au mieux, une possibilité théorique. D'un autre côté, une décision qui prend la forme d'une recommandation ou d'un conseil au ministre ou au gouverneur en conseil et à laquelle ces derniers donneront vraisemblablement suite doit être assujettie au contrôle judiciaire, ne serait-ce que parce que les conséquences découlant d'une décision erronée ou d'une procédure viciée revêtent invariablement une importance fondamentale aux yeux de ceux dont les droits seront de ce fait lésés. Nul n'accepterait aujourd'hui par exemple qu'une décision de nature consultative d'un tribunal qui a nié à une personne le droit de bénéficier des règles de l'équité procédurale puisse être confirmée. Je suis d'avis que l'évolution du droit administratif prescrit que l'arrêt *Penner* n'est plus applicable aujourd'hui, en supposant que la Cour doive encore trancher des demandes de contrôle judiciaire qui ont été introduites avant les modifications apportées à la *Loi sur la Cour fédérale* en 1992. Il convient à cet égard de noter que le paragraphe 28(6) n'a désormais plus d'équivalent dans les dispositions actuelles de la Loi, et ce à juste titre.

[23] J'en viens donc à la conclusion que la Cour possède la compétence requise pour entendre la demande de contrôle judiciaire déposée par le demandeur à l'encontre de la décision du CSARS. La jurisprudence révèle que l'expression «décision ou ordonnance» n'a pas un sens figé ou précis, mais que ce sens est plutôt tributaire du cadre législatif dans lequel s'inscrit la décision de nature consultative, compte tenu des conséquences qu'une telle décision

[24] I now turn to the four bases upon which the applicant argues that the SIRC decision is invalid.

#### THE CONSTITUTIONALITY AND FAIRNESS OF THE SIRC PROCEDURES

[25] The first ground upon which the applicant argues that the SIRC decision is invalid concerns the procedures adopted by the SIRC in reaching its conclusions. According to the applicant, the SIRC's failure to make proper disclosure to him of the circumstances giving rise to the SIRC report and refusal to allow him an opportunity to respond accordingly at the hearing deprived him of his right to life, liberty and security of the person in violation of section 7 of the Charter and violated the principles of fairness and fundamental justice. The respondents deny these allegations. Leaving aside the question as to whether the applicant's section 7 argument is premature, given that the Governor in Council has not yet issued a certificate under section 40 of the *Immigration Act*, I am of the view that the Supreme Court's decision in *Chiarelli*<sup>11</sup> disposes of both of the applicant's arguments. I propose to outline the facts in *Chiarelli* in some detail, since that case is relevant to many aspects of this judicial review application.

[26] In *Chiarelli*, a permanent resident (Mr. Chiarelli) pleaded guilty to two offences punishable by up to ten years' imprisonment and life imprisonment, respectively. In 1986, an immigration officer issued a report under section 27 of the *Immigration Act, 1976*, identifying Mr. Chiarelli as a person described in subparagraph 27(1)(d)(ii), that is, a permanent resident who has been convicted of an offence for which a term of imprisonment of five years or more may be imposed. An inquiry was convoked as a result of this report, resulting in a determination by the adjudicator that Mr. Chiarelli was a person described in

peut avoir sur les droits et libertés de ceux qui cherchent à obtenir un contrôle judiciaire.

[24] J'aborde à présent les quatre motifs sur lesquels le demandeur se fonde pour soutenir que la décision rendue par le CSARS n'est pas valide.

#### LA CONSTITUTIONNALITÉ ET LE CARACTÈRE ÉQUITABLE DES PROCÉDURES SUIVIES PAR LE CSARS

[25] Le premier motif qu'invoque le demandeur à l'appui de sa prétention selon laquelle la décision du CSARS n'est pas valide renvoie aux procédures qu'a suivies le CSARS pour parvenir à ses conclusions. Selon le demandeur, le défaut du CSARS de lui divulguer adéquatement les circonstances qui ont donné lieu à son rapport, de même que le refus du CSARS de lui donner l'occasion d'y répondre lors de l'audience, constituent une négation de son droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne, ce qui contrevient à l'article 7 de la Charte et va à l'encontre des principes d'équité et de justice fondamentale. Les défendeurs nient ces allégations. Si l'on met de côté la question de savoir si l'argument du demandeur fondé sur l'article 7 est prématuré compte tenu du fait que le gouverneur en conseil n'a pas encore délivré une attestation en application de l'article 40 de la *Loi sur l'immigration*, je suis d'avis que l'arrêt *Chiarelli*<sup>11</sup> de la Cour suprême répond aux deux arguments mis de l'avant par le demandeur. Je me propose d'exposer en détail les faits dans *Chiarelli* puisque cet arrêt est pertinent sous plusieurs aspects quant à la présente demande de contrôle judiciaire.

[26] Dans l'arrêt *Chiarelli*, un résident permanent (M. Chiarelli) a plaidé coupable à deux infractions punissables respectivement d'une peine maximale de dix ans d'emprisonnement et de l'emprisonnement à perpétuité. En 1986, un agent d'immigration a remis un rapport en vertu de l'article 27 de la *Loi sur l'immigration de 1976* qui identifiait M. Chiarelli comme étant un personne visée au sous-alinéa 27(1)d)(ii), soit un résident permanent qui a été déclaré coupable d'une infraction punissable d'une peine d'emprisonnement d'au moins cinq ans. Une enquête a été tenue par suite de ce rapport, au terme

subparagraph 27(1)(d)(ii). The adjudicator then issued a deportation order against him. Mr. Chiarelli's appeal to the Immigration Appeal Board was adjourned after the Solicitor General and the Minister issued a joint report to the SIRC, indicating that Mr. Chiarelli was a person described in subparagraph 27(1)(d)(ii). The SIRC conducted an investigation and, prior to holding a hearing, provided Mr. Chiarelli with a "Statement of Circumstances", as well as two summaries of information dealing with his activities, surveillance, and intercepted conversations. The hearing was partially held *in camera*, and Mr. Chiarelli was provided with summaries of the evidence concerning his participation in a criminal organization and, more specifically, in its extortion and drug-related activities. Mr. Chiarelli was given an opportunity to respond to the allegations against him; however, he chose not to submit any evidence at the hearing or to cross-examine the two RCMP officers who testified *in camera*. He did, however, make written submissions to the SIRC at a later date.

[27] The SIRC concluded that Mr. Chiarelli was a person described in subparagraph 19(1)(d)(ii), that is, he was not admissible to Canada on the ground that there were reasonable grounds to believe that he would engage in a pattern of indictable criminal activity orchestrated by a criminal organization. Based on the SIRC report, the Governor in Council directed the Minister to issue a certificate under former subsection 83(1) [as am. by S.C. 1984, c. 21, s. 84], which would have barred the Immigration Appeal Board from hearing an appeal of the deportation order on humanitarian and compassionate grounds. The certificate was subsequently issued by the Minister. In 1988, Mr. Chiarelli gave notice to the Board that he intended to raise constitutional questions at the hearing; thus, the Board adjourned the hearing and referred three questions to this Court concerning those constitutional issues. The majority of this Court held that the Board would, in relying upon the Minister's certificate, infringe Mr. Chiarelli's section 7 rights because the

de laquelle l'arbitre a conclu que M. Chiarelli faisait partie de la catégorie des personnes visées au sous-alinéa 27(1)(d)(ii). L'arbitre a alors pris une mesure d'expulsion contre M. Chiarelli. L'audition de l'appel formé par M. Chiarelli devant la Commission d'appel de l'immigration a été ajournée après que le solliciteur général et le ministre eurent fait conjointement un rapport au CSARS dans lequel il était indiqué que M. Chiarelli était une personne visée au sous-alinéa 27(1)(d)(ii). Le CSARS a mené une enquête et, antérieurement à l'audience, a communiqué à M. Chiarelli un «Énoncé des circonstances», de même que deux résumés de renseignements portant sur ses activités, sur la surveillance qui avait été mise en place et sur les conversations qui avaient été interceptées. L'audience a eu lieu en partie à huis clos, et l'on a communiqué à M. Chiarelli des résumés de la preuve portant sur sa participation aux activités d'une organisation criminelle et, plus particulièrement, aux activités de celle-ci liées aux stupéfiants et à l'extorsion. M. Chiarelli a eu l'occasion de répondre aux accusations qui ont été portées contre lui; il a toutefois choisi de ne pas produire de preuve à l'audience et de ne pas contre-interroger les deux agents de la GRC qui avaient déposé à huis clos. Il a cependant présenté des observations écrites au CSARS par la suite.

[27] Le CSARS a conclu que M. Chiarelli était une personne visée par le sous-alinéa 19(1)(d)(ii), à savoir une personne qui n'est pas admissible au Canada pour le motif qu'il existe de bonnes raisons de croire qu'elle se livrera à des actes faisant partie d'un plan d'activités criminelles mis sur pied par une organisation criminelle. En se fondant sur le rapport du CSARS, le gouverneur en conseil a ordonné au ministre de délivrer une attestation en application de l'ancien paragraphe 83(1) [mod. par S.C. 1984, ch. 21, art. 84], ce qui aurait empêché la Commission d'appel de l'immigration d'entendre à l'encontre d'une mesure d'expulsion un appel fondé sur des motifs d'ordre humanitaire. L'attestation en question a par la suite été délivrée par le ministre. En 1988, M. Chiarelli a signifié à la Commission son intention de soulever des questions constitutionnelles lors de l'audience; la Commission a alors ajourné l'audience et a renvoyé trois questions devant la Cour d'appel fédérale pour qu'elle statue sur les questions constitutionnelles. La

SIRC procedure did not meet the section 7 requirements and was not justified by section 1. The Supreme Court allowed the Minister's appeal from this Court's ruling, and dismissed Mr. Chiarelli's cross-appeal which attacked the general scheme for deporting permanent residents convicted of certain criminal offences.

[28] Returning to the issue as to whether the SIRC procedures in the case before us infringed the section 7 rights of the applicant and the principles of fairness and fundamental justice, I am of the view that the Supreme Court disposed of these questions in *Chiarelli*. Writing for the Court, Justice Sopinka stated that he did not need to address Mr. Chiarelli's argument that his section 7 rights were infringed by the SIRC procedures, since there was no breach of fundamental justice in that case. After reviewing the SIRC procedures, which included an investigation by the SIRC pursuant to a joint report by the Solicitor General and the Minister, and a hearing which Mr. Chiarelli was not entitled to attend as of right (or to have access to or the ability to comment on representations made by any party to the proceedings), Justice Sopinka noted that the legislative framework gave the SIRC a tremendous amount of discretion in balancing fairness to the person affected with the requirement of preventing threats to national security.

[29] Since the scope of the principles of fundamental justice is not fixed, but varies according to the context and the interests at stake, Justice Sopinka proceeded to consider the legislative context and the competing interests of Mr. Chiarelli and the state. While he was aware that Mr. Chiarelli's interest in a fair procedure stemmed from the fact that the SIRC's investigation could potentially result in a recommendation to the

Cour a conclu à la majorité qu'en se fondant sur l'attestation délivrée par le ministre, la Commission enfreindrait les droits de M. Chiarelli prévus à l'article 7, du fait que la procédure suivie par le CSARS ne satisfaisait pas aux exigences de l'article 7 et qu'elle n'était pas justifiée par l'article premier. La Cour suprême a accueilli l'appel formé par le ministre à l'encontre de la décision de la Cour et a rejeté le pourvoi incident déposé par M. Chiarelli, lequel attaquait le régime juridique général prévoyant l'expulsion de résidents permanents déclarés coupables de certaines infractions criminelles.

[28] Pour revenir à la question de savoir si les procédures suivies par le CSARS dans la présente affaire portaient atteinte aux droits du demandeur prévus à l'article 7 et aux principes d'équité et de justice fondamentale, je suis d'avis que la Cour suprême a répondu à ces questions dans l'arrêt *Chiarelli*. Au nom de la Cour suprême, le juge Sopinka a déclaré qu'il n'était pas nécessaire d'examiner l'argument de M. Chiarelli selon lequel ses droits garantis par l'article 7 avaient été enfreints par les procédures du CSARS puisqu'il n'y avait eu aucune violation de la justice fondamentale dans cette cause. Après s'être penché sur les procédures du CSARS, notamment une enquête menée par le CSARS en vertu d'un rapport conjoint déposé par le solliciteur général et le ministre, et une audience à laquelle M. Chiarelli n'avait pas le droit absolu d'assister (ni de recevoir communication des observations faites par une partie à la procédure, ni encore de faire des commentaires à leur sujet), le juge Sopinka a noté que le cadre législatif conférait un pouvoir discrétionnaire considérable au CSARS pour soupeser l'obligation de traiter équitablement la personne dont les droits sont touchés par rapport à l'obligation de s'assurer que les exigences relatives à la sécurité nationale sont respectées.

[29] Puisque la portée des principes de justice fondamentale n'est pas figée mais varie selon le contexte et la nature des intérêts en jeu, le juge Sopinka a entrepris d'examiner le cadre législatif et les intérêts opposés de M. Chiarelli et de l'État. Bien qu'il fût conscient que l'intérêt de M. Chiarelli de bénéficier d'une procédure équitable se fondait sur le fait que l'enquête du CSARS pouvait potentiellement

Governor in Council that a certificate be issued, effectively removing Mr. Chiarelli's right to appeal his deportation on compassionate grounds. Justice Sopinka considered the state's interest in confidentiality to be paramount in national security cases. He found that Mr. Chiarelli had received "sufficient information to know the substance of the allegations against him, and to be able to respond".<sup>12</sup> Thus, it was not necessary that Mr. Chiarelli also be given details of the criminal intelligence techniques and sources used to acquire that information in order to satisfy the principles of fundamental justice.

[30] The applicant in the present case submits that while Mr. Chiarelli received sufficient information as to the substance of the allegations against him, he did not. First, the applicant requested but did not receive the original wiretap of an intercepted conversation purportedly linking him to the attempted assassination of the Turkish consul. The applicant admits to having received a copy of the English translation of this conversation, but claims that there were two different English translations and that the original wiretaps are necessary to establish the context and exactly what was said by the applicant. Second, the applicant requested to examine the forensic evidence from the Baxter bombing which allegedly demonstrated that the product "Quick Start" was used by those responsible for the bombing, but he was not permitted to do so, nor was he permitted to cross-examine any party with respect to that evidence. Thus, the applicant submits that his right to a fair hearing was denied because the SIRC's failure to disclose these key pieces of evidence severely prejudiced his ability to respond to the state's case at the hearing, and thereby violated the principles of fundamental justice.

[31] In my view, the applicant has not successfully distinguished his situation from that of Mr. Chiarelli

mener à la recommandation que le gouverneur en conseil délivre une attestation, ce qui aurait supprimé effectivement le droit de M. Chiarelli de porter la mesure d'expulsion en appel en se fondant sur des motifs d'ordre humanitaire, le juge Sopinka a estimé que l'intérêt de l'État dans la confidentialité devait l'emporter dans les affaires mettant en cause la sécurité nationale. Il a conclu que M. Chiarelli avait reçu «suffisamment de renseignements pour [le] mettre [ . . . ] au courant de la substance des actes qu'on lui reprochait et pour lui permettre de répondre»<sup>12</sup>. Par conséquent, il n'était pas nécessaire que M. Chiarelli soit également mis au courant des détails concernant les méthodes d'enquête sur la criminalité ou les sources auxquelles la police avait eu recours pour obtenir ces renseignements, pour que soit respecté les principes de justice fondamentale.

[30] Le demandeur en l'espèce soutient qu'alors que M. Chiarelli avait reçu suffisamment de renseignements quant à la substance des actes qu'on lui reprochait, ce n'est pas son cas. Premièrement, le demandeur a demandé qu'on lui communique la bande originale d'écoute électronique relative à une conversation interceptée qui l'impliquerait dans la tentative d'assassinat du consul turc, mais ne l'a pas reçue. Le demandeur avoue avoir reçu une copie de la traduction anglaise de cette conversation, mais prétend qu'il en existait deux différentes versions et que les bandes originales d'écoute électronique sont nécessaires pour l'établissement du contexte et des paroles exactes prononcées par le demandeur. Deuxièmement, le demandeur a demandé l'autorisation d'examiner la preuve médico-légale se rapportant à l'attentat Baxter qui établirait que le produit «Quick Start» avait été utilisé par les auteurs de l'attentat, mais il n'a pu le faire, ni contre-interroger aucune partie relativement à cette preuve. Par conséquent, le demandeur plaide qu'il a été privé de son droit à une audition impartiale parce que l'omission du CSARS de divulguer ces éléments de preuve essentiels a été grandement préjudiciable à sa capacité de formuler une réponse à la preuve présentée par l'État lors de l'audition, violant par le fait même les principes de justice fondamentale.

[31] Je suis d'avis que le demandeur n'a pas réussi à faire une distinction entre sa situation et celle de

who, like the applicant, had sufficient information to know the substance of the allegations against him and to respond. The applicant was clearly aware that the intercepted conversation between himself and his friend was being used by the SIRC to establish his links to the attempted assassination of Mr. Gungor. He even obtained a copy of the English translation of that conversation. Thus, I cannot understand how his opportunity to respond to the state's case against him at the hearing was compromised by the fact that he was unable to examine the original wiretap. In any case, Justice Rothstein examined the confidential documents, found that the SIRC had "diligently and carefully considered the interest of the applicant in disclosure",<sup>13</sup> and refused to allow the confidential documents to be disclosed for reasons of national security. On appeal, this Court held that Justice Rothstein did not err in making that determination. I have not been persuaded by the applicant's arguments that there was any error in those decisions or any grounds for implicitly overruling them.

[32] I take a similar view of the forensic evidence pertaining to the Baxter bombing. The applicant was clearly aware that his alleged participation in that bombing was relevant to the SIRC investigation, and he was free to counter that allegation at the hearing. It was not necessary for him to physically examine the forensic evidence in order to do so. As with the original wiretap, the fact that the applicant was not entitled to examine the forensic evidence did not deprive him of an opportunity to have a fair hearing before the SIRC; therefore, the principles of fundamental justice have not been infringed by the SIRC procedures in this case.

THE UNCONSTITUTIONALITY OF THE CSIS ACT AND THE IMMIGRATION ACT

[33] As a second ground for invalidating the SIRC decision, the applicant submits that the combined

M. Chiarelli qui, au même titre que le demandeur, avait reçu suffisamment de renseignements pour connaître la substance des actes qu'on lui reprochait et pour y répondre. Le demandeur était clairement conscient du fait que la conversation interceptée entre lui et un ami était utilisée par le CSARS en vue de prouver qu'il était lié à la tentative d'assassinat de M. Gungor. Il a même reçu une copie de la traduction anglaise de cette conversation. Par conséquent, je ne peux accepter que le fait que le demandeur n'a pu examiner la bande originale d'écoute électronique ait compromis sa capacité de répondre à la preuve de l'État contre lui. Quoiqu'il en soit, le juge Rothstein a examiné les documents confidentiels, conclu que le CSARS avait «examiné avec soin l'intérêt qu'a le requérant à la divulgation des renseignements»<sup>13</sup> et refusé la divulgation des documents confidentiels pour des raisons de sécurité nationale. En appel, la Cour a décidé que le juge Rothstein n'avait pas commis d'erreur en rendant cette décision. Les arguments du demandeur ne m'ont pas convaincu que ces décisions étaient entachées d'erreur ou qu'il y avait des motifs pour lesquels elles devraient implicitement être écartées.

[32] J'adopte une position similaire à l'égard de la preuve médico-légale relative à l'attentat Baxter. Le demandeur était manifestement conscient que sa participation alléguée à l'attentat en question était pertinente quant aux fins de l'enquête du CSARS et qu'il lui était loisible de répondre à cette allégation lors de l'audience. Il ne lui était pas nécessaire d'examiner physiquement la preuve médico-légale pour ce faire. Comme pour la bande originale d'écoute électronique, le fait que le demandeur ne soit pas autorisé à examiner la preuve médico-légale ne l'a pas pour autant privé de la possibilité d'avoir une audition impartiale devant le CSARS; conséquemment, les procédures du CSARS n'ont pas enfreint les principes de justice fondamentale en l'espèce.

L'INVALIDITÉ SUR LE PLAN CONSTITUTIONNEL DE LA LOI SUR LE SCRS ET DE LA LOI SUR L'IMMIGRATION

[33] Comme second motif à l'appui de l'invalidité de la décision du CSARS, le demandeur soutient que

operation of the *Canadian Security Intelligence Service Act* (the CSIS Act) and sections 32, 39 and 40 of the *Immigration Act* violates sections 7 and 12 of the Charter, and is not saved by section 1. Briefly stated, section 7 concerns the right to life, liberty and security of the person, section 12 protects persons from cruel and unusual punishment or treatment, and section 1 only restricts these and other individual rights and protections where the state's interests can be demonstrably justified in a free and democratic society. The applicant notes that, in *Chiarelli*, the Supreme Court left open the question as to whether deportation violates section 7 and constitutes "treatment" within the meaning of section 12. However, the applicant submits that section 7 can be invoked in this case because, unlike Mr. Chiarelli, the applicant did not have the benefit of the full spectrum of Charter rights afforded to him in a court of law; rather, he became subject to deportation solely on the basis of the SIRC decision. Mr. Chiarelli was convicted under the *Criminal Code* [R.S.C. 1970, c. C-34] while, in the present case, the applicant has never been charged with an offence relating to the matters in question. The applicant also submits that he should retain his qualified right to remain in Canada until a finding has been made in accordance with the principles of fundamental justice that he breached an essential condition of remaining here. Since this Court does not have access to the full evidentiary record before the SIRC or its decision, the applicant alleges that the legislative scheme is fundamentally unfair and violates section 7 of the Charter because he has no "true appeal" from the SIRC decision. He adds that most Canadians would be shocked to learn that a permanent resident could be deported based on "vague allegations supported by virtually unchallenged evidence given behind closed doors". The applicant submits that the respondents cannot justify the legislative scheme in question under section 1, because it is "arbitrary and overbroad", its use in this case constitutes an abuse of process since the immigration scheme was used to avoid proceeding under the *Criminal Code*, and it deprived the applicant of procedural fairness.

l'effet combiné de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité* (la Loi sur le SCRS) et des articles 32, 39 et 40 de la *Loi sur l'immigration* contrevient aux articles 7 et 12 de la Charte, et qu'il n'est pas justifié par l'article premier. Exposés de manière succincte, l'article 7 porte sur le droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de la personne, l'article 12 offre une protection contre tous traitements ou peines cruels et inusités et l'article premier prévoit que ces droits et les autres droits individuels ne peuvent être restreints que lorsque la justification des intérêts de l'État peut se démontrer dans le cadre d'une société libre et démocratique. Le demandeur note que, dans l'arrêt *Chiarelli*, la Cour suprême n'avait pas répondu à la question de savoir si l'expulsion allait à l'encontre de l'article 7 et constituait un «traitement» au sens de l'article 12. Cependant, le demandeur plaide que l'article 7 peut être invoqué en l'espèce car, contrairement à M. Chiarelli, le demandeur n'a pas bénéficié de l'éventail complet des droits fondés sur la Charte dont il aurait pu se prévaloir devant une cour de justice; il a plutôt fait l'objet d'une mesure d'expulsion sur le seul fondement de la décision du CSARS. M. Chiarelli avait été déclaré coupable sous le régime du *Code criminel* [S.R.C. 1970, ch. C-34] alors qu'en l'espèce, le demandeur n'a jamais été mis en accusation relativement à une infraction pour les actes dont il est question. Le demandeur plaide également qu'il devrait pouvoir garder son droit conditionnel de demeurer au Canada jusqu'à ce qu'une décision, prise conformément aux principes de justice naturelle et le déclarant avoir violé une condition essentielle de son séjour au pays, soit rendue. Puisque la Cour n'a pas accès au dossier complet de la preuve présentée devant le CSARS ni à sa décision, le demandeur fait valoir que le régime législatif est fondamentalement injuste et qu'il contrevient à l'article 7 de la Charte en raison de l'absence d'un [TRADUCTION] «véritable droit d'appel» à l'encontre de la décision du CSARS. Il ajoute que la plupart des Canadiens seraient choqués d'apprendre qu'un résident permanent puisse être expulsé sur la base de [TRADUCTION] «vagues allégations fondées sur des éléments de preuve pratiquement incontestés présentés à huis clos». Le demandeur soutient que les intimés ne peuvent se fonder sur l'article premier pour justifier le régime législatif en question, car il est [TRADUCTION] «arbitraire et d'une

[34] With respect to section 12, the applicant submits that deportation constitutes “treatment” and that his treatment was cruel and unusual because it was so excessive that it outrages standards of decency. Unlike Mr. Chiarelli who had been convicted of serious criminal offences, the applicant submits that his only “crimes” involved defacing a stop sign and attempting to confront someone at a cultural event. Thus, the applicant submits that deportation is a disproportionately harsh treatment as compared to those acts, and the resultant breach of his section 12 rights cannot be justified under section 1.

[35] The respondents argue that the applicant’s section 7 rights have not been infringed, since the termination of the applicant’s qualified right to remain in Canada did not deprive him of the right to life, liberty and security of the person, and the procedure terminating his status did not deprive him of fundamental justice. The respondents note that, in *Chiarelli*, the Supreme Court considered the constitutionality of sections 82.1 [as enacted by S.C. 1984, c. 21, s. 84] and 83 of the *Immigration Act* (now sections 81 and 82) and concluded that they did not violate section 7. The respondents submit that those sections are substantially the same as the combination of the CSIS Act and sections 32, 39 and 40 of the *Immigration Act*, and that that Act and those sections also do not violate section 7. Furthermore, the SIRC notes that all individuals who come within section 19 of the *Immigration Act* have violated an essential condition under which they are permitted to remain in Canada, not only those who have committed serious criminal offences.

portée excessive», que son application en l’espèce constitue un abus de procédure puisqu’on a opté pour agir en vertu du régime juridique de l’immigration afin d’éviter le recours au *Code criminel*, et qu’il a privé le demandeur du bénéfice de l’équité procédurale.

[34] En ce qui concerne l’article 12, le demandeur soutient que l’expulsion est un «traitement», et que le traitement dont il a fait l’objet était cruel et inusité de par son caractère si excessif qu’il constituait une atteinte aux normes de décence. Contrairement à M. Chiarelli qui avait été déclaré coupable d’infractions criminelles graves, le demandeur fait observer que ses seuls «crimes» ont été de vandaliser un panneau d’arrêt et de tenter de s’en prendre à un individu lors d’une activité culturelle. Le demandeur soutient, par conséquent, que l’expulsion constitue un traitement dont la sévérité est disproportionnée par rapport à ces actes et que la violation de ses droits fondés sur l’article 12 qui en résulte ne peut se justifier en vertu de l’article premier.

[35] Les défendeurs plaident que les droits du demandeur fondés sur l’article 7 n’ont pas été enfreints puisque la révocation du droit conditionnel du demandeur de demeurer au Canada ne l’a pas privé du droit à la vie, à la liberté et à la sécurité de sa personne, et que la procédure par laquelle on a mis un terme à son statut ne l’a pas privé de son droit à la justice fondamentale. Les défendeurs notent que, dans l’arrêt *Chiarelli*, la Cour suprême a examiné la constitutionnalité des articles 82.1 [édicte par S.C. 1984, ch. 21, art. 84] et 83 de la *Loi sur l’immigration* (maintenant les articles 81 et 82) et a conclu qu’ils ne contrevenaient pas à l’article 7. Les défendeurs soutiennent que ces articles équivalent essentiellement à la combinaison de la Loi sur le SCRS et des articles 32, 39 et 40 de la *Loi sur l’immigration*, et que cette Loi de même que ces articles ne contreviennent pas non plus à l’article 7. De plus, le CSARS note que ce sont tous les individus visés par l’article 19 de la *Loi sur l’immigration*, et pas seulement ceux qui ont commis des infractions criminelles graves, qui ont violé une condition essentielle régissant leur droit de demeurer au Canada.

[36] With respect to the applicant's section 12 arguments, the respondents submit that the combined operation of the CSIS Act and sections 32, 39 and 40 of the *Immigration Act* does not constitute cruel and unusual punishment or treatment. On a preliminary note, the respondents submit that the applicant's arguments are premature, since the Governor in Council has not yet issued a certificate under section 40 of the *Immigration Act* which would lead to the applicant's deportation. Nevertheless, they submit that deportation serves to remove undesirable people from Canada, and it is the exactly proportionate consequence of behaviour incompatible with the qualified right of permanent residents to remain in Canada. In their submission, deporting an individual who is likely to commit acts of violence based on past acts of violence would not be grossly disproportionate or so excessive as to violate public standards of decency. Even if the statutory scheme in question were found to be unconstitutional, the respondents submit that it is justifiable under section 1, since preventing threats to national security and protecting security intelligence information is sufficiently important to override an individual's sections 7 and 12 rights.

[37] For the sake of judicial economy, I intend to proceed with my analysis in the absence of a certificate under section 40 or a deportation order, because if the Governor in Council issues a certificate, the applicant will be forced to re-initiate judicial review proceedings in this Court. Before addressing the parties' submissions, however, I have chosen to reproduce the relevant portions of sections 32, 39 and 40 of the *Immigration Act*:

32. . . .

(2) Where an adjudicator decides that a person who is the subject of an inquiry is a permanent resident described in subsection 27(1), the adjudicator shall, subject to subsections (2.1) and 32.1(2), make a deportation order against that person.

[36] En ce qui concerne les arguments fondés sur l'article 12 mis de l'avant par le demandeur, les défendeurs soutiennent que l'effet combiné de la Loi sur le SCRS et des articles 32, 39 et 40 de la *Loi sur l'immigration* ne constitue pas une peine ou un traitement cruel et inusité. À titre préliminaire, ils font valoir que les arguments du demandeur sont prématurés puisque le gouverneur en conseil n'a pas encore délivré l'attestation prévue par l'article 40 de la *Loi sur l'immigration* qui mènerait à l'expulsion du demandeur. Ils plaident néanmoins que l'expulsion a pour objet de renvoyer du Canada les personnes indésirables et qu'elle constitue la conséquence exactement proportionnelle à la conduite qui est incompatible avec le droit conditionnel dont disposent les résidents permanents de demeurer au Canada. Suivant leur raisonnement, l'expulsion d'un individu qui est susceptible de commettre des actes de violence, de par ses actes de violence antérieurs, ne serait pas exagérément disproportionnée ou à ce point excessive qu'elle constituerait une atteinte aux normes de décence. Même si l'on déclarait le régime législatif en question inconstitutionnel, les défendeurs font valoir qu'il est sauvegardé par l'article premier, puisque la protection de la sécurité nationale et des renseignements secrets en matière de sécurité est suffisamment importante qu'elle doit l'emporter sur les droits individuels fondés sur les articles 7 et 12.

[37] Par souci d'économie des ressources judiciaires, j'ai l'intention de procéder à une analyse en l'absence d'une attestation délivrée en vertu de l'article 40 ou d'une mesure d'expulsion, car si le gouverneur en conseil délivrait une attestation, le demandeur se verrait dans l'obligation d'intenter de nouveau les procédures relatives au contrôle judiciaire devant la Cour. Avant d'examiner les prétentions des parties, cependant, j'ai décidé de reproduire les extraits pertinents des articles 32, 39 et 40 de la *Loi sur l'immigration*:

32. [ . . . ]

(2) S'il conclut que l'intéressé est un résident permanent se trouvant dans l'une des situations visées au paragraphe 27(1), l'arbitre, sous réserve des paragraphes (2.1) et 32.1(2), prend une mesure d'expulsion contre lui.

...

39. . . .

(2) Where the Minister and the Solicitor General of Canada are of the opinion, based on security or criminal intelligence reports received and considered by them, that a permanent resident is a person described in paragraph 19(1)(c.2), subparagraph 19(1)(d)(ii), paragraph 19(1)(e), (f), (g), (k) or (l) or 27(1)(a.1), subparagraph 27(1)(a.3)(ii) or paragraph 27(1)(g) or (h), they may make a report to the Review Committee.

(3) The Minister and the Solicitor General of Canada shall, within ten days after a report referred to in subsection (2) is made, cause a notice to be sent informing the person who is the subject of the report that following an investigation in relation thereto, a deportation order may be made against that person.

(4) Where a report is made to the Review Committee under subsection (2), the Minister may cause to be filed with an immigration officer, a senior immigration officer or an adjudicator, as required for the purposes of this Act, a document stating that, in the opinion of the Minister and the Solicitor General of Canada, the person named in the document is a person described in paragraph 19(1)(c.2), subparagraph 19(1)(d)(ii), paragraph 19(1)(e), (f), (g), (k) or (l) or 27(1)(a.1), subparagraph 27(1)(a.3)(ii) or paragraph 27(1)(g) or (h), as the case may be.

(5) Where a report is made to the Review Committee pursuant to subsection (2), the Review Committee shall investigate the grounds on which it is based and for that purpose subsections 39(2) and (3) and sections 43, 44 and 48 to 51 of the *Canadian Security Intelligence Service Act* apply, with such modifications as the circumstances require . . . .

(6) The Review Committee shall, as soon as practicable after a report is made to it pursuant to subsection (2), send to the person with respect to whom the report is made a statement summarizing such information available to it as will enable the person to be as fully informed as possible of circumstances giving rise to the report.

...

(9) The Review Committee shall on completion of an investigation in relation to a report made to it pursuant to subsection (2), make a report to the Governor in Council containing its conclusion whether or not a certificate should be issued under subsection 40(1) and the grounds on which that conclusion is based. [Emphasis added.]

(10) The Review Committee shall, at the same time as or after a report is made pursuant to subsection (9), provide the person with respect to whom the report is made with a report containing the conclusion referred to in that subsection.

[. . .]

39. [. . .]

(2) Le ministre et le solliciteur général du Canada peuvent, en lui adressant un rapport à cet effet, saisir le comité de surveillance des cas où ils sont d'avis, à la lumière de renseignements secrets en matière de sécurité ou de criminalité dont ils ont eu connaissance, qu'un résident permanent appartiendrait à l'une des catégories visées à l'alinéa 19(1)c.2, au sous-alinéa 19(1)d(ii), aux alinéas 19(1)e, f, g, k) ou l) ou 27(1)a.1), au sous-alinéa 27(1)a.3(ii) ou aux alinéas 27(1)g) ou h).

(3) Dans les dix jours suivant la date de transmission du rapport, le ministre et le solliciteur général font envoyer à l'intéressé un avis l'informant de l'existence du rapport et du fait qu'au terme d'une enquête sur la question, il pourrait faire l'objet d'une mesure d'expulsion.

(4) Le ministre peut en outre faire remettre à un agent d'immigration, à un agent principal ou à un arbitre, selon le cas, un document indiquant qu'à son avis et à celui du solliciteur général du Canada, la personne nommée dans le document appartient à l'une des catégories visées à l'alinéa 19(1)c.2, au sous-alinéa 19(1)d(ii), aux alinéas 19(1)e, f, g, k) ou l) ou 27(1)a.1), au sous-alinéa 27(1)a.3(ii) ou aux alinéas 27(1)g) ou h), selon le cas.

(5) Le comité de surveillance examine les motifs sur lesquels le rapport dont il est saisi est fondé en suivant—compte tenu des adaptations de circonstance—la procédure prévue aux paragraphes 39(2) et (3) et aux articles 43, 44 et 48 à 51 de la *Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité* [. . .]

(6) Afin de permettre à l'intéressé d'être informé le mieux possible des circonstances qui ont donné lieu à l'établissement du rapport, le comité de surveillance lui adresse, dans les meilleurs délais suivant la réception de celui-ci, un résumé des informations dont il dispose à ce sujet.

[. . .]

(9) Au terme de son enquête, le comité de surveillance fait rapport de celle-ci au gouverneur en conseil en indiquant, dans ses conclusions, motifs à l'appui, si l'intéressé devrait faire l'objet de l'attestation prévue au paragraphe 40(1). [Non souligné dans l'original.]

(10) Le comité de surveillance communique également à l'intéressé, en même temps ou plus tard, un rapport contenant les conclusions visées au paragraphe (9).

40. (1) Where, after considering a report made by the Review Committee referred to in subsection 39(9), the Governor in Council is satisfied that the person with respect to whom the report was made is a person described in subparagraph 19(1)(c.2), subparagraph 19(1)(d)(ii), paragraph 19(1)(e), (f), (g), (k) or (l) or 27(1)(a.1), subparagraph 27(1)(a.3)(ii) or paragraph 27(1)(g) or (h), the Governor in Council may direct the Minister to issue a certificate to that effect. [Emphasis added.]

(2) A certificate issued under subsection (1) is, in any prosecution or other proceeding under or arising out of this Act, conclusive proof of the matters stated therein without proof of the signature or official character of the person appearing to have signed the certificate unless called into question by the Minister.

[38] In *Chiarelli*, Justice Sopinka emphasized the importance of a “contextual approach” to the interpretation of section 7 of the Charter. He quoted Justice Cory in *R. v. Wholesale Travel Group Inc.* for the proposition that “[c]ontext is relevant both with respect to the delineation of the meaning and scope of *Charter* rights, as well as to the determination of the balance to be struck between individual rights and the interests of society.”<sup>14</sup> With respect to the immigration context, Justice Sopinka noted that “[t]he most fundamental principle of immigration law is that non-citizens do not have an unqualified right to enter or remain in the country.”<sup>15</sup> Justice Sopinka also noted that the CSIS Act provides that no one is entitled as of right to be present during another party’s representations, nor to have access to or comment on them. It is within the discretion of the SIRC to exclude one or more parties during another party’s representations or the giving of evidence, to determine whether a party is entitled to cross-examine witnesses called by other parties, and to decide if the disclosure of evidence or representations of another party should be made to an excluded party. Justice Sopinka concluded that the procedure followed by the SIRC did not violate the principles of fundamental justice.

[39] Given that the SIRC procedure in the present case was the same as in *Chiarelli*, I am obligated to adopt Justice Sopinka’s comments with respect to the applicant’s section 7 arguments in their entirety. Since

40. (1) S’il est d’avis, après étude du rapport du comité de surveillance, que l’intéressé appartient à l’une des catégories visées à l’alinéa 19(1)c.2), au sous-alinéa 19(1)d)(ii), aux alinéas 19(1)e), f), g), k) ou l) ou 27(1)a.1), au sous-alinéa 27(1)a.3)(ii) ou aux alinéas 27(1)g) ou h), le gouverneur en conseil peut ordonner au ministre de délivrer une attestation à cet effet. [Non souligné dans l’original.]

(2) Dans toute poursuite ou procédure relative à l’application de la présente loi, l’attestation délivrée en vertu du paragraphe (1) établit de façon concluante les faits qui y sont mentionnés, seul le ministre ayant le pouvoir de contester l’authenticité de la signature et la qualité officielle du signataire.

[38] Dans l’arrêt *Chiarelli*, le juge Sopinka a mis l’accent sur l’importance de la «méthode contextuelle» lorsqu’il est question de l’interprétation de l’article 7 de la Charte. Il a cité les motifs exposés par le juge Cory dans l’arrêt *R. c. Wholesale Travel Group Inc.* selon lesquels «[l]e contexte est important à la fois pour délimiter la signification et la portée des droits garantis par la *Charte* et pour déterminer l’équilibre qu’il faut établir entre les droits individuels et les intérêts de la société»<sup>14</sup>. En ce qui a trait au contexte de l’immigration, le juge Sopinka a noté que «le principe le plus fondamental du droit de l’immigration veut que les non-citoyens n’aient pas un droit absolu d’entrer au pays ou d’y demeurer»<sup>15</sup>. Le juge Sopinka a également noté que la Loi sur le SCRS prévoit que nul n’a un droit absolu d’être présent lorsqu’une autre partie soumet des observations, ni d’en recevoir communication, ni de les commenter. Il relève du pouvoir discrétionnaire du CSARS d’exclure une partie ou plus lorsqu’une autre partie présente des observations ou soumet des éléments de preuve, de déterminer si une partie est autorisée à contre-interroger des témoins assignés par d’autres parties, puis de décider si la divulgation de la preuve ou les observations d’une autre partie devraient être communiquées aux parties exclues de l’audience. Le juge Sopinka a conclu que la procédure suivie par le CSARS ne contrevenait pas aux principes de justice fondamentale.

[39] Puisque la procédure suivie par le CSARS en l’espèce est la même que celle contestée dans l’arrêt *Chiarelli*, je me vois obligé de faire intégralement miens les commentaires du juge Sopinka relativement

a finding has been made by the SIRC that the applicant breached an essential condition of remaining here, and since such finding comports with the principles of fundamental justice, the applicant's section 7 argument must fail. I now turn to the applicant's section 12 arguments.

[40] I assume that the applicant refers to his deportation as cruel and unusual "treatment", since Justice Sopinka plainly stated in *Chiarelli* that "deportation is not imposed as a punishment".<sup>16</sup> However, Justice Sopinka clearly left the door open as to whether deportation could be considered "treatment" under section 12, but he did not find it necessary to decide that point, given his conclusion that Mr. Chiarelli's deportation was not "cruel and unusual". Since deportation was found not to be cruel and unusual in *Chiarelli*, a substantially similar case to the one under review, the applicant cannot succeed on this ground, even if deportation could be characterized as "treatment". I say this for the following reason.

[41] The test for section 12 infringements in *R. v. Smith (Edward Dewey)*<sup>17</sup> was reiterated by Justice Sopinka in *Chiarelli*, who found that Mr. Chiarelli's deportation would not "outrage standards of decency". Instead, Justice Sopinka was of the view that "it would tend to outrage such standards if individuals granted conditional entry into Canada were permitted, without consequence, to violate those conditions deliberately".<sup>18</sup> Although the applicant in the present case has only been convicted of mischief, he is not being subjected to deportation on the basis of paragraph 19(1)(d) of the *Immigration Act, 1976* like Mr. Chiarelli. Rather, the SIRC determined that the applicant falls within paragraph 19(1)(g), which pertains to persons who there are reasonable grounds to believe will engage in acts of violence that would or might endanger the lives or safety of persons in Canada, or are likely to participate in the unlawful activities of an organization that is likely to engage in such acts.

aux arguments du demandeur qui se fondent sur l'article 7. Comme le CSARS a tiré une conclusion selon laquelle le demandeur a violé une condition essentielle régissant son droit de demeurer au pays, et que cette conclusion est conforme aux principes de justice fondamentale, l'argument du demandeur fondé sur l'article 7 doit être rejeté. Je passe à présent à l'examen des arguments fondés sur l'article 12 soumis par le demandeur.

[40] Je suppose que le demandeur qualifie son expulsion de «traitement» cruel et inusité du fait que le juge Sopinka a clairement dit dans l'arrêt *Chiarelli* que «l'expulsion n'est pas prononcée à titre de peine»<sup>16</sup>. Cependant, le juge Sopinka a clairement laissé la porte ouverte quant à savoir si l'expulsion pouvait être considérée comme un «traitement» au sens de l'article 12, mais il n'a pas jugé nécessaire de trancher ce point vu sa conclusion selon laquelle l'expulsion de M. Chiarelli n'était ni «cruelle ni inusitée». Étant donné que l'expulsion n'a pas été considérée comme étant cruelle ou inusitée dans l'arrêt *Chiarelli*, une affaire en grande partie semblable à celle qui fait l'objet de la présente demande, le demandeur ne peut avoir gain de cause pour ce motif même si l'expulsion pouvait être qualifiée de «traitement» et ce, pour la raison suivante.

[41] Le critère à appliquer pour la détermination d'une violation de l'article 12 énoncé dans l'arrêt *R. c. Smith (Edward Dewey)*<sup>17</sup> a été réitéré par le juge Sopinka dans l'arrêt *Chiarelli*, lequel a conclu que l'expulsion de M. Chiarelli n'était pas de nature à «ne pas être compatible avec la dignité humaine». Le juge Sopinka était plutôt d'avis que «c'est précisément le fait de permettre que les personnes ayant pu entrer au Canada sous condition violent délibérément et impunément ces conditions qui tendrait vers l'incompatibilité avec la dignité humaine»<sup>18</sup>. Bien que le demandeur en l'espèce n'ait été déclaré coupable que de méfait, il n'a pas fait l'objet d'une mesure d'expulsion en application de l'alinéa 19(1)d) de la *Loi sur l'immigration de 1976* au même titre que M. Chiarelli. Le CSARS a plutôt conclu que le demandeur tombait sous le coup de l'alinéa 19(1)g), lequel s'applique aux personnes dont on a des motifs raisonnables de croire qu'elles commettront des actes de violence de nature

Therefore, the fact that the applicant may be deported has little to do with his criminal conviction for a rather minor offence. It has to do with the fact that he represents a danger to Canadians. Given this conclusion, it is hard to imagine that public “standards of decency” would be outraged by the applicant’s deportation, if such event occurs. Presumably, Canadians would be outraged if a permanent resident could not be deported where there are reasonable grounds to believe that he or she represents a threat to the lives or safety of persons in Canada.

#### MEMBERSHIP IN IMPUGNED ORGANIZATIONS AND THE CHARTER

[42] The applicant’s third argument challenging the validity of the SIRC decision alleges that that portion of paragraph 19(1)(g) of the *Immigration Act* referring to persons who are members of an organization that is likely to engage in acts of violence is unconstitutional because it violates paragraph 2(d) of the Charter. The applicant does not challenge those portions of paragraph 19(1)(g) which specifically refer to persons who are likely to engage in acts of violence. However, the applicant submits that prohibiting mere membership in certain organizations is “grossly over-inclusive”. He notes that the SIRC seemed to place a great deal of weight on the fact that he was associated with members of a group likely to engage in acts of violence, but states that his association with the group was purely political and that he disagreed with those members of the ASALA who advocated violence. Thus, the applicant submits that that portion of paragraph 19(1)(g) which restricts his right to freedom of association infringes paragraph 2(d) and cannot be saved by section 1, as it is overly broad, it does not restrict the applicant’s right as little as reasonably possible, and there is no legitimate or demonstrable public interest in subjecting permanent residents to deportation simply because they have joined a social, political or financial organization that may have a few aberrant members.

à porter atteinte à la vie ou à la sécurité humaines au Canada, ou qu’elles prendront part à des activités illégales d’une organisation susceptible de commettre de tels actes. Par conséquent, la possibilité que le demandeur soit expulsé n’a rien à voir avec sa déclaration de culpabilité par un tribunal pénal pour une infraction plutôt mineure. Elle est liée au fait que le demandeur représente un danger pour les Canadiens. À la lumière de cette conclusion, il est difficile d’imaginer que son expulsion porterait éventuellement atteinte à l’idée que le public se fait de la «dignité humaine». Les Canadiens seraient vraisemblablement choqués d’apprendre qu’un résident permanent ne peut être expulsé lorsqu’il y a des motifs raisonnables de croire qu’il ou elle représente un danger pour la vie ou la sécurité humaines au Canada.

#### L’APPARTENANCE À DES ORGANISATIONS SUSPECTES ET LA CHARTE

[42] Le troisième argument du demandeur, aux fins de la contestation de la validité de la décision du CSARS, allègue que la partie de l’alinéa 19(1)g) de la *Loi sur l’immigration* qui renvoie aux personnes membres d’une organisation susceptible de commettre des actes de violence est inconstitutionnelle parce qu’elle va à l’encontre de l’alinéa 2d) de la Charte. Le demandeur ne conteste pas les parties de l’alinéa 19(1)g) qui font référence en particulier aux personnes susceptibles de commettre des actes de violence. Le demandeur soutient cependant que l’interdiction relative à la simple appartenance à certaines organisations a [TRADUCTION] «une portée exagérément large». Le demandeur note que le CSARS semble avoir accordé une importance considérable au fait qu’il fréquentait des membres d’un groupe susceptible de commettre des actes de violence, mais affirme que ces fréquentations étaient de nature purement politique et qu’il était en désaccord avec les membres de l’ASALA qui prônaient la violence. Par conséquent, le demandeur plaide que la partie de l’alinéa 19(1)g) qui limite son droit relatif à la liberté d’association contrevient à l’alinéa 2d) et ne peut être justifiée par l’article premier en raison de sa portée trop large, qu’il n’a pas été porté atteinte à son droit de la manière la moins attentatoire possible et qu’il n’existe aucun intérêt public légitime ou dont la

[43] The Canadian Civil Liberties Association (CCLA) was permitted to intervene on the issue of the alleged inconsistency of paragraph 19(1)(g) of the *Immigration Act* and paragraph 2(d) of the Charter. The CCLA submits that that portion of paragraph 19(1)(g) which depends only on a finding of a person's association with an impugned organization offends paragraph 2(d), which is guaranteed to everyone, including permanent residents. The CCLA further submits that paragraph 19(1)(g) does not mandate an inquiry into the extent of a person's participation in or influence over the impugned organization, the likelihood that such person will participate in violent acts perpetrated by the organization, or other relevant considerations. It also notes that paragraph 19(1)(g) does not distinguish between organizations exclusively devoted to violent activities and those with a wide range of legitimate purposes which have a small number of members who engage in violent acts. Since paragraph 19(1)(g) is over-inclusive in this respect, the CCLA submits that it violates paragraph 2(d) of the Charter and it cannot be saved by section 1 because it is not rationally connected to any valid objective, it does not minimally impair the applicant's freedom of association, and its effects are so deleterious that they outweigh any legitimate government objective. Both the CCLA and the applicant rely on Justice MacKay's decision in *Al Yamani v. Canada (Solicitor General)*<sup>19</sup> to support their arguments.

[44] The respondents (except the SIRC which made no submissions on this issue) note that the SIRC report made no finding that the applicant was a member of an impugned organization, nor did the SIRC's recommendation to the Governor in Council refer to that portion of paragraph 19(1)(g) which relies on such a finding. Thus, the respondents submit that

justification puisse se démontrer relativement à l'expulsion d'un résident permanent pour la simple raison qu'il a joint les rangs d'une organisation sociale, politique ou financière qui peut comprendre quelques membres déviants.

[43] L'Association canadienne des libertés civiles (l'Association) a été autorisée à intervenir sur l'allégation de contravention de l'alinéa 19(1)(g) de la *Loi sur l'immigration* et à l'alinéa 2d) de la Charte. L'Association soutient que la partie de l'alinéa 19(1)(g) dont l'application dépend seulement de la conclusion selon laquelle une personne appartient à une organisation suspecte contrevient à l'alinéa 2d), lequel profite à toute personne, y compris les résidents permanents. L'Association soutient de plus que l'alinéa 19(1)(g) n'autorise pas la tenue d'une enquête relativement à l'ampleur de la participation d'une personne ou à son influence au sein de l'organisation suspecte, ni relativement à la vraisemblance que cette personne participe à la perpétration d'actes violents au nom de l'organisation, ni relativement à d'autres facteurs pertinents. Elle note également que l'alinéa 19(1)(g) ne fait pas la distinction entre des organisations qui prônent exclusivement des méthodes violentes et celles qui se consacrent à un large éventail de fins légitimes, mais qui comprennent quelques membres qui s'adonnent à des actes violents. Puisque l'alinéa 19(1)(g) a une portée trop large à cet égard, l'Association fait valoir qu'il viole l'alinéa 2d) de la Charte et qu'il ne peut être sauvegardé par l'article premier car il ne comporte aucun lien rationnel avec un objectif valable, il ne porte pas minimalement atteinte à la liberté d'expression du demandeur et ses effets sont si préjudiciables qu'ils l'emportent sur tout objectif légitime du gouvernement. L'Association et le demandeur invoquent tous deux la décision qu'a rendue le juge MacKay dans l'affaire *Al Yamani c. Canada (Solliciteur général)*<sup>19</sup> pour soutenir leurs arguments.

[44] Les défendeurs (à l'exception du CSARS qui n'a pas soumis d'observation sur cette question) notent que le rapport du CSARS n'a pas conclu que le demandeur faisait partie d'une organisation suspecte et que la recommandation que le CSARS a faite au gouverneur en conseil ne renvoyait pas à la partie de l'alinéa 19(1)(g) qui s'appuie sur une telle conclusion.

the applicant's paragraph 2(d) rights have not been infringed because the issue of his freedom of association never arose in this case. Alternatively, the respondents submit that freedom of association does not protect an individual's association with groups formed for the purpose of, or engaging in, acts of violence against Canadians. The respondents note that the SIRC found that the applicant had engaged in such acts of violence. In the event that this Court is prepared to find that the applicant's paragraph 2(d) rights were violated, the respondents submit that paragraph 19(1)(g) is saved by section 1.

[45] Since the specific wording of paragraph 19(1)(g) is crucial to this issue, I propose to reproduce that provision in its entirety before turning to Justice MacKay's decision in *Al Yamani*:

19. (1) No person shall be granted admission if he is a member of any of the following classes:

...

(g) persons who there are reasonable grounds to believe will engage in acts of violence that would or might endanger the lives or safety of persons in Canada or are members of or are likely to participate in the unlawful activities of an organization that is likely to engage in such acts of violence. [Emphasis added.]

[46] In *Al Yamani*, the SIRC concluded that the applicant (Mr. Yamani), a permanent resident and the son of one of the founders of the Popular Front for the Liberation of Palestine (PFLP), was a person described in paragraph 19(1)(g) of the *Immigration Act*. It recommended that a certificate be issued by the Governor in Council pursuant to subsection 40(1), which certificate was then issued, subjecting Mr. Yamani to deportation proceedings. On judicial review, Mr. Yamani challenged, *inter alia*, the constitutionality of paragraph 19(1)(g), alleging that it violated his right to freedom of association. Justice MacKay found that the SIRC based its finding that Mr. Yamani was a person described by paragraph 19(1)(g) on three conclusions: first, that Mr. Yamani was a member of the PFLP; second, that the PFLP was a terrorist organization; and third, that the PFLP

Conséquemment, les défendeurs plaident que les droits du demandeur fondés sur l'alinéa 2d) n'ont pas été enfreints puisque la question de la liberté d'association n'a jamais été soulevée en l'espèce. Subsidiairement, les défendeurs soutiennent que la liberté d'association ne protège pas la fréquentation par un individu de groupes ayant pour fins la perpétration d'actes de violence contre les Canadiens. Ils notent que le CSARS a conclu que le demandeur avait commis de tels actes de violence. Au cas où la Cour s'apprêterait à juger que les droits du demandeur fondés sur l'alinéa 2d) ont été enfreints, les défendeurs font valoir que l'alinéa 19(1)g) est justifié par l'article premier.

[45] Puisque le libellé particulier de l'alinéa 19(1)g) est au centre de la présente question, je me propose de reproduire la disposition en entier avant de me pencher sur la décision du juge MacKay dans l'arrêt *Al Yamani*:

19. (1) Les personnes suivantes appartiennent à une catégorie non admissible:

[. . .]

(g) celles dont on peut penser, pour des motifs raisonnables, qu'elles commettront des actes de violence de nature à porter atteinte à la vie ou à la sécurité humaines au Canada, ou qu'elles appartiennent à une organisation susceptible de commettre de tels actes ou qu'elles sont susceptibles de prendre part aux activités illégales d'une telle organisation. [Non souligné dans l'original.]

[46] Dans l'arrêt *Al Yamani*, le CSARS avait conclu que le demandeur (M. Yamani), un résident permanent et le fils de l'un des fondateurs du Front populaire de libération de la Palestine (FPLP), était une personne visée à l'alinéa 19(1)g) de la *Loi sur l'immigration*. Le CSARS avait recommandé que le gouverneur en conseil délivre une attestation en application du paragraphe 40(1), laquelle attestation avait effectivement été émise, ce qui avait assujéti M. Yamani aux mesures d'expulsion. Lors du contrôle judiciaire, M. Yamani avait notamment contesté la constitutionnalité de l'alinéa 19(1)g) pour le motif qu'il portait atteinte à son droit à la liberté d'association. Le juge MacKay a conclu que le CSARS avait fondé sa décision selon laquelle M. Yamani était une personne visée à l'alinéa 19(1)g) sur trois éléments: premièrement, le fait que M. Yamani était membre du FPLP;

is likely to engage in acts of violence that would or might endanger the lives or safety of persons in Canada. Justice MacKay then considered whether such conclusions violated Mr. Yamani's paragraph 2(d) rights. Noting that the mere fact of association with members of an impugned organization could lead to their classification for deportation, regardless of the obligations of membership, other activities undertaken by the organization, or the individual's influence upon that organization, Justice MacKay held that [at pages 222-223]:

[P]aragraph 19(1)(g) does directly restrict freedom of association, providing for persons, who are not citizens, ultimately to be excluded or to be deported from Canada, because there are reasonable grounds to believe they are members of an organization likely to engage in acts of violence of the sort described. It is the association of persons as members of the organizations described that leads to their classification for exclusion or deportation. It is not their individual records of participating in violent activities nor a determination that they are likely to participate in violent activities. Rather it is simply the fact of membership in an organization which is likely to engage in acts of described violence that is the reason for the application of paragraph 19(1)(g) in this case, regardless of the obligations of membership, the range of the organization's other activities, or the influence the individual may exercise in regard to the organization. [Emphasis added.]

[47] Having found that Mr. Yamani's membership in the PFLP was the basis for his proposed deportation, Justice MacKay held that paragraph 19(1)(g) infringed upon Mr. Yamani's freedom of association. Thus, Justice MacKay struck down that portion of paragraph 19(1)(g) which would expose a permanent resident to deportation based on his or her membership in an impugned organization as contrary to paragraph 2(d) of the Charter and unjustifiable under section 1.

[48] As Justice MacKay noted in *Al Yamani*, there are three groups of people caught by paragraph

deuxièmement, le fait que le FPLP était une organisation terroriste; et, troisièmement, la possibilité que le FPLP commette des actes de violence de nature à porter atteinte à la vie ou à la sécurité humaines au Canada. Le juge MacKay a par la suite examiné la question de savoir si de telles conclusions contrevenaient aux droits de M. Yamani fondés sur l'alinéa 2d). Après avoir noté que le simple fait de fréquenter des membres d'une organisation suspecte pourrait déterminer la classification en vue de l'expulsion, sans égard aux obligations imposées aux membres, aux autres activités entreprises par l'organisation ou à l'influence qu'exerce le membre au sein de l'organisation, le juge MacKay a conclu que [aux pages 222 et 223]:

[L]’alinéa 19(1)g) restreint en effet directement la liberté d’association en prévoyant que des personnes qui n’ont pas la nationalité canadienne puissent être en fin de compte exclues ou expulsées du Canada parce qu’il y a des motifs raisonnables de croire qu’elles appartiennent à une organisation susceptible de commettre des actes de violence du type décrit dans la disposition. C’est l’association des personnes à titre de membres d’organisations du type décrit dans la disposition qui détermine leur classification en vue de l’exclusion ou de l’expulsion. Ce n’est ni leurs antécédents personnels à l’égard de la participation à des actes de violence ni le fait qu’elles seraient susceptibles de commettre de tels actes. C’est plutôt le simple fait d’appartenir à une organisation susceptible de commettre les actes de violence décrits dans la disposition qui motive l’application de l’alinéa 19(1)g) en l’espèce, sans égard aux obligations imposées aux membres, à l’éventail des autres activités de l’organisation ou à l’influence que la personne pourrait exercer dans cette organisation. [Non souligné dans l’original.]

[47] Après avoir conclu que l'appartenance de M. Yamani au FPLP servait de fondement à la mesure d'expulsion envisagée, le juge MacKay a statué que l'alinéa 19(1)g) portait atteinte à la liberté d'association de M. Yamani. Par conséquent, le juge MacKay a déclaré que la partie de l'alinéa 19(1)g) qui aurait pour effet d'assujettir un résident permanent à une mesure d'expulsion sur le fondement de son appartenance à une organisation suspecte allait à l'encontre de l'alinéa 2d) de la Charte et ne pouvait être sauvegardée par l'article premier.

[48] Comme l'a noté le juge MacKay dans l'arrêt *Al Yamani*, il existe trois groupes de personnes qui

19(1)(g).<sup>20</sup> First, there are persons who there are reasonable grounds to believe will engage in acts of violence. Second, there are persons who there are reasonable grounds to believe are members of an organization that is likely to engage in those acts of violence. And third, there are persons who there are reasonable grounds to believe are likely to participate in the unlawful activities of such an organization. Mr. Yamani was found to come within the second group of persons caught by paragraph 19(1)(g). Based on the decision rendered by the SIRC, the applicant in the present case would appear to fall within the first or third group, or both. It is the fact that the applicant is associated with persons who are members of the ASALA who have committed criminal offences in Canada that lead the SIRC to conclude that there are reasonable grounds to believe that the applicant is likely to participate in the ASALA's unlawful activities. Thus, Justice MacKay's decision in *Al Yamani* is not applicable to this case. In summary, this is not a case in which the applicant is to be deported because he is a member of a terrorist organization. This is a case in which the applicant is to be deported for consorting with members of a terrorist organization engaged in unlawful activities in which the applicant is reasonably likely to participate.

[49] I turn now to the applicant's final argument for invalidating the SIRC decision.

#### THE ALLEGED UNREASONABLENESS OF THE SIRC DECISION

[50] The applicant submits that since the SIRC's functions are neither primarily adjudicative nor purely legislative, the proper standard of review of the SIRC's decision is reasonableness. The applicant notes that this Court is hampered in its assessment of this issue because it lacks access to the reasons for the SIRC decision, the evidence upon which the SIRC relied, and the entire context of the evidence before

tombent sous le coup de l'alinéa 19(1)g)<sup>20</sup>. Premièrement, il y a les personnes dont on a des motifs raisonnables de croire qu'elles commettront des actes de violence. Deuxièmement, il y a les personnes dont on a des motifs raisonnables de croire qu'elles appartiennent à une organisation susceptible de commettre de tels actes de violence. Finalement, il y a les personnes dont on a des motifs raisonnables de croire qu'elles prendront part aux activités illégales d'une telle organisation. On a jugé que M. Yamani se classait dans le deuxième groupe de personnes visées par l'alinéa 19(1)g). Sur la base de la décision rendue par le CSARS, le demandeur en l'espèce semble appartenir au premier ou au troisième groupe, ou aux deux à la fois. C'est le fait que le demandeur fréquente des personnes qui sont membres de l'ASALA et ont commis des infractions criminelles au Canada qui a conduit le CSARS à conclure à l'existence de motifs raisonnables de croire que le demandeur était susceptible de prendre part aux activités illégales menées par l'ASALA. Conséquemment, la décision du juge MacKay dans l'arrêt *Al Yamani* ne trouve pas application en l'espèce. Bref, il ne s'agit pas ici d'une cause dans laquelle le demandeur fait l'objet d'une mesure d'expulsion pour le motif qu'il appartient à une organisation terroriste. Il s'agit d'une cause dans laquelle le demandeur doit être expulsé pour avoir fréquenté des membres d'une organisation terroriste qui s'adonne à des activités illégales auxquelles le demandeur est raisonnablement susceptible de prendre part.

[49] Je passe à présent au dernier argument du demandeur au soutien de sa prétention que la décision du CSARS doit être invalidée.

#### L'ALLÉGATION RELATIVE AU CARACTÈRE DÉRAISONNABLE DE LA DÉCISION DU CSARS

[50] Le demandeur soutient que puisque les fonctions exercées par le CSARS ne sont ni principalement judiciaires ni purement législatives, la norme de contrôle appropriée applicable à la décision du CSARS est celle du caractère raisonnable. Le demandeur note que la Cour est gênée dans son évaluation de la question parce qu'elle n'a pas accès aux motifs de la décision rendue par le CSARS, aux éléments de

the SIRC. The applicant also submits that it would be patently unreasonable for the SIRC to conclude that the applicant came within paragraph 19(1)(g) solely on the basis that he was convicted of public mischief and defaced a few stop signs. According to the applicant, the SIRC must have accepted that the applicant participated in the Baxter bombing or the attempted Gungor assassination in order to reach that conclusion. The applicant then proceeds to protest the fact that he was denied disclosure of the forensic evidence pertaining to Baxter bombing and the original transcript of a conversation implicating him in the Gungor assassination. The applicant submits that he suffered real prejudice on account of the SIRC's reliance on this unchallenged evidence. Thus, the applicant is of the view that the SIRC's decision was unreasonable.

[51] The respondents (except the SIRC which made no submissions on this issue) submit that the SIRC reached a conclusion which is supportable on the evidence before it. Although the SIRC relied on some evidence that was disclosed to the applicant and some that was not, the respondents submit that the SIRC correctly concluded that the applicant was a member of a prohibited class and that he poses a danger to the safety of Canadians. Thus, the respondents submit that the SIRC's decision and recommendation were reasonable.

[52] In effect, the applicant is re-arguing what was discussed earlier with respect to the alleged breach of his section 7 rights and the principles of fundamental justice. Since I have already addressed those issues with respect to the undisclosed evidence, I do not propose to do so again. It will be sufficient to quote Justice MacKay's comment on that issue in *Al Yamani*, before addressing the question of the SIRC decision's alleged unreasonableness:<sup>21</sup>

It presents an extraordinary situation for the Court in judicial review proceedings to review the work of a tribunal,

preuve sur lesquels le CSARS s'est fondé, de même qu'à tout le contexte de la présentation de la preuve devant le CSARS. Le demandeur fait valoir également qu'il serait manifestement déraisonnable pour le CSARS de conclure qu'il est assujéti à l'application de l'alinéa 19(1)g pour le simple motif qu'il a été déclaré coupable d'un méfait public et qu'il a vandalisé quelques panneaux d'arrêt. Selon le demandeur, le CSARS doit avoir cru au préalable que le demandeur avait pris part à l'attentat Baxter ou à la tentative d'assassinat de M. Gungor, pour tirer une telle conclusion. Le demandeur conteste ensuite le fait qu'on ne lui ait pas divulgué la preuve médico-légale liée à l'attentat Baxter et remis la transcription originale d'une conversation l'impliquant dans l'assassinat de M. Gungor. Il plaide qu'il a subi des préjudices réels en raison du fait que le CSARS se soit fondé sur ces éléments de preuve incontestés. Par conséquent, le demandeur soutient que la décision du CSARS était déraisonnable.

[51] Les défendeurs (à l'exception du CSARS qui n'a présenté aucune observation sur cette question) font valoir que le CSARS a tiré une conclusion fondée sur la preuve dont il disposait. Bien que le CSARS se soit appuyé sur certaines preuves qui ont été divulguées au demandeur et sur d'autres qui ne l'ont pas été, les défendeurs soutiennent que le CSARS a néanmoins correctement conclu que le demandeur appartenait à une catégorie de personnes non admissibles et qu'il posait un danger pour la sécurité des Canadiens. Par conséquent, les défendeurs plaident que la décision rendue par le CSARS ainsi que la recommandation qu'il a formulée étaient raisonnables.

[52] En fait, le demandeur présente à nouveau son argument d'une violation de ses droits fondés sur l'article 7 et des principes de justice fondamentale, un argument que j'ai déjà examiné. Puisque j'ai déjà abordé ces questions sous l'aspect des éléments de preuve non divulgués, je ne les examinerai pas de nouveau. J'estime suffisant de citer le commentaire du juge MacKay sur cette dernière question dans la décision *Al Yamani*<sup>21</sup>, avant d'examiner l'allégation relative au caractère déraisonnable de la décision du CSARS:

C'est une situation exceptionnelle pour la Cour dans une instance de contrôle judiciaire que d'avoir à examiner le

the full record of which is not available. Yet that is the situation authorized by Parliament under the CSIS Act and the SIRC Rules made under that Act. [Emphasis added.]

[53] In *Slaight Communications Inc. v. Davidson*, Justice Lamer (as he then was) stated that “[a]n administrative tribunal exercising discretion can never do so unreasonably”,<sup>22</sup> whether its findings are of a factual or legal nature. Applying this test in *Al Yamani*, Justice MacKay noted that “This may be simply a different way of expressing this Court’s jurisdiction in judicial review . . . where that authority is expressed in terms of errors of law or errors of fact”.<sup>23</sup> Nevertheless, Justice MacKay proceeded to consider the reasonableness of the SIRC decision, even though he had already concluded that the findings underlying that decision were not perverse, capricious or without evidentiary support. In *Al Yamani*, all of the academic experts testified before the SIRC that the PFLP had never committed violent acts in North America, that it had abandoned international terrorism decades ago, and that it had expelled the sole faction within its organization that supported international terrorism. However, CSIS officers provided evidence to the contrary, which evidence was obviously accepted by the SIRC and relied upon in its conclusion that the PFLP was an international terrorist organization likely to engage in acts of violence that would or could endanger the lives or safety of persons in Canada. Justice MacKay was not persuaded that the SIRC’s conclusion was unreasonable; rather, on the totality of the evidence, Justice MacKay found that its conclusion regarding the PFLP was “open to it, and clearly supported by the evidence provided by CSIS”.<sup>24</sup>

[54] Assuming that it is appropriate to review the SIRC’s decision on a standard of reasonableness, I am of the view that the SIRC did not come to an unreasonable conclusion respecting the applicant. There was clearly sufficient evidence before the SIRC to enable it to reach the conclusion that there are reasonable

travail d’un tribunal sans avoir accès au dossier complet de l’affaire. C’est pourtant une situation que permet le Parlement en vertu de la Loi sur le SCRS et des Règles de procédures du CSARS établies en vertu de cette Loi. [Non souligné dans l’original.]

[53] Dans l’arrêt *Slaight Communications Inc. c. Davidson*, le juge Lamer (depuis, juge en chef) a déclaré qu’«[U]n tribunal administratif exerçant une discrétion ne p[ouvai]t jamais l’exercer de façon déraisonnable»<sup>22</sup>, que ses conclusions soient factuelles ou de droit. Appliquant ce critère dans la décision *Al Yamani*, le juge MacKay a noté que «C’est peut-être une autre manière de définir la compétence de la Cour en matière de contrôle judiciaire [. . .] où ce pouvoir est explicitement exprimé en termes d’erreurs de droit ou d’erreurs de fait»<sup>23</sup>. Le juge MacKay a néanmoins examiné la question du caractère raisonnable de la décision du CSARS, bien qu’il eût déjà décidé que les conclusions sous-tendant cette décision n’étaient ni abusives, ni arbitraires, ni sans fondement. Dans l’affaire *Al Yamani*, tous les experts universitaires ont déposé devant le CSARS que le FPLP n’avait jamais commis d’actes violents en Amérique du Nord, qu’il avait abandonné le terrorisme international depuis des décennies déjà et qu’il avait expulsé la seule faction appuyant le terrorisme international au sein de son organisation. Cependant, les agents du SCRS ont fourni des preuves tendant à démontrer le contraire, preuves qui ont manifestement été acceptées par le CSARS et sur lesquelles ce dernier s’est fondé pour tirer sa conclusion selon laquelle le FPLP était une organisation terroriste internationale susceptible de commettre des actes de violence de nature à porter atteinte à la vie et à la sécurité humaines au Canada. Le juge MacKay n’a pas été convaincu que la conclusion du CSARS était déraisonnable; il a plutôt jugé, sur l’ensemble de la preuve, qu’il était loisible au CSARS de tirer cette conclusion au sujet du FPLP «dans le sens qu’il l’a fait, et les éléments de preuve produits par le SCRS l’étaient manifestement»<sup>24</sup>.

[54] En supposant qu’il convienne d’examiner la décision du CSARS à la lumière de la norme du caractère raisonnable, je suis d’avis que le CSARS n’a pas tiré une conclusion déraisonnable au sujet du demandeur. Manifestement, le CSARS disposait de suffisamment d’éléments de preuve pour en venir à la

grounds to believe that the applicant is likely to participate in the unlawful activities of an impugned organization. The SIRC was not obligated to accept the applicant's version of the evidence; rather, its only obligation was to conduct an investigation and submit a report and recommendation to the Minister in which it assessed whether the applicant was a person who there are reasonable grounds to believe is likely to engage in the unlawful activities of a terrorist organization. Having fulfilled its obligation in this respect, I can find no basis upon which to conclude that the SIRC's decision was unreasonable.

### DISPOSITION

[55] I would dismiss this judicial review application without costs.

STONE J.A.: I agree.

SEXTON J.A.: I agree.

<sup>1</sup> [1992] 1 S.C.R. 711.

<sup>2</sup> (1995), 95 F.T.R. 35 (F.C.T.D.), at p. 42.

<sup>3</sup> (1997), 6 Admin. L.R. (3d) 239 (F.C.A.), at p. 245.

<sup>4</sup> R.S.C., 1985, c. F-7, as am. by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 30, s. 61.

<sup>5</sup> (1988), 33 Admin. L.R. 147 (F.C.A.).

<sup>6</sup> [1977] 2 F.C. 58 (C.A.).

<sup>7</sup> [1983] 2 F.C. 71 (C.A.).

<sup>8</sup> [1986] 2 F.C. 247 (C.A.).

<sup>9</sup> [1976] 1 S.C.R. 572.

<sup>10</sup> [1996] 1 F.C. 174 (T.D.), at pp. 198-199.

<sup>11</sup> *Supra*, note 1.

<sup>12</sup> *Ibid.*, at p. 746.

<sup>13</sup> *Supra*, note 2.

<sup>14</sup> [1991] 3 S.C.R. 154, at p. 226.

<sup>15</sup> *Chiarelli*, *supra*, note 1, at p. 733.

<sup>16</sup> *Ibid.*, at p. 735.

<sup>17</sup> [1987] 1 S.C.R. 1045.

<sup>18</sup> *Chiarelli*, *supra*, note 1, at p. 736.

<sup>19</sup> *Supra*, note 10.

<sup>20</sup> *Ibid.*, at p. 204.

<sup>21</sup> *Ibid.*, at p. 208.

<sup>22</sup> [1989] 1 S.C.R. 1038, at p. 1076.

<sup>23</sup> *Supra*, note 10, at p. 210.

<sup>24</sup> *Ibid.*, at p. 211.

conclusion qu'il existait des motifs raisonnables de croire que le demandeur était susceptible de prendre part aux activités illégales d'une organisation suspecte. Le CSARS n'était pas tenu d'accepter la version de la preuve présentée par le demandeur; il lui incombait seulement de tenir une enquête, de soumettre un rapport et de formuler une recommandation au ministre contenant son évaluation quant à savoir si le demandeur est une personne au sujet de laquelle il existe des motifs raisonnables de croire qu'elle est susceptible de prendre part aux activités illégales d'une organisation terroriste. Le CSARS s'étant acquitté de cette obligation, je suis d'avis qu'il n'existe aucun motif au soutien de la prétention voulant que sa décision soit déraisonnable.

### DISPOSITIF

[55] Je suis d'avis de rejeter la présente demande de contrôle judiciaire sans dépens.

LE JUGE STONE, J.C.A.: Je souscris aux motifs.

LE JUGE SEXTON, J.C.A.: Je souscris aux motifs.

<sup>1</sup> [1992] 1 R.C.S. 711.

<sup>2</sup> (1995), 95 F.T.R. 35 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), à la p. 42.

<sup>3</sup> (1997), 6 Admin. L.R. (3d) 239 (C.A.F.), à la p. 245.

<sup>4</sup> L.R.C. (1985), ch. F-7, mod. par L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 30, art. 61.

<sup>5</sup> (1988), 33 Admin. L.R. 147 (C.A.F.).

<sup>6</sup> [1977] 2 C.F. 58 (C.A.).

<sup>7</sup> [1983] 2 C.F. 71 (C.A.).

<sup>8</sup> [1986] 2 C.F. 247 (C.A.).

<sup>9</sup> [1976] 1 R.C.S. 572.

<sup>10</sup> [1996] 1 C.F. 174 (1<sup>re</sup> inst.), aux p. 198 et 199.

<sup>11</sup> *Supra*, note 1.

<sup>12</sup> *Ibid.*, à la p. 746.

<sup>13</sup> *Supra*, note 2.

<sup>14</sup> [1991] 3 R.C.S. 154, à la p. 226.

<sup>15</sup> *Chiarelli*, *supra*, note 1, à la p. 733.

<sup>16</sup> *Ibid.*, à la p. 735.

<sup>17</sup> [1987] 1 R.C.S. 1045.

<sup>18</sup> *Chiarelli*, *supra*, note 1, à la p. 736.

<sup>19</sup> *Supra*, note 10.

<sup>20</sup> *Ibid.*, à la p. 204.

<sup>21</sup> *Ibid.*, à la p. 208.

<sup>22</sup> [1989] 1 R.C.S. 1038, à la p. 1076.

<sup>23</sup> *Supra*, note 10, à la p. 210.

<sup>24</sup> *Ibid.*, à la p. 211.

A-456-96

**Fadia Ezzat Khalil, Khaled Mohammad, Soha Mohammad, and Lama Mohammad, by their Litigation Guardian Fadia Ezzat Khalil (Appellants)**

v.

**Secretary of State for Canada (Respondent)**

**INDEXED AS: KHALIL v. CANADA (SECRETARY OF STATE) (C.A.)**

Court of Appeal, Linden, Robertson and McDonald JJ.A.—Toronto, June 3; Ottawa, June 30, 1999.

*Citizenship and Immigration — Status in Canada — Citizens — Application for permanent residence for husband, wife and children, cosigned by husband, wife — Family granted landing — Adjudicator later found husband inadmissible by reason of previous criminal conviction and having misrepresented material facts in application by failing to disclose conviction — Three years after landing, Citizenship Judge, unaware of fact Minister considering proceedings against appellants (wife and children) on basis of same misrepresentation, approved appellants for citizenship — Appellants never called to take citizenship oath — Mandamus not available to compel government to administer citizenship oath to appellants — Appellants have not satisfied all conditions precedent as not having established lawfully admitted to Canada — Reasonable to withhold citizenship until status of husband finalized — Question whether appellants coming to Court with clean hands as wife signed sworn application containing material misrepresentation — As mandamus within discretion of Motions Judge and as discretion exercised judicially, appellate court will not interfere.*

*Administrative law — Judicial review — Mandamus — Criteria — Whether tripartite test for granting injunctions and stays applicable to mandamus proceedings — Mandamus to compel administration of citizenship oath denied where Minister considering proceedings based on criminal conviction, misrepresentation of material facts.*

In 1986, the appellant Fadia Khalil, mother of the three other appellants, made a joint application for permanent residence with her husband. The family was granted landing

A-456-96

**Fadia Ezzat Khalil, Khaled Mohammad, Soha Mohammad et Lama Mohammad représentés par leur tutrice à l'instance Fadia Ezzat Khalil (appelants)**

c.

**Le secrétaire d'État du Canada (intimé)**

**RÉPERTORIÉ: KHALIL c. CANADA (SECRÉTAIRE D'ÉTAT) (C.A.)**

Cour d'appel, juges Linden, Robertson et McDonald, J.C.A.—Toronto, 3 juin; Ottawa, 30 juin 1999.

*Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Citoyens — Demande de résidence permanente pour le mari, la femme et les enfants, conjointement signée par le mari et la femme — Droit d'établissement accordé à la famille — Un arbitre a jugé par la suite que le mari n'était pas admissible pour cause de condamnation pénale antérieure et de fausse indication sur un fait important, faute de ne pas avoir révélé cette condamnation — Trois ans après l'établissement, le juge de la citoyenneté, ignorant que le ministre envisageait d'ouvrir une enquête sur les appelants (la femme et les enfants) en raison de la fausse indication susmentionnée, a approuvé leur demande de citoyenneté — Les appelants n'ont jamais été convoqués pour la prestation du serment de citoyenneté — Ils ne pouvaient prétendre à ordonnance de mandamus pour forcer le gouvernement à leur faire prêter ce serment — Ils ne remplissent pas toutes les conditions préalables faute d'avoir prouvé qu'ils étaient légalement admis au Canada — Il était raisonnable de différer l'octroi de la citoyenneté en attendant que le statut du mari soit fixé — Il échet d'examiner si les appelants étaient eux-mêmes sans reproche devant la Cour puisque la femme a signé sous serment la demande avec fausse indication sur un fait important — L'ordonnance de mandamus relève du pouvoir discrétionnaire du juge des requêtes et comme il a exercé ce pouvoir de façon judicieuse, la Cour n'y touchera pas.*

*Droit administratif — Contrôle judiciaire — Mandamus — Critères — Il échet d'examiner si la triple condition de l'injonction et de la suspension d'instance s'applique au recours en mandamus — Rejet du recours en mandamus pour forcer l'administration du serment de citoyenneté dans le cas où le ministre envisage d'engager une procédure pour cause de condamnation pénale et de fausse indication sur des faits importants.*

En 1986, l'appelante Fadia Khalil, qui est la mère des trois autres appelants, a fait avec son mari une demande conjointe de résidence permanente. La famille s'est vu

in February 1987. In December 1988, an adjudicator found that the husband was an inadmissible person under paragraph 27(1)(a) of the *Immigration Act* and that he had been granted landing by reason of misrepresentation of material facts. His claim for Convention refugee status was denied. In February 1990, the wife and her children applied for Canadian citizenship and, in October 1990, a citizenship judge approved the wife and children for citizenship, and advised them that they would be called to take the citizenship oath. A report pursuant to section 27 of the Act was issued against the appellants to the effect that they are subject to an inquiry under the *Immigration Act* on the same grounds as alleged against the husband, but the Minister has deferred inquiry action until the proceedings involving the husband have been concluded. The appellants have yet to be called to take the oath of citizenship. The appellants filed an application for *mandamus* to compel the government to administer the citizenship oath to them. *Mandamus* was refused and the application was adjourned on the ground that her status was not known, and would not be known until the proceedings against her husband were finalized. This was an appeal from that decision.

*Held* (Robertson J.A. dissenting), the appeal should be dismissed.

*Per* Linden J.A.: *Mandamus* is a discretionary remedy. Before this Court will grant a writ of *mandamus*, the criteria set out by Robertson J.A. in *Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 F.C. 742 (C.A.) must be satisfied. Two of these criteria were central to this case: first, whether the appellants have satisfied all conditions precedent giving rise to the duty and second, whether there was an equitable bar to the relief and whether the decision was within the range of discretion open to the Court.

All conditions precedent giving rise to the public duty have not been met as the appellants have not been "lawfully admitted to Canada" in view of the finding in the husband's case that a serious misrepresentation was included on the joint application for permanent residence. The citizenship judge was unaware at the time of the hearing that proceedings covering these misrepresentations were being considered against the appellants, so that, when they were told that all the requirements for Canadian citizenship had been met, that was inaccurate.

While the Act does not, in normal circumstances, give a discretion to the Minister to grant or withhold citizenship to a person who meets the requirements thereof, where the Minister has information that the requirements of the Act have not been met, he may delay the conferral of citizenship until it is determined that all conditions precedent have been

accorder le droit d'établissement en février 1987. En décembre 1988, un arbitre conclut que le mari était une personne non admissible par application de l'alinéa 27(1)a) de la *Loi sur l'immigration* et avait obtenu le droit d'établissement par suite d'une fausse indication sur des faits importants. Sa revendication du statut de réfugié au sens de la Convention a été subséquemment rejetée. En février 1990, la femme et les enfants demandent la citoyenneté canadienne; leur demande est approuvée en octobre 1990 par un juge de la citoyenneté qui les informe qu'ils seraient convoqués pour la prestation de serment. Selon un rapport établi en application de l'article 27 de la *Loi sur l'immigration*, les appelants étaient susceptibles d'enquête par application de la même Loi sous les mêmes chefs que pour le mari, mais le ministre a différé l'enquête en attendant l'issue de la procédure engagée contre ce dernier. À cette date, ils n'ont pas encore été convoqués pour la prestation du serment de citoyenneté. Les appelants ont introduit un recours en *mandamus* pour forcer le ministre à leur faire prêter ce serment. La Cour a refusé de rendre l'ordonnance de *mandamus* et a ajourné le recours par ce motif que le statut de l'appelante était incertain et ne serait pas connu avant que ne soit connue l'issue de la procédure engagée contre son mari. C'est cette décision qui fait l'objet de l'appel en instance.

*Arrêt* (le juge Robertson, J.C.A., dissident): il faut rejeter l'appel.

Le juge Linden, J.C.A.: L'ordonnance de *mandamus* est une mesure de redressement discrétionnaire. La Cour ne l'accorde que si les conditions évoquées par le juge Robertson dans *Apotex Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 C.F. 742 (C.A.), sont réunies. Deux de ces critères sont déterminants en l'espèce, savoir si les appelants remplissent toutes les conditions donnant lieu à l'obligation d'agir et, en second lieu, s'il y a en *equity* un obstacle au redressement recherché et si la décision relevait du pouvoir discrétionnaire de la Cour.

Toutes les conditions préalables de l'obligation publique ne sont pas réunies puisque les appelants n'ont pas «été légalement admis au Canada» car il a été jugé qu'en ce qui concernait le mari, la demande conjointe de résidence permanente comportait une fausse indication grave. Au moment où il instruisait le dossier, le juge de la citoyenneté ne savait pas qu'une procédure était envisagée contre les appelants au sujet de cette fausse déclaration; ainsi donc, quand il les informa qu'ils remplissaient toutes les conditions d'accèsion à la citoyenneté canadienne, cette information était inexacte.

Dans les circonstances normales, la Loi n'investit pas le ministre du pouvoir discrétionnaire d'accorder ou de refuser la citoyenneté à quelqu'un qui en remplit les conditions, mais s'il est informé que ces conditions ne sont pas réunies, il peut différer l'octroi de la citoyenneté jusqu'à ce qu'il soit jugé que toutes les conditions nécessaires sont remplies.

met. To hold otherwise would be to force the Minister to confer citizenship on a person who may have gained entry to Canada by misrepresentation only to have to commence proceedings immediately afterwards to revoke it. While the Minister has no discretion to arbitrarily refuse to grant citizenship to a person who meets the requirements, the Minister must retain some authority to refuse to grant citizenship where it is discovered before citizenship is granted that there has been a material misrepresentation, or some reasonable cause to believe that there was.

An applicant for an equitable remedy must come before the Court with clean hands. In this case, it was not necessary to decide whether a misrepresentation regarding one spouse invalidates the visa of the other spouse. That being said, it could not be said with confidence that the wife, who signed and swore to the veracity of an application which later turned out to contain material misrepresentations, comes before this Court with clean hands and is entitled, as a matter of law, to an equitable remedy. The appellants have not discharged the requirement of demonstrating that they come before the Court with clean hands.

Furthermore, it is settled law that the granting or denial of *mandamus* is a discretionary order which will not be varied unless the judge at first instance has committed clear error in the exercise of his or her discretion. Since the judge below was not incorrect in refusing to grant *mandamus*, his discretionary decision should not be varied.

*Per* Robertson J.A. (*dissenting*): The appeal should be allowed. The decision below was not a discretionary one to which deference was owed nor could it be said that the appellants have failed to meet the onus of demonstrating that they come to the Federal Court with clean hands. Finally, the majority Judges herein have erroneously adopted an approach which conflates the principles governing the law of *mandamus* with those governing the granting of injunctive relief.

The Minister cannot invoke paragraph 27(1)(e) as a basis for holding that the appellants were not lawfully admitted to Canada and, correlatively, that the conditions precedent for the granting of an order of *mandamus* have not been satisfied. A mere allegation that a person was not lawfully admitted to Canada is not a sufficient basis for refusing to issue a certificate of citizenship once an application has been approved by a citizenship judge. An appeal must be initiated by the Minister. An applicant accused of making a material misrepresentation must be accorded due process. The *Immigration Act* specifically states that the adjudicator is responsible for determining whether a person has acquired permanent resident status by fraudulent means. In this case,

Toute autre conclusion reviendrait à le forcer à conférer la citoyenneté à quelqu'un qui a pu se faire admettre au Canada au moyen de fausses déclarations, et à engager la procédure de dénaturalisation immédiatement après. S'il est vrai qu'il n'est pas investi du pouvoir discrétionnaire de refuser la citoyenneté à quelqu'un qui en remplit les conditions, il faut qu'il retienne un certain pouvoir de refus dans le cas où il est constaté, avant que la citoyenneté n'ait été accordée, qu'il y a eu fausse déclaration concernant des faits essentiels, ou qu'il y a raisonnablement lieu de croire à l'existence de pareille fausse déclaration.

Celui qui conclut à une mesure de redressement en *equity* doit être lui-même sans reproche. En l'espèce, il n'est pas nécessaire de décider si une fausse déclaration concernant un demandeur invalide ou non le visa de son conjoint. Cela dit, on ne saurait affirmer avec assurance que la femme, qui a attesté par sa signature sous serment la véracité d'une demande dont on devait découvrir subséquemment qu'elle contenait des fausses déclarations sur des faits essentiels, se soit présentée sans reproche devant la Cour et ait incontestablement droit à un redressement en *equity*. Les appelants ne se sont pas acquittés de l'obligation qui leur incombe de prouver qu'ils sont eux-mêmes sans reproche.

Au surplus, il est de droit constant que la délivrance ou le refus du bref de *mandamus* est une décision discrétionnaire qui ne sera pas réformée à moins que le juge du premier ressort n'ait commis une erreur flagrante dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire. Le juge de première instance n'a pas mal jugé en refusant de rendre une ordonnance de *mandamus*; en conséquence, il ne faut pas toucher à sa décision discrétionnaire.

Le juge Robertson, J.C.A. (*dissident*): Il faudrait faire droit à l'appel. La décision de première instance n'est pas une décision discrétionnaire à l'égard de laquelle la juridiction d'appel doit faire preuve de réserve, et on ne peut pas dire non plus que les appelants ne se sont pas acquittés de l'obligation qui leur incombait de prouver qu'ils étaient eux-mêmes «sans reproche» devant la Cour fédérale. Enfin, les juges de la majorité ont adopté à tort une démarche qui confond les principes régissant le recours en *mandamus* et ceux qui régissent le recours en injonction interlocutoire.

Le ministre ne peut invoquer l'alinéa 27(1)e) pour conclure que les appelants n'ont pas été légalement admis au Canada et, conséquemment, que les conditions préalables de l'ordonnance de *mandamus* ne sont pas réunies. La simple allégation qu'une personne n'a pas été légalement admise au Canada n'est pas un motif suffisant pour refuser de délivrer le certificat de citoyenneté, une fois la demande agréée par un juge de la citoyenneté. Le ministre doit procéder par voie d'appel. Un demandeur accusé de fausse indication a le droit de se faire entendre en bonne et due forme. La *Loi sur l'immigration* prévoit expressément qu'il incombe à l'arbitre de juger si l'intéressé a obtenu le statut de résident permanent par des moyens frauduleux. En l'espèce, aucun arbitre

no adverse finding has been made by an adjudicator in respect of the appellants.

The Minister does not possess a residual jurisdiction to deny citizenship on the basis of a mere allegation of wrongdoing. The Minister had at least two avenues open to her to ensure that the wife's citizenship application was not approved by the citizenship judge. The Minister could have brought the alleged misrepresentation to the attention of the Registrar of citizenship at the time the inquiries were being conducted into whether the wife met the requirements of the Act. Alternatively, the Minister could have appealed the citizenship judge's decision to approve the appellants' citizenship application within the prescribed 60-day period. By refusing to grant citizenship, the Minister is attempting to do indirectly what should have been done directly. Accordingly, the appellants are entitled to an order of *mandamus* unless, on a balance of convenience, the order should be denied.

Under the balance of convenience test outlined in *Apotex*, courts retain the discretion to refuse to issue an order where the public interest outweighs the interests of those who would otherwise be entitled to the order. This is not a case in which this Court's discretion should be exercised in favour of the Minister. It is not an exceptional case involving health or safety issues, nor would the issuance of a *mandamus* order lead to administrative chaos or result in the expenditure of unacceptable sums of money. The order only affects the appellants' interests.

The law is clear that he who asserts must prove. In this regard, a bald allegation of material misrepresentation fails to satisfy that burden. In any event, it cannot be stated with confidence that the appellants' hands are "unclean". The fact that the *Immigration Act* may deem a person to have misrepresented a material fact does not mean that that person has "unclean" hands for the purposes of obtaining equitable relief. In order to draw such a conclusion, a finding would have to be made that the wife knowingly made a misrepresentation.

*Mandamus* is not a discretionary order. A trial judge does not issue an order of *mandamus* simply because he or she thinks it appropriate. Discretion is restricted to the balance of convenience test. More importantly, that test is not the same as the one applied in injunction and stay proceedings. The majority Judges herein have conflated the test for *mandamus* with that governing injunctions and stays.

n'a prononcé aucune conclusion défavorable au sujet des appelants.

Le ministre n'est pas investi d'un pouvoir résiduel pour dénier la citoyenneté sur la base d'une simple allégation de moyens frauduleux. Il avait au moins deux voies de droit pour s'assurer que la demande de citoyenneté de la femme ne serait pas agréée par le juge de la citoyenneté. Il aurait pu porter la soi-disant fausse déclaration à l'attention du greffier de la Cour de la citoyenneté, lorsque les investigations étaient en cours pour découvrir si la femme remplissait les conditions prévues par la Loi. Ou encore, il aurait pu, dans le délai réglementaire de 60 jours, former appel contre la décision du juge de la citoyenneté de faire droit à la demande des appelants. En refusant d'octroyer la citoyenneté, le ministre cherche à faire indirectement ce qui aurait dû se faire directement. En conséquence, les appelants ont droit à une ordonnance de *mandamus* à moins que, compte tenu du rapport des préjudices éventuels de part et d'autre, pareille ordonnance ne soit pas indiquée.

Par application du critère du rapport des préjudices éventuels de part et d'autre, tel que le définit la jurisprudence *Apotex*, la juridiction compétente retient le pouvoir discrétionnaire de refuser de rendre l'ordonnance si l'intérêt général l'emporte sur les intérêts de ceux qui, autrement, y auraient droit. Il ne s'agit pas d'un cas où il y a lieu pour la Cour d'exercer son pouvoir discrétionnaire en faveur du ministre. Il ne s'agit pas d'un cas exceptionnel mettant en jeu la santé ou la sécurité publique, ni d'un cas où une ordonnance de *mandamus* provoquerait le chaos administratif ou des dépenses inacceptables. L'ordonnance ne toucherait que les intérêts des appelants.

Il est de droit constant que celui qui fait une allégation a l'obligation de la prouver. Dans cet ordre d'idées, une simple allégation de fausse indication sur un fait important ne répond pas à cette charge de la preuve. Quoi qu'il en soit, on ne pourrait affirmer avec assurance que les appelants ne sont pas sans reproche. Le fait qu'une personne puisse être réputée, au regard de la *Loi sur l'immigration*, avoir donné une fausse indication sur un fait important ne signifie pas qu'elle n'est pas sans reproche dans le contexte du recours en *equity*. Pareille conclusion ne peut être tirée que s'il a été jugé que la femme a fait sciemment une fausse déclaration.

Le bref de *mandamus* n'est pas une ordonnance discrétionnaire. Le juge de première instance ne rend pas une ordonnance de *mandamus* par ce seul motif qu'à son avis, elle est indiquée. Le pouvoir discrétionnaire s'attache uniquement à l'examen du rapport des préjudices éventuels de part et d'autre. Ce qui est plus important encore, c'est que ce critère n'est pas le même que celui qui s'applique à la procédure en injonction ou en suspension d'instance. Les juges de la majorité ont confondu le critère à observer en matière de *mandamus* et celui applicable aux injonctions et aux suspensions d'instance.

While this opinion may be open to criticism on the ground of impracticality, it should be noted that various options were available to the Minister to challenge the appellants' eligibility for citizenship. Since the Minister chose not to pursue any of those options, she cannot now come before this Court and ask it to affirm a discretionary course of action that lies outside the express provisions of the Act.

#### STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

*Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29, ss. 3(1)(c), 5(1), 10, 12, 14(1),(2),(5),(6), 17.  
*Citizenship Regulations*, 1993, SOR/93-246, s. 3(6).  
*Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 18, 19(1)(c) (as am by S.C. 1992, c. 49, s. 11), (g), 27(1)(a) (as am. *idem*, s. 16), (e).

#### CASES JUDICIALLY CONSIDERED

##### APPLIED:

*Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 F.C. 742; (1993), 18 Admin. L.R. (2d) 122; 51 C.P.R. (3d) 339; 162 N.R. 177 (C.A.); affd [1994] 3 S.C.R. 1100; (1994), 176 N.R. 1; *Ahani v. Canada*, [1999] F.C.J. No. 833 (C.A.) (QL); *Fitzgerald v. Casualty Company of Canada* (1981), 31 Nfld. & P.E.I.R. 521 (Nfld. S.C.); *Borden v. Co-Operators General Insurance Company* (1984), 63 N.S.R. (2d) 375; 5 C.C.L.I. 193 (S.C.T.D.); *Independent Contractors & Business Assn. v. Canada (Minister of Labour)* (1998), 6 Admin. L.R. (3d) 92; 39 C.L.R. (2d) 121; 225 N.R. 19 (F.C.A.); *Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, [1992] 1 S.C.R. 3; (1992), 88 D.L.R. (4th) 1; [1992] 2 W.W.R. 193; 84 Alta. L.R. (2d) 129; 3 Admin. L.R. (2d) 1; 7 C.E.L.R. (N.S.) 1; 132 N.R. 321; *Strange, C.J.P.C. v. Mackin, P.C.J.* (1996), 176 N.B.R. (2d) 321; 134 D.L.R. (4th) 243 (C.A.); *Scott v. College of Physicians and Surgeons of Saskatchewan* (1992), 95 D.L.R. (4th) 706; [1993] 1 W.W.R. 533; 100 Sask. R. 291 (C.A.); *Corbeil and The Queen, Re* (1986), 27 C.C.C. (3d) 245; 24 C.R.R. 174; 13 O.A.C. 382 (Ont. C.A.); *Regina and Tracey, Re* (1984), 44 O.R. (2d) 350; 4 D.L.R. (4th) 768; 9 C.C.C. (3d) 352 (C.A.).

##### CONSIDERED:

*D'Souza v. Minister of Employment and Immigration*, [1983] 1 F.C. 343 (C.A.); *Mohammed v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1997] 3 F.C. 299; (1997), 130 F.T.R. 294 (T.D.); *Moumdjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee)*, [1999] F.C.J. No. 1160 (C.A.) (QL); *Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 71 C.P.R.

Cet avis minoritaire s'expose à la critique de manque de réalisme, mais le ministre avait diverses options pour contester l'admissibilité des appelants à la citoyenneté. Puisqu'il a choisi de n'exercer aucune de ces options, il ne peut maintenant demander à la Cour de confirmer une mesure discrétionnaire qui déborde des dispositions expresses de la Loi.

#### LOIS ET RÈGLEMENTS

*Loi sur la citoyenneté*, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 3(1)c), 5(1), 10, 12, 14(1),(2),(5),(6), 17.  
*Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 18, 19(1)c) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 11), g), 27(1)a) (mod. *idem*, art. 16), e).  
*Règlement sur la citoyenneté*, 1993, DORS/93-246, art. 3(6).

#### JURISPRUDENCE

##### DÉCISIONS APPLIQUÉES:

*Apotex Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 C.F. 742; (1993), 18 Admin. L.R. (2d) 122; 51 C.P.R. (3d) 339; 162 N.R. 177 (C.A.); conf. par [1994] 3 R.C.S. 1100; (1994), 176 N.R. 1; *Ahani c. Canada*, [1999] A.C.F. n° 833 (C.A.) (QL); *Fitzgerald v. Casualty Company of Canada* (1981), 31 Nfld. & P.E.I.R. 521 (C.S.T.-N.); *Borden v. Co-Operators General Insurance Company* (1984), 63 N.S.R. (2d) 375; 5 C.C.L.I. 193 (C.S. 1<sup>re</sup> inst.); *Independent Contractors & Business Assn. c. Canada (Ministre du Travail)* (1998), 6 Admin. L.R. (3d) 92; 39 C.L.R. (2d) 121; 225 N.R. 19 (C.A.F.); *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S. 3; (1992), 88 D.L.R. (4th) 1; [1992] 2 W.W.R. 193; 84 Alta. L.R. (2d) 129; 3 Admin. L.R. (2d) 1; 7 C.E.L.R. (N.S.) 1; 132 N.R. 321; *Strange, C.J.P.C. v. Mackin, P.C.J.* (1996), 176 R.N.-B. (2d) 321; 134 D.L.R. (4th) 243 (C.A.); *Scott v. College of Physicians and Surgeons of Saskatchewan* (1992), 95 D.L.R. (4th) 706; [1993] 1 W.W.R. 533; 100 Sask. R. 291 (C.A.); *Corbeil and The Queen, Re* (1986), 27 C.C.C. (3d) 245; 24 C.R.R. 174; 13 O.A.C. 382 (C.A. Ont.); *Regina and Tracey, Re* (1984), 44 O.R. (2d) 350; 4 D.L.R. (4th) 768; 9 C.C.C. (3d) 352 (C.A.).

##### DÉCISIONS EXAMINÉES:

*D'Souza c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1983] 1 C.F. 343 (C.A.); *Mohammed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 3 C.F. 299; (1997), 130 F.T.R. 294 (1<sup>re</sup> inst.); *Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité)*, [1999] A.C.F. n° 1160 (C.A.) (QL); *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748; (1997), 144

(3d) 417; 209 N.R. 20; affd (1995), 127 D.L.R. (4th) 329; 21 B.L.R. (2d) 68; 63 C.P.R. (3d) 67; 185 N.R. 291 (F.C.A.).

REFERRED TO:

*RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311; (1994), 111 D.L.R. (4th) 385; 164 N.R. 1.

AUTHORS CITED

Brown, Donald J. M. and John M. Evans. *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, loose-leaf ed. Toronto: Canvasback Publishing.

APPEAL from a Trial Division decision (*Khalil v. Canada (Secretary of State)* (1996), 36 Imm. L.R. (2d) 201 (F.C.T.D.)) refusing to grant *mandamus* to compel the government to administer the citizenship oath to the appellants and adjourning the matter indefinitely, pending the outcome of proceedings against the principal appellant's husband. Appeal dismissed.

APPEARANCES:

*Barbara L. Jackman* for appellants.  
*Ian Hicks* for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

*Jackman, Waldman & Associates*, Toronto, for appellants.  
*Deputy Attorney General of Canada* for respondent.

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

LINDEN J.A.:

Introduction

[1] The issue in this case is whether the Trial Judge [(1996), 36 Imm. L.R. (2d) 201] abused his discretion when he refused to grant a writ of *mandamus* to force the Minister to administer the citizenship oath to the appellants, the wife and children of a co-applicant,

D.L.R. (4th) 1; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20; conf. (1995), 127 D.L.R. (4th) 329; 21 B.L.R. (2d) 68; 63 C.P.R. (3d) 67; 185 N.R. 291 (C.A.F.).

DÉCISION CITÉE:

*RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311; (1994), 111 D.L.R. (4th) 385; 164 N.R. 1.

DOCTRINE

Brown, Donald J. M. et John M. Evans. *Judicial Review of Administrative Action in Canada*, édition en feuillets mobiles. Toronto: Canvasback Publishing.

APPEL contre la décision de la Section de première instance (*Khalil c. Canada (Secrétaire d'État)* (1996), 36 Imm. L.R. (2d) 201 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)) qui a refusé de rendre une ordonnance de *mandamus* pour forcer le gouvernement à faire prêter le serment de citoyenneté aux appelants et a ajourné leur recours indéfiniment en attendant l'issue de la procédure engagée contre le mari de la principale appelante. Appel rejeté.

ONT COMPARU:

*Barbara L. Jackman* pour les appelants.  
*Ian Hicks* pour l'intimé.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

*Jackman, Waldman & Associates*, Toronto, pour les appelants.  
*Le sous-procureur général du Canada* pour l'intimé.

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

LE JUGE LINDEN, J.C.A.:

Introduction

[1] Cet appel porte sur la question de savoir si le juge de première instance [(1996), 36 Imm. L.R. (2d) 201] a abusé de son pouvoir discrétionnaire en refusant de rendre une ordonnance de *mandamus* pour forcer le ministre à faire prêter le serment de citoyen-

husband, who were landed together following the concealment of a prior conviction for manslaughter of the husband, which, if known, would likely have barred their entry to Canada under paragraph 19(1)(c) of the *Immigration Act* (the Act).<sup>1</sup>

#### Facts and decision on appeal

[2] The facts of this case are not in dispute. The appellants are a mother, Fadia Khalil, and her three children, Khaled Mohammad, Soha Mohammad and Lama Mohammad. Fadia Khalil, along with her husband, Mahmoud Mohammad, applied for permanent residence in the fall of 1986. They made a joint application for permanent residence, which the husband filled out and which his wife, the appellant, signed and swore along with him. The joint application stated that neither the wife nor her husband “had ever been convicted of any crime or offence”. Beneath the signature line the application reads:

I understand that any false statements or concealment of a material fact may result in my permanent exclusion from Canada and even though I should be admitted to Canada for permanent residence, a fraudulent entry on this application could be grounds for my prosecution and or deportation.<sup>2</sup>

[3] Fadia Khalil, the applicant, and her husband were landed in Canada in February, 1987. She and her children applied for Canadian citizenship in February of 1990. In September, 1990, the citizenship judge administering the citizenship test advised the wife that she satisfied the requirements for Canadian citizenship and would be called to take the citizenship oath. On October 23, 1990, a citizenship judge approved the wife for citizenship. On the same date, the children were also held approved along with their mother.

[4] Prior to December, 1988, a report was issued alleging that Mahmoud Mohammad, the husband, was a permanent resident who, if he were not landed, would be inadmissible pursuant to paragraph 19(1)(c) of the *Immigration Act* for crimes committed abroad.

neté aux appelants qui sont l'épouse et les enfants du codemandeur, le mari, ces personnes ayant acquis ensemble le droit d'établissement après avoir dissimulé une condamnation antérieure du mari pour homicide, laquelle condamnation, eût-elle été connue, leur eût interdit l'admission au Canada par application de l'alinéa 19(1)c) de la *Loi sur l'immigration*<sup>1</sup>.

#### Les faits de la cause et la décision entreprise

[2] Les faits de la cause ne sont pas contestés. Les appelants sont Fadia Khalil, la mère, et ses trois enfants, Khaled Mohammad, Soha Mohammad et Lama Mohammad. Fadia Khalil et son mari Mahmoud Mohammad ont demandé le droit de résidence permanente à l'automne 1986. Il s'agissait d'une demande conjointe remplie par le mari et signée sous serment par les deux. Cette demande indiquait que ni la femme ni le mari «n'avait jamais été jugé coupable d'un crime ou infraction». Au-dessous de l'espace réservé à la signature, figurait cette mention:

Je reconnais que toute fausse déclaration de ma part ou dissimulation d'un fait important pourra entraîner mon exclusion du Canada et constituer des motifs à des poursuites contre moi ou à mon renvoi<sup>2</sup>.

[3] La demanderesse Fadia Khalil et son mari ont été admis avec droit d'établissement au Canada en février 1987. En février 1990, elle a demandé, avec ses enfants, la citoyenneté canadienne. En septembre 1990, le juge de la citoyenneté qui lui faisait passer les épreuves requises, l'a informée qu'elle remplissait les conditions de citoyenneté et qu'elle serait convoquée pour la prestation de serment. Le 23 octobre 1990, un juge de la citoyenneté a approuvé sa demande de citoyenneté canadienne. Cette approbation a été étendue aux enfants en même temps.

[4] Il se trouve qu'antérieurement à décembre 1988, il y a eu un rapport d'où il ressort que le mari Mahmoud Mohammad était un résident permanent qui, s'il n'avait pas obtenu le droit d'établissement, n'aurait pas été admissible par application de l'alinéa 19(1)c) de la *Loi sur l'immigration*, en raison de crimes commis à l'étranger.

[5] In December, 1988, Mohammad was brought before an immigration adjudicator, who heard evidence that Mohammad was convicted by a Greek court of three charges: (a) manslaughter by negligence, (b) disturbing the safety of air traffic, and (c) using a weapon during the perpetration of an act of manslaughter. The immigration adjudicator found (a) that Mohammad was properly described as an inadmissible person under paragraph 27(1)(a) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 16] of the Act, and (b) that Mohammad was a permanent resident granted landing by reason of misrepresentation of material facts. At the inquiry, Mohammad made a claim for Convention refugee status, which, the Court was informed, has failed.

[6] While the misrepresentation on the application for permanent residence was in respect of the husband, the wife had also signed and sworn the application.

[7] It is the position of the Minister that the appellants are subject to an inquiry under the *Immigration Act* on the same grounds as alleged against the husband. Indeed, a report was issued against the appellants to that effect pursuant to section 27 of the Act in 1991, but the Minister has deferred inquiry action against them until the proceedings involving the husband have been concluded. The appellants have yet to be called to take the oath of citizenship.

[8] The appellants filed an application in the Trial Division seeking a writ of *mandamus* to compel the government to administer the citizenship oath to the appellants.

[9] On judicial review, the application was adjourned. The Trial Judge noted that paragraph 5(1)(c) of the *Citizenship Act* [R.S.C., 1985, c. C-29] (the Act) requires, *inter alia*, that any person applying for citizenship must have been "lawfully admitted to Canada for permanent residence".<sup>3</sup> He concluded that her status was not known, and would not be known until the proceedings against her husband were finalized:

Clearly, the Minister cannot make the necessary determination concerning the effect of paragraph 5(c) [*sic*] until the

[5] En décembre 1988, Mohammad a été amené devant un arbitre de l'immigration, devant lequel ont été produites des preuves et témoignages établissant que l'intéressé avait été jugé par un tribunal de Grèce coupable de trois chefs d'accusation: a) homicide par négligence; b) atteinte à la sécurité du transport aérien; et c) usage d'une arme dans l'acte d'homicide. L'arbitre de l'immigration a conclu: a) que Mohammad était classé à juste titre personne non admissible par application de l'alinéa 27(1)a) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 16] de la Loi, et b) qu'il était un résident permanent ayant obtenu le droit d'établissement par suite d'une fausse indication sur des faits importants. Au cours de l'enquête, Mohammad a revendiqué le statut de réfugié au sens de la Convention, mais en vain.

[6] La fausse indication portée sur la demande de résidence permanente concernait certes le mari, mais la femme a elle aussi signé cette demande sous serment.

[7] Selon le ministre, les appelants sont susceptibles d'enquête sous le régime de la *Loi sur l'immigration* sous les mêmes chefs que pour le mari. En effet, un rapport dans ce sens a été établi contre les appelants en 1991 en application de l'article 27, mais le ministre a différé l'enquête en attendant l'issue de la procédure engagée contre le mari. À cette date, ils n'ont pas encore été convoqués pour la prestation du serment de citoyenneté.

[8] Les appelants ont saisi la Section de première instance d'un recours en *mandamus* pour forcer le ministre à leur faire prêter ce serment.

[9] Le juge de première instance saisi de l'affaire a ajourné ce recours en contrôle judiciaire après avoir noté que l'alinéa 5(1)c) de la *Loi sur la citoyenneté* [L.R.C. (1985), ch. C-29] (la Loi) prévoit entre autres conditions que la citoyenneté n'est accordée qu'à la personne qui «a été légalement admise au Canada à titre de résident permanent»<sup>3</sup>. Il a conclu que le statut de l'appelante était incertain, et ne serait pas connu avant que ne soit connue l'issue de la procédure engagée contre son mari:

Il est évident que le ministre ne peut rendre la décision nécessaire concernant l'effet de l'alinéa 5c) [*sic*] avant

finalization of Mr. Mohammad's application for revocation status.<sup>4</sup>

[10] The Trial Judge further considered that section 10 of the Act provides for the revocation of citizenship where it is discovered that citizenship was obtained by false representations. In his view, however, the existence of a statutory revocation procedure did not warrant the use of *mandamus* to force the Minister to grant citizenship. He wrote that:

In my view, it is certainly more orderly for the Minister to first investigate suspicions of false representation before granting citizenship in this case rather than risk the extremely complex revocation proceeding contemplated by section 18. On May 22, 1996, counsel for the Minister again confirmed her continuing advice to the Minister to take no steps to remove these applicants until the status of the husband has been finalized and to agree to an indefinite adjournment of these proceedings.<sup>5</sup>

#### Analysis

[11] *Mandamus* is a discretionary equitable remedy. Before this Court will order a writ of *mandamus*, the following criteria, as set out by Mr. Justice Robertson in *Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)*,<sup>6</sup> must be satisfied:

- (a) there must be a public legal duty to act under the circumstances;
- (b) the duty must be owed to the applicant;
- (c) there must be a clear right to performance of that duty, and in particular the applicant must have satisfied all conditions precedent giving rise to the duty;
- (d) no other adequate remedy is available to the applicant;
- (e) the order sought must have some practical effect;
- (f) in the exercise of its discretion, the Court must find no equitable bar to the relief sought; and,
- (g) on a balance of convenience, an order of *mandamus* should issue.<sup>7</sup>

l'issue de la demande de M. Mohammad en vue de la révocation de son statut<sup>4</sup>.

[10] Le juge de première instance a encore noté que l'article 10 de la même loi prévoit la révocation de la citoyenneté dans le cas où elle a été accordée par suite de fausses déclarations. À son avis, l'existence d'une procédure de dénaturalisation prévue par la loi excluait le recours à l'ordonnance de *mandamus* pour forcer le ministre à accorder la citoyenneté. Et de conclure:

À mon sens, il est certainement plus logique que le ministre fasse d'abord enquête sur ce que l'on soupçonne être des fausses déclarations avant d'accorder la citoyenneté en l'espèce plutôt que de s'exposer à la procédure extrêmement complexe de révocation évoquée à l'article 18. Le 22 mai 1996, l'avocate du ministre a de nouveau confirmé qu'elle continuait de conseiller au ministre de ne prendre aucune mesure visant le renvoi des requérants tant que le statut de l'époux de la requérante n'avait pas été réglé définitivement, et de consentir à l'ajournement indéfini de ces procédures<sup>5</sup>.

#### Analyse

[11] L'ordonnance de *mandamus* est une mesure discrétionnaire de redressement en *equity*. La Cour ne l'accorde que si les conditions suivantes, définies par le juge Robertson dans *Apotex Inc. c. Canada (Procureur général)*<sup>6</sup>, sont réunies:

- a) il doit exister une obligation légale d'agir à caractère public dans les circonstances de la cause;
- b) l'obligation doit exister envers le demandeur;
- c) il existe un droit clair d'obtenir l'exécution de cette obligation, et notamment, le demandeur a rempli toutes les conditions préalables donnant naissance à cette obligation;
- d) le demandeur n'a aucun autre recours;
- e) l'ordonnance sollicitée aura une incidence sur le plan pratique;
- f) dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, le tribunal estime que, en vertu de l'équité, rien n'empêche d'obtenir le redressement demandé; et
- g) compte tenu de la balance des inconvénients, une ordonnance de *mandamus* devrait être rendue<sup>7</sup>.

[12] In my view, two of the above criteria are central to this case: first, whether the appellants have satisfied all conditions precedent giving rise to the duty as in (c) above; second, whether there was an equitable bar to the relief and whether the decision was within the range of discretion open to the Court as in (f). In the light of the conclusions I reach on these two issues, I do not feel that it is necessary to consider the balance of convenience according to (g) in this case.

#### No Satisfaction of All Conditions Precedent

[13] In order for a writ of *mandamus* to issue, all conditions precedent giving rise to the public duty must be met.<sup>8</sup> In this case, one of those conditions is that the appellants must have been “lawfully admitted to Canada”. There has been a finding in the husband’s case that a serious misrepresentation was included on the joint application for permanent residence. The citizenship judge was unaware at the time of the hearing that proceedings covering these misrepresentations were being considered against the appellants, so that, when they were told that all the requirements for Canadian citizenship were met, that was inaccurate.

[14] I agree with my colleague, Robertson J.A., that the Act does not, in normal circumstances, give the discretion to the Minister to grant or withhold citizenship to a person who meets the requirements of citizenship.<sup>9</sup> However, sections 5 and 12 of the Act do not require the Minister to confer citizenship automatically in every situation on every person who is recommended for citizenship by a citizenship judge. Sections 5 and 12 of the Act mandate the grant of citizenship in the normal course to any person who meets the requirements set out therein. The Minister cannot arbitrarily withhold citizenship from someone who has qualified for it. Where the Minister has information that the requirements of the Act have not been met, however, she may delay the conferral of citizenship until it is determined that all the conditions precedent have been met. To hold otherwise would be to force the Minister to confer citizenship on a person who

[12] À mon avis, deux des critères susmentionnés sont déterminants en l’espèce, savoir en premier lieu si les appelants remplissent toutes les conditions donnant lieu à l’obligation visée à l’alinéa c) ci-dessus et, en second lieu, s’il y a en *equity* un obstacle au redressement recherché et si la décision relevait du pouvoir discrétionnaire de la Cour, dont il est question à l’alinéa f). Étant donné les conclusions que je tire sur ces points, il n’est pas nécessaire d’examiner l’affaire sous l’angle du rapport des préjudices éventuels de part et d’autre, savoir le critère visé à l’alinéa g).

#### Toutes les conditions préalables ne sont pas réunies

[13] L’ordonnance de *mandamus* est soumise à toutes les conditions préalables qui donnent lieu à l’obligation publique<sup>8</sup>. En l’espèce, l’une de ces conditions est que les appelants aient «été légalement admis au Canada». Il a été jugé qu’en ce qui concerne le mari, la demande conjointe de résidence permanente comportait une fausse déclaration grave. Au moment où il instruisait cette demande, le juge de la citoyenneté ne savait pas qu’une procédure était envisagée contre les appelants au sujet de cette fausse déclaration; ainsi donc, quand il les informa qu’ils remplissaient toutes les conditions d’accession à la citoyenneté canadienne, cette information était inexacte.

[14] Je conviens avec mon collègue le juge Robertson, J.C.A. que, dans les circonstances normales, la Loi n’investit pas le ministre du pouvoir discrétionnaire d’accorder ou de refuser la citoyenneté à quelqu’un qui en remplit les conditions<sup>9</sup>. Cependant, les articles 5 et 12 de la même Loi ne lui font pas obligation de conférer automatiquement la citoyenneté dans tous les cas à toute personne recommandée à cet effet par un juge de la citoyenneté. Ils prescrivent d’octroyer la citoyenneté, dans le cours normal des choses, à quiconque satisfait aux conditions qui y sont prévues. Le ministre ne peut refuser arbitrairement la citoyenneté à quelqu’un qui remplit ces conditions. Dans le cas cependant où il est informé que les conditions prévues par la Loi ne sont pas réunies, il peut différer l’octroi de la citoyenneté jusqu’à ce qu’il soit jugé que toutes les conditions nécessaires sont remplies. Toute autre conclusion reviendrait à le forcer

may have gained entry to Canada by misrepresentation only to have to commence proceedings immediately afterwards to revoke it. While the Minister has no discretion to arbitrarily refuse to grant citizenship to a person who meets the requirements, the Minister must retain some authority to refuse to grant citizenship where it is discovered before citizenship is granted that there has been a material misrepresentation, or some reasonable cause to believe that there was.

### Equitable Bar and Discretion

[15] A writ of *mandamus* will only issue where there is no equitable bar to such an order. It is trite law that an applicant for an equitable remedy must come before the Court with clean hands. In this case, the respondent contends that a misrepresentation on a joint application for permanent residence impugns all the applicants, citing the decision of this Court in *D'Souza v. Minister of Employment and Immigration*.<sup>10</sup> If the respondent is correct, or if it can be said that the respondent might succeed in this argument at a later date, then it cannot be said that the applicants' hands are metaphorically clean.

[16] In *D'Souza*, Thurlow C.J. dealt with a case in which the appellant's mother made a material misrepresentation regarding the appellant on her application for landing. The appellant argued that the misrepresentation made by his mother should not invalidate his permanent residence. This Court refused to vary the deportation order. In doing so, this Court suggested that knowledge of the misrepresentation was relevant to the facts of the case, but might not be relevant in future cases. Thurlow C.J. wrote that:<sup>11</sup>

. . . the Board did not make a finding that the appellant was unaware at the material time that his mother had made an incorrect answer. On the evidence, and having regard to the circumstances under which the applications were made, the Board might well have been left unsatisfied that the appellant did not know. . . .

But be that as it may, to adopt the proposed construction of the statute would, in my opinion require the addition of words limiting its application to situations where the person concerned had knowledge of the making of the statement. I

à conférer la citoyenneté à quelqu'un qui a pu se faire admettre au Canada au moyen de fausses déclarations, et à engager la procédure de dénaturalisation immédiatement après. S'il est vrai qu'il n'est pas investi du pouvoir discrétionnaire de refuser la citoyenneté à quelqu'un qui en remplit les conditions, il faut qu'il retienne un certain pouvoir de refus dans le cas où il est constaté, avant que la citoyenneté n'ait été accordée, qu'il y a eu fausse déclaration concernant des faits essentiels, ou qu'il y a raisonnablement lieu de croire à l'existence de pareille fausse déclaration.

### Irrecevabilité en *equity* et pouvoir discrétionnaire

[15] La Cour ne rend une ordonnance de *mandamus* que si aucun obstacle ne s'y oppose en *equity*. Il est de droit constant que celui qui conclut à une mesure de redressement en *equity* doit être lui-même sans reproche. En l'espèce, l'intimé soutient qu'une fausse déclaration dans la demande conjointe de résidence permanente discrédite tous les demandeurs, citant à cet effet l'arrêt *D'Souza c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*<sup>10</sup> de notre Cour. Si la conclusion de l'intimé est fondée ou si on peut dire qu'il pourrait la faire valoir ultérieurement, on ne peut dès lors dire que les demandeurs sont sans reproche.

[16] Dans *D'Souza*, la mère de l'appellant, dans sa demande de droit d'établissement, a fait une fausse déclaration sur des faits essentiels concernant ce dernier. L'appellant soutenait que cette fausse déclaration faite par sa mère ne devait pas invalider son statut de résident permanent. La Cour a refusé de réformer l'ordonnance d'expulsion, concluant que la conscience de la fausse déclaration était un facteur en l'espèce, mais pourrait n'avoir aucun effet dans les causes à venir. Le juge en chef Thurlow a conclu en ces termes<sup>11</sup>:

[. . .] la Commission n'a pas conclu que l'appellant ne savait pas à l'époque considérée que sa mère avait fourni une réponse inexacte. Suivant la preuve, et compte tenu des circonstances dans lesquelles les demandes ont été faites, il se peut que la Commission n'ait pas été convaincue que l'appellant ne le savait pas [. . .]

Quoi qu'il en soit, pour adopter l'interprétation de la loi que propose l'appellant, il faudrait, à mon avis, trouver dans la loi d'autres termes qui restreignent son application aux situations où la personne concernée savait que la déclaration

do not think the Court can supply or insert such wording. If the statute is to be so limited it is, in my opinion a matter for Parliament. The submission, therefore, fails. [Emphasis added.]

[17] In *Mohammed v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*,<sup>12</sup> MacKay J. held that to interpret “misrepresentation” in paragraph 27(1)(e) of the Act as being restricted to wilful or intentional misrepresentation, of which the applicant must be subjectively aware, would limit the final phrase of the provision, which states that a report may be issued due to “any fraudulent or improper means or misrepresentation of any material fact, whether exercised or made by himself or by any other person” [emphasis added].

[18] In my view, *D’Souza* and *Mohammed* do not definitively decide whether the misrepresentation regarding Mahmoud Mohammad made in a joint application is sufficient to warrant the removal of the wife and children from Canada. On one hand, the language of the Act and the language of the application are certainly wide enough to taint the wife in this case, since she signed and swore that no one listed on the application had ever been convicted of any offence. On the other hand, however, both *D’Souza* and *Mohammed* dealt with a situation where the misrepresentation in question pertained to the appellant himself or herself. In this case, the misrepresentation pertains only to Mr. Mohammad, but not to the appellants’ personal records.

[19] As the issue was neither fully argued nor properly before this Court, I need not decide it at this time. Whether a misrepresentation regarding one spouse invalidates the visa of the other spouse is a question which may need to be resolved before the appellants can be removed from Canada. That being said, it cannot be said with confidence that the wife, who signed and swore to the veracity of an application which later turned out to contain material misrepresentations, comes before this Court with clean hands and is entitled, as a matter of clear law, to an equitable remedy.

a été faite. Je ne crois pas que la Cour puisse ajouter ou insérer ces termes. À mon avis, s’il y a lieu de limiter l’application de la loi, c’est au Parlement qu’il appartient de le faire. Par conséquent, cet argument échoue. [Non souligné dans l’original.]

[17] Dans *Mohammed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*<sup>12</sup>, le juge MacKay conclut que d’interpréter le concept de «fausse déclaration» figurant à l’alinéa 27(1)e) de la Loi de façon à le limiter à la fausse déclaration délibérée ou intentionnelle, c’est-à-dire à la fausse déclaration sciemment faite par le demandeur, reviendrait à réduire le sens du dernier membre de phrase de cette disposition, savoir qu’il y a lieu à rapport en cas de «moyens frauduleux ou irréguliers ou [. . .] fausse indication sur un fait important, même si ces moyens ou déclaration sont le fait d’un tiers» [non souligné dans l’original].

[18] À mon avis, les précédents *D’Souza* et *Mohammed* ne tranchent pas définitivement la question de savoir si la fausse représentation faite dans la demande conjointe au sujet de Mahmoud Mohammad suffit à justifier le renvoi de sa femme et de ses enfants hors du Canada. D’une part, les termes de la Loi et la formulation de la demande sont suffisamment larges pour que la femme soit en faute en l’espèce, puisqu’elle a affirmé par sa signature sous serment qu’aucune des personnes énumérées dans la demande n’avait été jugée coupable de quelque infraction que ce soit. D’autre part cependant, dans *D’Souza* comme dans *Mohammed*, la fausse déclaration concernait l’appelant lui-même. En l’espèce, la fausse déclaration concerne seulement M. Mohammad, mais non les dossiers personnels des appelants.

[19] La question n’ayant été débattue ni pleinement ni à juste titre devant la Cour, il n’est pas nécessaire que je me prononce là-dessus. Qu’une fausse déclaration concernant un demandeur invalide ou non le visa de son conjoint, voilà une question qu’il faut peut-être résoudre avant que les appelants ne puissent être renvoyés hors du Canada. Cela dit, on ne saurait affirmer avec assurance que la femme, qui a attesté par sa signature sous serment la véracité d’une demande, dont on devait découvrir subséquemment qu’elle contenait des fausses déclarations sur des faits essentiels, se soit présentée sans reproche devant la Cour et ait incontestablement droit à un redressement en *equity*.

[20] Any applicant seeking equitable relief must discharge the requirement of demonstrating that he or she comes before the Court with clean hands.<sup>13</sup> In this case, the appellants have not yet done so.

[21] The other aspect of *mandamus* which is central to this case is that the decision on appeal is one which was in the discretion of the reviewing judge. In the case of *Ahani v. Canada*,<sup>14</sup> a case decided from the Bench two days before this case was heard, this Court refused to vary the discretionary decision of the Trial Division of this Court. In that case, Ms. Jackman, who is also counsel for the applicant in this case, argued forcefully for the principle of non-interference with the discretion of the Court below. This Court accepted and summarized her argument as follows:

The jurisdiction of this Court to interfere on appeal from a decision regarding whether to issue a stay is well-established. It is only where the Motions Judge has misapplied the law, misapprehended the evidence, or where circumstances have substantially changed after the Motions Judge made his or her order in such a manner as to justify interfering with the order, that this Court will exercise its jurisdiction to intervene. In short, this Court will only interfere where it is clear that a Motions Judge has failed to exercise his or her discretion judicially.

While we might have exercised our discretion differently from the Motions Judge, we are unable to say that he exercised his discretion in a manner that would warrant our intervention.<sup>15</sup> [Emphasis added.]

[22] The principle of deference to the discretion of trial courts is not new. In the case of *Independent Contractors & Business Assn. v. Canada (Minister of Labour)*,<sup>16</sup> Stone J.A. restated the principle of non-interference by this Court in the discretionary decision of a motions judge. He concluded at paragraph 21 [pages 100-101] of his reasons that “[A]n appella[te] court will be justified in intervening in a trial judge’s exercise of his discretion only if the trial judge misdirects himself or if his decision is so clearly wrong as to amount to an injustice.”

[20] Le justiciable qui exerce un recours en *equity* est tenu de prouver qu’il est lui-même sans reproche devant la Cour<sup>13</sup>. Ce que n’ont pas encore fait les appelants en l’espèce.

[21] Une autre particularité du recours en *mandamus*, qui est primordiale en l’espèce, est que la décision portée en appel relevait du pouvoir discrétionnaire du juge saisi du contrôle judiciaire. Dans *Ahani c. Canada*<sup>14</sup>, dont le jugement fut rendu à l’audience deux jours avant l’audition de l’affaire en instance, notre Cour a refusé de réformer la décision discrétionnaire de la Section de première instance. M<sup>me</sup> Jackman, qui est aussi l’avocate de la demanderesse en l’espèce, faisait valoir avec force le principe de non-ingérence dans les décisions discrétionnaires de première instance. Notre Cour a fait droit à cet argument, qu’elle a résumé en ces termes:

La compétence de la Cour pour intervenir lors d’un appel interjeté d’une décision mettant en cause la question de savoir si un sursis doit être accordé est bien établie. Ce n’est que lorsque le juge des requêtes a mal appliqué le droit ou a donné une interprétation erronée de la preuve, ou lorsque les circonstances ont changé après que le juge des requêtes a prononcé son ordonnance au point qu’elles justifient une intervention, que la Cour exercera sa compétence pour intervenir. En bref, la Cour n’exerce sa compétence que lorsqu’il est clair que le juge des requêtes n’a pas exercé son pouvoir discrétionnaire avec discernement.

Même si nous aurions pu exercer notre pouvoir discrétionnaire autrement que l’a fait le juge des requêtes, nous sommes incapables d’affirmer que le juge des requêtes a exercé sa discrétion de façon telle que notre intervention est justifiée<sup>15</sup>. [Non souligné dans l’original.]

[22] Le principe de réserve à l’égard du pouvoir discrétionnaire des tribunaux de première instance n’est pas nouveau. Dans *Independent Contractors & Business Assn. c. Canada (Ministre du Travail)*<sup>16</sup>, le juge Stone J.C.A. a réitéré le principe de non-ingérence de notre Cour dans la décision discrétionnaire du juge des requêtes, par cette conclusion au paragraphe 21 [pages 100 et 101] des motifs de son jugement: «une cour d’appel ne sera justifiée d’intervenir dans l’exercice du pouvoir discrétionnaire d’un juge de première instance que si celui-ci s’est fondé sur des considérations erronées en droit ou si sa décision est erronée au point de créer une injustice».

[23] While it is true that, over the years, courts have elaborated various criteria which guide the exercise of discretion in decisions regarding the prerogative writs, it is settled law that the granting or denial of *mandamus* is a discretionary order which will not be varied unless the Judge at first instance has committed clear error in the exercise of his or her discretion.<sup>17</sup>

#### Application of the Law to These Facts

[24] In my view, the Judge below was not incorrect in refusing to grant *mandamus*, and I would therefore not vary his discretionary decision. First, the appellants have not proved that they have satisfied all the conditions for citizenship. While it is true that a citizenship judge may have told them that they satisfied all conditions, that judge was unaware that there were proceedings pending which involved an allegation that there was a material misrepresentation on the application for permanent residence. I would not force the Minister to confer citizenship on a person against whom there is a serious allegation of misrepresentation. The Minister is not acting arbitrarily in refusing to do so. Indeed, it might be said that she would be derelict in her duty if she were to proceed, given an honest belief in the falsity of the data in the application.

[25] Second, the wife has not demonstrated that she has clean hands. While it is not necessary to decide, at this time, that the misrepresentation of her husband's past conviction is sufficient to warrant her ouster from Canada, I would say that there is sufficient evidence to investigate the matter further. Thus, the Trial Judge was within his authority to refuse to exercise his discretion in favour of the applicants at this time by not ordering such a drastic remedy as *mandamus*.

[26] The Department has explained the delay in bringing forward the proceedings against the appellants. While the husband has been found not to be a Convention refugee, he may yet appeal that ruling. Following that appeal, he might, make application for

[23] Il est vrai qu'au fil des ans, les cours ont développé divers critères applicables à l'exercice du pouvoir discrétionnaire en matière de brevets de prérogative, mais il est de droit constant que la délivrance ou le refus du bref de *mandamus* est une décision discrétionnaire qui ne sera pas réformée à moins que le juge du premier ressort n'ait commis une erreur flagrante dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire<sup>17</sup>.

#### Application des règles de droit aux faits de la cause

[24] À mon avis, le juge de première instance n'a pas mal jugé en refusant de rendre une ordonnance de *mandamus*; en conséquence, je ne toucherais pas à sa décision discrétionnaire. En premier lieu, les appelants n'ont pas prouvé qu'ils remplissent toutes les conditions de citoyenneté. Bien qu'un juge de la citoyenneté ait pu leur dire qu'ils satisfaisaient à toutes ces conditions, il ne savait pas qu'une procédure était en cours du fait que la demande de résidence permanente comporterait une fausse indication sur un fait important. Je ne suis pas enclin à forcer le ministre à conférer la citoyenneté à quelqu'un contre qui une allégation de fausse déclaration grave a été faite. Le ministre ne fait pas preuve d'arbitraire en s'y refusant. De fait, on pourrait dire qu'il manquerait à ses responsabilités s'il l'avait fait en tenant pour avérés, en toute bonne foi, les faux renseignements donnés dans la demande.

[25] En second lieu, la femme n'a pas fait la preuve qu'elle-même est sans reproche. Bien qu'il ne soit pas nécessaire de décider pour le moment que la fausse déclaration quant à la condamnation antérieure du mari suffit à motiver le renvoi de la femme hors du Canada, je pense qu'il y a suffisamment de preuves pour justifier une enquête plus poussée en la matière. Ainsi donc, le juge de première instance était fondé à refuser d'exercer son pouvoir discrétionnaire en faveur des demandeurs en cet état de la cause et à ne pas ordonner la mesure de redressement draconienne qu'est le *mandamus*.

[26] Le Ministère a expliqué pourquoi il tardait à engager la procédure contre les appelants. Il a été certes jugé que le mari n'est pas un réfugié au sens de la Convention, mais il lui est encore possible d'interjeter appel de cette décision. À la suite de l'appel, il

post-determination refugee claimants in Canada class (PDRCCC) status. If that is unsuccessful, he might make a claim to remain in Canada on humanitarian and compassionate grounds. Alternatively, there may be applications made to extend the time to appeal the citizenship judge's decision and/or to commence an inquiry under the *Immigration Act*. Following any of these proceedings, he might win permission to remain in Canada.

[27] If the government (either before or after citizenship is granted) were to proceed against the applicants, an awkward situation might arise: the wife and children may be removed from Canada, while the husband may be permitted to remain. At this time, the government has made clear its intention not to proceed against the appellants until the proceedings against the husband are settled.

[28] An order of *mandamus* forcing the government to grant citizenship in this case would require the government to begin citizenship revocation proceedings immediately thereafter, in addition to continuing with the proceedings against the husband. I am unable to countenance a conclusion that would lead to such a result.

[29] It should be stated in conclusion that the ultimate destiny of this family is not being decided on this appeal, whatever its ultimate outcome. It will take further proceedings involving all of them before that destiny is determined.

[30] I would dismiss the appeal.

MCDONALD J.A.: I agree.

\* \* \*

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

[31] ROBERTSON J.A. (*dissenting*): This is an appeal from an order of the Trial Division, effectively dis-

pourrait encore faire une demande à titre de demandeur non reconnu du statut de réfugié au Canada (CDNRSRC) et, si celle-ci était rejetée, faire valoir des raisons d'ordre humanitaire pour demander à demeurer au Canada. Subsidiairement, il pourrait demander la prorogation du délai d'appel contre la décision du juge de la citoyenneté et/ou la décision de procéder à une enquête sous le régime de la *Loi sur l'immigration*. À l'issue de l'une quelconque de ces procédures, il se peut bien qu'il acquière le droit de demeurer au Canada.

[27] Si l'État devait engager la procédure (que ce soit avant ou après l'accession à la citoyenneté) contre les demandeurs, une situation difficile pourrait se produire: la femme et les enfants pourraient être renvoyés hors du Canada alors que le mari pourrait être autorisé à y demeurer. En cet état de la cause, l'État a fait savoir explicitement qu'il n'agirait pas contre les appelants en attendant l'issue de la procédure engagée contre le mari.

[28] Une ordonnance de *mandamus* qui forcerait l'État à conférer la citoyenneté en l'espèce l'obligerait à engager tout de suite après la procédure de dénaturalisation, tout en poursuivant la procédure contre le mari. Il m'est impossible de concevoir une conclusion qui aboutirait à pareil état de choses.

[29] Il faut noter en conclusion que le sort ultime de cette famille n'est pas décidé dans cet appel, quelle qu'en soit l'issue ultime. Il faudra d'autres procédures les concernant tous avant que son sort ne soit décidé.

[30] Je me prononce pour le rejet de l'appel.

LE JUGE MCDONALD, J.C.A.: Je souscris aux motifs ci-dessus.

\*\*\*

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

[31] LE JUGE ROBERTSON, J.C.A. (*dissentant*): Il y a en l'espèce appel contre l'ordonnance par laquelle la

missing an application for an order of *mandamus* compelling the Minister of Citizenship and Immigration to grant citizenship to the appellants. In the reasons that follow, I conclude that the Motions Judge erred and, since my colleagues have reached a contrary opinion, I must respectfully dissent. In particular, I do not subscribe to their belief that the decision below is a discretionary one to which deference is owed, nor do I subscribe to their view that the appellants (three of whom were infants at the relevant time) have failed to meet the onus of demonstrating that they come to the Federal Court with "clean hands". Finally, and with the greatest of respect to my colleagues, I am of the view that they have erroneously adopted an approach which conflates the principles governing the law of *mandamus* with those governing the granting of injunctive relief. My analysis begins with a recitation of the essential facts, which are not in dispute.

[32] Fadia Khalil and Mahmoud Mohammad Issa Mohammad (Mr. Mohammad) were married on August 19, 1976. On November 3, 1986, Ms. Khalil signed a joint application for permanent residence, allegedly prepared by her husband, and deposited it with the Canadian Embassy in Spain. On February 25, 1987, they were granted permanent resident status and landing in Canada, together with their three infant children. Subsequently, a report was issued under subsection 27(1) of the *Immigration Act*, convoking Mr. Mohammad to an immigration inquiry. It was alleged that Mr. Mohammad should not have been granted landing since he was a member of an inadmissible class described in paragraph 19(1)(c), that is, a person who had committed an offence outside Canada which, had it been committed here, would have been punishable by a maximum term of 10 years imprisonment.

[33] Mr. Mohammad was convicted by a Greek court of, *inter alia*, manslaughter by negligence after an attack on an El Al plane at the Athens airport in

Section de première instance a rejeté le recours en *mandamus* tendant à forcer le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration à conférer la citoyenneté aux appelants. Par les motifs qui suivent, je conclus que le juge des requêtes a commis une erreur et, puisque mes collègues sont parvenus à la conclusion contraire, je dois marquer mon désaccord. En particulier, je ne partage pas leur croyance que la décision de première instance est une décision discrétionnaire à l'égard de laquelle la juridiction d'appel doit faire preuve de réserve, ni leur conclusion que les appelants (dont trois étaient des enfants en bas âge) ne se sont pas acquittés de l'obligation qui leur incombait de prouver qu'ils étaient eux-mêmes «sans reproche» devant la Cour fédérale. Enfin, sauf le grand respect que je leur dois, je pense qu'ils ont adopté à tort une démarche qui confond les principes régissant le recours en *mandamus* et ceux qui régissent le recours en injonction interlocutoire. Mon analyse commencera par un rappel des faits essentiels de la cause, qui ne sont pas contestés.

[32] Fadia Khalil et Mahmoud Mohammad Issa Mohammad (M. Mohammad) se sont mariés le 19 août 1976. Le 3 novembre 1986, M<sup>me</sup> Khalil a signé une demande conjointe de résidence permanente, laquelle aurait été remplie par son mari, et l'a déposée auprès de l'ambassade du Canada en Espagne. Le 25 février 1987, ils se sont vu accorder le statut de résidents permanents ainsi que le droit d'établissement au Canada, avec leurs trois enfants en bas âge. Subsequently, il y a eu un rapport établi en application du paragraphe 27(1) de la *Loi sur l'immigration*, à la suite de quoi M. Mohammad a été convoqué à une enquête d'immigration. Selon ce rapport, celui-ci n'aurait pas dû se voir accorder le droit d'établissement du fait qu'il appartenait à une catégorie non admissible au sens de l'alinéa 19(1)c), en ce qu'il avait commis à l'extérieur du Canada une infraction qui, eût-elle été commise dans ce pays, aurait été passible d'une peine d'emprisonnement maximale de 10 ans.

[33] M. Mohammad avait été jugé par un tribunal de Grèce, coupable entre autres d'homicide par négligence à la suite d'une attaque contre un appareil de la

1968. In August, 1970, after serving approximately one and one-half years in jail, the Greek government pardoned Mr. Mohammad by commuting his eighteen-year sentence.

[34] The adjudicator found that Mr. Mohammad came within paragraph 27(1)(a) as a member of an inadmissible class described in paragraph 19(1)(c). The adjudicator also found that Mr. Mohammad was a person who fell within paragraph 27(1)(e), that is, a permanent resident granted landing by reason of misrepresentation of material facts. However, during the inquiry, Mr. Mohammad applied for Convention refugee status. When the inquiry concluded on December 15, 1988, the adjudicator held that Mr. Mohammad was removable from Canada, subject to the determination as to his refugee claim. The Refugee Division of the Immigration and Refugee Board held a hearing in 1996, and denied his claim.

[35] On February 26, 1990, Ms. Khalil and her three infant children (the appellants) applied for Canadian citizenship under section 5 of the *Citizenship Act*. On September 26, 1990, Ms. Khalil appeared before a citizenship judge who determined that she satisfied the requirements for Canadian citizenship. On October 23, 1990, her application for citizenship was formally approved by the citizenship judge, and a notice of decision was sent to the responsible Minister on that date. However, Ms. Khalil was not called on to take the oath of citizenship, which is required before a certificate of citizenship can take effect, nor did the Minister appeal the citizenship judge's determination. In January 1991, the Department of Employment and Immigration advised the Minister that Ms. Khalil was liable to an inquiry under section 27 of the *Immigration Act*, but that the decision to convoke her inquiry was being deferred until Mr. Mohammad's inquiry was completed. It is common ground that Mr. Mohammad's inquiry was completed in 1988, prior to the advice given to the Minister in January 1991. At no time has the Minister convoked an inquiry under section 27 of the *Immigration Act* into Ms. Khalil's alleged misrepresentation.

compagnie El Al à l'aéroport d'Athènes en 1968. En août 1970, après qu'il eut été emprisonné pendant un an et demi environ, le gouvernement grec l'a gracié en commutant sa peine initialement fixée à 18 ans d'emprisonnement.

[34] L'arbitre saisi de l'affaire a conclu que M. Mohammad tombait sous le coup à la fois de l'alinéa 27(1)a du fait qu'il appartenait à une catégorie non admissible visée à l'alinéa 19(1)c), et de l'alinéa 27(1)e), du fait qu'il avait obtenu le droit d'établissement par suite d'une fausse indication sur des faits importants. Au cours de l'enquête cependant, M. Mohammad a revendiqué le statut de réfugié au sens de la Convention. À la clôture de l'enquête le 15 décembre 1988, l'arbitre a conclu qu'il pouvait être renvoyé hors du Canada, sous réserve du jugement sur sa revendication du statut de réfugié. Celle-ci a été entendue en 1996 par la section du statut de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié, qui l'a rejetée.

[35] Le 26 février 1990, M<sup>me</sup> Khalil et ses trois enfants (les appelants) ont demandé la citoyenneté sous le régime de l'article 5 de la *Loi sur la citoyenneté*. Le 26 septembre 1990, elle comparait devant un juge de la citoyenneté qui a conclu qu'elle remplissait les conditions d'accession à la citoyenneté canadienne. Le 23 octobre 1990, sa demande de citoyenneté est formellement agréée par le juge de la citoyenneté, et un avis de décision est envoyé le même jour au ministre compétent. Cependant, M<sup>me</sup> Khalil n'a pas été convoquée pour la prestation du serment de citoyenneté, qui est requise avant que le certificat de citoyenneté ne prenne effet; le ministre n'a pas formé appel non plus contre la décision du juge de la citoyenneté. En janvier 1991, le ministère de l'Emploi et de l'Immigration informe le ministre que M<sup>me</sup> Khalil devait faire l'objet d'une enquête sous le régime de l'article 27 de la *Loi sur l'immigration*, mais que cette enquête était différée en attendant la clôture de l'enquête relative à M. Mohammad. Il est constant que cette dernière était terminée en 1988, avant l'information soumise au ministre en janvier 1991. Le ministre n'a jamais convoqué l'enquête prévue à l'article 27 de la *Loi sur l'immigration*, afin de découvrir la vérité au

[36] On September 1, 1992, the appellants applied to this Court for an order of *mandamus* by commencing an application for judicial review, because the Minister would not allow them to take the oath of citizenship which is required before a certificate of citizenship can take effect.

[37] The Trial Judge refused to grant the order; instead, he adjourned the matter indefinitely, pending the outcome of the proceedings against Mr. Mohammad. The appellants have appealed the Trial Judge's refusal to grant *mandamus*, in addition to his decision to adjourn the matter indefinitely.

[38] Before turning to the relevant principles governing the law of *mandamus*, a brief overview of the relevant statutory framework is required.

[39] Section 5 of the *Citizenship Act* is the general provision relating to the granting of citizenship by the Minister. In essence, it provides that the Minister shall grant citizenship to any person who makes an application therefor and meets specified criteria, including the requirement that the applicant has been lawfully admitted to Canada. Under subsection 3(6) of the *Citizenship Regulations, 1993* [SOR/93-246], the Registrar of the citizenship court is obligated upon the receipt of an application for citizenship to "[commence] the inquiries necessary to determine whether the applicant meets the requirements of the Act and . . . Regulations". Section 17 of the *Citizenship Act* provides that where an application has been made under the Act and the Minister is of the opinion that there is insufficient information available to ascertain whether the applicant meets the requirements of the Act, the application process may be suspended for up to six months to enable the Minister to acquire the necessary information. When these inquiries have been completed, the Registrar is obligated to refer the application to a citizenship judge. Under section 14 of the Act, the citizenship judge has 60 days within which to determine whether the applicant meets the requirements of the Act and Regulations. Where the

sujet des fausses déclarations qu'aurait faites M<sup>me</sup> Khalil.

[36] Le 1<sup>er</sup> septembre 1992, les appelants saisissent la Cour fédérale d'un recours en *mandamus* par voie de demande de contrôle judiciaire, parce que le ministre ne leur permettait pas de prêter le serment de citoyenneté, qui est requis avant que le certificat de citoyenneté ne prenne effet.

[37] Le juge de première instance a refusé de rendre l'ordonnance, mais a ajourné l'affaire *sine die*, en attendant l'issue de la procédure engagée contre M. Mohammad. C'est ce refus et la décision d'ajourner l'affaire *sine die* que vise l'appel en l'espèce.

[38] Avant d'examiner le litige à la lumière des principes en vigueur en matière de *mandamus*, j'estime qu'il y a lieu de passer brièvement en revue les textes applicables.

[39] L'article 5 de la *Loi sur la citoyenneté* est la disposition générale régissant l'octroi de la citoyenneté par le ministre. Essentiellement, il prévoit que le ministre attribue la citoyenneté à toute personne qui en fait la demande et qui remplit certaines conditions expressément prévues, dont le fait d'avoir été légalement admis au Canada. Aux termes du paragraphe 3(6) du *Règlement sur la citoyenneté, 1993* [DORS/93-246] le greffier de la Cour de la citoyenneté est tenu, sur réception de la demande, de faire «entreprendre sans délai les enquêtes nécessaires pour déterminer si le demandeur remplit les conditions prévues par la Loi et le [. . .] règlement». L'article 17 de la *Loi sur la citoyenneté* prévoit que si le ministre, une fois saisi de la demande, estime ne pas avoir tous les renseignements nécessaires pour lui permettre de juger si le demandeur remplit les conditions prévues par la Loi, il peut suspendre l'instruction de cette demande jusqu'à six mois afin d'avoir le temps de s'assurer les renseignements qui manquent. Une fois les investigations terminées, le greffier doit soumettre la demande à un juge de la citoyenneté. Selon l'article 14 de la Loi, celui-ci doit examiner dans les 60 jours si le demandeur remplit les conditions prescrites par la Loi et le règlement. Une fois la demande agréée, le

citizenship judge approves the application, the Minister is required to issue a certificate of citizenship to the applicant pursuant to subsection 12(2). However, subsection 12(3) provides that the certificate does not take effect until the oath of citizenship is taken. Subsection 12(2) is also subject to subsection 14(5), which provides that the Minister may appeal the decision of the citizenship judge to this Court by filing a notice of appeal within 60 days of the decision to approve the application. For ease of reference, these statutory provisions are reproduced in Schedule “A” to these reasons.

[40] In the present case, all of the relevant inquiries were made without intervention by the Minister. Nor did the Minister file an appeal under section 14 after the citizenship judge approved the appellants’ application for citizenship. The only question which remains is whether the appellants are entitled to an order of *mandamus* in these circumstances. In *Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)*,<sup>18</sup> this Court set out the criteria necessary to justify an order of *mandamus*. Of the eight requirements outlined in that case, the parties agree that only three of them are relevant to this appeal.

[41] The Minister’s first objection is that there is an equitable bar to granting *mandamus*. Second, and related to the first, is the argument that there is no clear right to the order sought, as the appellants were not lawfully admitted to Canada, as required by section 5 of the Act. Finally, the Minister maintains that on a “balance of convenience”, an order of *mandamus* should not issue. I shall deal with each of these objections in turn.

[42] During oral argument, the Minister alleged that the appellants’ conduct amounted to an equitable bar to the granting of an order of *mandamus*. Specifically, the Minister questioned whether Ms. Khalil had disclosed all of the relevant information in her application for permanent residence. While it is true that Ms. Khalil did not use her husband’s surname on the application form, that document discloses that she is the wife of “Mahmoud Mohammad Issa Mohammad”.

ministre est tenu par le paragraphe 12(2) de délivrer à l’intéressé un certificat de citoyenneté. Le paragraphe 12(3) prévoit cependant que ce certificat ne prend effet qu’après la prestation du serment de citoyenneté. L’application du paragraphe 12(2) est encore subordonnée au paragraphe 14(5), aux termes duquel le ministre peut interjeter appel de la décision du juge de la citoyenneté en déposant un avis d’appel auprès de la Cour dans les 60 jours de l’approbation de la demande. Pour en faciliter la consultation, ces dispositions sont reproduites à l’annexe «A» des présents motifs.

[40] En l’espèce, toutes les investigations nécessaires ont été faites sans l’intervention du ministre. Celui-ci n’a pas formé appel non plus, en application de l’article 14, après que la demande des appelants eut été approuvée par le juge de la citoyenneté. Il échet donc uniquement d’examiner si ces derniers ont droit à une ordonnance de *mandamus* dans ces conditions. Dans *Apotex Inc. c. Canada (Procureur général)*<sup>18</sup>, notre Cour a défini les conditions nécessaires de l’ordonnance de *mandamus*. Sur les huit conditions énumérées dans cette cause, les parties conviennent que trois seulement ont un rapport avec cet appel.

[41] La première objection du ministre est qu’en l’espèce, le recours en *mandamus* est irrecevable au regard des règles d’*equity*. Son deuxième argument, qui est lié au premier, est que les appelants n’ont pas manifestement droit à l’ordonnance recherchée, puisqu’ils n’ont pas été légalement admis au Canada, comme le requiert l’article 5 de la Loi. Enfin, le ministre soutient que le rapport des préjudices éventuels de part et d’autre est tel qu’il n’y a pas lieu de rendre une ordonnance de *mandamus*. J’examinerai tour à tour ces trois arguments.

[42] Pendant les débats, le ministre soutient que les agissements des appelants valent en *equity* motif d’irrecevabilité du recours en *mandamus*. Plus spécifiquement, il doute que M<sup>me</sup> Khalil ait donné tous les renseignements nécessaires dans sa demande de résidence permanente. S’il est vrai que celle-ci ne se servait pas du nom de famille de son mari dans la formule de demande, ce document indique qu’elle est l’épouse de «Mahmoud Mohammad Issa Mohammad».

At the end of oral argument, the Minister conceded that Ms. Khalil had not attempted to mislead her.

[43] The Minister's second objection is that not all of the conditions precedent to the issuance of a *mandamus* order have been satisfied, namely, the appellants were not lawfully admitted to Canada. The Minister points out that under paragraph 27(1)(e) of the *Immigration Act*, a person who is granted landing on the basis of a material misrepresentation is subject to removal from Canada, even if the misrepresentation is made by another person. That paragraph reads as follows:

27. (1) An immigration officer or a peace officer shall forward a report to the Deputy Minister setting out the details of any information in the possession of the immigration officer or peace officer indicating that a permanent resident is a person who

...

(e) was granted landing by reason of . . . any fraudulent or improper means or misrepresentation of any material fact, whether exercised or made by himself or by any other person. [Emphasis added.]

[44] In short, the Minister interprets paragraph 27(1)(e) to mean that where there is a joint application for landing, a material misrepresentation by one will render both parties inadmissible. Since Mr. Mohammad was found to have made such a misrepresentation, the Minister is of the view that Ms. Khalil is automatically subject to removal as well, citing this Court's decision in *D'Souza v. Minister of Employment and Immigration*<sup>19</sup> in support thereof. In the present case, counsel for the appellants maintains that Ms. Khalil was not aware of her husband's convictions when they were married or when permanent residence and landing were sought. According to her affidavit evidence, Ms. Khalil did not write or speak English when the joint application prepared by her husband was submitted to the Canadian Embassy in Spain. Ms. Jackman maintains that the Minister must convoke an inquiry so that Ms. Khalil will have an opportunity to challenge the allegation of misrepresentation and the Minister's interpretation of subsection 27(1)(e), as well as the scope and legal effect of *D'Souza*. I agree with Ms. Jackman that this matter can only be resolved at the inquiry stage, where Ms.

À la clôture des débats, le ministre a reconnu qu'elle n'avait pas cherché à l'induire en erreur.

[43] Le deuxième argument du ministre est que toutes les conditions nécessaires de l'ordonnance de *mandamus* ne sont pas réunies, en ce que les appelants n'ont pas été légalement admis au Canada. Il fait observer que selon l'alinéa 27(1)e) de la *Loi sur l'immigration*, quiconque a obtenu le droit d'établissement par suite d'une fausse indication sur un fait important peut être renvoyé du Canada, même si la fausse déclaration a été le fait d'un tiers. Voici ce que porte cette disposition:

27. (1) L'agent d'immigration ou l'agent de la paix doit faire part au sous-ministre, dans un rapport écrit et circonstancié, de renseignements concernant un résident permanent et indiquant que celui-ci, selon le cas:

[. . .]

e) a obtenu le droit d'établissement soit [. . .] par des moyens frauduleux ou irréguliers ou encore par suite d'une fausse indication sur un fait important, même si ces moyens ou déclarations sont le fait d'un tiers. [Non souligné dans l'original.]

[44] En bref, le ministre interprète l'alinéa 27(1)e) comme signifiant qu'en cas de demande conjointe de droit d'établissement, il suffit que l'un des demandeurs donne une fausse indication sur un fait important pour que les deux soient disqualifiés. Puisqu'il a été jugé que M. Mohammad a donné une fausse indication de ce genre, le ministre conclut que M<sup>me</sup> Khalil peut, *ipso facto*, être renvoyée elle aussi, citant à cet effet la décision *D'Souza c. Le ministre de l'Emploi et de l'Immigration*<sup>19</sup>. De son côté, l'avocate des appelants soutient que M<sup>me</sup> Khalil n'était pas au courant des verdicts de culpabilité prononcés contre son mari au moment de leur mariage ni au moment de leur demande de résidence permanente et de droit d'établissement. Selon son témoignage par affidavit, M<sup>me</sup> Khalil n'écrivait ni ne parlait l'anglais au moment où la demande conjointe remplie par son mari fut soumise à l'ambassade du Canada en Espagne. M<sup>me</sup> Jackman soutient que le ministre doit convoquer une enquête afin que M<sup>me</sup> Khalil ait la possibilité de contester l'allégation de fausse indication et l'interprétation par le ministre de l'alinéa 27(1)e), ainsi que la portée et l'effet de la jurisprudence *D'Souza*. Je

Khalil will have the burden of demonstrating that she was unaware of her husband's misrepresentations and that she should not be removed from Canada on that basis.

[45] Thus, the Minister cannot invoke paragraph 27(1)(e) as a basis for holding that the appellants were not lawfully admitted to Canada and, correlatively, that the conditions precedent to the granting of an order of *mandamus* have not been satisfied. A mere allegation that a person was not lawfully admitted to Canada is not a sufficient basis for refusing to issue a certificate of citizenship once an application has been approved by a citizenship judge. An appeal must be initiated by the Minister. An applicant accused of making a material misrepresentation must be accorded due process. The *Immigration Act* specifically states that the adjudicator is responsible for determining whether a person has acquired permanent resident status by fraudulent means. In this case, no adverse finding has been made by an adjudicator in respect of the appellants.

[46] Finally, I do not accept that the Minister possesses a residual jurisdiction to deny citizenship on the basis of a mere allegation of wrongdoing. The Minister had at least two avenues open to her to ensure that Ms. Khalil's citizenship application was not approved by the citizenship judge. First, the Minister could have brought the alleged misrepresentation to the attention of the Registrar of citizenship at the time inquiries were being conducted into whether Ms. Khalil met the requirements of the Act. If the Minister had done so, and then commenced an inquiry under paragraph 27(1)(e), the citizenship judge would not have approved the application for citizenship, and these lengthy proceedings would not have been undertaken. It must be noted that this approach was adopted by the Minister in *Moumdjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee)*, [1999] F.C.J. No. 1160 (C.A.) (QL). Mr. Moumdjian applied for Canadian citizenship but his application was delayed because it was alleged that he was inadmissible to Canada under paragraph 19(1)(g) of the *Immigration Act*. In that case, however, immediate action was taken pursuant to the *Immigration Act* to have Mr.

conviens avec M<sup>me</sup> Jackman que cette question ne peut être résolue qu'au stade de l'enquête, où il incombera à M<sup>me</sup> Khalil de prouver qu'elle n'était pas au courant des fausses indications données par son mari et qu'elle n'aurait pas dû être renvoyée hors du Canada sous ce chef.

[45] Il résulte de ce qui précède que le ministre ne peut invoquer l'alinéa 27(1)e) pour conclure que les appelants n'ont pas été légalement admis au Canada et, conséquemment, que les conditions préalables de l'ordonnance de *mandamus* ne sont pas réunies. La simple allégation qu'une personne n'a pas été légalement admise au Canada n'est pas un motif suffisant pour refuser de délivrer le certificat de citoyenneté, une fois la demande agréée par un juge de la citoyenneté. Le ministre doit procéder par voie d'appel. Un demandeur accusé de fausse indication a le droit de se faire entendre en bonne et due forme. La *Loi sur l'immigration* prévoit expressément qu'il incombe à l'arbitre de juger si l'intéressé a obtenu le statut de résident permanent par des moyens frauduleux. En l'espèce, aucun arbitre n'a prononcé aucune conclusion défavorable au sujet des appelants.

[46] Enfin, je n'accepte pas l'argument que le ministre est investi d'un pouvoir résiduel pour dénier la citoyenneté sur la base d'une simple allégation de moyens frauduleux. Il avait au moins deux voies de droit pour s'assurer que la demande de citoyenneté de M<sup>me</sup> Khalil ne serait pas agréée par le juge de la citoyenneté. En premier lieu, il aurait pu porter la soi-disant fausse déclaration à l'attention du greffier de la Cour de la citoyenneté, lorsque les investigations étaient en cours pour découvrir si M<sup>me</sup> Khalil remplissait les conditions prévues par la Loi. L'eût-il fait et eût-il ordonné ensuite l'enquête visée à l'alinéa 27(1)e), le juge de la citoyenneté n'aurait pas fait droit à la demande de citoyenneté, et cette longue procédure n'aurait pas été engagée. Il y a lieu de noter que telle était la démarche suivie par le ministre dans *Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités de renseignement de sécurité)*, [1999] A.C.F. n° 1160 (C.A.) (QL). M. Moumdjian demandait la citoyenneté canadienne mais l'instruction de sa demande a été différée par ce motif qu'il n'était pas admissible au Canada par application de l'alinéa 19(1)g) de la *Loi sur l'immigration*. Dans cette affaire

Moumdjian deported based on his alleged inadmissibility.

[47] Alternatively, the Minister could have appealed the citizenship judge's decision to approve the appellants' citizenship application within the prescribed 60-day period on the ground that Ms. Khalil's permanent resident status had been gained by a material misrepresentation and that an inquiry under paragraph 27(1)(e) had been convoked. But the Minister did not pursue either of these avenues even though she knew from the outset that the appellants could be convoked to an inquiry. I do not accept, as do my colleagues, that the Minister retains the discretionary authority to refuse to grant citizenship on the grounds of a material misrepresentation when Parliament has provided a precise statutory framework for denying citizenship on such grounds. By refusing to grant citizenship, the Minister is attempting to do indirectly what should have been done directly. Accordingly, the appellants are entitled to an order of *mandamus* unless, on a "balance of convenience", the order should be denied.

[48] Under the "balance of convenience" test outlined in *Apotex*, courts retain the discretion to refuse to issue an order where the public interest outweighs the interests of those who would otherwise be entitled to the order. The Minister argues that it makes no practical sense to issue certificates of citizenship to the appellants, only to have the Minister turn around and commence revocation proceedings under section 18 of the Act. Although this argument has some merit from a practical perspective, and it obviously persuaded the Trial Judge who adjourned the matter indefinitely, it cannot succeed.

[49] In *Apotex*, two factors relevant to this appeal were identified as determinative as to whether *mandamus* should be refused and the Court's discretion exercised in favour of the public interest. One ground for refusing to issue *mandamus* is where the

cependant, des mesures ont été immédiatement prises en application de la même Loi pour l'expulser pour cause d'inadmissibilité.

[47] Ou encore, le ministre aurait pu, dans les 60 jours, former appel contre la décision du juge de la citoyenneté de faire droit à la demande des appelants, et ce par ce motif que M<sup>me</sup> Khalil avait obtenu le statut de résident permanent par suite d'une fausse indication sur un fait important et qu'une enquête avait été ouverte en application de l'alinéa 27(1)e). Il se trouve cependant que le ministre n'a poursuivi ni l'une ni l'autre voie de droit, bien qu'il sache dès le début que le cas des appelants se prêtait à une enquête. Je n'accepte pas, à l'opposé de mes collègues, l'argument que le ministre retient le pouvoir discrétionnaire de refuser la citoyenneté pour cause de fausse indication sur un fait important, alors que le législateur a institué un régime légal précis pour le refus d'octroyer la citoyenneté sous ce chef. En refusant d'octroyer la citoyenneté, le ministre cherche à faire indirectement ce qui aurait dû se faire directement. En conséquence, les appelants ont droit à une ordonnance de *mandamus* à moins que, compte tenu du rapport des préjudices éventuels de part et d'autre, pareille ordonnance ne soit pas indiquée.

[48] Par application du critère du rapport des préjudices éventuels de part et d'autre, tel que le définit la jurisprudence *Apotex*, la juridiction compétente retient le pouvoir discrétionnaire de refuser de rendre l'ordonnance si l'intérêt général l'emporte sur les intérêts de ceux qui, autrement, y auraient droit. Le ministre soutient que ce serait contraire au bon sens de délivrer le certificat de citoyenneté aux appelants, juste pour engager tout de suite après la procédure de dénaturalisation prévue à l'article 18 de la Loi. Bien que cet argument ne soit pas dénué de fondement du point de vue pratique—et de toute évidence il a persuadé le juge de première instance d'ajourner l'affaire *sine die*—, il ne saurait être retenu.

[49] Dans *Apotex*, deux facteurs ont été relevés à titre de facteurs déterminants de la question de savoir s'il y a lieu pour la Cour de refuser l'ordonnance de *mandamus* et d'exercer son pouvoir discrétionnaire en faveur de l'intérêt général. Ces facteurs ont un rapport

administrative cost or chaos that would ensue upon issuance of the order is obvious and unacceptable. The second, and more, speculative ground for denying *mandamus* arises in cases where potential health and safety risks to the public are perceived to outweigh an individual's right to pursue personal or economic interests. In writing for this Court, I cautioned against using the balance of convenience test to deny *mandamus* except in the clearest of cases. At page 794, I stated:

In effect, the balance of convenience test authorizes the Court to use its discretion to displace the law of relevant considerations and the doctrine of vested rights. It should therefore be used only in the clearest of circumstances and not be perceived as a panacea for bridging legislative gaps. Unless courts are prepared to be drawn into the forum reserved for those elected to office, any inclination to engage in a balancing of interests must be measured strictly against the rule of law. [Emphasis added.]

[50] In my view, this is not a case in which this Court's discretion should be exercised in favour of the Minister. It is not an exceptional case involving health or safety issues, nor would the issuance of a *mandamus* order lead to administrative chaos or result in the expenditure of unacceptable sums of money. The order only affects the appellants' interests. To deny them relief would mean that their fate would rest entirely in the hands of the Minister, who failed to take any administrative steps to challenge their right to permanent resident status and citizenship for 11 years.

[51] Admittedly, the Minister's decision to delay proceedings against the appellants until Mr. Mohammad's situation was resolved was made in good faith. But this does not displace the Minister's obligation to adhere to the statutory framework prescribed by Parliament. The appellants have a right to know whether they will be permitted to remain in Canada in a timely manner.

[52] With respect to my colleagues' reasons, there are only two points I wish to address. First, they

avec l'affaire en instance. En premier lieu, le refus s'impose dans le cas où le coût ou le chaos administratif qui s'ensuivrait est évident et inacceptable. Le second motif, qui est plus spéculatif, se fait jour dans les cas où le risque pour la santé ou la sécurité publique l'emporte sur le droit de l'individu de poursuivre ses intérêts personnels ou économiques. Prononçant le jugement de notre Cour, j'ai mis en garde contre l'application du rapport des préjudices respectifs éventuels pour rejeter le recours en *mandamus*, sauf dans les cas les plus évidents (page 794):

En fait, le critère de la balance des inconvénients autorise la Cour à utiliser son pouvoir discrétionnaire pour remplacer la règle des considérations pertinentes ainsi que la doctrine des droits acquis. Ce critère ne devrait donc être utilisé que dans les cas les plus évidents et il ne faudrait pas le considérer comme une panacée permettant de combler les lacunes des textes législatifs. À moins que les tribunaux ne soient prêts à se laisser entraîner dans le domaine réservé aux élus, toute tentative de s'engager dans la pondération des intérêts doit s'effectuer dans un respect rigoureux des règles de droit. [Non souligné dans l'original.]

[50] Nous ne sommes pas en présence d'un cas où il y a lieu pour la Cour d'exercer son pouvoir discrétionnaire en faveur du ministre. Il ne s'agit pas d'un cas exceptionnel mettant en jeu la santé ou la sécurité publique, ni d'un cas où une ordonnance de *mandamus* provoquerait le chaos administratif ou des dépenses inacceptables. L'ordonnance ne toucherait que les intérêts des appelants. Leur dénier ce redressement signifierait que leur sort serait entièrement entre les mains du ministre, qui, pendant 11 ans, n'a pris aucune mesure administrative pour remettre en question leur droit au statut de résident permanent et à la citoyenneté.

[51] Il faut reconnaître que c'est en bonne foi que le ministre a différé toute action contre les appelants en attendant que le cas de Mohammad soit résolu. Cela ne le libère toutefois pas de l'obligation de se conformer au régime légal institué par le législateur. Les appelants ont le droit de savoir dans les meilleurs délais s'il leur sera permis de demeurer au Canada.

[52] Je tiens à relever seulement deux points dans les motifs pris par mes collègues. En premier lieu, ils

conclude that it cannot be said with “confidence” that the appellants come to this Court with clean hands. In addition, they place the burden of establishing that there is no equitable bar to the relief sought on the appellants. With the greatest of respect, the law is clear that “he who asserts should prove”.<sup>20</sup> In this regard, a bald allegation of material misrepresentation fails to satisfy that burden. In any event, I must confess that I cannot state with confidence that the appellants’ hands are “unclean”. It may well be that, under the *Immigration Act*, the acts of the blame-worthy are transferred to the blameless. Nevertheless, the fact that the *Immigration Act* may deem a person to have misrepresented a material fact does not mean that that person has “unclean” hands for the purposes of obtaining equitable relief. In order to draw such a conclusion, a finding would have to be made that Ms. Khalil knowingly made a misrepresentation.

[53] My second objection arises from my colleagues’ assertion that the decision not to grant the order of *mandamus* is a discretionary one to which deference is owed by this Court. In response, I am of the respectful view that *mandamus* is not a discretionary order. This is not a case in which the appellants are seeking, for example, an extension of time. A trial judge does not issue an order of *mandamus* simply because on balance he or she thinks it appropriate. To the extent that the notion of judicial discretion is relevant to a determination to grant an order of *mandamus*, discretion is restricted to the balance of convenience test as outlined above. More importantly, that test is not the same as the one applied in injunction and stay proceedings. In short, the tripartite test set out in cases such as *RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*<sup>21</sup> for granting an injunction or a stay has no application to *mandamus* proceedings. It is my respectful view that my colleagues have conflated the test for *mandamus* with that governing injunctions and stays.

concluent qu’on ne saurait dire avec «assurance» que les appelants sont eux-mêmes sans reproche devant la Cour. En outre, c’est à ces derniers qu’ils imposent de prouver que leur recours n’est pas irrecevable en *equity*. Il est de droit constant que «celui qui fait une allégation a l’obligation de la prouver»<sup>20</sup>. Dans cet ordre d’idées, une simple allégation de fausse indication sur un fait important ne répond pas à cette charge de la preuve. Quoi qu’il en soit, je dois avouer que je ne pourrais pas affirmer avec assurance que les appelants ne sont pas sans reproche. Il se peut que, sous le régime de la *Loi sur l’immigration*, les agissements du fautif se déteignent sur les innocents. N’empêche que le fait qu’une personne puisse être réputée, au regard de la *Loi sur l’immigration*, avoir donné une fausse indication sur un fait important ne signifie pas qu’elle n’est pas sans reproche dans le contexte du recours en *equity*. Pareille conclusion ne peut être tirée que s’il a été jugé que M<sup>me</sup> Khalil a fait sciemment une fausse déclaration.

[53] Ma seconde objection s’adresse à l’assertion faite par mes collègues que la décision de refuser l’ordonnance de *mandamus* est une décision discrétionnaire à l’égard de laquelle la Cour doit faire preuve de réserve. Sauf leur respect, le bref de *mandamus* n’est pas une ordonnance discrétionnaire. Il ne s’agit pas d’un cas où les appelants demandent par exemple une prorogation de délai. Le juge de première instance ne rend pas une ordonnance de *mandamus* par ce seul motif que, tout bien pesé, elle est indiquée. Si tant est qu’on puisse parler de pouvoir discrétionnaire du juge en matière de *mandamus*, ce pouvoir s’attache uniquement à l’examen du rapport des préjudices éventuels de part et d’autre, tel que nous l’avons vu *supra*. Ce qui est plus important encore, c’est que ce critère n’est pas le même que celui qui s’applique à la procédure en injonction ou en suspension d’instance. En bref, la triple condition prescrite par les précédents comme *RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*<sup>21</sup> pour la délivrance d’une injonction ou pour la suspension de l’instance n’a pas application dans la procédure en *mandamus*. Sauf leur respect, j’estime que mes collègues ont confondu le critère à observer en matière de *mandamus* et celui applicable aux injonctions et aux suspensions d’instance.

[54] Assuming for the moment that this case is governed by the tripartite test for injunction and stay proceedings, it is clear that my colleagues' decision is well founded. Admittedly, there is a serious issue to be determined, and yet the appellants will not suffer irreparable harm if they are temporarily denied citizenship. The balance of convenience in this case clearly favours the Minister, since it simply does not make sense to confer citizenship on the appellants only to turn around and have the Minister commence revocation proceedings. Nevertheless, I am not prepared to conflate the principles governing the law of *mandamus* with those governing injunctions and stays.

[55] In closing, I wish to acknowledge that my dissenting opinion is open to criticism on the ground of impracticality. To order the Minister to grant citizenship to the appellants before commencing revocation proceedings appears wasteful and contrary to common sense. However, hard cases make good law if sufficient attention is paid to the relevant legal principles, rather than the facts. If the rule of law is to have any meaning, then it must transcend the particular facts of a case and, except where it would result in an absurdity, be applied in a straightforward manner. In this case, I have noted the various options that were available to the Minister under the *Immigration Act* to challenge the appellants' eligibility for citizenship. Briefly, the Minister could have convoked an inquiry under section 27, delayed the citizenship application process in order to conduct a more thorough investigation into the appellants' eligibility under section 17 [of the *Citizenship Act*], or appealed the citizenship judge's decision within 60 days pursuant to section 14 [of the *Citizenship Act*]. Since the Minister chose not to pursue any of those options, she cannot now come before this Court and ask it to affirm a discretionary course of action that lies outside the express provisions of the Act.

[56] I would allow the appeal, set aside the order below, and grant the application for judicial review by issuing an order of *mandamus* directing the Minister to issue certificates of citizenship to each of the appellants and to provide the appellants with the opportunity to take the oath of citizenship. As neither

[54] À supposer un instant que la présente espèce soit soumise à la triple condition de l'injonction et de la suspension d'instance, il est clair que la décision de mes collègues est fondée. Il y a bien une question sérieuse à trancher, et les appelants ne subiront pas un préjudice irréparable s'ils se voient temporairement refuser la citoyenneté. Le rapport des préjudices respectifs éventuels engage nettement à prononcer en faveur de ministre, car cela ne rimerait à rien d'accorder la citoyenneté aux appelants puis de faire tout de suite après le nécessaire pour la révoquer. Je ne suis cependant pas disposé à confondre les principes applicables en matière de *mandamus* et ceux qui régissent l'injonction et la suspension d'instance.

[55] Pour terminer, je dois reconnaître que mon avis minoritaire s'expose à la critique de manque de réalisme. Ordonner au ministre de conférer la citoyenneté avant de prendre les mesures de révocation constitue un gaspillage et va à l'encontre du bon sens. Cependant, les causes difficiles permettent de dégager les bonnes règles de droit si on fait suffisamment attention aux principes juridiques pertinents, plutôt qu'aux faits. La règle de droit n'est valable que si elle transcende le cas d'espèce et, à moins qu'elle n'aboutisse à une absurdité, que si elle est appliquée sans détours. En l'espèce, j'ai relevé les diverses options ouvertes au ministre dans le cadre de la *Loi sur l'immigration*, pour contester l'admissibilité des appelants à la citoyenneté. En bref, il aurait pu convoquer une enquête en application de l'article 27, différer l'instruction de la demande de citoyenneté pour procéder à des investigations plus poussées sur l'admissibilité des appelants en application de l'article 17 [de la *Loi sur la citoyenneté*], ou former appel contre la décision du juge de la citoyenneté dans les 60 jours, conformément à l'article 14 [de la *Loi sur la citoyenneté*]. Puisqu'il a choisi de n'exercer aucune de ces options, il ne peut maintenant demander à la Cour de confirmer une mesure discrétionnaire qui déborde des dispositions expresses de la Loi.

[56] Je me prononce pour l'accueil de l'appel, pour l'annulation de l'ordonnance de première instance, pour l'accueil du recours en contrôle judiciaire par ordonnance de *mandamus* pour obliger le ministre à délivrer le certificat de citoyenneté à chacun des appelants et à leur donner la possibilité de prêter le

party sought costs, no costs should be ordered.

<sup>1</sup> R.S.C., 1985, c. I-2, as amended [s. 19(1)(c) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 11)].

<sup>2</sup> Appeal Book, p. 358.

<sup>3</sup> *Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29, s. 5(1)(c).

<sup>4</sup> (1996), 36 Imm. L.R. (2d) 201 (F.C.T.D.), at p. 203 (para. 4).

<sup>5</sup> *Ibid.*, at pp. 203-204 (para. 5).

<sup>6</sup> [1994] 1 F.C. 742 (C.A.), aff'd [1994] 3 S.C.R. 1100.

<sup>7</sup> See *Apotex*, *supra.*, at pp. 766-769.

<sup>8</sup> See Brown and Evans, *Judicial Review of Administrative Action in Canada* (loose-leaf) (Toronto: Canvasback Publishing).

<sup>9</sup> See the *Citizenship Act*, *supra.*, s. 5(1).

<sup>10</sup> [1983] 1 F.C. 343 (C.A.).

<sup>11</sup> *Ibid.*, at p. 345.

<sup>12</sup> [1997] 3 F.C. 299 (T.D.).

<sup>13</sup> See, e.g., *Fitzgerald v. Casualty Company of Canada* (1981), 31 Nfld. & P.E.I.R. 521 (Nfld. S.C.); see also *Borden v. Co-Operators General Insurance Company* (1984), 63 N.S.R. (2d) 375 (S.C.T.D.).

<sup>14</sup> [1999] F.C.J. No. 833 (C.A.) (QL) (hereinafter *Ahani*).

<sup>15</sup> *Ibid.*, at paras. 3-4.

<sup>16</sup> (1998), 6 Admin. L.R. (3d) 92 (F.C.A.).

<sup>17</sup> See, e.g., *Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)*, [1992] 1 S.C.R. 3, at pp. 76-80; *Strange, C.J.P.C. v. Mackin, P.C.J.* (1996), 176 N.B.R. (2d) 321 (C.A.), at p. 335: "The issuing of an order in the nature of mandamus is discretionary with the trial judge, and it should not be left to a higher tribunal to sift the evidence in order to determine which facts satisfy which principles of a precedent relied upon by the trial judge."; *Scott v. College of Physicians and Surgeons of Saskatchewan* (1992), 95 D.L.R. (4th) 706 (Sask. C.A.) at p. 712. "[M]andamus remains an essentially discretionary remedy . . . this court's task, at the outset at least, is one of review only, to determine whether the judge of first instance erred in the exercise of his or her discretion."; *Corbeil and The Queen, Re* (1986), 27 C.C.C. (3d) 245 (Ont. C.A.); *Regina and Tracey, Re* (1984), 44 O.R. (2d) 350 (C.A.).

<sup>18</sup> [1994] 1 F.C. 742 (C.A.); aff'd [1994] 3 S.C.R. 1100.

<sup>19</sup> [1983] 1 F.C. 343 (C.A.).

<sup>20</sup> *Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748, at pp. 791-792, aff. Robertson J.A. (1995), 127 D.L.R. (4th) 329 (F.C.A.), at p. 337.

<sup>21</sup> [1994] 1 S.C.R. 311.

serment de citoyenneté. Ni l'une ni l'autre partie n'ayant conclu aux dépens, ils ne seront pas alloués.

<sup>1</sup> L.R.C. (1985), ch. I-2, modifiée [art. 19(1)c) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 11)].

<sup>2</sup> Dossier d'appel, à la p. 358.

<sup>3</sup> *Loi sur la citoyenneté*, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 5(1)c).

<sup>4</sup> (1996), 36 Imm. L.R. (2d) 201 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), à la p. 203 (par. 4).

<sup>5</sup> *Ibid.*, aux p. 203 et 204 (par. 5).

<sup>6</sup> [1994] 1 C.F. 742 (C.A.), conf. par [1994] 3 R.C.S. 1100.

<sup>7</sup> Voir *Apotex*, susmentionné, aux p. 766 à 769.

<sup>8</sup> Voir Brown et Evans, *Judicial Review of Administrative Action in Canada* (recueil à feuilles mobiles) (Toronto: Canvasback Publishing).

<sup>9</sup> Voir la *Loi sur la citoyenneté*, précitée, art. 5(1).

<sup>10</sup> [1983] 1 C.F. 343 (C.A.).

<sup>11</sup> *Ibid.*, à la p. 345.

<sup>12</sup> [1997] 3 C.F. 299 (1<sup>re</sup> inst.).

<sup>13</sup> Voir par exemple *Fitzgerald v. Casualty Company of Canada* (1981), 31 Nfld. & P.E.I.R. 521 (C.S.T.-N.); aussi *Borden v. Co-Operators General Insurance Company* (1984), 63 N.S.R. (2d) 375 (C.S. 1<sup>re</sup> inst.).

<sup>14</sup> [1997] A.C.F. n° 833 (C.A.) (QL) (ci-après *Ahani*).

<sup>15</sup> *Ibid.*, au par. 3 et 4.

<sup>16</sup> (1998), 6 Admin. L.R. (3d) 92 (C.A.F.).

<sup>17</sup> Voir *Friends of the Oldman River Society c. Canada (Ministre des Transports)*, [1992] 1 R.C.S. 3, aux p. 76 à 80; *Strange, C.J.P.C. c. Mackin, P.C.J.* (1996), 176 R.N.-B. (2d) 321 (C.A.), à la p. 335: «La délivrance d'une ordonnance de "mandamus" est laissée à l'appréciation du juge de première instance et une juridiction supérieure ne devrait pas se voir chargée de passer la preuve au crible pour déterminer quels sont les faits qui étaient ceux des principes d'un précédent que le juge de première instance a invoqués.»; *Scott v. College of Physicians and Surgeons of Saskatchewan* (1992), 95 D.L.R. (4th) 706 (C.A. Sask.), à la p. 712 [TRADUCTION]: «L'ordonnance de *mandamus* est essentiellement une mesure de redressement discrétionnaire [. . .] la tâche de notre Cour, du moins au début, est uniquement le contrôle, destiné à découvrir si le juge de première instance a commis une erreur dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire.»; *Corbeil and The Queen, Re* (1986), 27 C.C.C. (3d) 245 (C.A. Ont.); *Regina and Tracey, Re* (1984), 44 O.R. (2d) 350 (C.A.).

<sup>18</sup> [1994] 1 C.F. 742 (C.A.); conf. par [1994] 3 R.C.S. 1100.

<sup>19</sup> [1983] 1 C.F. 343 (C.A.).

<sup>20</sup> *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748, aux p. 791 et 792, confirmant le jugement rendu par le juge Robertson, J.C.A. (1995), 127 D.L.R. (4th) 329 (C.A.F.), à la p. 337.

<sup>21</sup> [1994] 1 R.C.S. 311.

## SCHEDULE "A"

The Relevant Provisions of the *Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29, as amended [and the *Citizenship Regulations*, 1993]

Paragraph 3(1)(c) of the *Citizenship Act*:

3. (1) Subject to this Act, a person is a citizen if

. . .

(c) the person has been granted or acquired citizenship pursuant to section 5 or 11 and, in the case of a person who is fourteen years of age or over on the day that he is granted citizenship, he has taken the oath of citizenship;

Subsection 5(1) of the *Citizenship Act*:

5. (1) The Minister shall grant citizenship to any person who

(a) makes application for citizenship;

(b) is eighteen years of age or over;

(c) has been lawfully admitted to Canada for permanent residence . . .

. . .

(d) has an adequate knowledge of one of the official languages of Canada;

(e) has an adequate knowledge of Canada and of the responsibilities and privileges of citizenship; and

(f) is not under a deportation order . . .

Subsection 3(6) of the *Citizenship Regulations*, 1993, SOR/93-246:

3. . . .

(6) On receipt of an application and materials forwarded to him pursuant to subsection (2) or (3), the Registrar shall forthwith cause to be commenced the inquiries necessary to determine whether the applicant meets the requirements of the Act and these Regulations with respect to the application.

Section 17 of the *Citizenship Act*:

17. Where a person has made an application under this Act and the Minister is of the opinion that there is insufficient information to ascertain whether that person meets the requirements of this Act and the regulations with respect to

## ANNEXE «A»

Dispositions applicables de la *Loi sur la citoyenneté*, L.R.C. (1985), ch. C-29, modifiée [et du *Règlement sur la citoyenneté*, 1993]

Alinéa 3(1)c) de la *Loi sur la citoyenneté*:

3. (1) Sous réserve des autres dispositions de la présente loi, a qualité de citoyen toute personne:

[. . .]

c) ayant obtenu la citoyenneté—par attribution ou acquisition—sous le régime des articles 5 ou 11 et ayant, si elle était âgée d'au moins quatorze ans, prêté le serment de citoyenneté;

Paragraphe 5(1) de la *Loi sur la citoyenneté*:

5. (1) Le ministre attribue la citoyenneté à toute personne qui, à la fois:

a) en fait la demande;

b) est âgée d'au moins dix-huit ans;

c) a été légalement admise au Canada à titre de résident permanent [. . .]

[. . .]

d) a une connaissance suffisante de l'une des langues officielles du Canada;

e) a une connaissance suffisante du Canada et des responsabilités et avantages conférés par la citoyenneté;

f) n'est pas sous le coup d'une mesure d'expulsion [. . .]

Paragraphe 3(6) du *Règlement sur la citoyenneté*, 1993, DORS/93-246:

3. [. . .]

(6) Sur réception de la demande et des documents transmis en vertu des paragraphes (2) ou (3), le greffier fait entreprendre sans délai les enquêtes nécessaires pour déterminer si le demandeur remplit les conditions prévues par la Loi et le présent règlement à l'égard de la demande.

Article 17 de la *Loi sur la citoyenneté*:

17. S'il estime ne pas avoir tous les renseignements nécessaires pour lui permettre d'établir si le demandeur remplit les conditions prévues par la présente loi et ses règlements, le ministre peut suspendre la procédure d'exa-

the application, the Minister may suspend the processing of the application for the period, not to exceed six months immediately following the day on which the processing is suspended, required by the Minister to obtain the necessary information.

Subsections 12(1), (2) and (3) of the *Citizenship Act*:

12. (1) Subject to any regulations made under paragraph 27(i), the Minister shall issue a certificate of citizenship to any citizen who has made application therefor.

(2) Where an application under section 5 . . . is approved, the Minister shall issue a certificate of citizenship . . .

(3) A certificate issued pursuant to this section does not take effect until the person to whom it is issued has complied with the requirements of this Act and the regulations respecting the oath of citizenship [Emphasis added.]

Subsections 14(1), (2), (5) and (6) of the *Citizenship Act*:

14. (1) An application for

(a) a grant of citizenship under subsection 5(1)

. . .

shall be considered by a citizenship judge who shall, within sixty days of the day the application was referred to the judge, determine whether or not the person who made the application meets the requirements of this Act and the regulations with respect to the application.

(2) Forthwith after making a determination under subsection (1) in respect of an application referred to therein but subject to section 15, the citizenship judge shall approve or not approve the application in accordance with his determination, notify the Minister accordingly and provide the Minister with the reasons therefor.

. . .

(5) The Minister or the applicant may appeal to the Court from the decision of the citizenship judge under subsection (2) by filing a notice of appeal in the Registry of the Court within sixty days after the day on which

(a) the citizenship judge approved the application under subsection (2)

. . .

(6) A decision of the Court pursuant to an appeal made under subsection (5) is, subject to section 20, final and, notwithstanding any other Act of Parliament, no appeal lies therefrom. [Emphasis added.]

men de la demande pendant la période nécessaire—qui ne peut dépasser six mois suivant la date de la suspension—pour obtenir les renseignements qui manquent.

Paragraphe 12(1), (2) et (3) de la *Loi sur la citoyenneté*:

12. (1) Sous réserve des règlements d'application de l'alinéa 27*i*), le ministre délivre un certificat de citoyenneté aux citoyens qui en font la demande.

(2) Le ministre délivre un certificat de citoyenneté aux personnes dont la demande présentée au titre des articles 5 [ . . . ] a été approuvée.

(3) Le certificat délivré en application du présent article ne prend effet qu'en tant que l'intéressé s'est conformé aux dispositions de la présente loi et aux règlements régissant la prestation du serment de citoyenneté. [Non souligné dans l'original.]

Paragraphe 14(1), (2), (5) et (6) de la *Loi sur la citoyenneté*:

14. (1) Dans les soixante jours de sa saisine, le juge de la citoyenneté statue sur la conformité—avec les dispositions applicables en l'espèce de la présente loi et de ses règlements—des demandes déposées en vue de:

[ . . . ]

a) l'attribution de la citoyenneté, au titre du paragraphe 5(1);

(2) Aussitôt après avoir statué sur la demande visée au paragraphe (1), le juge de la citoyenneté, sous réserve de l'article 15, approuve ou rejette la demande selon qu'il conclut ou non à la conformité de celle-ci et transmet sa décision motivée au ministre.

[ . . . ]

(5) Le ministre et le demandeur peuvent interjeter appel de la décision du juge de la citoyenneté en déposant un avis d'appel au greffe de la Cour dans les soixante jours suivant la date, selon le cas:

a) de l'approbation de la demande;

[ . . . ]

(6) La décision de la Cour rendue sur l'appel prévu au paragraphe (5) est, sous réserve de l'article 20, définitive et, par dérogation à toute autre loi fédérale, non susceptible d'appel. [Non souligné dans l'original.]

# DIGESTS

*Federal Court decisions digested are those which, while failing to meet the stringent standards of selection for full text reporting, are considered of sufficient value to merit coverage in that abbreviated format.*

*A copy of the full text of any Federal Court decision may be ordered from the central registry of the Federal Court in Ottawa or from the local offices in Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver and Winnipeg.*

## ACCESS TO INFORMATION

Application for judicial review of Agriculture Canada's decision to release certain information requested by third party under Access to Information Act—Information containing test results for Dekalb hybrid corn samples—Information requester party to one of seven law suits instituted against Dekalb by farmers claiming damages against Dekalb—Dekalb arguing information would reveal trade secret information regarding applicant's research and development, and would prejudice Dekalb in said law suits—Application dismissed—Act, s. 20(2) requiring disclosure of information containing results of product or environmental testing as relating to public health and safety—Testing herein carried out by or on behalf of government institution, not as service to person for fee—Monitoring of varietal purity of certified seeds done as part of inspection program to monitor health, safety and quality of Canada's agricultural and food products and to promote consumer protection and production of quality seeds in accordance with national standards—Furthermore, document in question not divulging trade secrets as not revealing information emanating from Dekalb's research and development efforts—Merely providing end results of government inspection—Such information available to public on request—Fact party making request plaintiff against Dekalb and may use information at trial not making document confidential—Information not confidential where may be obtained by observation, albeit with more effort by requester—Document not supplied by Dekalb in confidence and with expectation would never be revealed to public—Created by Agriculture Canada—Allegation information regarding test results inaccurate and erroneous irrelevant—Access to Information Act, R.S.C., 1985, c. A-1, s. 20(2).

DEKALB CANADA INC. V. CANADA (AGRICULTURE AND AGRI-FOOD) (T-1998-97, Dubé J., order dated 15/9/99, 7 pp.)

## ADMINISTRATIVE LAW

### JUDICIAL REVIEW

Application for judicial review of Immigration and Refugee Board (Refugee Division) decision applicant not

## ADMINISTRATIVE LAW—Continued

Convention refugee—At very end of hearing, one of panel members said panel ready to make finding with respect to claim—Presiding member started to render decision without consulting other panel member, raising two possibilities: presiding member started to render decision without verifying with other panel member, waiting at end to check whether other panel member agreed with opinion, or panel members had made decision at recess, 15 minutes before hearing concluded—Clear appearance of lack of fairness from panel—Panel must consult especially since disagreement between them would favour applicant—Panel must not have appearance of having already decided case before hearing all evidence and consulting—Such actions tarnish integrity of system—Application allowed.

AGASTRA V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-6279-98, Blais J., order dated 27/9/99, 4 pp.)

Transcript of hearing—Application for judicial review of Refugee Division decision applicant not Convention refugee—Applicant submitting fact hearing not recorded constitutes breach of principles of natural justice—Application allowed—In absence of statutory right to recording, courts must determine whether record before court allows court to properly dispose of application for appeal or review; principles of natural justice infringed where court has inadequate record upon which to base decision: *Canadian Union of Public Employees, Local 301 v. Montréal (City)*, [1997] 1 S.C.R. 793—Absence of transcript determinative only in cases where defect prejudices in some way applicant's ability to present case for judicial review: *Kulmiye v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1998] F.C.J. 105 (T.D.) (QL)—In case at bar, panel found applicant's testimony full of unlikelihoods, inconsistencies and contradictions—Applicant could not challenge finding when unable to refer to testimony at hearing because no transcript—No evidence to suggest applicant informed testimony going unrecorded.

LIKELE V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-6582-98, Tremblay-Lamer J., order dated 23/9/99, 4 pp.)

**ADMINISTRATIVE LAW—Continued**

Appeal from interlocutory order made by Motions Judge on 9/9/97 allowing respondents' motion to amend statement of claim—Grounds of appeal: that amendments not in nature of action but in nature of judicial review and out of time; amendments disclose new cause of action and action brought outside limitation period—Appeal allowed—*Per* Isaac C.J.: Proceeding commenced in May 1992 claiming entitlement to membership in Samson Cree Nation No. 444 from birth, declarations of entitlement to benefits, accounting and general damages—Facts alleged by respondents in paragraphs 12-16 of statement of claim do not allege new cause of action, but rather additional facts supporting claim to membership in Samson Cree Nation No. 444—Therein, respondents plead amendment to Indian Act, enacted by Bill C-31, providing statutory basis for claim to membership and circumstances surrounding their attempt to assert that claim, and ask for declaration that, in alternative, they were members of Samson Cree Nation No. 444 since July 1987—Amendments to pleadings and addition of prayer for relief done as result of Minister's statement of defence—Additional facts pleaded in amended statement of claim do not create new cause of action, as found by Motions Judge—Motions Judge has properly instructed himself respecting principles laid down by this Court to determine whether amendments should be allowed—Therefore, appellants have failed to demonstrate any error in law or in principle justifying Court interference—Appellants wrongly argue declaration may only be sought by means of judicial review—Actions for declaration of rights recognized in law long before notion of judicial review of administrative action ever conceived—Federal Court Rules, 1998, r. 64 clearly recognizing jurisdiction of Court to grant declaration of right *simpliciter*—R. 64 successor to former R. 1723 which clearly empowered Court to grant declarations in actions—*Ermineskin Indian Band # 942 and Ermineskin Band Council v. Hodgson et al.* (A-635-97, 16/4/98) distinguishable on facts—*Per* Décarý and Rothstein J.J.A.: reasons of Isaac C.J. generally agreed with—Not necessary to decide whether declaratory relief may be sought otherwise than through judicial review proceedings—Reluctance to accept, as Isaac C.J. seems to suggest, that Rules of Court can be invoked to modify statutory requirement *prima facie* imposed by Federal Court Act, s. 18(3)—Even if Court were to accept that relief sought declaratory in nature and could only be sought through judicial review, Court expressly vested, by Act, s. 18.4(2), with authority to direct that application for judicial review be treated and proceeded with as action—Futile exercise, in case such as present one, to insist that one of reliefs claimed be pursued in judicial review proceedings while others pursued in parallel action—Had Motions Judge been alerted to possibility, would have directed that so-called declaratory relief be treated as action—Part of claim for declaratory relief therefore allowed to continue as action—Appeal to be disposed of in manner proposed by C.J.—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7,

**ADMINISTRATIVE LAW—Concluded**

ss. 18(3) (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4), 18.4(2) (as enacted *idem*, s. 5)—Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, R. 1723—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 64—Indian Act, R.S.C. 1970, c. I-6—Indian Act, R.S.C., 1985, c. I-5—Act to amend Indian Act (Bill C-31), R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 32.

WARD V. SAMSON CREE NATION NO. 444 (A-616-97, Isaac C.J., Décarý and Rothstein J.J.A., judgment dated 31/8/99, 20 pp.)

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION****EXCLUSION AND REMOVAL***Immigration Inquiry Process*

Judicial review of Adjudicator's decision adjourning respondent's deportation inquiry pending outcome of appeal to British Columbia Court of Appeal of convictions underpinning deportation inquiry—Respondent convicted of break and enter with intention to commit indictable offence, aggravated assault—Direction for inquiry issued—On February 17, 1998 inquiry opened, adjourned pending appeal of convictions on consent by Adjudicator Mackie—On second attempt to have inquiry resumed, Minister submitting appeals of convictions not proceeding in timely manner—Adjudicator Mackie refusing request on ground appeals in fact proceeding—Minister subsequently withdrawing direction for inquiry, issuing new directions for inquiry relating to same convictions—When this inquiry opened, Adjudicator Shaw-Dyck granting adjournment, stating withdrawal of first direction for inquiry, filing second direction for inquiry, using procedural technicality to overcome unfavourable decision—Commenting procedure adopted by Department putting respondent at tremendous disadvantage, contrary to principles of natural justice, fairness—Concluded would take into account previous decisions to adjourn—Adjudicator commented having discretion to adjourn; not established respondent deliberately dilatory in pursuing appeals of convictions; concluded Minister should not be allowed to resile from earlier commitment (agreeing to postponement) without good reason for doing so—Application dismissed—Adjudicator having discretion to adjourn: *Prasad v. Minister of Employment and Immigration*, [1989] 1 S.C.R. 560—Adjudicator not fettering decision by referring by earlier proceedings—While considered those proceedings, Adjudicator proceeded to make own decision—Earlier proceeding not irrelevant consideration—Minister submitting questions for certification, respondent commenting thereon—As to question whether adjudicator having discretion to adjourn inquiry, cause indefinite delay to allow subject to obtain evidence not existing at time of request for adjournment, on facts

## CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

herein, not merely respondent's appeal of criminal convictions motivating Adjudicator's decision—That decision based on conclusion Minister should not be allowed to resile from earlier commitment to await outcome of appeals, without good reason for doing so—Adjudicator also irritated at what considered to be inappropriate procedural manoeuvre—As to question whether within Adjudicator's discretion to adjourn deportation inquiry to allow subject to commence proceeding unrelated to full, proper conduct of inquiry, Minister proposing changing "commence" to "continue", "unrelated" to "outside scope of inquiry" in reply submissions—Highly inappropriate to change wording of proposed question, in reply submissions, when opposing counsel's opportunity to comment on question passed—Replacing "commence" with "continue" not improving question—Adjournment not granted to allow respondent to "continue" appeal—Presumably appeal will continue whether or not inquiry remaining adjourned—Adjournment granted to await outcome of appeal—Minister's submissions adjudicator lacking jurisdiction to await outcome of proceeding outside scope of inquiry based on *Green v. Minister of Employment and Immigration*, [1984] 1 F.C. 441 (C.A.)—Appeal of criminal convictions much more closely linked to inquiry proceeding than is humanitarian, compassionate application—Adjudicator's main reason for granting adjournment because Minister agreed to adjournment, then resiled from commitment without, in Adjudicator's view, having good reason to do so—As not posing question of general importance, none of proposed questions certified.

CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) v. DA SILVA (IMM-2715-99, Reed J., order dated 14/9/99, 10 pp.)

## IMMIGRATION PRACTICE

Judicial review of visa officer's refusal of Convention refugee status—Applicant, citizen of Ethiopia, alleging persecution on basis of membership in Eritrean ethnic group—Applicant interviewed four times by visa officer—No transcript of interviews—Evidence before visa officer totally insufficient to make out claim—Applicant submitting visa officer misapplied Convention refugee definition by basing decision on erroneous fact applicant could have resided in either Eritrea or Ethiopia—Evidence applicant attending school in Eritrea, where mother lived, upon which visa officer basing decision, provided to her by applicant—From this visa officer concluding no reasons to prevent him from residing in either Eritrea or Ethiopia—Conclusion neither made capriciously nor constituting error—Applicant further submitting visa officer ignoring statement claim based on membership in particular social group, namely family—Again, based on evidence before her, visa officer not making reviewable error—Applicant not adducing any

## CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

evidence to support claim—Applicant submitting conduct of, statements by, visa officer during interviews demonstrating reasonable apprehension of bias—Applicants' sisters, who attended interviews with applicant, alleging incidences of bias during interviews with visa officer—Visa officer completely denying allegations—In *Jiang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 138 F.T.R. 230 (F.C.T.D.), Lutfy J. setting aside visa officer's refusal of application for permanent residence on basis visa officer's actions creating reasonable apprehension of bias where visa officer admitted telling applicant's wife to "shut up" so that visa officer could check his English—Lutfy J. stating visa officer must maintain level of decorum conducive to open, fair exchange during time in which applicant attempting to meet selection criteria—*Jiang* distinguishable in that visa officer therein denying neither accusations about her demeanour during interview nor language attributed to her—Visa officer herein denying most of accusations made against her—Additionally, nothing visa officer alleged to have said created type of environment not conducive to open, fair exchange—In *Varaich v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1994), 75 F.T.R. 143 (F.C.T.D.), Tremblay-Lamer J. determining adjudicator's behaviour, although at some points hostile, abrupt, not giving rise to reasonable apprehension of bias—Holding sarcastic, harsh language not in themselves sufficient to find denial of natural justice—Only remarks not expressly denied by visa officer herein: "You are only here because the Canadian High Commission accepted your sisters"; "Do you think that the Canadian High Commission in Jamaica is a train station?" (asked scornfully); "If we accept him [applicant] you will bring another brother"—Visa officer's strong opposition to false claims cannot, in itself be taken as indication of bias or as giving rise to reasonable apprehension of bias—Allegations simply showing visa officer frustrated, impatient—Visa officer appears to have used harsh tone, made intemperate remarks—Decision should only be set aside if applicant establishing visa officer's conduct, words such that would lead "informed person" to conclude visa officer would reach conclusion on basis other than evidence—Informed person, viewing matter realistically, practically, having thought matter through, would not on evidence herein, reach that conclusion—No explanation for applicant not filing affidavit—Applicant ought to have filed affidavit in so far as issue of reasonable apprehension of bias concerned—Since burden of proof on issue resting with applicant, and since not filing affidavit, applicant not meeting burden of proving visa officer's conduct, statements raising reasonable apprehension of bias—Application dismissed.

MENGESHA v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-3272-98, Nadon J., judgment dated 31/8/99, 22 pp.)

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION**

—Continued

Application for judicial review of visa officer's (VO) decision, at Canadian High Commission in Malaysia, rejecting application for permanent residence in Canada on basis applicant failed to appear for interview appointment—Applicant's immigration consultant (IC), to whom applicant's immigration correspondence had been sent, went bankrupt and charged by RCMP with immigration fraud—Whether VO breached duty of fairness in failing to determine, before rejecting application, whether applicant had received notice of interview—Application dismissed—VO, on facts herein, did not owe applicant duty of fairness extending to ensuring that applicant had received notice of interview—Onus on applicant to ensure his selected IC effectively processed application—Failure to discharge onus did not cast onto VO obligation to assume applicant's onus, notwithstanding that VO, six days before scheduled interview, became aware that IC in difficulty—In view of frequency of situations where immigration consultants in difficulty, following question, considered of general importance, certified: whether VO, who is processing application for permanent residence designating mailing address for applicant as mailing address of IC, owing duty to applicant to ensure that applicant has received notice of scheduled interview where VO has become aware IC has encountered difficulties liable to impact on service provided by consultant to applicant.

MAI V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-6106-98, Gibson J., order dated 20/9/99, 5 pp.)

Application for judicial review of visa officer's (VO) decision not to process applicant's application on basis of occupation as newspaper editor in People's Republic of China on ground applicant did not have necessary training, namely degree in English, French or journalism—Assessed applicant on basis of employment in Canada as editorial assistant and arrived at 57 units, well short of 70 units required for issuance of visa—Applicant submitting VO has added occupational qualifications not required by National Occupational Classification (NOC) or has misconstrued requirements of NOC—Application dismissed—Crux of case VO's refusal to treat applicant's Bachelor of Arts from Tianjin Foreign Languages Institute as satisfying educational requirement specified by NOC for position of editor—Room for interpretation in considering what meant by "degree in English"—If function of VO to implement policy imbedded in Schedule I, then screening should be done with view to accurately reflecting employment potential of candidates—This suggests assessment of qualifications should reflect expectations of Canadian employer, acting reasonably and in good faith—In this case, Canadian publisher seeking to hire editor would require person whose command of English made him/her capable of maintaining high standards of English usage—To extent employer relied upon academic

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION**

—Continued

credentials, credentials should reflect study of English at level offering some reason to believe significant proficiency in language has been achieved—Such employer would not accept applicant's degree as equivalent of liberal arts degree in English since applicant's degree English as second language—While there are limits to VO's ability to make judgments of this nature, it does not mean that where, as here, reasonable judgment can be made by VO, it should not be made—No fault found with VO's determination—Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172, Schedule.

LULIANG V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-6462-98, Pelletier J., order dated 20/9/99, 15 pp.)

Appeal from F.C.T.D. decision ((1998), 150 F.T.R. 143) answering affirmatively to following certified question: where, after completion of hearing, Board has determined that claimant not Convention refugee, and provides reasons for decision orally, which are later reduced to writing and sent, along with written notice of decision to claimant, has Board complied with s. 69.1(9), (11)(a) of Immigration Act?—Answer right—Appeal dismissed—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 69.1 (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 18; S.C. 1992, c. 49, s. 60).

ISIAKU V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (A-403-98, Décaré J.A., judgment dated 20/9/99, 2 pp.)

**STATUS IN CANADA***Citizens*

Appeal from Citizenship Judge's decision approving respondent's application for citizenship under Citizenship Act, s. 5(1)(c)—Respondent, citizen of Lebanon, landed in Canada as permanent resident in December 1993, accompanied by wife, two infant children—Obtained social insurance numbers, medicare cards, driver's licence, opened bank account—Made frequent business trips to Middle East, Europe in 1994, 1995, 1996, 1997—Respondent filed application for Canadian citizenship on September 2, 1997, four years after landing—Required residency of 1095 days according to Act but in Canada only 650 days—Citizenship Judge satisfied respondent met residency requirements of Act—In what circumstances can absences from Canada count as "deemed" residence in Canada for purposes of meeting requirements set out in Act, s. 5(1)(c)—Citizenship applicant must demonstrate establishment of Canadian residency—Citizenship Judge erred in totally, substantially discounting element of physical presence as critical factor in residency analysis—Act requiring citizenship application to

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION**

—Continued

satisfy positively criteria of living in Canada, that its presence in Canada—Applicant for Canadian citizenship cannot satisfy requirement by proving negative, that of having no other place in any other country because family in Canada—Respondent's absences from Canada contributing to welfare of family in Canada, but could not override clear requirements established under Act—Respondent not establishing himself in Canada by integrating into Canadian society—Appeal allowed—Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29, s. 5(1)(c).

CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) v. JREIGE (T-2012-98, Lemieux J., judgment dated 24/9/99, 14 pp.)

Residency requirements—Need for clarification—Appeal from Citizenship Judge's decision granting respondent citizenship after finding respondent had fulfilled requirements of Citizenship Act, s. 5(1)(c)—For much of time in question, respondent physically absent from Canada—Respondent came to Canada as landed immigrant in 1994 and left two weeks later to return to United States to continue studies and studied there three years—Court divided on issue—Some judges say physical presence required while others hold different view—Perhaps Parliament did mean that physical presence was absolute essential for each of 1095 days required by Act, s. 5(1)(c), but perhaps not—No clarification from Parliament—Nor from Court of Appeal as no appeal from Trial Division decisions to Court of Appeal in citizenship cases—In *Lam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 F.C. D-63 (T.D.), Lutfy J. held citizenship judges may adopt either strict or flexible interpretation of "residence" and not be in error, provided relevant principles properly applied to facts of case—Herein, even adopting test most favouring individual applicant, facts of situation do not support conclusion she ever established herself in Canada—She came to Canada on most school holidays, but also spent considerable amount of time in Taiwan—In similar cases, Court has held application for citizenship simply premature—Appeal allowed—Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29, s. 5(1)(c).

CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) v. CHUANG (T-6-99, Reed J., order dated 14/9/99, 5 pp.)

*Convention Refugees*

Judicial review of CRDD decision applicants not Convention refugees—Principal applicant, citizen of Grenada, claiming Convention refugee status on basis of spousal abuse—Arriving in Canada in 1994; remaining after visitor's

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION**

—Continued

visa expired—Children joining her in 1995—Only claiming Convention refugee status after arrest, detention in 1997 on basis illegally in Canada—Documentary evidence before CRDD, not referred to by CRDD, supporting principal applicant's experience regarding reluctance of police to intervene in situations of domestic violence—CRDD holding in absence of evidence of complete breakdown of state authority, assuming Grenada can protect applicant; noting legal aid, counselling available; deducing delay in asserting claim not consistent with well-founded fear of persecution—Application allowed—Same might be said here as in *Cuffy v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 121 F.T.R. 81 (F.C.T.D.) where held Board confusing documentary evidence with respect to existence of counselling, other resources with ability of state to provide protection—Existence of counselling services, legal aid, whether resources, as here limited, not going to root of issue of whether or not state able, willing to protect citizens from violence—*Cuffy* citing *Kraitman v. Canada (Secretary of State)* (1994), 81 F.T.R. 64 (F.C.T.D.) wherein held police may have ability to offer protection but when it chooses not to, equivalent to saying unable to provide protection to applicants—CRDD committing reviewable error in failing to effectively analyze, not merely whether legislative, procedural framework for protection existed, but also whether state, through police willing to effectively implement any such framework—Ability of state to protect must be seen to comprehend not only existence of effective legislative, procedural framework, but capacity, will to effectively implement that framework—In *Williams v. Canada (Secretary of State)*, [1995] F.C.J. No. 1025 (T.D.) (QL), Reed J. stating most of legal profession in Canada unaware possible to claim refugee status in situation of spousal abuse until few years ago; holding serious error for Board to apply presumption respecting delay, developed in cases of those seeking refugee status on so-called "traditional" grounds to applicant's situation—While now more than "few years ago" that members of legal profession in Canada, at least those familiar with immigration law, practice, would have thought claiming refugee status in situation of spousal abuse not possible, Reed J.'s words apply here—Principal applicant's explanation for "delay" in making refugee claim credible—In Canada without status, having every reason, given fear of returning to Grenada to keep low profile—As CRDD's comments regarding delay not central to decision, not constituting reviewable error.

ELCOCK (MILKSON) v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-2985-98, Gibson J., order dated 20/9/99, 10 pp.)

Application for judicial review of CRDD decision applicant not Convention refugee on basis of credibility and

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION**

—Continued

existence of internal flight alternative (IFA)—Applicant Tamil from Sri Lanka claiming fear of persecution on basis of situation involving problems with LTTE in North, suspicion by Sri Lankan authorities of involvement with LTTE, flight to Colombo, arrest and beatings by police in Colombo and seeking of refuge in Canada—Application allowed—CRDD found certain (two) relevant areas in claimant's testimony lacked in trustworthiness and therefore, not credible—However, when CRDD's reasons read as whole, they cannot be properly understood as leading to conclusion CRDD made general finding applicant lacked credibility so as to make applicable principle that general finding of lack of credibility on part of applicant may conceivably extend to all relevant evidence emanating from his testimony—Other important aspects of applicant's evidence of what happened in Colombo not rejected—CRDD's reasons also not in conformity with *Hilo v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1991), 130 N.R. 236 (F.C.A.) as did not, in clear and unmistakable terms, find applicant's testimony in entirety false—Furthermore, contradictions cited by CRDD not substantive (see *Attakora v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 99 N.R. 168 (F.C.A.))—As to IFA, series of recent judgments from this Court allowed judicial review applications where CRDD had denied Convention refugee claims based on availability of viable IFA in Colombo, despite evidence authorities in Colombo had declared claimant could not remain there—CRDD herein failed to analyse impact of no-safe place in Colombo edict from Sri Lankan authorities in respect of applicant—Such order vitiated premise upon which IFA based.

SATHANANTHAN V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-5152-98, Lemieux J., order dated 2/9/99, 12 pp.)

Application for judicial review of visa officer's decision applicant not Convention refugee—Applicant Tamil from Sri Lanka supporting separate Tamil homeland but not member of LTTE—As lawyer, defended Tamils in difficulty with Sri Lankan authorities—In March 1996, applicant and wife fled to Philippines on ground feared persecution by reason of race and political opinions—In May recognized as refugee under mandate of UNHCR—Nevertheless tried to be recognized as Convention refugee in Canada—Application allowed—Visa officer erred in not considering fact applicant recognized as refugee under mandate of UNHCR—Concept of well-founded fear of persecution forward-looking—Past evidence not necessarily determinative, but factor to be considered—Even when past experiences amount only to harassment when considered cumulatively, as they must be—Threshold for well-founded fear of persecution not high one—Sufficient if person concerned establishes serious possibility will face persecution—Here, visa officer individually analysed four events in applicant's past experience,

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION**

—Continued

thereby failing to consider their cumulative effect—Further, visa officer engaged in no analysis whatsoever as to whether applicant faced serious possibility of persecution if required to return to Sri Lanka, not merely because of past events taken individually, but also because of his race, his undisputed commitment to separate Tamil homeland, his position of influence as lawyer, and his established pattern of endeavouring to help Tamils in difficulty with authorities.

CANAGASURIAM V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-5281-98, Gibson J., order dated 28/9/99, 8 pp.)

Judicial review of CRDD's refusal of Convention refugee status—Applicants married couple from Czech Republic—Claiming refugee status based on well-founded fear of persecution in Czech Republic by reason of perceived Roma ethnicity of female applicant—Based on assessment of appearance at hearing (tanned, heavily made-up), in photograph, CRDD rejected application after concluding as light-skinned person, would not be perceived as Roma by Czech public, authorities—CRDD claiming to use common sense in assessing physical appearance of female applicant, disclaiming expertise in physiological characteristics of Roma, acknowledging variations in physical traits of Roma—Stating determination based on all evidence before it, including male applicant's testimony—But referring documentary evidence to effect Gypsies usually identified in Czech Republic by dark skin, and having found female applicant's skin not dark, rejected claims—CRDD erred in law by effectively basing decision on assessment female applicant not dark skinned, especially since claimed no relevant expertise—Inherently dangerous for CRDD members to base finding on whether people in another country would regard claimant as of particular ethnicity solely on basis of members' observation of person concerned—Since female applicant having black hair, tanned, CRDD's "common sense" approach insufficiently reliable basis for assessment of such sensitive matter—Racists may be able to identify person as member of minority group by physical characteristics that would not necessarily be apparent to people in other countries—CRDD not attempting to determine credibility of either claimant on basis of evidence about attacks to which claimed to have been subjected by virtue of female applicant's perceived ethnicity—Application allowed.

PLUHAR V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-5334-98, Evans J., order dated 27/8/99, 5 pp.)

Application for judicial review of Refugee Division decision vacating earlier decision granting Convention refugee status, on ground had been obtained by misrepresentation and concealment of material fact—In personal information form, applicant had stated citizen of Somalia,

## CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

having no other citizenship and feared persecution there, whereas Minister alleged applicant citizen of Kenya, holding valid Kenyan passport—Applicant maintained citizen of Somalia with Kenyan passport obtained on basis of false birth certificate, fearing deportation to Somalia if Kenyan authorities found out not Kenyan citizen—Issue whether Refugee Division's reasons for decision adequate—Application allowed—Refugee Division found applicant's testimony not credible—Although credibility fundamental to panel's decision and credibility best left to administrative tribunal, such tribunal must earn reviewing court's deference by explaining clearly basis of findings and how it dealt with evidence relevant thereto—In making its findings, panel did not come to grips in reasons with content of medical report submitted to it: medical report stated applicant diagnosed as HIV-positive and as schizophrenic, with history of alcohol abuse and that applicant was receiving treatment for physical and psychiatric problems—Cognitive test performances described as poor—Report cogent and relevant to finding of credibility—Deficiencies in applicant's testimony (inconsistencies, hesitations, confusion, incoherence) that lead panel to find it not credible also consistent with applicant's psychiatric and other problems—Although panel's finding of non-credibility not unreasonable, reasons for decision ought to have indicated clearly that, in assessing applicant's credibility, panel explicitly addressed content of medical report—Although panel stated it had considered various items of evidence before it, including medical report, given cogency of that report, its relevance to finding of non-credibility and central importance of credibility to outcome, Refugee Division ought to have gone further than this—Panel obliged to explain how it dealt with it in context of making non-credibility finding: *Ngombo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 40 Imm. L.R. (2d) 321 (F.C.T.D.)—Minister submitted two questions for certification: whether document obtained by misrepresentation of material fact false document within meaning of question on PIF requiring claimants to indicate if travel documents false; whether person with passport obtained on basis of forged birth certificate national of that country, when country in question recognizes individual as national—First question as to meaning of question on administrative form not question of law and not "serious question of general importance"—Second question largely factual as depending on law of country having issued passport—Although under law of some countries, issue of passport conferring nationality on person to whom issued, in absence of evidence as to law of Kenya, presumed to be same as Canada—Accordingly, Refugee Division's decision could well have been different if it had believed applicant's evidence—Not serious question of general importance.

HASSAN V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-5440-98, Evans J., order dated 7/9/99, 10 pp.)

## CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

Application to set aside decision of Immigration and Refugee Board applicant not Convention refugee—Applicant, citizen of Bangladesh, arrived in Canada in August 1997—Claimed refugee status on basis of well-founded fear of persecution by reason of political opinions—Board's decision difficult to understand, nonsensical—After reading transcript of evidence, impossible to say whether applicant's story true or not—Board members, counsel for applicant not posing proper questions to determine whether applicant was telling true story—Board members under instructions to hear more than one claim per day—Did not spend sufficient time in attempt to discover truth—In most refugee claims, prime issue whether story related by applicant true—Board herein not doing its best to discover truth—Claimants not prepared to say more than they have to to substantiate claim—Board members not prepared to spend time necessary to discover truth—Purpose of Refugee Convention to provide safe haven to true refugees, not to those who claim to be refugees—Board should be prepared to cross-examine applicants—Applicants' burden to adduce sufficient proof to establish well-founded fear of persecution—Purpose of refugee system to admit into Canada people who indeed have well-founded fear of persecution—Application allowed.

MAKSUDUR V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-5784-98, Nadon J., order dated 8/9/99, 8 pp.)

Events occurring after signing of Personal Information Form—Application for judicial review of CRDD decision applicant not Convention refugee—Whether open to Refugee Division to find refugee claimant not credible because no reference in Narrative of Significant Incidents (Question 37 of Personal Information Form (PIF)) to event mentioned in testimony, involving others and occurring after signing of statement—If not, whether applicant required to report event at outset of hearing when invited by panel to amend PIF if applicant wished—Application allowed—Panel erred in dismissing applicant's claim because applicant omitted to state facts in either PIF or amendment at outset of hearing—Applicant could not include in PIF events taking place later (arrests of applicant's father and uncle)—Applicant not required to reveal events when invited to amend PIF—Otherwise, applicant would have been invited to give new account of significant incidents relating to claim, rather than to make amendments—Furthermore, not unreasonable for applicant not to amend PIF to state facts involving other people and only indirectly related to applicant's refugee claim based on persecution applicant suffered.

CHAHAL V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-6424-98, Denault J., order dated 27/9/99, 8 pp.)

## CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

*Permanent Residents*

Judicial review of refusal of visas for admission to Canada as permanent residents on ground applicant's daughter suffering from disability, such that admission might reasonably be expected to cause excessive demands on health, social services in Canada—Visa officer's letter explaining daughter suffering from developmental delay, probably requiring special education in Canada; also suffering from epilepsy—Application record containing several medical reports—Application dismissed—(1) Given extremely limited scope of review permitted of medical officers' diagnosis, prognosis of medical condition, visa officer not surrendering statutory responsibility for determining whether to issue visa by not examining medical documents to ensure medical officers' conclusions reasonable—Visa officers not required to check medical assessments against all medical information on which based—On basis of thorough review of whole of medical material, affidavit explaining how both medical assessment of daughter, excessive demand finding made, conclusions reached on either element of statutory definition not unreasonable or made without regard to evidence—Prognoses must be based on entirety of medical evidence gathered over time, not simply most recent report—Assessing daughter's progress, predicting likely trajectory, services required to help her to sustain it, matters of professional judgment with which Court of Appeal should generally not interfere—(2) Nothing preventing applicant from responding on "excessive demand" issue, especially since fairness letter set out educational, related services in opinion of medical officers might reasonably be expected to be required—Fairness not requiring greater disclosure of content of file—(3) Accepting for present purposes, when determining demand person's admission might reasonably be expected to cause to health, social services in Canada, visa officers required to take into account extent to which costs will be borne by family from own resources—In this case, no evidence before visa officer family would satisfactorily meet special educational, developmental needs of daughter—Since applicants responsible for satisfying visa officer meet selection criteria, officer not erring in law in not addressing issue—Question certified: Does duty of fairness require letter advising visa applicant of negative medical assessment, inviting applicant to submit further medical information not already in file, to also invite applicant to submit evidence on whether admission of person concerned might reasonably be expected to cause excessive demand on health, social services in Canada?

KOUDRIACHOV V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-1218-98, Evans J., order dated 3/9/99, 13 pp.)

Humanitarian and compassionate considerations—Application for judicial review on procedural, substantive

## CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

grounds of refusal to issue applicant with visa—Applicant, citizen of People's Republic of China, applied to Canadian Consulate General in Hong Kong for visa to enter Canada as permanent resident in assisted relative category—Applicant's father living in Canada since 1981—Application for visa rejected as applicant awarded insufficient units of assessment to qualify for visa—Request for admission to Canada to be facilitated on humanitarian, compassionate grounds also rejected as circumstances did not warrant it—Applicant basing humanitarian and compassionate request on fact only child of father living in Canada since 1981, now experiencing serious health problems—Counsel for Minister suggesting duty of fairness owed by program manager to applicant minimal in content, did not include giving of reasons—Argument not persuasive—To assume discretionary decision that may lead to removal of person from Canada necessarily more serious for individual than one refusing admission unduly formalistic—Seriousness of adverse effect will depend on facts of particular case—Refusal of request for visa on humanitarian, compassionate grounds not having so little adverse impact on applicant as to exclude giving of reasons from duty of fairness—Immigration Manual requiring program managers to provide *rationale* for decisions in order to ensure accountability for exercise of very important discretionary power—Breach of duty of fairness in refusal of humanitarian, compassionate request not established by applicant—Duty of fairness only requiring reasons to be given on request of person to whom duty owed—In absence of such request, no breach of duty of fairness—Nothing in application record to indicate applicant requested reasons for program manager's decision—Refusal of applicant's request for humanitarian, compassionate consideration based on fact limited contact maintained between applicant, father since 1981 did not establish sufficiently strong emotional bond to justify discretionary grant of permanent resident status to applicant—Uncertainty would be avoided in future if program managers made more explicit bases of decisions on humanitarian, compassionate requests—Application dismissed.

LIANG V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-3014-98, Evans J., order dated 17/8/99, 12 pp.)

Applicant applied for permanent resident status after having obtained permanent employment validation and six years of working as cook, foreign food: Indian sweets maker—Applicant has worked six years for same (very satisfied) employer, saving up nest-egg of \$20,000, and employer willing to continue to employ applicant—High demand for applicant's occupation—Application denied on basis failed to amass sufficient units of assessment to qualify for immigration to Canada—Application for judicial review

## CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

successful (IMM-972-97) and matter referred back for redetermination—Second application refused—Application for judicial review of second refusal—Application allowed—Visa officer has clearly made same sort of error for which first visa officer faulted by first judge—Second visa officer again appears to have minimized, or indeed ignored, applicant's current status *vis-à-vis* his permanent employment validation, employer's written assurance would continue to employ applicant, and high demand for applicant's chosen occupation—For visa officer to conclude applicant should be faulted for not upgrading or enhancing his skills so as to make himself more marketable, flying in face of reasonableness in view of high demand for occupation—No need to upgrade skills—Concern applicant could find himself unemployed in near future simply without foundation and constituting mere speculation of irrelevant nature—After all, occupation in high demand in Canada, warranting maximum allowable units of assessment under occupational demand factor—Applicant having shown has successfully established himself in Canada in economic sense—Applicant skilled at chosen occupation, for which high demand, has amassed savings, has been continuously employed and has obtained permanent employment authorization—If this not demonstrating ability to become successfully established, what could?—As delays very costly to applicant, and as parties have agreed some form of compensation should be paid to applicant to enable him to pay for trips necessary to secure documentation which had lapsed due to delay, parties requested to negotiate sum to be paid by respondent to applicant—Questions for certification as to whether visa officer erred in award of points in category of personal suitability; as to Court's jurisdiction to declare applicant likely to become successfully established in Canada, given that issue one which visa officer called upon to decide; as to Court's jurisdiction to direct applicant be awarded certain number of points under category of personal suitability; as to Court's jurisdiction, in award of costs, to order respondent to compensate applicant for expenses unrelated to actual cost of litigation.

CHAND V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-3822-98, Cullen J., order dated 13/9/99, 9 pp.)

Humanitarian and compassionate considerations—Application for judicial review of decision of Immigration Officer finding insufficient humanitarian, compassionate reasons to permit applicant to apply for landing from within Canada under Immigration Act, s. 114(2)—Applicant, citizen of Iran, claiming to have been detained in that country by reason of association with member of Mujahedin—Claim for Convention refugee status rejected on basis of finding of lack of credibility on part of applicant—Immigration Officer referring application to Post-

## CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

—Continued

Claims Determination Officer for "risk opinion"—In forming opinion, Post-Claims Determination Officer relied upon material submitted to him by Immigration Officer, on U.S. Department of State Country Reports on Human Rights Conditions for 1997, specifically for Iran (1997 DOSS Report) and on applicant's immigration file—Immigration Officer reaching decision under review without sharing with applicant negative risk opinion, without advising him 1997 DOSS Report relied on—Principles underlying duty of fairness on applications such as here subject to extensive guidance provided by recent decision of S.C.C. in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1999), 174 D.L.R. (4th) 193—Immigration Officer, in failing to share document such as PCDO's recommendation, *rationale*, thereafter relying on it, denied person(s) whose interests affected, here applicant, meaningful opportunity to present case fully, fairly—Application allowed—Question certified—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 114(2).

HAGHIGHI V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-4780-98, Gibson J., order dated 8/9/99, 15 pp.)

Humanitarian and compassionate considerations—Application for judicial review of Immigration Officer's decision refusing application for permanent residence from within Canada, on humanitarian and compassionate grounds, under Immigration Act, s. 114(2)—Applicants, citizens of Guatemala, came to Canada in November 1994—Determined not to be "Convention refugees"—Whether decision of Immigration Officer to refuse applicant's claim unreasonable—In *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1999), 174 D.L.R. (4th) 193 (S.C.C.) formulated proper approach to be taken on application for judicial review of decision under Act, s. 114(2)—Profound impact of decision regarding application based on humanitarian, compassionate grounds on those affected requiring reasons be given—Notes of Immigration Officer following interview of applicant taken as reasons for decision—Decision to refuse applicants' claim unreasonable on grounds Immigration Officer failed to give proper consideration to interests of applicants' Canadian-born son, other children—Immigration Officer gave little, no weight to interests of applicants' children—Application allowed—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 114(2).

MORALES V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-5049-98, McDonald J.A., order dated 26/8/99, 7 pp.)

Application for judicial review of visa officer's (VO) decision rejecting application for permanent residence on basis of assessment of applicant's language ability and personal suitability (fell 2 points short)—Application on

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION**

—Continued

basis of intended occupation of financial manager—Record indicating applicant had extensive experience as financial manager in state-owned financial institutions in China, but also as financial analyst—If had been assessed as financial analyst, little doubt would have earned 2 additional points, as occupation more in demand in Canada—Application allowed—Case law to effect VO must assess applicant in any occupation inherent in work experience where applicant seeks such assessment in application or in interview—Applicant says in affidavit he asked at interview to be assessed as financial analyst as well as financial manager, and gave VO example of financial analysis report he had prepared for company—On evidence, request made—Therefore, VO erred in failing to assess applicant in category of financial analyst—*Obiter*: VO considered herself relieved of any obligation to assess him in any other occupation category as application ultimately failed on basis of points awarded for language ability and personal suitability—No basis in law or principle for such restrictive view of VO's duty to consider alternative occupations—Purpose of immigration legislation to permit immigration, not to prevent it—Fact applicant qualified for occupation in moderate demand should not disqualify him from consideration for lesser occupation in greater demand, if he requests it, as herein—VO also erred in discounting applicant's prospects for success in Canada on basis applicant's experience with state-owned financial institutions in China without raising issue with applicant.

CHEN V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-5511-98, Sharlow J., order dated 30/9/99, 4 pp.)

Judicial review of order setting aside immigration officer's refusal of applicant's application for permanent residence under Deferred Removal Orders Class (DROC)—Applicant, citizen of People's Republic of China, arriving in Canada in 1990—Subsequently applying for permanent residence in Canada as member of DROC in 1995—Listing dependants living abroad as including wife, two daughters, son—Eventually informed one of daughters inadmissible because of medical condition expected to cause excessive demands on Canada's health, social services—Immigration Act, s. 19(1)(a) precluding admission to Canada of persons with medical, physical disability—Applicant requesting daughter be deleted from application for landing—Advised no provision under Act to permit him to delete inadmissible daughter from application for permanent residence—Application for permanent residence refused—In *Adesina v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] F.C.J. No. 1063 (T.D.) (QL), Sharlow J. holding applicant required to establish eligibility of spouse, children who were dependants under Regulations—All those who qualified as dependants, as defined by Act, Regulations, required to be

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION**

—Concluded

eligible for permanent residence in Canada, if application for landing of member of DROC to be approved—Under general Regulations (Immigration Regulations, s. 6), person seeking landing as permanent resident in Canada must establish dependants, whether accompanying him or abroad, eligible for admission to Canada as permanent residents—That requirement applies equally in case of member of DROC seeking landing from within Canada even if dependants abroad—If admissibility of any one of those dependants not established, application for landing will not be granted—Immigration Regulations, s. 11.401(e) specifically providing, for application to be approved applicant's dependants must not be persons described in Act, s. 19(1)(a)—Removal of applicant's daughter from application having no bearing on her status as dependant under Act—To qualify for landing, all of applicant's dependants must be eligible for admission to Canada—Application dismissed—Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172, ss. 6 (as am. by SOR/83-675, s. 2; 92-101, s. 3), 11.401(as enacted by SOR/94-681, s. 3).

LIM V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-6691-98, MacKay J., order dated 3/9/99, 7 pp.)

**CUSTOMS AND EXCISE**

## CUSTOMS ACT

Action against decision of MNR confirming forfeiture of seized jewellery on grounds of plaintiff's failure to report, contrary to Customs Act, s. 12, jewellery on return to Canada from trip to United States—Seized jewellery to be returned upon payment of sum of \$3,791.04—51 personal items of gold jewellery, 18 of which previously returned by defendant to plaintiff, involved herein—Jewellery of foreign origin, purchased in Saudi Arabia, Lebanon, to be worn by woman, child—Minister's decision taken under Act, s. 131—Whether plaintiff breached reporting provisions of s. 12 when making customs declaration upon deplaning at Dorval International Airport on October 30, 1992—Plaintiff, wife, child left Canada in late 1991 for Los Angeles—Plaintiff wanted to be with father who was to be hospitalized for some time—Wife brought with her jewellery in question—Plaintiff returned to Montréal on October 30, 1992, bringing with him jewellery in money belt—Upon completing prescribed Canada Customs form E-311, plaintiff wrote "No" to question "I am bringing into Canada goods which exceed the values/quantities of my personal exemption, including gifts"—Plaintiff failing to meet reporting requirements of Act, Reporting Regulations—Case to be decided as matter of statutory interpretation—Plaintiff had obligation under Act, s. 12, Reporting Regulations, to report wife's, daughter's jewellery on E-311 prescribed form authorized by Minister under Act, s. 8—Prescribed form

**CUSTOMS AND EXCISE—Concluded**

E-311 requiring plaintiff to declare “all goods which he had purchased, received or acquired in any manner while outside the country”, that is on July 10, 1992 trip to United States where plaintiff took possession of wife’s jewellery—Plain, ordinary meaning of word “received” “take or accept into one’s hand or one’s possession, accept delivery of, be a recipient”—Words having broad meaning, covering circumstances of plaintiff’s taking possession of wife’s, daughter’s jewellery while in United States, bringing jewellery into Canada on October 30, 1992—Interpretation in accordance with purpose of reporting provisions of Act, Regulations—Plaintiff not linking, matching in reasonable way seized jewellery to wife’s previous settler’s declaration—Defendant released jewellery to plaintiff where satisfied some of seized jewellery matched, could be covered by wife’s settler declaration—Defendant’s action, while discretionary, appropriate—Plaintiff’s counsel arguing due diligence defence to violation of Act, s. 12—Onus on plaintiff, on balance of probabilities, to establish he took every reasonable steps to avoid breach of reporting section of Act, Regulations—No evidence plaintiff took all reasonable steps to report seized jewellery—Action dismissed—Customs Act, R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 1, ss. 8, 12 (as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 41, s. 119; S.C. 1992, c. 28, s. 3; 1996, c. 31, s. 75; 1997, c. 36, s. 149), 131 (as am. by S.C. 1993, c. 25, s. 84)—Reporting of Imported Goods Regulations, SOR/86-873.

SARJI V. M.N.R. (CUSTOMS & EXCISE) (T-2468-93, Lemieux J., order dated 31/8/99, 24 pp.)

**EMPLOYMENT INSURANCE**

Application for judicial review of Board of Referees’ decision approving *de novo* hearing of applicant’s appeal in relation to claim for benefits under Act—Applicant seeking order quashing decision and compelling Board to instruct Employment Insurance Commission to pay applicant benefits pursuant to earlier decision of Board—Commission received applicant’s application for insurance benefits in October 1997—In November 1997, Commission issued notice of disqualification to applicant on basis applicant had not terminated his employment with employer with just cause—Board allowed appeal therefrom in December 1997, concluding applicant had been laid off from summer job and that employer had prepared his record of employment erroneously—In January 1998, employer contacted Commission and complained company had not received notification of hearing of appeal—Commission concluded breach of natural justice as company had not received notification and had not had opportunity to make representations—Commission concluded *de novo* hearing appropriate measure to resolve matter and so recommended to newly constituted Board of Referees—In February 1998, newly constituted

**EMPLOYMENT INSURANCE—Concluded**

Board decided to rehear appeal *de novo*—Issue whether Board exceeded jurisdiction by approving rehearing and refusing to pay benefits in accordance with original hearing—Application allowed in part, setting aside decision of Board of Referees of February 1998—Act, s. 120 did not provide Board with authority to approve *de novo* hearing in circumstances—Act, s. 120 providing Board may rescind or amend decision if new facts presented or decision made without knowledge of, or based on mistake as to, material facts—New facts or mistake must relate to facts material to claim before Board, not to procedural failures—Moreover, Board did not rely on Act, s. 120 but on Regulations, s. 83(1)—However, s. 83(1) not providing authority for Board to determine that prior decision should be set aside and appeal to be heard *de novo* because of procedural error or breach of natural justice—No regulations made or here relied upon to warrant process followed by Board herein—Commission’s manual of procedures clearly not having status of regulations, useful though procedures may be—Board of Referees, having decided applicant’s appeal in December 1997, *functus officio*—Could not reconsider matter except within limits of Act, s. 120 if new facts found or decision based on mistake of material fact—Proper process where interested party has not had notice of hearing: appeal as of right to umpire from decision of Board of Referees, by Commission, claimant or employer (Act, s. 115)—No such appeal here initiated—Unusual for Court to intervene through proceedings in judicial review where statute providing appeal process for dealing with issues raised—However, circumstances herein warrant intervention by order to set aside decision of Board in February 1998, to proceed with hearing *de novo*—Commission stated that since application initiated, it has devised new process to deal with such cases by reference to designated umpire—Circumstances for order of *mandamus* for payment of benefits to applicant not here established—Employment Insurance Act, S.C. 1996, c. 26, ss. 111, 115, 120—Employment Insurance Regulations, SOR/96-332, s. 83(1).

GEMBY V. CANADA (HUMAN RESOURCES DEVELOPMENT) (T-1238-98, MacKay J., order dated 2/9/99, 8 pp.)

**ENVIRONMENT**

Judicial review of Acting Superintendent’s decision adverse environmental effects of development of proposed meeting facility by Canadian Pacific (CP) Hotels at Chateau Lake Louise in Banff National Park not likely significant—Banff National Park designated as World Heritage Site—Lake Louise Management Plan, developed in 1979, setting out low-growth scenario—Plan concluding Chateau Lake Louise would be allowed to renovate in order to operate year-round, but no additional overnight visitor capacity would be contemplated—When Plan updated in

**ENVIRONMENT—Continued**

1994, confirmed no additional commercial growth outside that planned in 1979 permitted—1994 study indicating level of development in park severely stressing land and aquatic ecosystems, habitat for large species unacceptably reduced—Banff National Park Management Plan explaining Parks Canada's policy to concentrate development of visitor services in either town of Banff or Lake Louise area under strict low-growth strategy—In 1996 CP Hotels proposing development of new meeting facility at Chateau Lake Louise—148,547 square foot facility planned as seven-story building with six meeting rooms, 700-person meeting hall, 252-seat dining room, 81 new guest rooms—Proposed as additional wing to hotel to be constructed partly on site of existing surface parking lot, abandoned boiler building—Plan incorporated many mitigation measures—As part of proposal, CP Hotels conducted environmental screening, submitted screening documents—In 1998 impugned decision made—Determination of appropriate standard of review—Overriding consideration legislature's intention: reviewing court to accord decision under review deference, or full right of appeal or something inbetween—Factors to be assessed: (1) legislative provisions governing review process, including whether private clause; (2) degree of expertise of tribunal compared to court; (3) purpose of legislation, nature of decision-maker i.e. whether decision-maker balancing public policy considerations or rights of individuals; (4) nature of decision under review, including whether question of law or fact—Canadian Environmental Assessment Act, ss. 14 through 17 setting out process for conducting environmental assessment—No basis warranting Court's interference with decision—(1) Decisions with respect to appropriate level of human activity in context of Banff National Park, management and policy goals established for park, protection of its ecological integrity highly specialized field in which Parks Canada having significant knowledge, expertise—Recognition of Parks Canada's expertise, participation in extensive studies, planning exercises related to environmental concerns, crucial aspect of CEAA—Discretion to determine scope of project to be assessed, scope of assessment, ensuring assessment will adequately address specific characteristics of each project—(2) Objective of legislation to balance development against unique ecological circumstances of area—Court must be sensitive to limited judicial review power when dealing with this type of legislative objective—Where purposes of statute, decision-maker conceived as delicate balancing act between different constituencies, then appropriateness of court supervision diminishing—(3) Environmental assessment methodology adopted by Parks Canada in respect of meeting facility project contemplating ongoing monitoring of various aspects of project (mitigation measures)—Parks Canada granting approval of meeting facility project because within range of predicted residual effects after mitigation efforts proposed for entire leasehold—Now in position to assess each component of Plan, if and when proceeding, with benefit of

**ENVIRONMENT—Concluded**

specific environmental assessments in respect of each component—Environmental assessment in respect of meeting facility meeting requirement of CEAA, properly incorporating management plans of Banff National Park, community plan of Lake Louise—Application dismissed—Canadian Environmental Assessment Act, S.C. 1992, c. 37, ss. 14, 15, 16, 17.

BOW VALLEY NATURALISTS SOCIETY V. CANADA (MINISTER OF CANADIAN HERITAGE) (T-1209-98, Rouleau J., order dated 21/9/99, 15 pp.)

**FEDERAL COURT JURISDICTION****TRIAL DIVISION**

Appeal from order (1998), 149 F.T.R. 317 (F.C.T.D.) striking notice of motion seeking to quash, set aside practice direction of Chief Justice prohibiting appellant from placing on file any remarks insulting to Court, judges and requiring appellant to first submit to prothonotary for examination any document intending to file—Associate Chief Justice holding direction of Chief Justice not decision of "federal board, commission or other tribunal" and not subject to judicial review under Federal Court Act—Appeal dismissed—In issuing directions, Chief Justice acting as judge, within Court's inherent power to control own process—Court therefore lacking jurisdiction under s. 18.1 to judicially review Chief Justice's direction—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 18.1 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5).

MENNES V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (A-402-98, Décarý J.A., judgment dated 21/9/99, 3 pp.)

**FINANCIAL INSTITUTIONS**

Processing of cheques and negotiable instruments—Clearing and settlement transactions between financial institutions—LDO, customer of applicant National Bank of Greece (NBG), paid \$50,000 account by means of cheque drawn on NBG—Payee, RCL, deposited \$50,000 in its account at Bank of Montreal (BOM)—BOM credited their customer's account for \$50,000 and forwarded cheque to NBG's clearing agent, Royal Bank of Canada (RBC)—Cheque reached RBC on 24/4/97 which immediately debited NBG's settlement account \$50,000—However, LDO's account had not been debited amount of cheque: latter remained with RBC until 22/5/97 when forwarded to NBG without any advice as to customer or transaction—On 23/5/97, NBG realized LDO's account did not have sufficient funds to cover cheque—NBG, in contravention of Clearing Rules, put cheque back into system as NSF cheque—All previous entries reversed—At end of clearing

**FINANCIAL INSTITUTIONS—Concluded**

day, RBC credited NBG's clearing account \$50,000, RBC's settlement account with Bank of Canada credited \$50,000 and BOM's settlement account with Bank of Canada debited \$50,000—When cheque returned to BOM's branch, it debited payee RCL's account \$50,000 which it had previously been credited—Complaint about NBG made to Canadian Payment Association (creation of Canadian Payments Association Act) of which all banks members—Basis of complaint that NBG had put NSF cheque back into system more than one day after cheque came to attention of bank officer having authority to deal with cheque, contrary to Clearing Rules—By putting NSF cheque back through system, NBG balanced its clearing account at BOM's expense—CPA panel ruled NBG had breached rules and ordered NBG to make restitution to BOM in amount of \$50,000—NBG seeking to set aside compliance panel's decision on ground BOM either had recourse to its customer, in which case it suffered no loss or it proposes to credit its customer with amount of transaction as goodwill gesture, in which case it is simply acting as collection agent for its customer—In either case, NBG arguing BOM advancing claim which client ought to be pursuing in courts—Application dismissed—Clearing and settlement rules creating rights and remedies between banks and CPA—Panel fully justified in finding NBG in breach of Rules—Member who gains unfair advantage by its breach of Rules should be required to disgorge that advantage without requiring another bank to elect whether it would stand on its strict legal rights with its customer or absorb loss itself—Canadian Payments Association Act, R.S.C., 1985, c. C-21.

NATIONAL BANK OF GREECE (CANADA) V. BANK OF MONTREAL (T-981-98, Pelletier J., order dated 24/9/99, 13 pp.)

**HEALTH AND WELFARE**

Appeal from Trial Division summary judgment ([1999] 1 F.C. 158) dismissing action seeking declaration Old Age Security Act, s. 3 residency requirement in violation of Charter, s. 15—Appeal dismissed—Trial Judge's analysis of issues involved and reasoning adopted—Alleged basis for unequal treatment (length and timing of residence in Canada) not prohibited ground, being neither enumerated one, nor analogous one—No indirect discrimination as alleged ground of distinction (being born abroad) not enumerated ground in s. 15, not being embraced in national or ethnic origin, and not analogous thereto—No direct discrimination between senior permanent residents born abroad in countries with and without reciprocal agreements with Canada as not enumerated ground, having nothing to do directly with national or ethnic origin, and not analogous thereto—Residence requirement in Act cannot be seen as

**HEALTH AND WELFARE—Concluded**

violating human dignity and freedom of any resident in Canada—Even difficult to imagine its complete absence—Group denied benefits (people born abroad or former residents of countries without reciprocal agreements with Canada) do not form discrete and insular group who have suffered historical disadvantage because of immutable personal characteristics or vulnerability to political and social prejudice—Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 15—Old Age Security Act, R.S.C., 1985, c. O-9, s. 3.

PAWAR V. CANADA (A-616-98, Marceau J.A., judgment dated 9/9/99, 4 pp.)

**HUMAN RIGHTS**

Application for judicial review of decision by Canadian Human Rights Commission not to deal with applicant's complaint alleging termination unlawful being based on prohibited grounds of discrimination-disability, in particular mental disability—Decision based on Canadian Human Rights Act, s. 41(1)(d)—Complainant entering into agreement with respondent stating respondent has satisfied all obligations under Canada Labour Code, Canadian Human Rights Act—In March 1996, applicant filed complaint with Commission, alleging Ports Canada discriminated against him by refusing to continue to employ him because of disability (nervous breakdown) contrary to Act, s. 7—Mr. Dunphy, CHRC investigator, investigating applicant's complaint—Dunphy Report dated March 27, 1997, received by Commission on April 4, 1997—Report recommending to Commission conciliator be appointed to attempt to bring about settlement of complaint—On June 2, 1997, Bruce Outhouse, appointed adjudicator by Minister of Labour under Canada Labour Code to hear applicant's complaint of unjust dismissal, ruled settlement agreement, release, to be binding on parties, declined to hear complaint of unjust dismissal on merits—Role of Commission authoritatively determined by S.C.C. in *Cooper v. Canada (Human Rights Commission)*, [1996] 3 S.C.R. 854—When deciding whether complaint should proceed to be inquired into by Human Rights Tribunal, Commission fulfils screening function analogous to that of judge at preliminary inquiry—Duty of Commission not to decide if complaint made out but to decide if, under provisions of Act, inquiry warranted having regard to all facts—Central component of Commission's role that of assessing sufficiency of evidence before it—Commission acting as administrative, screening body with no appreciable adjudicative role—Commission decision made under Act, s. 41 not to investigate complaint being granted less deference than when Commission decides, after investigation, consideration of submissions by affected parties, to

**HUMAN RIGHTS—Concluded**

dismiss complaint under Act, s. 44—Dunphy Report not before members of Commission when deciding not to deal with applicant's complaint under Act, s. 41(1)(d)—Act clear in imposing statutory obligation upon Commission to consider investigator's report received by Commission—Breach of statutory obligation fundamental breach requiring setting aside Commission decision, error of law—Commission breached statutory obligation, procedural fairness herein—Failed to consider Dunphy Report as required by law before dealing with complaint, to have parties' input on report before deciding—Also failed to assemble necessary elements to enable it to shut down complaint at very early stage—Did not have proper factual footing not to deal with applicant's complaint—Commission's legal premise in deciding case also faulty—Commission wrong in thinking simple existence of release stating complainant satisfied employer met all of Canadian Human Rights Act obligations in itself sufficient to refuse to deal with complaint—Obligated to assess, consider circumstances under which settlement, release entered into between applicant, Ports Canada from perspective of Act—Commission failing to conduct required analysis—Some of issues touched upon in Dunphy Report but report not before members of Commission when decision made—Present case not type of case, plain, obvious where s. 41(1)(d) could properly be invoked in fact, in law—Application allowed—Canadian Human Rights Act, R.S.C., 1985, c. H-6, ss. 7, 41 (as am. by S.C. 1995, c. 44, s. 49), 44 (as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.)), c. 31, s. 64; S.C. 1998, c. 9, s. 24)—Canada Labour Code, R.S.C., 1985, c. L-2.

BRINE V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T-104-98, Lemieux J., order dated 20/9/99, 39 pp.)

**INCOME TAX****INCOME CALCULATION***Deductions*

Application for judicial review of decision of Tax Court Judge under Income Tax Act, s. 3(f)—Taxpayer's spouse incurring business loss for taxation year deemed to have positive income in amount equal to zero—Ending up with income lower than that of taxpayer, therefore, as supporting person, one who, under Act, s. 63(2), entitled to claim deduction for child care expenses—Entitlement of no use to him in circumstances—End result unfortunate, but law clear, leaves courts with no other choice than to apply it as it is—Application dismissed—Income Tax Act, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1, ss. 3(f) (as enacted by L.C. 1994, c. 7, Sch. II, s. 1), 63(2) (as am. *idem*, ss. 23, 36).

KUCHTA V. CANADA (A-226-98, Létourneau J.A., judgment dated 10/9/99, 2 pp.)

**INCOME TAX—Continued****REASSESSMENTS**

Judicial review of Minister's failure to reassess 1985, 1986 taxation years in accordance with terms of memorandum of understanding(MOU)—Applicant signing two waivers in respect of normal time period for reassessment of 1985, 1986 taxation years—Reassessed for those years—Objecting to reassessments—Main issue manner of calculation of resource profits, resource allowance (resource allowance issue)—Reassessments confirmed—Applicant appealed to Tax Court of Canada—Parties reaching settlement—Tax Court judgment allowing appeal, referring assessments back to Minister for reconsideration in accordance with consent to judgment—Just prior to consent to judgment being filed in Tax Court action, Federal Court of Appeal issuing judgment in *Gulf Canada Ltd. v. Canada* (1992), 92 DTC 6123 (F.C.A.) dealing with resource allowance issue—Subsequent to *Gulf Canada* and prior to filing of minutes of settlement, consent to judgment herein, Canadian Association of Petroleum Producers (CAPP) and Revenue Canada commencing negotiations to resolve resource allowance issue—Applicant never doing anything to ensure calculation of resource allowance issue would be changed in accordance with *Gulf Canada* case, negotiations between CAPP, Revenue Canada—Those negotiations resulted in MOU—Applicant reassessed February 14, 1995 to give effect to Tax Court judgment—Filing notices of objection on basis respondent failed to comply with terms of MOU to allow applicant adjustment in calculation of resource allowance—Tax Court holding applicant having legal right to file notice of objection—On appeal, F.C.A. holding applicant not entitled to file notices of objection to February 1995 reassessments—Application dismissed—Waivers never revoked—Filed within prescribed time limit, clearly dealt with computation of resource profits, resource allowance thereby giving Minister right to reassess as often as necessary regarding these matters—While waivers unlimited, enable Minister to reassess as often as required, not obliged by waivers to reassess—Although Minister having authority to act on waiver, under no duty, particularly after several reassessments already issued—MOU nothing more than agreement in principle—Neither forming part of law nor binding either party to agreement i.e. not binding any member of CAPP—In case at bar applicant seeking to raise same matters raised in February 1995 notice of objection—These very matters raised in litigation before Tax Court of Canada, subject of consent judgment, *res judicata*—Income Tax Act, s. 165(1.1) precluding applicant from filing notices of objection relating to matters previously resolved, in this case by consent judgment—S. 165(1.1) enacted with intention of limiting right of reassessment of matters forming subject of judgment by Court—Serving as reinforcement on rule of *res judicata* in context of appeals against amount of assessment—Other than seeking leave to appeal to S.C.C., all appeals exhausted—Income Tax Act

**INCOME TAX—Concluded**

providing for full appeal procedure which is only source of remedy available to applicant—Applicant availed itself of procedure in obtaining consent judgment—Now seeking *mandamus* to allow to file it further notices of objection—F.C.A. found s. 165(1.1) precluded this—Central question amount of tax assessed in 1985, 1986—Formed basis of consent judgment as well as decision of F.C.A.—To allow application to proceed would be to reconsider issues agreed upon in consent judgment—Income Tax Act, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1, s. 165(1.1) (as enacted by S.C. 1994, c. 7, Sch. II, s. 138; as am. *idem*, Sch. VIII, s. 98).

CHEVRON CANADA RESOURCES LTD. v. M.N.R.  
(T-2268-98, Teitelbaum J., order dated 15/9/99, 20 pp.)

**JUDGES AND COURTS**

Federal Court, Trial Division—Applicant asking for postponement of appeal scheduled before Court on October 6, 1999 on ground new date for moving into new house, October 7, 1999, would prevent him from fully preparing for case and would cause him undue stress—No objection from respondent—Application dismissed—Because of manner in which Federal Court, Trial Division functions, if case does not proceed on scheduled date, nothing can be scheduled to replace case set down for hearing—Day lost for judge assigned to hearing and courtroom remains vacant—Although no prejudice to parties herein, third party, Federal Court, would be severely prejudiced—Not to mention Canadian taxpayer who would certainly be, indirectly, prejudiced—Only in extreme and rare cases should hearings set down by order be adjourned—Reason for request not sufficiently serious for Court to grant request.

ISMAIL V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T-938-98,  
Teitelbaum J., order dated 22/9/99, 4 pp.)

**MARITIME LAW****LIENS AND MORTGAGES**

Appeal from Prothonotary's order denying Mega Marine Services Ltd.'s maritime lien for price of two engine cylinder heads against sale proceeds of *Atlantis Two*, vessel sold by Court order—Prothonotary holding American law requiring necessaries be furnished to ship, no evidence cylinder heads furnished to *Atlantis Two*—As to standard of review, discretionary decisions of prothonotaries ought not to be disturbed on appeal unless clearly wrong, in sense exercise of discretion by prothonotary based upon wrong principle or upon misapprehension of facts—U.S. Commercial Instruments and Maritime Liens Act, §§ 31301-31343 providing person "providing necessaries" to vessel having maritime lien—Only issue herein interpretation of "provi-

**MARITIME LAW—Continued**

ding necessaries", "furnishing"—In *Foss Launch & Tug Co. v. Char Ching Shipping U.S.A. Ltd.*, [1987] A.M.C. 913, United States Court of Appeals, Ninth Circuit, adopting narrow construction of "furnishing", requiring designation of goods to named vessel—Prothonotary relying upon *Piedmont & Georges Creek Coal Co. v. Seaboard Fisheries Co.*, 254 U.S. 1 (1920), wherein found coal delivered to bins on shore owned by owner of several ships not "necessaries"—*Piedmont Coal* distinguishable in that cylinder heads not as interchangeable as coal; coal not specifically delivered to particular ship—No expert opinion as to meaning of "providing necessaries", "furnishing directly to vessel"—In absence of evidence of foreign law, Court may presume law same as law of forum—Since foreign law not precisely proven, Prothonotary may have based decision upon misapprehension of essential fact—Prothonotary holding no evidence to support contention cylinder heads delivered to vessel—Since may be some doubt as to facts as well as foreign law, Canadian law for shipping of goods to Master of specifically named vessel may be sufficient to establish maritime lien—In *River Rima, The*, [1988] 2 Lloyd's Rep. 193 (H.L.), analysing legislation similar to Federal Court Act, s. 22(2)(m), Court concluding essential identity of ship to which containers to be assigned had to be specified to establish claim to maritime lien—Prothonotary not addressing issue of shipping of goods by Mega Marine to vessel at off-shore port as stated on invoice, although confirming goods supplied by Canadian agent, notwithstanding delivered to non-U.S. port, not giving rise to U.S. maritime lien—Shipping invoice clearly indicated cylinders to be shipped to Australia, Canada and to specifically identified vessel—As no U.S. expert opinion before Court, in light of *River Rima* as well as *obiter* in *Foss Launch & Tug*, facts and law supporting conclusion Mega Marine entitled to maritime lien—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 22(2)(m)—Commercial Instruments and Maritime Liens Act, 46 U.S.C. §§ 31301-31343 (1994).

FRASER SHIPYARD AND INDUSTRIAL CENTRE LTD. v.  
EXPEDIENT MARITIME CO. (T-111-98, Rouleau J., order  
dated 28/7/99, 12 pp.)

**PRACTICE**

Motion for stay of action for damages caused by corrosion to steel pipe, square steel tubing carried from Korea to Canada, in favour of litigation in Korea—Carriage of cargo governed by bills of lading containing contradictory choice of law clauses—One clause providing Korean law to apply except to extent contrary provided for in bill of lading; another providing Canadian Carriage of Goods by Water Act to apply—Inconsistency between application of Korean law, Canadian Carriage of Goods by Water Act—By incorporating Canadian Carriage of Goods by Water Act into bill of

**MARITIME LAW—Concluded**

lading, Hyundai (charterer) making void anything in domestic Korean law contrary to or repugnant to Act, resulting in applicable law being Canadian Carriage of Goods by Water Act—Motion for stay served 6 1/2 months after service of statement of claim, and after obtaining extension to file statement of defence—Motion dismissed—Stay decided by considering factors involving appropriateness, convenience of given forum; factors going to secure proper justice—While generally jurisdiction clauses must be honoured as contractual undertakings, rule not absolute—Application of principles enumerated in *The Eleftheria*, [1969] 1 Lloyd's 237, for exercise of Court's discretion whether or not to grant stay—Upholding jurisdiction clause would result in split proceedings (present action, likelihood of second action in Korea), perhaps inconsistent decisions—As general principle, stay ought only to be granted where may be fully effective or where applies to all of parties—Possibility of conflicting decisions from two different courts substantial reason for denying stay herein—Convenience from aspect of other defendants' concern about presenting case in strange, different off-shore forum also consideration—Convenience strong reason against stay herein—Availability of documents, witnesses neutral point herein—As one-year time bar in Korea now expired, necessary to consider whether Hyundai truly wishing to litigate in Korea as opposed to merely seeking procedural advantage; whether plaintiff would be prejudiced by being forced to sue in Korea—Normally defendant seeking stay showing not seeking procedural advantage by specifically waiving time bar, but Hyundai not doing so—Plaintiff acted reasonably in not commencing backup action in Korea as lulled into believing Hyundai would or had attorned to Federal Court jurisdiction—Time bar, resulting prejudice sufficient ground for refusing stay—Differences in Korean law, compared to Canadian law, substantial point against allowing stay—That *in rem* security in Korea based on arrest or threat of arrest, illusion, particularly when compared to reasonable availability of arrest in Canada, might prejudice plaintiff, but given little weight herein—Hyundai's intransigence further strong reason to deny stay—Telephone calls, correspondence by which Hyundai seeking time extensions within which to file defence, and then after much delay, changing position to seek stay amounting to estoppel—Intransigence, attornment, estoppel going toward prejudice to plaintiff—Hyundai's request for, grant of, time extension within which to file defence constituting estoppel—Strong cause to deny stay—Plaintiff showing not only reasonable accommodation to Hyundai, but also proper desire, steps taken to get on with action (i.e. ongoing production of documents, yet accommodation to allow Hyundai time to file defence, proper balance which would permit action to proceed in timely way)—Hyundai's failure to bring on its objections to jurisdiction quickly, at early stage also strong reason to deny stay.

ITOCHU CANADA LTD. v. *FU NING HAI* (THE)  
(T-1102-98, Hargrave P., order dated 17/8/99, 18 pp.)

**NATIVE PEOPLES**

Labour relations—Application for judicial review of Canada Labour Code referee's decision ordering chief of Band of Algonquins of Barriere Lake (Mitchikanibikok Inik), as employer, to pay to Receiver General sums representing termination pay and severance pay allegedly owed to individuals named as respondents who had been hired by Interim Band Council—Split in community as to choice of chief and council resulting in coexistence of (existing) customary council and (new) Interim Band Council—Interim Band Council recognized in January 1996 as only legitimate council by Regional Director of DIAND until end of term: 30/6/96—New band council elected in April 1997 and recognized by DIAND—Referee determined did not have jurisdiction to consider validity of Minister's decision to recognize IBC as representative of Band and found individuals concerned employees of Band at all relevant times, having been hired by legally constituted council—Further, found Department had appointed Third Party Administrator in best interest of community members—Also decided Customary Band Council, as successor to IBC, must honour payment orders issued by Labour Canada—Issues whether referee erred in law in finding lacked jurisdiction to question legality of Minister's decision to recognize IBC; whether patently unreasonable for referee to decide individuals concerned at all relevant times employees of Algonquins of Barriere Lake—Application allowed—Applicants argued that by relying on decision wrong in law, referee's decision also wrong in law and, as result, Court should have jurisdiction to review such error—However, judicial review cannot be used to permit applicants to reach through decision under review and attack legality of earlier decision—Applicants cannot do indirectly what they cannot do directly—Therefore, Court without jurisdiction to question validity of Minister's decision when reviewing referee's decision—Not patently unreasonable for referee, in light of evidence, to decide applicants employers of complainants—However, even if 1996-1997 funding agreement entered into between IBC and DIAND could be construed as giving DIAND authority to appoint agent on behalf of first nation, agreement expired on 31/3/97—Any authority administrator could have derived from agreement to act as agent of first nation ended once agreement itself expired—Therefore, 1996-1997 funding agreement cannot give administrator authority to bind Algonquins of Barriere Lake for employment dismissals which occurred in 1997-1998 following expiration of agreement—In addition, as Algonquins of Barriere Lake had not given consent to third party funding agreement entered into by administrator and DIAND, and as agency legal relationship requiring consent, administrator could not be said to be acting as agent of first nation—Nor possible to conclude, on facts of case, agency relationship implied or created through operation of law—As administrator no longer agent of Algonquins after 31/3/97, administrator had no authority to act on behalf of Algonquins at Barriere Lake—Patently unreasonable for

**NATIVE PEOPLES—Continued**

referee to determine legal continuum between successive band councils when facts did not support such conclusion.

MITCHIKANIBIKOK INIK V. THUSKY (T-1761-98, T-1762-98, Tremblay-Lamer J., order dated 8/9/99, 16 pp.)

**REGISTRATION**

Motion to strike statement of claim or portion thereof—Plaintiffs descendants of Fred, Mina Hodgson, made Band members by 1937 resolution of Ermineskin Band Council—In 1944 Minister of Mines and Resources allegedly wrongly deleting names of Fred, Mina Hodgson, five of plaintiffs from Band registration—Plaintiffs alleging allowing deletion of their names from Band membership breach of fiduciary duty owed to plaintiffs—Band seeking to strike statement of claim, paras. 10, 11—Para. 10 alleging Band, council publicly stated sections of Indian Act dealing with Band membership unconstitutional, and control of membership in Band Aboriginal right held by individual bands—Par. 11 alleging Band, council refusing, continuing to refuse to honour 1937 resolution—Band seeking to have all references to Band removed from prayer for relief so that only claim for relief against Band possibility of declaration plaintiffs Band members since 1937—Band alleging: (1) no reasonable cause of action as not owing any fiduciary duty to plaintiffs; (2) Court not having jurisdiction over claim for damages or equitable relief—(1) Band submitting relevant dates 1944 (when Minister made decision to cancel Band membership), 1991 (when Band refused to allow reinstatement)—Arguing 1937 resolution nullified by 1944 Ministerial decision; no cause of action against Band, only against Minister—Band also submitting not owing fiduciary duty as plaintiffs not members of Band at any relevant time—To strike pleadings on basis no fiduciary duty owed since plaintiffs not shown in Band, government records as Band members between 1944, 1991 requiring too narrow analysis—Plaintiffs not limiting claim as commencing in 1944, but going back to November 1937—Possibility of fiduciary duty going back to 1937 arguable—Band knowing of claim for some time—Band council, showing ordinary care, skill, prudence in carrying out fiduciary duties, might be expected to put aside sufficient funds to cover eventuality of plaintiffs being reinstated as members before making general distribution to those listed by Band as members—In absence of authority showing fiduciary duty not owed in present circumstances, categories of fiduciary duty not closed—As possible breach of fiduciary duty by all defendants could succeed, motion dismissed—(2) Band submitting no statutory grant of jurisdiction—Possible Federal Court having statutory jurisdiction under Federal Court Act, s. 17(2)—S. 17(2)(a) giving Trial Division concurrent jurisdiction where land, goods, money of any person in Crown's possession—

**NATIVE PEOPLES—Concluded**

Crown holding Indian moneys in trust for all Band members herein—Plaintiffs claiming to be Band members; Band disputing membership claim—While legislated transfer of control of Band money, Minister still having some obligations eg. reporting requirement, overseeing capacity—Ongoing obligation in part based on concept Minister may not abdicate legislated responsibility—Even though Minister delegated money management to Band, cannot say Minister having absolutely no responsibility—Requirements of s. 17(4), granting concurrent jurisdiction to Trial Division to determine disputes where Crown under obligation “in respect of which are or may be conflicting claims”, may have been met—Band arguing no conflicting claims—Submitting Crown having neither authority nor duty to determine Band membership, having delegated control of Band membership to Band—Referring to Indian Act, s. 10(9) providing Indian Affairs and Northern Development shall have no further responsibilities with respect to Band list from date Band taking control of membership—S. 10 not extending exemption from further responsibility to Minister—Minister may have obligation to require Band, as agent to take heed of grandfathering Band membership provisions under ss. 10(4),(5)—Band's analysis of s. 10 also deficient as plaintiffs' claim not only as to present membership, but also as to past membership—Band submitting neither claims against Crown nor asserts any obligation conflicting with obligations alleged to be owed to plaintiffs, nor claims any interest or asset being claimed by plaintiffs—Several possibilities of competing claims eg. whether obligation of payment of that of Crown or Band or divided obligation—S. 17(4) not requiring positive allegation in statement of claim of competing claim, but only that may be competing claims flowing from facts pleaded—S. 17(5)(b), extending Court's jurisdiction to matters in which relief sought by any person by reason of performance of duties as servant, agent of Crown, not best, but possible grant of jurisdiction—Plaintiffs alleging Band dealing with membership as servant, agent of Crown under authority delegated by Minister of Indian Affairs and Northern Development pursuant to Indian Act, s. 10—Difficulties: (1) Band council not usually servant, agent of Crown, although possible in certain circumstances; (2) statement of claim not expressly stating Band servant, agent of Crown—Whether employment, agency relationship depending on nature of agreement, circumstances of relationship—None of points raised by Band approaching persuasiveness, certainly required to strike out any portion of statement of claim—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 17(2)(a) (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 3), (4) (as am. *idem*), 5(b) (as am. *idem*)—Indian Act, R.S.C., 1985, c. I-5, s. 10 (as am. by R.S.C., 1985 (1st Supp.), c. 32, s. 4).

HODGSON V. ERMINESKIN INDIAN BAND NO. 942 (T-2553-91, Hargrave P., order dated 10/9/99, 23 pp.)

## PATENTS

## PRACTICE

Motion to strike out paras. 9, 23 of amended defence, counterclaim, seeking particulars of paras. 13, 14, 16(b), 16(c), extension of time within which to file reply, defence to counterclaim—Plaintiff claiming, as exclusive Canadian licensee of patented drum-type log debarker, for infringement related to device manufactured by, for defendant Realsearch Inc., marketed by defendant Valon Kone Brunette Ltd.—Test for striking out pleading under r. 221 not easy one to meet, for it must be plainly, obviously, beyond doubt pleading stands no chance of success, futile—Plaintiff submitting ownership of valid patent by Realsearch irrelevant in testing for infringement—Not clearly plain, obvious, beyond doubt para. 9 of amended defence discloses no reasonable defence, immaterial, may delay fair trial of action—Para. 9 shall remain—Para. 23 of counterclaim setting out defendants have suffered damages as result of wrongful acts of plaintiff as pleaded in statement of defence—Plaintiff pointing out Federal Court has no jurisdiction to entertain claims for damages for torts of conspiracy, acquiescence—Para. 23 of counterclaim neither clearly, obviously beyond jurisdiction of Federal Court nor futile pleading which ought to be struck out as being prejudicial, delaying or otherwise abuse of Court—Para. 23 of counterclaim shall remain—In para. 13 of defence, defendants submitting certain portions of plaintiff's patent invalid by reason of Patent Act, s. 27(1), i.e. machine not novel, but in use before plaintiff filed patent application—Plaintiff entitled to particulars of paras. 13(a), (d) as to prior use, disclosure—No reason for further particulars of para. 13(b)—In para. 14 of defence, defendants said invention was obvious, being modification of prior art described in para. 13 of defence—Plaintiff mixing two concepts—First concept obviousness, second concept prior public use, sale—No need for further particulars of para. 14 for purpose of pleading—Para. 16(b) of defence setting out certain claims of patent invalid because claims broader than alleged invention made by inventor, not supported by disclosure—Were affidavit of defendant Realsearch' witness to be pleading, information set out in para. 9 would be satisfactory response to request for particulars—Affidavit not pleading—Defendants shall provide further particulars of para. 16(b) of defence—As to para. 16(b) of defence, plaintiff knew enough of case as to utility that particulars not required for pleadings—Following provision of particulars of overreaching of specifications by claims, as alleged in para. 16(b) of defence, plaintiff shall have reasonable time within which to file reply, defence to counterclaim—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 221—Patent Act, R.S.C., 1985, c. P-4, s. 27(1) (as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 33, s. 8; S.C. 1993, c. 15, s. 31; c. 44, s. 192).

CAE MACHINERY LTD. V. VALON KONE BRUNETTE LTD. (T-1658-98, Hargrave P., order dated 25/8/99, 15 pp.)

## PATENTS—Concluded

Novopharm had filed submission of notice of compliance (NOC) in respect of omeprazole and served co-respondents Astra Pharma and AB Hassle with notice of allegation (NOA) alleging no infringement with respect to six patents—Astra commenced prohibition proceeding seeking order prohibiting Minister from issuing NOC to Novopharm in respect of omeprazole, until after expiration of six patents—Novopharm then advised Minister it was withdrawing its NOA—However, new drug submission apparently not withdrawn—Astra proceeded with application for prohibition—T.D. Judge found as allegation of non-infringement contained in submission for new drug made by Novopharm had not been withdrawn, Astra entitled to have prohibition application heard and disposed of by Court—Then decided Novopharm's allegations not justified—Further found Minister would have no jurisdiction to issue NOC to Novopharm as requirements of Regulations, s. 5(1) had not been met—Appeal therefrom allowed—Application should have been dismissed on ground of mootness: *AB Hassle v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1997), 72 C.P.R. (3d) 318 (F.C.T.D.); *Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1997), 72 C.P.R. (3d) 468 (F.C.T.D.)—As Novopharm had withdrawn application and as Minister cannot issue NOC if patent not expired and not subject of allegation (Regulations, s. 7), no purpose in prohibiting Minister from doing something already prohibited from doing—Absent evidence Minister prepared to ignore his legal duties and exceed jurisdiction, Court should not embark in hearing of prohibition application—Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, 1993, SOR/93-133, ss. 5(1), 7.

AB HASSLE V. CANADA (MINISTER OF NATIONAL HEALTH AND WELFARE) (A-423-95, Décary J.A., judgment dated 23/9/99, 5 pp.)

## PRACTICE

## COSTS

Motion for directions to assessment officer with respect to costs to be paid by defendants to plaintiff—Plaintiff seeking directions respecting: (1) scale at which costs should be assessed; (2) doubling of costs as result of unaccepted offer to settle; (3) allowable disbursements; (4) inclusion of fees for services provided by law clerks, articling students—Plaintiff completely successful in claim—Correctness of plaintiff's position, weakness of defendants' position obvious—Present case, while not most complex of patent cases, did exceed average complexity of average case—Amount of work average for patent proceeding, but exceeded that of "average case"—Circumstances of case justify costs assessed at maximum end of column V level—Fees for two senior counsel, one junior counsel, at trial, should be allowed—Plaintiff entitled to assessment of costs

**PRACTICE—Continued**

relating to offer to settle in accordance with r. 420(1)—Amounts paid to experts in dispute—Unnecessary duplication in expert evidence provided to plaintiff—Only reasonable, properly documented experts' fees should be allowed—Claim for fees paid to articling students, law clerks another matter to be left to assessment officer—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 420(1).

APOTEX INC. V. SYNTAX PHARMACEUTICALS INTERNATIONAL LTD. (T-2870-96, Reed J., order dated 23/9/99, 11 pp.)

Appeal from costs award by F.C.T.D. granting costs to respondents in interlocutory injunction application—Award rendered after change in Federal Court Rules—New Rules applicable herein as no specific award as to costs of interlocutory motions made until decision of McKeown J.—New r. 401(1) giving discretion to Trial Judge in determining appropriate award for costs on motion, regardless of outcome of main matter—Trial Judge making no error in exercising discretion to award costs to respondents for interlocutory motion—Rationale behind decision in *Thurston Hayes Development Ltd. v. Horn Abbot Ltd.* (1985), 5 C.P.R. (3d) 124 (F.C.A.): defendant should not be awarded costs upon winning motion for interlocutory injunction as losing party may still have been justified in complaining of defendant's activities—Even if *Thurston Hayes* no longer binding precedent, using rationale expressed in it may be appropriate in circumstances where costs award for interlocutory injunction reserved, given after completion of main action—Appeal dismissed—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 401(1).

SINGER V. ENTERPRISE RENT-A-CAR CO. (A-345-98, McDonald J.A., judgment dated 10/9/99, 3 pp.)

Appeal from order requiring expert reports served by defendant on plaintiff to be treated as reply reports to foreclose defendant's right to file further reply reports because defendant had egregiously breached confidentiality terms of "neutral evaluation agreement" in unsuccessful pretrial alternative dispute resolution process—Appeal allowed in so far as defendant not serving expert report on damages, and not made clear to Motions Judge result of order that defendant would be severely handicapped in ability to defend action on issue of damages—Defendant may forthwith file reply expert report on damages—Plaintiff shall have right to serve, file reply expert damages report—In allowing appeal, Court not minimizing, condoning defendant's breach of confidentiality provision of neutral evaluation agreement—Alternative dispute resolution process must not be undermined by the egregious type of action exhibited by defendant herein—Although defendant successful on appeal, defendant's actions cause of motion before Motions Judge, this appeal—In these circumstances, and in

**PRACTICE—Continued**

order that litigants be reminded of importance of protecting integrity of alternative dispute resolution, and that their conduct must always be scrupulous in that process, Court will award costs of appeal on solicitor and client basis to plaintiff in sum of \$10,000 payable forthwith.

ANDERSEN CONSULTING V. CANADA (A-515-99, Rothstein, Noël and Sexton J.J.A., judgment dated 22/9/99, 3 pp.)

**DISCOVERY***Examination for Discovery*

Complex financial transaction authorized by two Crown Ministers to make available funding for Atomic Energy of Canada Limited's (AECL) sale of Candu reactors to People's Republic of China—Whether transaction triggered requirement of environmental assessment under Canadian Environmental Assessment Act—Application for judicial review brought by Sierra Club of Canada to set transaction aside—Applicant seeking review under Act as transaction loan, guarantee, other form of financial assistance as set out in Act, s. 5(1)(b)—Elaine May writing to Ministers, telling them they have contravened Act—Applicant bringing application for judicial review of Minister's refusal to do duty—AECL wanting to know which facts Sierra Club said triggered operation of Act—Asking Elaine May specific questions at cross-examination on affidavit—Basis of applicant's objections questions either questions of law or require Ms. May to interpret Act in order to answer them—Category of facts which are consequence of adoption of certain view of law what in issue herein—Position of applicant in challenging financing of sale of Candu reactors result of certain view of law—Questions seeking to identify factual underpinning of position proper questions even if require interpretation of Act—Q. 71 to answer when illegal act at issue in application occurred—AECL entitled to explicit answer to question—Q. 73, 84, 430 to identify lender, borrower in loan transaction, to identify proponent, to identify guarantor, person in whose favour guarantee given, to identify nature, extent of financial assistance, to whom provided—Proper questions as intended to identify basis on which applicant said Act, s. 5(1)(b) engaged by transaction—Q. 472 to answer whether Ms. May agreed with general consensus as to application of Act to Crown corporations—Question not relevant—Ms May ordered to reattend to answer questions identified as Q. 71(a), 73(a), 84 (and 430) (a), (b), (c) in Schedule "A" to AECL's notice of motion—Canadian Environmental Assessment Act, S.C. 1992, c. 37, s. 5(1)(b).

SIERRA CLUB OF CANADA V. CANADA (MINISTER OF FINANCE) (T-85-97, Pelletier J., order dated 13/9/99, 10 pp.)

**PRACTICE—Continued****EVIDENCE**

Motion by plaintiff that Court direct, pursuant to r. 289, that portions of transcript of examination for discovery of plaintiff's deponent be introduced as evidence, in addition to portions adopted by defendant as own evidence—R. 289 providing Court may order party using part of examination for discovery as own evidence to introduce into evidence any other part thereof Court considers so related that ought not to be omitted—*Oro Del Norte, S.A. v. Canada*, [1991] F.C.J. No. 986 (F.C.T.D.) (QL) describing purpose of former rule as ensuring evidence from transcript of examination for discovery read in evidence at trial is placed in proper context so that seen and read fairly, without prejudice to another party that might arise if only portion of content relevant to fair understanding of evidence read given—Order accordingly—Counsel for plaintiff suggested that even if requests for introduction of additional portions of transcripts of discovery not accepted, Court, by reviewing whole of excerpts produced by defendant, might ensure full understanding of context in which admissions relied upon by defendant appear—However, Court not free to consider portions of discovery evidence not formally classed as evidence, either by party adopting portions of examination of opposite party or its deponent, pursuant to r. 288, or by order of Court pursuant to r. 289—Unless so introduced, testimony of deponent in discovery not evidence before Court and may not be considered by Court—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 288, 289.

CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) v. ODYSKY (T-2669-97, MacKay J., order dated 18/8/99, 7 pp.)

**PLEADINGS***Amendments*

Motion to have amended defence, containing new pleading, counterclaim, removed from Court's file under r. 74(1) as document improperly filed—On close of pleadings no longer right to amend without leave—Plaintiff's claim for infringement of registered trademark "PC Connections"—Defendant filing amended defence containing new pleading, counterclaim—Plaintiff objecting to amended defence, counterclaim on grounds time for amendment without leave run out—Whether defence may be amended to add, for first time, counterclaim—Rules specific as to bringing of counterclaim—R. 189(2) requiring, in case of claim against plaintiff, that counterclaim be included in same document as statement of defence—R. 207(1) requiring statement of defence, counterclaim be served, filed within time required by r. 204, that is within 30 days of service of statement of claim—Defendant, having missed opportunity to graft counterclaim onto defence, as right, must now apply to

**PRACTICE—Continued**

Court for leave to add counterclaim—Whether party may amend without leave, under r. 200, after pleadings have automatically closed by application of r. 202—Where plaintiff decides not to file reply, substance of defence would be open to change even to eve of trial—Deemed close of proceedings in r. 202 vital as creating, by implication, joinder of issue, providing reference date for other procedures—R. 202 starts time running, precondition for production of documents, settlement discussions, discovery, admissions of fact, pre-trial conference—Close of pleadings provision putting some certainty into scheduling of steps—Ongoing amendment to last document filed, be it defence or reply, would create intolerable uncertainty, lack of finality—R. 200 must be read in conjunction with other Federal Court Rules which limit it, govern timing for litigation process—Must be interpreted in way that will allow Court's process to work effectively—Close of pleadings sensible point, otherwise discoveries, particulars would be in terms of moving target—Once pleadings closed, right to amend without leave must be foreclosed—Motion allowed—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 189, 200, 202, 204, 207.

PC CONNEXION, INC. v. MPC TECHNOLOGIES INC. (T-215-99, Hargrave P., order dated 10/8/99, 6 pp.)

*Motion to Strike*

Appeal from Senior Prothonotary's order denying motion to strike statement of claim or transfer proceeding to courts of Quebec, granting order staying action until such time parallel criminal proceedings ongoing in Quebec finally resolved—After jury finding him guilty of four counts on indictment, plaintiff moving for stay of proceedings on ground of entrapment—Trial Judge dismissing motion—Quebec Court of Appeal overruling Trial Judge's decision, ordering new hearing on entrapment issue—Appeal based on non-disclosure to accused by defendant's servants, of material pertaining to informant who had introduced plaintiff to undercover agent—Court of Appeal holding lack of information impairing accused's decision not to call informant as witness at entrapment hearing—S.C.C. upholding C.A.'s decision—At second trial, motion for stay of proceedings based on entrapment dismissed—Appeal therefrom, raising 24 grounds of appeal, pending—Action herein seeking \$13,000,000 damages based on known, willful abuse of process, malicious violations of plaintiff's Charter rights in criminal prosecution before Quebec Superior Court—Federal Court Act, s. 50(1)(b) permitting Court to stay proceedings where in interest of justice—In determining interest of justice, Court may be called upon to examine diverse circumstances and, accordingly, broad meaning must be given to phrase—In *Nash v. Ontario* (1995), 27 O.R. (3d) 1 (C.A.) Court stating high threshold test to be met before stay granted; should not be relaxed merely because Crown requesting stay—Applicant must show extraordinary or exceptional circumstances—Proceedings herein linked: civil

**PRACTICE—Continued**

action reciprocal of plaintiff's defence in criminal prosecution; determination of that matter still pending—Although relief sought in action for damages different from relief sought in criminal prosecution, plaintiff relying on same grounds in both proceedings; issue same—Ultimate issue plaintiff's claim deprived of fair trial by defendant's failure to disclose material documents, suppression of search documents—Issue first raised in criminal prosecution before Quebec courts, still pending before Quebec courts—Should first be determined there—In view of considerable overlap between issue herein and in criminal proceeding, fact that issue may be resolved in criminal proceeding, and lack of prejudice to plaintiff if civil action stayed, action before this Court stayed pending completion of criminal proceeding involving plaintiff in Quebec courts—Appeal dismissed—Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, s. 50(1)(b).

PEARSON V. CANADA (T-290-99, Richard A.C.J., order dated 16/8/99, 14 pp.)

**PRIVILEGE**

Appeal from Prothonotary's decision allowing defendant's motion, ordering plaintiff's representative on discovery to answer four questions—No doubt as to relevance of questions, as all dealing directly with infringing, non-infringing character of defendant's product—Questions refused to be answered on ground of litigation privilege—Litigation privilege not same as solicitor and client privilege, far more restricted privilege than latter—Privilege attaching to documents conveyed to solicitor for purposes of, in contemplation of litigation—Not applying to relevant facts within party's knowledge, even though information may also be contained in documents generated for purposes of litigation—Fact of communication, not fact communicated which is protected—Examination for discovery examination not of witness but of party—Seeking knowledge of party with respect to facts relevant, at issue in subject litigation—Purpose of litigation privilege to protect sanctity of solicitor's file—Sanctity of solicitor's file not breached by revelation of knowledge obtained by client simply because knowledge obtained during course of preparation for, in contemplation of litigation—Questions properly ordered to be answered—Seeking to obtain from plaintiff information with respect to characteristics of defendant's product—Not matter covered by litigation privilege—Appeal dismissed.

DUPONT CANADA INC. V. EMBALLAGE ST-JEAN LTÉE (T-284-97, Hugessen J., judgment dated 15/9/99, 5 pp.)

Appeal from Motions Judge's rejection of application pursuant to former R. 1612 for production of materials possessed by Minister which appellant wishes to use in application for judicial review—Minister already producing two memoranda before him when made decision, study mentioned in memorandum—In determining whether certain

**PRACTICE—Concluded**

deleted portions of two memoranda protected by solicitor-client privilege, Motions Judge expressed view since excerpted portions truly legal advice, respondent could not be compelled to produce them—Since Motions Judge not having excerpted portions before him, unable to determine whether or not solicitor-client privilege arising or whether waived—Court must examine actual statements said to be privileged in order to draw conclusion as to whether privilege arising or whether waived: *R. v. Campbell*, [1999] 1 S.C.R. 565; *Solosky v. The Queen*, [1980] 1 S.C.R. 821—Appeal allowed—Motions Judge's decision set aside, remitted to him to review expunged portions in order to determine whether solicitor-client privilege existing—If "attachments" to memoranda, should be produced—If no such attachments respondent should be allowed to file affidavit material to this effect—Federal Court Rules, C.R.C., c. 663, R. 1612 (as enacted by SOR/92-43, s. 19).

1185740 ONTARIO LTD. V. M.N.R. (A-333-98, Sexton J.A., judgment dated 15/9/99, 4 pp.)

**VARIATION OF TIME**

Affidavits—Application to file affidavit material in support of application for judicial review—Affidavit rejected by Registry on basis tendered for filing beyond period provided for under Federal Court Rules, 1998—Applicant had obtained consent for extension of 15 days (half of 30-day period sought to be extended)—First 30-day period would have expired on Sunday, August 8, 1999—By operation of r. 6 and Interpretation Act, ss. 26 to 30, time limit for filing affidavit would have been Monday, August 9, 1999—Applicant then filed affidavit on August 24, 1999, having calculated 15-day extension from August 9, not from Sunday, August 8—Registry rejected affidavit as being one day late—Court reckoned period to run 45 days from date of filing of notice of application—Application dismissed—Applicant's interpretation of interplay between rr. 6, 7 and 306 and Interpretation Act, s. 26 based on incorrect assumption—Purpose of Act, s. 26 to relieve party from being in default under Rules when unable to do thing on last day of fixed period which falls on holiday and to deem such step taken on next practicable date to be performed in timely manner—Act, s. 26 not having effect of extending period not yet expired—In instant case, once parties consented to extension, time for filing applicant's affidavit did not expire after 30 days, but after 45 days—Act, s. 26, which applies only once time limit has expired, therefore did not come into play—Applicant had 45 days from date of filing notice of application to file affidavit—Affidavit therefore tendered outside time limit—Affidavit rejected as untimely, with leave to bring motion for extension of time within 10 days of order—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 6, 7, 306—Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21, s. 26.

LUBANA V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-3418-99, Lafrenière P., order dated 3/9/99, 5 pp.)

## TRADE MARKS

## PRACTICE

Motion for interlocutory injunction—To restrain defendant from using colour orange in association with sale and distribution of 200 mg fenofibrate capsule and from using word “micro” as part of trade mark or name in association with which 200 mg fenofibrate products sold or distributed, until issues in present action finally disposed of in trial on merits—Plaintiff Fournier Industrie registered owner of patent for fenofibrate used for treatment of hyperlipidemia and hypercholesterolemia—Also owner of trade mark for “Lipidil Micro” in association with pharmaceutical preparation called “hypolipidémiant”—Also applied for registration of trade mark for orange capsule design in association with pharmaceutical preparation for treatment of hypercholesterolemia, hypertriglyceridemia and mixed dyslipidemia—In March 1999, Apotex received notice of compliance (NOC) for fenofibrate pharmaceutical composition marketed in association with name “Apo-Feno Micro”—NOC certified Apo-Feno Micro bioequivalent of Lipidil Micro—In April 1999, Motions Judge dismissed plaintiffs’ application for interim injunction on basis insufficient evidence to demonstrate serious issues to be tried and imminent irreparable harm—Appeal therefrom still pending—Plaintiffs amended statement of claim, removing allegations of patent infringement, and pleading Competition Act, s. 52(1) and Trade-marks Act, s. 7(b), (d)—Following dismissal of interim injunction and pursuant to licence agreement with generic company Pharmascience, latter began to market and sell micronized fenofibrate drug, PMS Fenofibrate micro, identical to Lipidil Micro and produced by plaintiff—Essentially plaintiffs claim defendant infringing its trade mark and misleading public by using “micro” in name given to its drug and by using colour orange on its capsule—Application dismissed—Application of three-stage test in *RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1994] 1 S.C.R. 311—(1) Serious issue—No likelihood of confusion related to orange colour of capsule—Based on material before Court, plaintiffs’ claim based on Competition Act, s. 52(1) not raising serious question to be tried; no evidence use of word “micro” affected purchasing decision of physicians, pharmacists or patients—Therefore, plaintiffs have not established serious question to be tried in respect of colour orange and Competition Act, s. 52(1)—(2) Irreparable harm—Much of evidence relied on by plaintiffs identified financial impact on plaintiffs of introduction of generic version on market—Evidence directed at patent infringement, issue not before Court on present motion, or describing observed result of lawful introduction of generic equivalent in market, result of competition and not unfair practices—As in *Syntex Inc. v. Novopharm Ltd.* (1991), 36 C.P.R. (3d) 129 (F.C.A.), loss of market share cannot be attributable to infringement of trade mark, but rather caused by regulatory regime coupled with reality of lower pricing of generics—Further, product would suffer loss of volume as result of licence agreement with Pharma—Plaintiffs have

## TRADE MARKS—Continued

not established irreparable harm through any loss of market share attributable to use of word “micro” or colour orange by defendant—No clear evidence of loss of distinctiveness or loss of goodwill—Damages claimed can be quantified, even though may be difficult to do so—(3) Balance of convenience—Based on evidence, defendant would suffer greater harm than plaintiffs if interlocutory injunction granted—Defendant would have to remove word “micro” from its label and colour orange from capsules and have to reapply for listing with provincial formularies—Licence agreement with Pharmascience would guarantee its exclusive entry into generic market, to exclusion of defendant and would be out of market for critical period of time—Costs awarded to defendant.

FOURNIER PHARMA INC. v. APOTEX INC. (T-601-99, Richard A.C.J., order dated 15/9/99, 26 pp.)

## REGISTRATION

Appeal from Registrar of Trade-marks’ decision dismissing applicant’s (Young Driver of Canada Enterprises Ltd.) objection to registration of respondent’s (John Chan) trade mark—Both parties operating vehicle driver education schools—Issue likelihood of confusion—Applicant’s trade mark consisting of two well-known traffic symbols, one, diamond-shape and containing letter “Y”, placed above and to left of other, red octagon, containing letter “D”—Respondent’s trade mark consisting of red octagon containing letter “J” placed above and to left of blue pentagon containing letter “P”—Registrar found marks differed visually and orally and compared ideas suggested by each—Appeal dismissed—As issue not addressed by parties, and although determination on appeal may be closer to whether Registrar’s decision “clearly wrong” or “unreasonable” (*Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748), standard of review adopted in *Labatt Brewing Co. v. Molson Breweries, A Partnership* (1996), 113 F.T.R. 39 (F.C.T.D.) applied: court free to review facts to determine whether Registrar’s decision correct, but decision not to be set aside lightly considering expertise of those who regularly make such determinations—Registrar herein placed greater weight on what he considered to be little resemblance, visual and oral, between marks—With respect to “ideas suggested by them”, no person entitled to fence in common of English language and words of general nature cannot be appropriated over wide area: Fox, H.G. *The Canadian Law of Trade Marks and Unfair Competition*, 3rd ed. Toronto: Carswell, 1972—Same principle applicable to use by driver education school of non-inventive traffic signage—For example, octagon sign, commonly used to indicate “stop”, carries disadvantage that another party may use same symbol in its different design—Upon review of evidence, open to Registrar to find two marks, on basis of first impression and imperfect recollection, not likely to be confusing—Most doubtful that average

**TRADE MARKS—Continued**

person endowed with average intelligence acting with ordinary caution would obtain services offered under respondent's mark with erroneous view he or she dealing with Young Drivers—Greater emphasis placed on visual and oral differences in marks over similarity in juxtaposition of traffic symbols—Evidence establishing two trade marks not confusing—Registrar's decision disclosing no reviewable error of fact and not inconsistent with applicant's case law.

YOUNG DRIVERS OF CANADA ENTERPRISES LTD. v. CHAN (T-636-97, Lutfy J., order dated 30/8/99, 16 pp.)

Appeal from Registrar of Trade-marks' rejection of applicant's opposition to registration of mark "Lexus" for use in association with canned fruits, vegetables, fruit and vegetable juices—Applicant owning trade-mark "Lexus" for use in association with cars, parts, accessories—Registrar holding applicant not providing evidence "Lexus" famous mark, no likelihood of confusion between marks as no connection between applicant's, respondent's wares—Additional evidence adduced on appeal—To be considered famous, trade-mark must be generally recognized throughout Canada as well as by most, if not all, segments of population—Survey indicating 6 out of 10 Canadian adults recognizing "Lexus" as indicative of car—Result of survey sufficient alone to demonstrate applicant's "Lexus" trade-mark famous—Applicant's trade-mark "Lexus" promoted through significant commercial use, advertisement prior to

**TRADE MARKS—Concluded**

filing of subject application—Trade-marks Act, s. 6(5) setting out five criteria to determine if confusion exists—List not exhaustive—Coined words such as "Lexus" given broader ambit of protection, particularly where well-known—In determining whether significant difference in nature of wares permitting conclusion no likelihood of confusion, surrounding circumstances highly relevant considerations—Must be careful in making comparisons with other cases, possibly distinguishable on own surrounding circumstances—*Pink Panther Beauty Corp. v. United Artists Corp.*, [1998] 3 F.C. 534 (C.A.) distinguished—Respondent adopting applicant's mark in entirety, adding no further distinctive portion to mark or distinguishing it from applicant's mark in any way—Respondent having duty to select name with care so as to avoid confusion—That respondent's Vice-President admitting name chosen because representing quality showing applicant's promotional efforts successful—Factors in s. 6(5)(a) to (e) need not be interpreted as having equal weight in all circumstances: *Miss Universe, Inc. v. Bohna*, [1995] 1 F.C. 614 (C.A.)—Surrounding circumstances, evidence indicating applicant's trade-mark should benefit from wide ambit of protection, less weight should be accorded to difference in nature of wares—Appeal allowed—Registrar directed to refuse respondent's application for registration—Trade-marks Act, R.S.C., 1985, c. T-13, s. 6.

TOYOTA JIDOSHA KABUSHIKI KAISHA v. LEXUS FOODS INC. (T-2064-97, Blais J., order dated 31/8/99, 12 pp.)



# FICHES ANALYTIQUES

*Les fiches analytiques résument les décisions de la Cour fédérale qui ne satisfont pas aux critères rigoureux de sélection pour la publication intégrale mais qui sont suffisamment intéressantes pour faire l'objet d'un résumé sous forme de fiche analytique. On peut demander une copie du texte complet de toute décision de la Cour fédérale au bureau central du greffe à Ottawa ou aux bureaux locaux de Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver et Winnipeg.*

## ACCÈS À L'INFORMATION

Demande de contrôle judiciaire de la décision d'Agriculture Canada de fournir certains renseignements demandés par un tiers en vertu de la Loi sur l'accès à l'information—Le document en cause contient des résultats d'essais portant sur des échantillons de maïs hybride Dekalb—La partie à l'origine de la demande de renseignements est impliquée dans l'une des sept poursuites en dommages-intérêts intentées par des agriculteurs contre Dekalb—Dekalb soutient que la divulgation des renseignements demandés dévoilerait des secrets industriels qui portent sur les travaux de recherche et de développement de la demanderesse et causerait un préjudice à Dekalb dans le cadre des poursuites susmentionnées—Demande rejetée—L'art. 20(2) de la Loi rend obligatoire la divulgation de renseignements portant sur les résultats d'essais de produits ou d'essais environnementaux en ce qu'ils se rapportent à la santé et à la sécurité publiques—Les essais en cause ont été effectués par une institution fédérale ou pour son compte et ne constituent pas une prestation de services fournis à quelqu'un à titre onéreux—La vérification de la pureté variétale des semences enregistrées est conduite dans le cadre d'un programme d'inspection dont le but est de vérifier la santé, la sécurité et la qualité des produits agricoles et alimentaires canadiens et de promouvoir la protection des consommateurs et la production de semences de qualité répondant à des normes nationales—De plus, le document en question ne divulgue pas de secrets industriels car il ne révèle aucun renseignement qui provienne des activités de recherche et développement de Dekalb—Il ne fait que consigner le résultat d'une inspection gouvernementale—Ces renseignements sont fournis au public sur demande—Le fait que la partie qui présente la demande soit le demandeur dans une action contre Dekalb, et qu'il puisse faire usage des renseignements au procès, n'accorde pas au document un caractère confidentiel—Des renseignements ne sont pas confidentiels s'ils peuvent être obtenus par observation, quoique avec plus d'effort du demandeur—Le document n'a pas été fourni par Dekalb sous le sceau de la confidentialité et dans l'attente que son contenu ne serait jamais communiqué au public—Il est la création d'Agriculture Canada—La prétention que les renseignements au sujet des résultats des essais sont inexacts

## ACCÈS À L'INFORMATION—Fin

et erronés n'est pas pertinente—Loi sur l'accès à l'information, L.R.C. (1985), ch. A-1, art. 20(2).

DEKALB CANADA INC. C. CANADA (AGRICULTURE ET AGROALIMENTAIRE) (T-1998-97, juge Dubé, ordonnance en date du 15-9-99, 7 p.)

## ASSURANCE-EMPLOI

Demande de contrôle judiciaire d'une décision par laquelle un conseil arbitral a approuvé la nouvelle audition de l'appel interjeté par le demandeur au sujet de la demande de prestations qu'il avait présentée en vertu de la Loi—Le demandeur sollicite également l'annulation de la décision, ainsi qu'une ordonnance enjoignant au conseil arbitral d'ordonner à la Commission d'assurance-emploi de lui verser les prestations auxquelles la Commission a reconnu qu'il avait droit aux termes d'une première décision—La Commission avait reçu la demande de prestations d'assurance-emploi du demandeur en octobre 1997—En novembre 1997, la Commission a fait parvenir un avis d'exclusion au demandeur au motif qu'il n'avait pas quitté son emploi pour un motif valable—Le conseil arbitral a accueilli l'appel interjeté de cette décision en décembre 1997 en concluant que le demandeur avait été congédié de son emploi d'être et que son employeur avait fait une erreur dans son relevé d'emploi—En janvier 1998, l'employeur a communiqué avec la Commission et s'est plaint du fait que la compagnie n'avait pas été avisée de l'audition de l'appel—La Commission a conclu qu'il y avait eu manquement aux principes de justice naturelle étant donné que l'employeur n'avait pas été notifié et qu'il n'avait pas eu l'occasion de faire valoir son point de vue—La Commission a estimé qu'une nouvelle audition constituait une mesure appropriée pour résoudre la question et c'est la recommandation qu'elle a faite à une autre formation collégiale du conseil arbitral—En février 1998, une nouvelle formation collégiale du conseil arbitral a décidé de réentendre l'appel—Il s'agit de savoir si le conseil arbitral a excédé sa compétence en approuvant la nouvelle audition et en refusant de verser ses prestations au demandeur conformé-

**ASSURANCE-EMPLOI—Fin**

ment à la première décision—La demande est accueillie en partie et la décision rendue en février 1998 par le conseil arbitral est annulée—L'art. 120 ne confère pas au conseil arbitral le pouvoir d'approuver une nouvelle audition dans ces circonstances—L'art. 120 prévoit que le conseil arbitral peut annuler ou modifier la décision si on lui présente des faits nouveaux ou si la décision a été rendue avant que soit connu un fait essentiel ou a été fondée sur une erreur relative à un tel fait—Les faits nouveaux ou l'erreur doivent se rapporter à des faits qui sont essentiels à la demande dont le conseil arbitral est saisi, et non à des vices de procédure—D'ailleurs, le conseil arbitral n'a pas invoqué l'art. 120 de la Loi, mais l'art. 83(1) du Règlement—L'art. 83(1) du Règlement ne confère toutefois pas au conseil arbitral le pouvoir de décider qu'une décision déjà rendue devrait être annulée et qu'un appel devrait être entendu de nouveau en raison d'une erreur procédurale ou d'un manquement aux principes de justice naturelle—Il n'existe aucun règlement qui aurait été pris ou qui serait invoqué en l'espèce pour justifier la procédure qu'a suivie le conseil arbitral en l'espèce—Le guide de procédure de la Commission n'a pas la valeur d'un règlement, aussi utile que soit la procédure qui y est décrite—Ayant tranché l'appel du demandeur en décembre 1997, le conseil arbitral était *functus officio*—Il ne pouvait réexaminer l'affaire, sauf en respectant les paramètres définis à l'art. 120 de la Loi, si on lui présentait des faits nouveaux ou si la décision était fondée sur une erreur relative à un fait essentiel—Le recours qui est ouvert lorsqu'un intéressé n'a pas été avisé de la tenue d'une audience est un appel qui est interjeté de plein droit par la Commission, le prestataire ou son employeur devant un juge-arbitre à l'encontre de la décision du conseil arbitral (art. 115 de la Loi)—En l'espèce, aucun appel de ce genre n'a été interjeté—Il est inhabituel pour la Cour d'intervenir dans le cadre d'une instance en contrôle judiciaire lorsque la Loi prévoit une procédure d'appel pour trancher les questions soulevées—Pourtant, en l'espèce, les circonstances justifient l'intervention de la Cour sous forme d'ordonnance annulant la décision en date de février 1999 par laquelle le conseil arbitral a ordonné la tenue d'une nouvelle audition—La Commission a déclaré que, depuis l'introduction de la présente demande, elle a élaboré une nouvelle procédure au sujet de ce genre d'affaire en prévoyant son renvoi à un juge-arbitre—Le demandeur n'a pas réussi à démontrer qu'il y avait ouverture en l'espèce à un bref de *mandamus*—Loi sur l'assurance-emploi, L.C. 1996, ch. 26, art. 111, 115, 120—Règlement sur l'assurance-emploi, DORS/96-332, art. 83(1).

GEMBY C. CANADA (DÉVELOPPEMENT DES RESSOURCES HUMAINES) (T-1238-98, juge MacKay, ordonnance du 2-9-99, 8 p.)

**BREVETS****PRATIQUE**

Requête en radiation des paragr. 9 et 23 de la défense et demande reconventionnelle modifiée, des précisions relative-

**BREVETS—Suite**

ment aux paragr. 13, 14, 16*b*), *c*), ainsi qu'une prorogation du délai pour déposer une réponse et une défense reconventionnelle—La demanderesse poursuit, à titre de concessionnaire canadienne exclusive d'une écorceuse à tambour brevetée, en contrefaçon liée au dispositif qui est fabriqué par ou pour la défenderesse Realsearch Inc. et commercialisé par la défenderesse Valon Kone Brunette Ltd.—Le critère à appliquer relativement à la radiation d'actes de procédure en vertu de la règle 221 est un critère exigeant puisqu'il doit s'agir d'un acte de procédure qui, de toute évidence, sera indubitablement rejeté, et qui est futile—La demanderesse prétend que le fait que Realsearch soit titulaire d'un brevet valide n'a aucun rapport avec le critère de la contrefaçon—Il n'est pas évident et indubitable que le paragr. 9 ne révèle aucune cause de défense valable, qu'il n'est pas pertinent ou qu'il risque de retarder l'instruction équitable de l'action—Le paragr. 9 sera maintenu—Le paragr. 23 de la demande reconventionnelle fait valoir que les défenderesses ont subi des dommages par suite des actes fautifs de la demanderesse ainsi qu'il est allégué dans la défense—La demanderesse fait ressortir que la Cour fédérale n'a pas compétence pour entendre des demandes en dommages-intérêts pour les délits de complot ou d'acquiescement—Le paragr. 23 de la demande reconventionnelle n'excède ni clairement ni évidemment la compétence de la Cour fédérale ni ne constitue un acte de procédure futile qui mériterait d'être radié parce qu'il est préjudiciable, qu'il retarde l'instruction ou qu'il constitue autrement un abus de procédure—Le paragr. 23 de la demande reconventionnelle sera maintenu—Au paragr. 13 de la défense, les défenderesses affirment que certaines parties du brevet de la demanderesse sont invalides en raison de l'art. 27(1) de Loi sur les brevets, essentiellement parce qu'il s'agirait d'une machine qui n'est pas nouvelle, mais qui était plutôt utilisée avant que la demanderesse ne dépose sa demande de brevet—La demanderesse a droit à des précisions relativement au paragr. 13*a*) et *d*) en ce qui a trait à l'usage antérieur ou à la divulgation—Il n'y a aucune raison d'ordonner le dépôt de précisions supplémentaires en ce qui a trait au paragr. 13*b*)—Au paragr. 14 de la défense, les défenderesses affirment que l'invention était évidente puisqu'elle ne serait qu'une modification des antériorités décrites au paragr. 13 de la défense—La demanderesse confond deux concepts—Le premier concept est celui de l'évidence, le deuxième concept est celui de l'utilisation publique ou de la vente antérieures—La demanderesse n'a pas besoin d'obtenir des précisions supplémentaires relativement au paragr. 14 pour le dépôt d'actes de procédure—Le paragr. 16*b*) de la défense énonce que certaines revendications du brevet sont invalides parce que les revendications excèdent la prétendue invention faite par l'inventeur et ne sont pas étayées par la divulgation—Si l'affidavit du témoin de la défenderesse Realsearch était un acte de procédure, les renseignements qu'il énonce au paragr. 9 constitueraient une réponse entièrement satisfaisante à la demande de précisions—L'affidavit n'est pas un acte de procédure—Les défenderes-

**BREVETS—Suite**

ses fourniront des précisions supplémentaires relativement au paragr. 16b) de leur défense—En ce qui a trait au paragr. 16b) de la défense, la demanderesse avait une connaissance suffisante des prétentions relatives à l'utilité de sorte qu'il n'était pas nécessaire d'ordonner le dépôt de précisions aux fins des actes de procédure—À la suite du dépôt de précisions relativement à la portée excessive des revendications par rapport au mémoire descriptif, ainsi qu'il est allégué au paragr. 16b) de la défense, la demanderesse disposera d'un délai raisonnable pour procéder au dépôt d'une réponse et d'une défense reconventionnelle—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 221—Loi sur les brevets, L.R.C. (1985), ch. P-4, art. 27(1) (mod. par L.R.C. (1985) (3<sup>e</sup> suppl.), ch. 33, art. 8; L.C. 1993, ch. 15, art. 31; ch. 44, art. 192).

CAE MACHINERY LTD. C. VALON KONE BRUNETTE LTD. (T-1658-98, notaire Hargrave, ordonnance en date du 25-8-99, 15 p.)

Novopharm a présenté une demande d'avis de conformité au sujet d'omeprazole et a signifié aux codéfenderesses, Astra Pharma Inc. et AB Hassle, un avis d'allégation portant qu'il y avait absence de contrefaçon relativement à six brevets—Astra a engagé une procédure en interdiction sollicitant une ordonnance interdisant au ministre de délivrer un avis de conformité à Novopharm relativement à l'omeprazole, jusqu'à l'expiration des six brevets—Novopharm a informé le ministre qu'elle retirait son avis d'allégation—Toutefois, la présentation de drogue nouvelle ne semble pas avoir été retirée—Astra a donné suite à sa demande d'interdiction—Le juge de première instance a conclu qu'étant donné que l'allégation de non-contrefaçon contenue dans la présentation de drogue nouvelle déposée par Novopharm n'avait pas été retirée, Astra était fondée à voir la Cour se prononcer sur sa demande d'interdiction—Il a poursuivi en décidant que l'allégation de Novopharm n'était pas justifiée—Il a conclu aussi que le ministre n'aurait pas la compétence requise pour délivrer un avis de conformité à Novopharm parce que les exigences de l'art. 5(1) du Règlement n'ont pas été respectées—L'appel interjeté contre cette décision est accueilli—La demande aurait dû être rejetée en raison de son caractère théorique: voir les décisions *AB Hassle c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1997), 72 C.P.R. (3d) 318 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.) et *Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1997), 72 C.P.R. (3d) 468 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)—Comme Novopharm a retiré sa demande et que le ministre ne peut délivrer un avis de conformité si un brevet n'est pas expiré et n'est pas visé par une allégation (Règlement, art. 7), il est inutile d'interdire au ministre de faire quelque chose qu'il lui est déjà interdit de faire—Faute de preuve que, dans un cas donné, le ministre est disposé à ne pas tenir compte de ses obligations juridiques et à outrepasser sa compétence, la Cour ne devrait pas s'engager dans l'audition d'une de-

**BREVETS—Fin**

mande d'interdiction—Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), 1993, DORS/93-133, art. 5(1), 7.

AB HASSLE C. CANADA (MINISTRE DE LA SANTÉ ET DU BIEN-ÊTRE SOCIAL) (A-423-95, juge Décary, J.C.A., jugement en date du 23-9-99, 5 p.)

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION****EXCLUSION ET RENVOI***Processus d'enquête en matière d'immigration*

Contrôle judiciaire de la décision d'une arbitre de suspendre l'enquête d'expulsion visant le défendeur jusqu'à la conclusion de son appel, à la Cour d'appel de la Colombie-Britannique, des déclarations de culpabilité à l'origine de l'enquête d'expulsion—Le défendeur a été déclaré coupable de s'être introduit par effraction avec l'intention de commettre un acte criminel, ainsi que de voies de fait graves—Une directive prévoyant la tenue de l'enquête a été délivrée—À l'ouverture de l'enquête le 17 février 1998, l'arbitre Mackie a ordonné la suspension sur consentement, jusqu'à la conclusion des appels des déclarations de culpabilité—Lors d'une seconde tentative pour obtenir la reprise de l'enquête, le ministre a soutenu que les appels des déclarations de culpabilité traînaient en longueur—L'arbitre Mackie a rejeté la demande au motif que les appels suivaient leur cours—Par la suite, le ministre a retiré la directive prévoyant la tenue d'une enquête et en a produit une nouvelle se rapportant aux déclarations de culpabilité—À l'ouverture de cette nouvelle enquête, l'arbitre Shaw-Dyck l'a ajournée en déclarant que le retrait de la première Directive prévoyant la tenue de l'enquête et le dépôt de la deuxième correspondait à l'utilisation d'un incident de procédure pour contourner une décision défavorable—L'arbitre a déclaré que la procédure adoptée par le Ministère plaçait le défendeur dans une situation très difficile, contrairement aux principes de justice naturelle et à l'équité—Elle a conclu qu'elle tiendrait compte des décisions antérieures de suspendre l'enquête—L'arbitre a déclaré qu'elle avait le pouvoir discrétionnaire d'ajourner l'enquête et qu'on n'a pas démontré que le défendeur avait indûment retardé la procédure d'appel; elle a conclu que le ministre ne pouvait pas être autorisé à résilier son engagement antérieur (son consentement à la suspension) sans motif sérieux—Demande rejetée—L'arbitre a le pouvoir discrétionnaire d'ajourner une enquête: *Prassad c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1989] 1 R.C.S. 560—L'arbitre n'a pas indûment limité son pouvoir de décision en tenant compte des procédures antérieures—L'arbitre en a tenu compte, mais ensuite elle a pris sa propre décision—Une référence aux procédures antérieures n'est pas inappropriée—Le ministre a soumis des questions à certifier, sur lesquelles le défendeur a fait ses commentai-

## CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

res—Quant à la question de savoir si l'arbitre a le pouvoir discrétionnaire d'ajourner une enquête et de causer un délai indéfini dans les procédures afin de permettre à la personne visée d'obtenir une preuve qui n'existait pas lors de la demande d'ajournement, au vu des faits de l'affaire ce n'est pas seulement l'appel interjeté par le défendeur des déclarations de culpabilité en matière criminelle qui a motivé la décision de l'arbitre—Cette décision était fondée sur le fait que le ministre ne devrait pas être autorisé à résilier, sans motif sérieux, son engagement antérieur d'attendre l'issue des appels—L'arbitre a aussi été irritée par ce qu'elle considérait être une manœuvre procédurale inappropriée—Quant à la question de savoir si l'arbitre a le pouvoir discrétionnaire d'ajourner une enquête d'expulsion pour permettre à la personne visée de commencer une procédure qui n'est pas reliée à la conduite appropriée de l'enquête, le ministre a proposé dans ses présentations en réponse de remplacer le terme «commencer» par «continuer» et les termes «qui n'est pas reliée» par «hors de la portée de l'enquête»—Il est hautement inapproprié de changer la formulation d'une question lors de présentations en réponse, au moment où l'avocat de la partie adverse ne peut plus présenter de commentaires—Le fait de remplacer le terme «commencer» par «continuer» ne rend pas la question plus valable—L'ajournement n'a pas été accordé pour permettre au défendeur de «continuer» son appel—L'appel suivra probablement son cours que l'enquête reste ajournée ou non—L'ajournement a été accordé dans l'attente de l'issue de l'appel—Le ministre soutient que l'arbitre n'a pas compétence pour attendre l'issue d'une procédure qui est hors de la portée de l'enquête en se fondant sur *Green c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration*, [1984] 1 C.F. 441 (C.A.)—Un appel de déclaration de culpabilité en matière criminelle est une question liée de beaucoup plus près à l'enquête qu'une demande fondée sur des considérations d'ordre humanitaire—Le motif principal pour lequel l'arbitre a accordé l'ajournement tient au fait que le ministre avait donné son consentement, pour ensuite résilier son engagement sans motif sérieux du point de vue de l'arbitre—Quant aux questions de portée générale, aucune de celles proposées n'est certifiée.

CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) C. DA SILVA (IMM-2715-99, juge Reed, ordonnance en date du 14-9-99, 10 p.)

## PRATIQUE EN MATIÈRE D'IMMIGRATION

Contrôle judiciaire de la décision d'une agente des visas de refuser le statut de réfugié au sens de la Convention—Le demandeur, un citoyen de l'Éthiopie, prétendait être persécuté du fait de son appartenance au groupe ethnique érythréen—Le demandeur a été reçu en entrevue quatre fois par l'agente des visas—Il n'y a aucune transcription des entrevues—La preuve dont avait été saisie l'agente des visas était totalement insuffisante pour justifier une revendica-

## CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

tion—Le demandeur a allégué que l'agente des visas a mal appliqué la définition de réfugié au sens de la Convention puisqu'elle a appuyé sa décision sur le fait erroné qu'il pouvait établir sa résidence soit en Érythrée soit en Éthiopie—La preuve que le demandeur a fréquenté l'école en Érythrée, où vivait sa mère, et sur laquelle l'agente des visas a fondé sa décision, lui a été fournie par ce dernier—C'est à partir de cette preuve que l'agente des visas en est venue à la conclusion qu'aucune raison ne l'empêche de résider soit en Érythrée soit en Éthiopie—La conclusion n'est pas arbitraire et ne constitue pas une erreur—Le demandeur a en outre allégué que l'agente des visas n'a pas tenu compte de son affirmation suivant laquelle sa revendication s'appuie sur son appartenance à un groupe social, savoir la famille—Encore une fois, suivant la preuve qui lui a été soumise, l'agente des visas n'a pas commis une erreur susceptible de révision—Le demandeur n'a tout simplement pas fourni de preuve à l'appui de sa revendication—Le demandeur a allégué que la conduite et les déclarations de l'agente des visas durant les entrevues justifient une crainte raisonnable de partialité—Les sœurs du demandeur, qui ont assisté aux entrevues en compagnie de celui-ci, ont prétendu que des incidents de nature partielle s'étaient produits durant l'entrevue avec l'agente des visas—L'agente des visas a nié absolument les allégations—Dans la décision *Jiang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1997), 138 F.T.R. 230 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), le juge Lutfy a infirmé la décision d'une agente des visas de rejeter une demande de résidence permanente pour le motif que ses agissements avaient créé une crainte raisonnable de partialité lorsqu'elle a admis avoir dit à l'épouse du demandeur «Taisez-vous» dans le but de vérifier la connaissance de l'anglais du demandeur—Le juge Lutfy a dit que l'agent des visas doit se comporter avec la dignité voulue pour favoriser un échange ouvert et équitable pendant que la partie demanderesse tente de prouver qu'elle respecte les critères de sélection—La décision *Jiang* se distingue de la présente instance en ce sens que l'agente des visas dans cette affaire n'a nié ni les accusations portant sur sa conduite au cours de l'entrevue ni le langage qu'on lui a attribué—En l'espèce, l'agente des visas a réfuté la plupart des accusations à son endroit—De plus, rien de ce que l'on reproche à l'agente des visas n'a créé le genre d'atmosphère qui n'est pas favorable à un échange ouvert et équitable—Dans la décision *Varaich c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1994), 75 F.T.R. 143 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), le juge Tremblay-Lamer a conclu que la conduite de l'arbitre, bien qu'elle ait été à quelques reprises hostile et brusque, n'avait pas donné lieu à une crainte raisonnable de partialité—Elle a statué que des paroles dures ou sarcastiques ne suffisent pas à elles seules pour établir qu'il y a eu violation des principes de justice naturelle—Les seules remarques que l'agente des visas n'a pas niées expressément en l'espèce sont les suivantes: «La seule raison de votre présence ici est que votre sœur a déjà été acceptée par le Haut commissariat canadien»; «Prenez-vous le Haut commissariat en Jamaïque

## CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

pour une gare?» (question posée avec mépris); «Si nous l'acceptons [le demandeur], vous allez nous amener un autre frère»—La forte opposition de l'agente des visas à des prétentions fallacieuses ne constitue pas, en soi, une indication de partialité ou un élément donnant lieu à une crainte raisonnable de partialité—Les allégations ne font que démontrer l'impatience et la frustration de l'agente des visas—L'agente des visas semble avoir utilisé un ton de voix rude et avoir prononcé quelques propos immodérés—La décision ne devrait être rejetée que si le demandeur prouve que la conduite et les paroles de l'agente des visas ont été telles qu'une «personne bien informée» en viendrait à la conclusion que l'agente des visas a rendu sa décision en prenant en considération autre chose que la preuve—Une personne bien informée, en examinant la question avec réalisme et de façon pratique et après avoir fait le tour de la question, n'en viendrait pas, suivant la preuve qui a été soumise, à cette conclusion—Aucune explication n'a été donnée pour expliquer pourquoi le demandeur n'avait pas déposé d'affidavit—Le demandeur aurait dû produire un affidavit à tout le moins pour la question de la crainte raisonnable de partialité—Étant donné que le fardeau de la preuve sur cette question incombe au demandeur et qu'il n'a pas produit d'affidavit, le demandeur ne s'est pas acquitté du fardeau d'établir que la conduite et les déclarations de l'agente des visas soulèvent une crainte raisonnable de partialité—Demande rejetée.

MENGESHA C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-3272-98, juge Nadon, jugement en date du 31-8-99, 30 p.)

Demande de contrôle judiciaire visant la décision d'un agent des visas du Haut-Commissariat canadien en Malaisie de rejeter la demande de résidence permanente du demandeur au Canada, parce qu'il ne s'est pas présenté au rendez-vous fixé pour une entrevue—Le consultant en immigration du demandeur, à qui la correspondance destinée au demandeur a été envoyée, avait fait faillite et avait été accusé par la GRC de fraude en immigration—L'agent des visas a-t-il manqué à son devoir d'agir équitablement envers le demandeur en ne vérifiant pas, avant de rejeter la demande de ce dernier, s'il avait bien reçu l'avis de l'entrevue?—Demande rejetée—L'agent des visas ne devait pas, pour agir équitablement en l'espèce, aller jusqu'à s'assurer que le demandeur avait reçu l'avis de l'entrevue—C'est au demandeur qu'il revenait de veiller à ce que le consultant choisi s'acquitte de son mandat de traiter la demande d'immigration—L'omission du demandeur de s'acquitter de cette tâche n'a pas imposé à l'agent des visas l'obligation de prendre cette tâche à sa charge, même s'il savait au moins six jours avant l'entrevue que le consultant en immigration en cause éprouvait des difficultés—Vu qu'il arrive assez souvent que les consultants en immigration soient aux prises avec des difficultés pour que la question revête une importance

## CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

générale, la question suivante est certifiée: L'agent des visas qui procède au traitement d'une demande de résidence permanente dans laquelle l'adresse postale du consultant en immigration est indiquée comme adresse postale du demandeur est-il tenu envers le demandeur de s'assurer que celui-ci a reçu l'avis d'entrevue lorsqu'il apprend que le consultant éprouve des difficultés pouvant avoir des répercussions sur les services qu'il offre au demandeur?

MAI C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-6106-98, juge Gibson, ordonnance en date du 20-9-99, 5 p.)

Demande de contrôle judiciaire de la décision d'un agent des visas de ne pas traiter la demande présentée par le demandeur en fonction de son emploi de réviseur pour un quotidien en République populaire de Chine pour le motif que le demandeur n'avait pas la formation nécessaire, savoir un diplôme en lettres anglaises, en lettres françaises ou en journalisme—Il a évalué le cas du demandeur en fonction de l'emploi de secrétaire de rédaction au Canada et lui a accordé 57 points d'appréciation, bien en-deçà des 70 points requis pour la délivrance d'un visa—Le demandeur soutient que l'agent des visas a ajouté des qualifications professionnelles qui ne sont pas requises par la Classification nationale des professions (CNP) ou qu'il a mal interprété les exigences de la CNP—Demande rejetée—L'élément essentiel de la présente espèce est le refus de l'agent des visas de considérer que le baccalauréat ès arts qu'a obtenu le demandeur de l'Institut des langues étrangères de Tianjin satisfait aux exigences concernant les études précisées par la CNP pour la profession de réviseur—Il y a place à interprétation lorsque l'on examine ce que l'on entend par «diplôme en lettres anglaises»—Si le rôle de l'agent des visas est d'appliquer la politique incluse dans l'annexe I, la sélection devrait être faite de manière à tenir compte des perspectives d'emploi réelles des candidats—Cela signifie que l'appréciation des compétences devrait tenir compte des attentes d'un employeur canadien, agissant de manière raisonnable et de bonne foi—Dans le présent cas, un éditeur canadien cherchant à embaucher un réviseur exigerait que le candidat maîtrise suffisamment l'anglais pour être en mesure de respecter les normes élevées d'usage de cette langue—Dans la mesure où l'employeur se fonde sur les titres de compétence scolaires, ces titres de compétence devraient être le résultat d'une étude de l'anglais permettant de croire que le candidat a atteint une maîtrise suffisante de cette langue—Un tel employeur ne considérerait pas que le diplôme du demandeur est l'équivalent d'un baccalauréat ès arts en lettres anglaises parce que le diplôme en lettres anglaises du demandeur est un diplôme d'anglais langue seconde—Même s'il y a des limites à la capacité de l'agent des visas de rendre des jugements de cette nature, cela ne signifie pas que, comme ce fut le cas en l'espèce, lorsqu'un jugement raisonnable peut être rendu par l'agent des visas, celui-ci ne

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**

devrait pas le faire—La décision de l'agent des visas n'était pas erronée—Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172, annexe.

LULIANG C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-6462-98, juge Pelletier, ordonnance en date du 20-9-99, 16 p.)

Appel de la décision de la Section de première instance de la Cour fédérale du Canada, ((1998), 150 F.T.R. 143), qui répondait affirmativement à la question certifiée suivante: Quand, suivant la fin d'une audience, la Commission a décidé qu'un revendicateur n'est pas un réfugié au sens de la Convention, et prononce oralement les motifs de sa décision, motifs qui sont par la suite mis par écrit et envoyés au revendicateur avec la notification écrite de la décision, est-ce que la Commission s'est conformée à l'art. 69.1(9), (11)a) de la Loi sur l'immigration?—Réponse correcte—Appel rejeté—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 69.1 (édicte par L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28, art. 18; L.C. 1992, ch. 49, art. 60).

ISIAKU C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (A-403-98, juge Décary, J.C.A., jugement en date du 20-9-99, 2 p.)

**STATUT AU CANADA***Citoyens*

Appel de la décision du juge de la citoyenneté accueillant la demande de citoyenneté du défendeur en vertu de l'art. 5(1)c) de la Loi—Le défendeur est citoyen du Liban et il a reçu le droit d'établissement au Canada à titre de résident permanent en décembre 1993, avec sa femme et ses deux jeunes enfants—Il a obtenu des numéros d'assurance sociale, des cartes de santé et un permis de conduite, et il a ouvert un compte bancaire—Il a fait de nombreux voyages d'affaires au Moyen-Orient et en Europe en 1994, 1995, 1996 et 1997—Le défendeur a déposé sa demande de citoyenneté canadienne le 2 septembre 1997, quatre ans après avoir reçu le droit d'établissement—Il devait avoir 1 095 jours de résidence selon la Loi et il n'a été au Canada que 650 jours—Le juge de la citoyenneté était convaincu que le demandeur avait respecté les conditions de résidence prévues par la Loi—Dans quelles circonstances les absences du Canada peuvent-elles être présumées constituer des périodes de résidence pour satisfaire aux conditions énoncées à l'art. 5(1)c) de la Loi?—La personne qui demande la citoyenneté doit démontrer l'établissement de sa résidence au Canada—Le juge de la citoyenneté a commis une erreur en ne tenant aucunement compte de l'élément de présence physique en tant que facteur essentiel dans son analyse sur la résidence—La Loi exige qu'un demandeur de citoyenneté démontre de façon positive qu'il satisfait au critère de vivre au Canada, c'est-à-dire être présent au Canada—La personne

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**

qui demande la citoyenneté canadienne ne peut satisfaire à cette exigence en démontrant le contraire, soit qu'elle n'est pas installée dans un autre pays parce que sa famille est au Canada—Les absences du Canada du défendeur ont contribué à la qualité de vie de sa famille au Canada, mais ce facteur ne peut nous permettre d'ignorer les exigences clairement établies dans la Loi—Le défendeur ne s'est pas établi au Canada en s'intégrant dans la société canadienne—Appel accueilli—Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 5(1)c).

CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) C. JREIGE (T-2012-98, juge Lemieux, jugement en date du 24-9-99, 14 p.)

Exigences en matière de résidence—Besoin de clarification—Appel que le ministre a interjeté contre une décision d'un juge de la citoyenneté, qui a conclu que l'intimée, ayant résidé au Canada pendant trois des quatre années qui ont précédé sa demande de citoyenneté, avait satisfait aux exigences de l'art. 5(1)c) de la Loi sur la citoyenneté—Pendant la plus grande partie de la période pertinente, l'intimée a été physiquement absente du Canada—Elle est arrivée au Canada en tant qu'immigrante ayant obtenu le droit d'établissement en novembre 1994 et a quitté le pays deux semaines plus tard pour retourner aux États-Unis afin d'y poursuivre ses études, soit pour une période de trois ans—La jurisprudence de la Cour est divisée à ce sujet—Certains juges de la Cour estiment qu'une personne ne peut résider à un endroit où elle n'est pas physiquement présente, alors que d'autres juges pensent le contraire—Le législateur a peut-être voulu que la présence physique constitue un élément absolument essentiel relativement à chacun des 1 095 jours que prévoit l'art. 5(1)c) de la Loi; peut-être que non—Le législateur n'a toujours pas clarifié son intention—La Cour d'appel non plus, car on ne peut en appeler de décisions de la Section de première instance devant la Cour d'appel en matière de citoyenneté—Dans *Lam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 C.F. F-79 (1<sup>re</sup> inst.), le juge Lutfy a conclu qu'un juge de la citoyenneté peut adopter, sans commettre d'erreur, soit l'interprétation stricte, soit l'interprétation souple du mot «résidence», pourvu qu'il applique convenablement les principes pertinents aux faits de l'affaire—En l'espèce, cependant, l'intimée ne saurait avoir gain de cause car, même si l'on applique ce critère, on ne peut conclure sur la base des faits de sa situation qu'elle s'est déjà établie au Canada—Elle venait au Canada à l'occasion de la plupart de ses congés scolaires, mais elle a également passé beaucoup de temps à Taïwan—Dans des cas similaires, la Cour a conclu que les demandes de citoyenneté présentées étaient tout simplement prématurées—Appel accueilli—Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 5(1)c).

CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) C. CHUANG (T-6-99, juge Reed, ordonnance en date du 14-9-99, 5 p.)

## CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

*Réfugiés au sens de la Convention*

Contrôle judiciaire de la décision de la SSR selon laquelle les demanderesse ne sont pas des réfugiées au sens de la Convention—La demanderesse principale, une citoyenne de la Grenade, revendique le statut de réfugié du fait de la violence conjugale—Elle est arrivée au Canada en 1994; elle y est demeurée à l'expiration de son visa de visiteur—Ses enfants sont venus la rejoindre en 1995—Ce n'est qu'après avoir été arrêtée et détenue en 1997 parce qu'elle se trouvait illégalement au Canada qu'elle a revendiqué le statut de réfugié au sens de la Convention—Les éléments de preuve documentaire dont avait été saisie la SSR et qu'elle n'a pas mentionnés confirmaient la réticence de la police à intervenir dans les incidents de violence familiale dont la demanderesse principale avait fait l'expérience—La SSR a statué qu'en l'absence d'un effondrement total de l'autorité de l'État, on doit présumer que la Grenade peut protéger la demanderesse; elle a constaté qu'il est possible d'obtenir de l'aide juridique et des services de counselling; elle a conclu que le retard à revendiquer le statut de réfugié ne concorde pas avec l'existence d'une crainte fondée de persécution—Demande accueillie—On peut en l'espèce faire la même affirmation que dans l'affaire *Cuffy c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1996), 121 F.T.R. 81 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.) où il a été jugé que la Commission avait confondu la preuve documentaire portant sur l'existence du service d'orientation et d'autres ressources avec la capacité de l'État d'assurer la protection—L'existence de services de counselling et d'aide juridique, que les ressources soient limitées, comme en l'espèce, ou non, est sans rapport avec la question de savoir si un État est capable de protéger ses citoyens contre la violence et s'il est disposé à assurer la protection—Dans *Cuffy*, la Cour a cité *Kraitman c. Canada (Secrétaire d'État)* (1994), 81 F.T.R. 64 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.), où il a été jugé que la police peut avoir la capacité d'offrir de la protection, mais lorsqu'elle choisit de ne pas le faire, cela revient à dire qu'elle est incapable de protéger les requérants—La SSR a commis une erreur donnant ouverture à révision en omettant d'examiner effectivement non seulement s'il existerait des mécanismes légaux et procéduraux de protection, mais encore si l'État, par l'intermédiaire de la police, était disposé à mettre ces mesures en œuvre—Non seulement le pouvoir protecteur de l'État doit-il comporter un encadrement légal et procédural efficace, mais également la capacité et la volonté d'en mettre les dispositions en œuvre—Dans la décision *Williams c. Canada (Secrétaire d'État)*, [1995] F.C.J. n° 1025 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.) (QL), M<sup>me</sup> le juge Reed a statué que, jusqu'à il y a quelques années, la plupart des membres du milieu juridique au Canada croyait qu'il était impossible de revendiquer le statut de réfugié en invoquant la violence conjugale; elle a jugé que la Commission avait commis une grave erreur en appliquant la présomption relative au retard, qui a évolué dans le cadre des demandes de statut fondées sur ce que l'on pourrait appeler des motifs traditionnels—

## CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

Même s'il y maintenant davantage que «quelques années» que les membres de la profession juridique au Canada, du moins ceux qui exercent en droit de l'immigration, ne pensent plus qu'il est impossible de revendiquer le statut de réfugié pour cause de violence conjugale, la conclusion de M<sup>me</sup> le juge Reed s'applique en l'espèce—L'explication donnée par la demanderesse quant au retard mis à présenter sa revendication était crédible: elle se trouvait au Canada irrégulièrement et, de crainte de retourner à la Grenade, elle avait toutes les raisons du monde d'essayer de passer inaperçue—Étant donné que les commentaires de la SSR relativement au retard n'étaient pas essentiels pour sa décision, ils ne constituent pas une erreur susceptible de révision.

ELCOCK (MILKSON) C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-2985-98, juge Gibson, ordonnance en date du 20-9-99, 10 p.)

Demande de contrôle judiciaire de la décision par laquelle la SSR a statué que le demandeur n'est pas un réfugié au sens de la Convention en raison de la crédibilité du demandeur et de l'existence d'une possibilité de refuge intérieur (PRI)—Le demandeur est un Tamoul du Sri Lanka qui dit craindre avec raison d'être persécuté pour un motif lié aux problèmes suscités par les LTTE dans le Nord: les autorités sri lankaises le soupçonnant d'avoir des rapports avec les LTTE, il a fui à Colombo où il a été arrêté et battu par la police, et il cherche refuge au Canada—Demande accueillie—La SSR a conclu que certains points pertinents (deux) de la déposition du demandeur n'étaient pas dignes de foi et, par conséquent, n'étaient pas crédibles—Les motifs de la SSR, pris dans leur ensemble, ne permettent pas de conclure que celle-ci était parvenue à la conclusion générale voulant que le demandeur ne soit pas crédible, et ils ne peuvent donc pas entraîner l'application du principe selon lequel la conclusion générale portant que le demandeur du statut n'est pas digne de foi peut fort bien s'étendre à tous les éléments pertinents de son témoignage—D'autres aspects importants du témoignage du demandeur en ce qui a trait à ce qui s'est passé à Colombo n'ont pas été rejetés—Les motifs de la SSR ne respectaient pas non plus l'arrêt *Hilo c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1991), 130 N.R. 236 (C.A.F.) puisque la SSR n'a pas conclu clairement et explicitement que la totalité du témoignage du demandeur était faux—De plus, les contradictions relevées par la SSR ne portent pas sur des éléments essentiels (*Attakora c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1989), 99 N.R. 168 (C.A.F.))—Quant à la PRI, notre Cour a rendu, dernièrement, une série de jugements accueillant les demandes de contrôle judiciaire visant des décisions où la SSR a conclu que Colombo, malgré des éléments de preuve établissant que les autorités de Colombo avaient décrété que le demandeur de statut ne pouvait demeurer dans cette ville, constituait une PRI viable—En l'espèce, la SSR a omis d'analyser les répercussions de l'ordre donné par les autorités sri lankaises au demandeur faisant que Colombo ne

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**

constituait pas un lieu si sûr—Cet ordre a anéanti les prémisses sur lesquelles repose la PRI.

SATHANANTHAN C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-5152-98, juge Lemieux, ordonnance en date du 2-9-99, 12 p.)

Demande de contrôle judiciaire d'une décision dans laquelle un agent des visas a conclu que le demandeur n'était pas un réfugié au sens de la Convention—Le demandeur est un Tamoul du Sri Lanka qui est favorable à la création d'une patrie tamoule distincte mais qui n'est pas membre des LTTE—En tant qu'avocat, il a aidé deux Tamouls qui étaient aux prises avec les autorités du Sri Lanka—En mars 1996, le demandeur s'est enfui aux Philippines car il craignait d'être persécuté en raison de sa race et de ses opinions politiques—En mai 1996, le demandeur a été informé que le HCNUR lui avait reconnu le statut de réfugié—Il a néanmoins tenté d'obtenir ce statut au Canada—Demande accueillie—L'agent des visas a commis une erreur lorsqu'il a omis de tenir compte du fait que le demandeur s'était vu reconnaître le statut de réfugié protégé par le HCNUR—Le concept de la crainte fondée de persécution est anticipatoire—Bien que l'existence d'éléments de preuve établissant que la personne a déjà été persécutée ne soit pas nécessairement déterminante, il s'agit d'un facteur qui mérite d'être considéré—Même si les expériences vécues par cette personne ne constituent que du harcèlement lorsqu'on les considère comme un tout, comme elles doivent l'être—Le critère auquel il doit être satisfait pour qu'une crainte de persécution soit fondée n'est pas exigeant—Il suffit que la personne visée établisse qu'il est raisonnable de croire ou qu'il y a une forte possibilité qu'elle sera persécutée—En l'espèce, l'agent des visas a analysé sur une base individuelle quatre événements que le demandeur a vécus, omettant ainsi de tenir compte de leur effet cumulatif. En outre, il n'a nullement analysé la question de savoir s'il est raisonnable de croire ou s'il y a une forte possibilité que le demandeur sera persécuté si on l'oblige de retourner au Sri Lanka, et ce non seulement en raison d'événements antérieurs considérés de façon individuelle ou cumulative, mais également en raison de sa race, son engagement incontesté à l'égard de la création d'une patrie tamoule, sa profession d'avocat, qui lui permet d'avoir une certaine influence, et de son habitude d'aider les Tamouls qui ont des problèmes avec les autorités en sa qualité d'avocat.

CANAGASURIAM C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-5281-98, juge Gibson, ordonnance en date du 28-9-99, 8 p.)

Contrôle judiciaire d'une décision de la SSR refusant le statut de réfugié au sens de la Convention—Demande présentée par un couple marié originaire de la République tchèque—Demande du statut de réfugiée en raison de la crainte bien fondée de la demanderesse d'être persécutée

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**

dans la République tchèque—Sur la base de l'appréciation de son apparence lors de l'audience (teint bronzé, maquillage prononcé) et dans une photographie, la SSR a rejeté la demande en concluant que, du fait de son teint clair, elle ne serait pas perçue comme Rom par le public et les autorités tchèques—La SSR a dit se servir du sens commun pour apprécier l'apparence physique de la demanderesse, sans prétendre être experte dans les caractéristiques physiologiques des Roms et en reconnaissant qu'il peut y avoir des variations dans les traits physiques des Roms—Elle a indiqué que sa décision était fondée sur l'ensemble de la preuve dont elle était saisie, dont le témoignage du demandeur—Mais elle a accordé plus de poids à la preuve documentaire établissant que les Roms sont habituellement identifiés dans la République tchèque par leur teint foncé et, ayant constaté que la demanderesse n'avait pas le teint foncé, a rejeté les demandes—La SSR a commis une erreur en droit en fondant effectivement sa décision sur son appréciation selon laquelle la demanderesse n'avait pas le teint foncé, surtout qu'elle ne prétendait pas être experte en la matière—Il est fondamentalement dangereux pour les membres de la SSR de décider si les gens dans un autre pays percevraient un revendicateur comme étant d'une origine ethnique particulière en se fondant uniquement sur l'observation de la personne en cause par les membres—Puisque la demanderesse avait les cheveux noirs et un teint bronzé, le «sens commun» invoqué par la SSR ne constituait pas un fondement suffisamment sûr pour apprécier une question aussi délicate—Il se peut que des racistes soient capables d'identifier une personne comme membre d'un groupe minoritaire au moyen de caractéristiques physiques qui ne seraient pas nécessairement apparentes aux gens dans d'autres pays—La SSR n'a pas cherché à établir la crédibilité de l'un ou l'autre des demandeurs sur la base de leur témoignage au sujet des attaques dont ils allèguent avoir été victimes en raison de l'origine ethnique de la demanderesse—Demande accueillie.

PLUHAR C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-5334-98, juge Evans, ordonnance en date du 27-8-99, 5 p.)

Demande de contrôle judiciaire de la décision de la section du statut de réfugié d'annuler une décision antérieure pour le motif qu'elle a été obtenue par une fausse indication sur des faits importants et par la dissimulation de faits importants—Dans son formulaire de renseignements personnels, le demandeur a déclaré qu'il était citoyen de la Somalie, qu'il n'avait aucune autre citoyenneté et qu'il craignait d'être persécuté dans ce pays, tandis que le ministre a allégué qu'il était citoyen du Kenya et était titulaire d'un passeport kenyan en cours de validité—Le demandeur a maintenu qu'il était citoyen de la Somalie et titulaire d'un passeport kenyan obtenu à l'aide d'un faux certificat de naissance, et qu'il craignait d'être expulsé de Somalie si les autorités du Kenya découvraient qu'il n'est

## CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

pas citoyen de ce pays—Il s'agit de déterminer en l'espèce si les motifs de la décision de la section du statut de réfugié étaient suffisants.—Demande accueillie—La section du statut de réfugié a conclu que le témoignage du demandeur n'était pas digne de foi—Même si les conclusions sur la crédibilité sont essentielles à la décision du tribunal et qu'il est préférable de laisser cette question à la décision d'un tribunal administratif, un tel tribunal doit mériter le respect de ses conclusions par la cour de révision en expliquant clairement les motifs qui sont à l'origine de celles-ci et comment il a traité les éléments de preuve pertinents à ces conclusions—En tirant sa conclusion, le tribunal ne s'est pas attardé dans ses motifs sur le contenu du rapport médical qui lui avait été soumis: le rapport médical indiquait que le demandeur était séropositif, qu'il était schizophrène et qu'il avait eu des problèmes d'alcoolisme et, en outre, qu'il était traité pour des problèmes physiques et des problèmes psychiatriques—Les résultats aux tests cognitifs ont été qualifiés de médiocres—Le rapport était convaincant et pertinent pour la conclusion sur la crédibilité—Les lacunes du témoignage du demandeur (incohérences, hésitations, confusion, contradictions) qui ont amené le tribunal à conclure que ce témoignage n'était pas digne de foi sont aussi compatibles avec les problèmes psychiatriques et autres dont souffre le demandeur—Même s'il n'était pas déraisonnable pour le tribunal de conclure à l'absence de crédibilité, les motifs de la décision auraient dû clairement indiquer qu'en évaluant la crédibilité du demandeur, le tribunal a examiné explicitement le contenu du rapport médical—Même si le tribunal a dit qu'il avait examiné les divers éléments de preuve dont il avait été saisi, notamment le rapport médical, étant donné la force persuasive de ce rapport, sa pertinence pour la conclusion quant à l'absence de crédibilité et l'importance primordiale de la crédibilité pour la décision, la section du statut de réfugié aurait dû aller plus loin—Le tribunal devait expliquer comment il s'en était servi pour en arriver à conclure à l'absence de crédibilité: *Ngombo c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1997), 40 Imm. L.R. (2d) 321 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.)—Le ministre a demandé que deux questions soient certifiées: un document qui a été obtenu à la suite d'une fausse indication sur un fait important est-il un faux document au sens de la question du FRP où l'on demande aux revendicateurs d'indiquer si leurs documents de voyage sont des faux; une personne qui a obtenu la délivrance d'un passeport à l'aide d'un certificat de naissance fabriqué est-elle un ressortissant d'un pays lorsque le pays en cause reconnaît ce statut à cette personne?—La première question consiste à déterminer si le sens d'une question contenue dans un formulaire administratif n'est pas une question de droit et ne constitue pas une «question grave de portée générale»—La deuxième question est surtout de nature factuelle parce qu'elle dépend du droit applicable dans le pays qui a délivré le passeport—Même si suivant le droit applicable dans certains pays, la délivrance d'un passeport confère la nationalité de ce pays à la personne à laquelle le

## CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

passeport est délivré, en l'absence d'éléments de preuve relatifs au droit applicable au Kenya, on doit présumer qu'il est le même que celui qui s'applique au Canada—Par conséquent, la décision de la section du statut de réfugié aurait fort bien pu être différente si elle avait cru le témoignage du demandeur—L'affaire ne soulevait pas une question grave de portée générale.

HASSAN C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-5440-98, juge Evans, ordonnance en date du 7-9-99, 13 p.)

Demande d'annulation de la décision par laquelle la Commission de l'immigration et du statut de réfugié a conclu que le demandeur n'est pas un réfugié au sens de la Convention—Le demandeur, qui est citoyen du Bangladesh, est arrivé au Canada en août 1997—Il a revendiqué le statut de réfugié pour le motif qu'il craignait avec raison d'être persécuté du fait de ses opinions politiques—La décision de la Commission est difficile à comprendre et est absurde—La lecture de la transcription des témoignages ne permet pas d'affirmer si le récit du demandeur est vrai ou non—Les commissaires et le conseil du demandeur n'ont pas posé de questions permettant de déterminer si le demandeur disait la vérité—Les commissaires ont reçu pour directives d'entendre plus qu'une revendication par jour—Ils n'ont pas cherché assez longtemps à découvrir la vérité—Dans la plupart des revendications du statut de réfugié, la principale question est celle de savoir si les faits relatés par le demandeur sont vrais—Dans la présente affaire, la Commission n'a pas fait de son mieux pour découvrir la vérité—Les revendicateurs ne sont pas prêts à en dire plus qu'il ne le faut pour corroborer leur revendication—Les commissaires ne sont pas prêts à consacrer le temps nécessaire pour découvrir la vérité—L'objectif de la Convention sur les réfugiés est de fournir un refuge sûr aux véritables réfugiés et non à ceux qui prétendent être des réfugiés—La Commission devrait être prête à contre-interroger les revendicateurs—C'est aux demandeurs qu'il incombe de fournir des éléments de preuve suffisants pour établir qu'ils craignent avec raison d'être persécutés—L'objectif du système de réfugié est d'admettre au Canada des personnes qui craignent avec raison d'être persécutées—Demande accueillie.

MAKSUDUR C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-5784-98, juge Nadon, ordonnance en date du 8-9-99, 9 p.)

Événements survenus après la signature du formulaire de renseignements personnels—Demande de contrôle judiciaire d'une décision de la section du statut de réfugié que le demandeur n'était pas un réfugié au sens de la Convention—Le fait par un revendicateur du statut de réfugié de ne pas avoir relaté, dans son récit des incidents importants (question du formulaire de renseignements personnels (FRP)), un événement dont il fut question lors de son

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**

témoignage, événement impliquant des tiers survenu après qu'il eut signé sa déclaration, autorise-t-il la section du statut à le juger non crédible en raison de cette omission?—Subsidiairement, l'invitation lancée au demandeur par le tribunal, en début d'audience, d'apporter des amendements à son FRP, s'il le souhaitait, l'obligeait-il à relater ce fait?—Demande accueillie—Le tribunal a commis une erreur en rejetant la revendication du demandeur en raison de son omission d'indiquer des faits dans son FRP ou lors des amendements en début d'audience—Le demandeur ne pouvait, dans son FRP, y inscrire des événements qui allaient survenir plus tard (l'arrestation de son père et de son oncle)—Il n'avait pas à les énoncer lorsqu'on l'a invité à apporter des amendements à son FRP—S'il devait en être autrement, l'invitation lancée au demandeur aurait été de faire un nouveau récit des incidents importants relatifs à sa revendication et non pas des amendements—Par ailleurs, il n'était pas déraisonnable pour le demandeur de ne pas préciser, en apportant des amendements à son FRP, des faits impliquant des tiers et qui ne concernaient qu'indirectement sa revendication de statut de réfugié en raison de la persécution dont il faisait l'objet.

CHAHAL C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-6424-98, juge Denault, ordonnance en date du 27-9-99, 8 p.)

*Résidents permanents*

Recours en contrôle judiciaire contre le refus de l'agent des visas de délivrer les visas d'admission au Canada à titre de résidents permanents par ce motif que la fille du demandeur souffre d'une maladie telle que son admission risquerait d'entraîner un fardeau excessif pour les services de santé ou les services sociaux du Canada—La lettre de l'agent des visas expliquait que cette fille souffrait de retard du développement, ce qui rendrait probablement nécessaire son inscription dans les programmes d'éducation spéciale au Canada; elle souffrait aussi d'épilepsie—Le dossier de la demande renferme plusieurs rapports médicaux—Recours rejeté—1) Vu les limites extrêmement étroites de la remise en question des diagnostic et pronostic faits par les médecins compétents au sujet d'une maladie donnée, l'agent des visas n'a pas abdiqué la responsabilité qu'il tient de la loi de juger s'il y avait lieu de délivrer les visas demandés, faute d'avoir examiné les documents médicaux pour s'assurer que les conclusions des médecins compétents étaient raisonnables—Les agents des visas ne sont pas tenus de vérifier les évaluations médicales à la lumière des renseignements médicaux sur lesquels elles sont basées—Vu la recension méticuleuse de tous les renseignements médicaux versés au dossier et vu l'affidavit expliquant comment l'évaluation médicale de la fillette et la conclusion quant au fardeau excessif ont été faites, les conclusions au sujet de l'un ou l'autre élément de la définition légale ne sont ni déraisonnables, ni tirées au mépris des preuves produites—Le pronostic

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**

doit être fondé sur l'ensemble des données médicales réunies au fil du temps, et non sur le dernier rapport en date—Évaluer le progrès accompli par la fillette, en tirer le pronostic sur sa trajectoire probable et prévoir les services qui seraient nécessaires pour lui permettre de continuer à progresser, voilà autant de questions de jugement professionnel auxquelles la Cour ne devrait généralement pas toucher—2) Rien n'empêchait le demandeur de répondre à la question du «fardeau excessif», d'autant plus que la lettre requise par l'obligation d'équité énumérait les services pédagogiques et services connexes qui, de l'avis des médecins compétents, seraient raisonnablement nécessaires—L'obligation d'équité n'exige pas une plus grande divulgation du contenu du dossier—3) Admettons, dans le contexte du contrôle judiciaire, qu'en jugeant du fardeau que l'admission d'une personne risquerait d'imposer aux services médicaux ou sociaux au Canada, l'agent des visas soit tenu d'examiner dans quelle mesure ce fardeau peut être supporté par la famille avec ses propres ressources—En l'espèce, l'agent des visas n'a été saisi d'aucune preuve que la famille puisse pourvoir d'elle-même aux besoins de la fillette en éducation spéciale et en développement mental—Puisqu'il incombe aux demandeurs de le convaincre qu'ils satisfont aux critères de sélection, il n'a pas commis une erreur de droit faute d'avoir examiné ce point—Question certifiée: L'obligation d'équité pose-t-elle que la lettre informant le demandeur de visa qu'il y a un rapport médical défavorable et lui demandant de soumettre d'autres renseignements médicaux qui n'auraient pas été versés au dossier, doit aussi l'inviter à soumettre d'autres preuves sur la question de savoir si l'admission de la personne concernée risquerait d'imposer un fardeau excessif aux services de santé ou aux services sociaux du Canada?

KOUDRIACHOV C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-1218-98, juge Evans, ordonnance en date du 3-9-99, 13 p.)

Raisons d'ordre humanitaire—S'appuyant sur des motifs de fond et des motifs de forme, le demandeur a présenté une demande de contrôle judiciaire du refus de lui délivrer un visa—Le demandeur, qui est citoyen de la République populaire de Chine, s'est adressé au Consulat général du Canada à Hong Kong afin d'obtenir un visa lui permettant d'entrer au Canada à titre de résident permanent dans la catégorie des parents aidés—Le père du demandeur habite au Canada depuis 1981—La demande de visa a été refusée parce que le demandeur n'avait pas obtenu assez de points d'appréciation pour remplir les conditions d'obtention d'un visa—La demande visant à obtenir que l'admission du demandeur au Canada soit facilitée pour des raisons d'ordre humanitaire a aussi été rejetée parce que la situation ne le justifiait pas—Le demandeur a fait valoir dans sa demande fondée sur des raisons d'ordre humanitaire qu'il était l'enfant unique de son père qui vivait au Canada depuis 1981 et qui avait maintenant de graves problèmes de

## CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

santé—L'avocat du ministre a laissé entendre que l'obligation d'équité qui incombait au chargé de programme était minime et ne comportait pas l'obligation de fournir des motifs—Cet argument n'est pas convaincant—Présumer qu'une décision discrétionnaire qui peut entraîner le renvoi d'une personne du Canada est forcément plus grave pour la personne que celle lui refusant l'admission est trop simpliste—La gravité de l'effet préjudiciable dépendra des circonstances particulières de l'espèce—Le refus d'une demande de visa pour des raisons d'ordre humanitaire n'a pas un effet préjudiciable si minime pour le demandeur que cela fait disparaître l'obligation de donner des motifs imposée par l'équité—Le Guide de l'immigration oblige les chargés de programme à motiver leurs décisions pour qu'ils soient en mesure de justifier l'exercice de ce très important pouvoir discrétionnaire—Le demandeur n'a pas démontré que le refus de la demande fondée sur des raisons d'ordre humanitaire constituait un manquement à l'obligation d'équité—L'obligation d'équité exige simplement que des motifs soient fournis à la demande de la personne à laquelle cette obligation est due—En l'absence d'une telle demande, il n'y a aucun manquement à l'obligation d'équité—Rien dans le dossier de la demande n'indique que le demandeur a demandé au chargé de programme de modifier sa décision—Le refus de la demande fondée sur des raisons d'ordre humanitaire reposait sur le fait que les contacts limités entre le demandeur et son père depuis 1981 n'établissaient pas l'existence d'un lien affectif suffisamment fort pour justifier l'exercice du pouvoir discrétionnaire permettant d'accorder le statut de résident permanent au demandeur—Il serait possible à l'avenir pour les chargés de programme d'éviter une certaine incertitude s'ils expliquaient plus clairement les motifs de leurs décisions relatives à des demandes fondées sur des raisons d'ordre humanitaire—Demande rejetée.

LIANG C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-3014-98, juge Evans, ordonnance en date du 17-8-99, 13 p.)

Le demandeur a présenté une demande de résidence permanente après avoir obtenu une validation d'une offre d'emploi permanent et avoir travaillé pendant six ans en tant que chef spécialisé dans la préparation de mets étrangers: confiseur de sucreries indiennes—Le demandeur a travaillé pendant six ans pour le même employeur (très satisfait), il a d'importantes économies, qui s'élèvent à 20 000 \$, et l'employeur est prêt à continuer à avoir recours aux services du demandeur—Forte demande pour la profession du demandeur—Demande rejetée sur le fondement que le demandeur n'avait pas obtenu un nombre suffisant de points d'appréciation pour être admissible à immigrer au Canada—Demande de contrôle judiciaire accueillie (IMM-972-97) et affaire renvoyée pour qu'il soit statué de nouveau sur celle-ci—Deuxième demande rejetée—Demande de contrôle judiciaire contre le deuxième rejet—

## CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

Demande accueillie—Il est clair que l'agente des visas qui a pris la deuxième décision a commis le même type d'erreurs que celles que, selon le juge de première instance, la première agente des visas avait commises—Encore une fois, l'agente des visas paraît avoir minimisé, voir omis de considérer la situation du demandeur relativement à son emploi permanent validé, à la garantie écrite de son employeur qu'il continuerait à avoir recours à ses services, et au fait que la profession qu'il exerçait était grandement en demande—La conclusion de l'agente des visas qu'on pourrait reprocher au demandeur d'avoir omis de perfectionner ses aptitudes afin d'améliorer ses chances d'obtenir un emploi n'est pas raisonnable, compte tenu du fait que la profession qu'il exerce est très en demande—Le demandeur n'a pas besoin de perfectionner ses aptitudes—L'avis de l'agente des visas selon lequel il se pourrait que le demandeur perde son emploi dans un avenir prochain n'est tout simplement pas fondé; il ne s'agit que d'une supposition non pertinente—Après tout, la profession qu'il exerce est grandement en demande au Canada, ce qui justifie que le nombre maximal de points d'appréciation lui soient accordés au titre du facteur de la demande dans la profession—Le demandeur a démontré qu'il s'était établi avec succès au Canada du point de vue économique—Il connaît bien son métier et il est expérimenté, le métier qu'il exerce est très en demande, il a fait des économies, il occupe le même emploi depuis longtemps et il a obtenu l'autorisation d'occuper un emploi permanent—Si cela ne suffit pas à établir la capacité de s'installer avec succès, comment peut-on faire une telle démonstration?—Comme les délais auxquels la présente affaire a donné lieu ont été très coûteux pour le demandeur, et comme les parties ont convenu qu'une certaine compensation doit être versée au demandeur afin de lui permettre de payer les voyages qui se sont avérés nécessaires pour obtenir des documents, lesquels sont à la longue devenus caducs, la Cour demande aux parties de convenir d'un montant que le défendeur devra verser au demandeur—Questions à certifier: l'agente des visas a-t-elle commis une erreur lorsqu'elle a accordé cinq points au demandeur au titre de la personnalité? La Cour a-t-elle la compétence pour déclarer qu'il est probable qu'un demandeur s'établisse avec succès au Canada, même s'il s'agit d'une question que l'agent des visas doit trancher? La Cour a-t-elle la compétence pour ordonner qu'un nombre de points déterminé soit accordé à un demandeur au titre de la personnalité? La Cour a-t-elle la compétence, en adjugeant des dépens, pour ordonner au défendeur de rembourser au demandeur des frais qu'il a payés mais qui ne sont pas liés au coût réel du litige?

CHAND C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-3822-98, juge Cullen, ordonnance en date du 13-9-99, 9 p.)

Raisons d'ordre humanitaire—Demande de contrôle judiciaire d'une décision rendue par une agente d'immigration qui a conclu que les motifs d'ordre humanitaire,

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**

invoqués par le demandeur pour pouvoir présenter au Canada sa demande d'établissement, en vertu de l'art. 114(2) de la Loi sur l'immigration, étaient insuffisants—Le demandeur est un citoyen d'Iran qui prétend avoir été détenu dans ce pays du fait de sa fréquentation d'un membre des moudjahiddin—La revendication du statut de réfugié a été rejetée principalement en raison du manque de crédibilité du demandeur—L'agente d'immigration a renvoyé la demande à un agent de révision des revendications refusées pour une «évaluation du risque»—Pour en arriver à sa conclusion, l'agent de révision des revendications refusées s'est fondé sur les pièces qui lui ont été communiquées par l'agente d'immigration, sur le U.S. Department of State Country Reports on Human Rights Conditions for 1997, particulièrement pour l'Iran ( le «rapport DOSS 1997»), et sur le dossier d'immigration du demandeur—L'agente d'immigration a rendu la décision qui fait l'objet du présent contrôle judiciaire sans communiquer avec le demandeur l'évaluation du risque défavorable ou l'aviser qu'elle s'était basée sur le rapport DOSS 1997—Les principes qui sous-tendent l'obligation d'équité relativement à des décisions comme celle-ci font l'objet de nombreuses consignes depuis l'arrêt rendu récemment par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1999), 174 D.L.R. (4th) 193—L'agent d'immigration, en omettant de divulguer un document comme la recommandation d'un agent de révision et ses motifs, et plus tard en se fondant sur celui-ci, a privé la personne ou les personnes dont les intérêts étaient en jeu, en l'occurrence le demandeur, d'une occasion valable de présenter pleinement et équitablement sa position—Demande accueillie—Question certifiée—Loi sur l'immigration, L.R.C., (1985), ch. I-2, art. 114(2).

HAGHIGHI C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-4780-98, juge Gibson, ordonnance en date du 8-9-99, 15 p.)

Raisons d'ordre humanitaire—Demande de contrôle judiciaire de la décision par laquelle l'agent d'immigration avait rejeté une demande de résidence permanente présentée au Canada pour des raisons d'ordre humanitaire conformément à l'art. 114(2) de la Loi sur l'immigration—Les demandeurs, des citoyens guatémaltèques, étaient arrivés au Canada en novembre 1994—Il avait été conclu qu'ils n'étaient pas des «réfugiés au sens de la Convention»—Question de savoir si la décision de l'agent d'immigration de rejeter la demande était déraisonnable—Dans *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1999), 174 D.L.R. (4th) 193 (C.S.C.), la Cour a énoncé l'approche à adopter lors du contrôle judiciaire d'une décision fondée sur l'art. 114(2) de la Loi—Les répercussions profondes pour les personnes touchées par une décision concernant une demande fondée sur des raisons d'ordre humanitaire exigent que des motifs soient donnés—Les notes de l'agent d'immigration à la suite de

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**

l'entrevue du demandeur sont considérées comme les motifs de la décision—La décision de rejeter la demande était déraisonnable pour le motif que l'agent d'immigration n'a pas tenu compte de la façon appropriée de l'intérêt du fils des demandeurs né au Canada et de leurs autres enfants—L'agent d'immigration a accordé peu d'importance ou n'a pas accordé d'importance à l'intérêt des enfants des demandeurs—Demande accueillie—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 114(2).

MORALES C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-5049-98, juge McDonald, J.C.A., ordonnance en date du 26-8-99, 8 p.)

Demande de contrôle judiciaire de la décision dans laquelle une agente des visas a rejeté une demande de résidence permanente sur le fondement des aptitudes linguistiques et de la personnalité du demandeur (à qui il manquait deux points d'appréciation)—Dans la demande de résidence permanente, la profession indiquée était celle de gestionnaire financier—Il ressortait du dossier que le demandeur avait une expérience considérable en tant que gestionnaire financier pour des institutions financières étatiques chinoises, mais également en tant qu'analyste financier—Il est fort probable que s'il avait été apprécié en tant qu'analyste financier, le demandeur aurait obtenu les deux points qu'il lui manquait, car il s'agit d'une profession qui est davantage en demande au Canada—Demande accueillie—La jurisprudence a établi qu'un agent des visas doit apprécier un demandeur relativement à toute profession à l'égard de laquelle ce dernier veut être apprécié—Les circonstances dans lesquelles l'agent des visas est avisé qu'il doit faire une telle appréciation supplémentaire comprennent, à tout le moins, une demande à cet effet soit à l'entrevue, soit dans le cadre de la demande—Le demandeur dit dans son affidavit qu'à l'entrevue, il a demandé d'être apprécié en tant qu'analyste financier et en tant que gestionnaire financier, et qu'il a fourni à l'agente des visas un exemple de rapport d'analyse financière qu'il avait préparé pour sa société—Il ressort de la preuve qu'une telle demande a été faite—Il s'ensuit que l'agente des visas a commis une erreur lorsqu'elle a omis d'apprécier le demandeur en tant qu'analyste financier—Remarque incidente: L'agente des visas a considéré qu'aucune obligation ne lui incombait d'apprécier le demandeur relativement à toute autre profession, étant donné que la demande de ce dernier a, en bout de ligne, été rejetée sur le fondement du nombre de points d'appréciation qui lui ont été accordés au titre des aptitudes linguistiques et de la personnalité—Une interprétation aussi restrictive de l'obligation de l'agente des visas d'examiner une demande relativement à d'autres professions n'est fondée ni sur le droit, ni sur de quelconques principes—L'objectif de la législation en matière d'immigration vise à permettre l'immigration et non à l'empêcher—Le fait qu'un demandeur a les compétences requises pour exercer une profession relativement en demande ne doit pas l'empêcher d'être

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite**

apprécié à l'égard d'une profession moins prestigieuse mais pour laquelle la demande est plus forte, s'il demande d'être apprécié en fonction de cette dernière demande, comme c'est le cas en l'espèce—L'agente des visas a également commis une erreur lorsqu'elle a estimé que le demandeur n'avait aucune chance de s'établir avec succès au Canada vu qu'il avait acquis son expérience au sein d'institutions financières étatiques chinoises, sans soulever cette question devant ce dernier.

CHEN C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-5511-98, juge Sharlow, ordonnance en date du 30-9-99, 4 p.)

Contrôle judiciaire d'une ordonnance annulant la décision d'un agent d'immigration rejetant la demande de résidence permanente du demandeur à titre de membre de la catégorie des immigrants visés par une mesure de renvoi à exécution différée («IMRED») —Le demandeur, citoyen de la République populaire de Chine, est arrivé au Canada en 1990—En 1995, il a présenté une demande de résidence permanente au Canada à titre de membre de la catégorie des IMRED—Au nombre des personnes à sa charge vivant à l'étranger, il a inclus sa femme, ses deux filles et son fils—Il a plus tard été avisé qu'une de ses filles n'était pas admissible parce que son état de santé risquait d'entraîner un fardeau excessif pour les services sociaux ou de santé—L'art. 19(1a) de la Loi sur l'immigration interdit l'admission au Canada des personnes ayant une déficience physique ou mentale—Le demandeur a demandé que sa fille soit retirée de sa demande d'établissement—Il a, plus tard, été avisé qu'aucune disposition de la Loi ne lui permettait d'écarter sa fille inadmissible de sa demande de résidence permanente—La demande de résidence permanente a été rejetée—Dans l'affaire *Adesina c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] A.C.F. n° 1063 (1<sup>re</sup> inst.) (QL), le juge Sharlow a conclu que le demandeur devait démontrer que son épouse et ses enfants étaient admissibles à l'établissement en vertu du Règlement—Tous ceux qui entrent dans la catégorie des personnes à charge au sens de la Loi ou du Règlement doivent être admissibles à la résidence permanente si la demande d'établissement du membre de la catégorie des IMRED doit être approuvée—En vertu de la réglementation générale (art. 6 du Règlement sur l'immigration), la personne qui souhaite s'établir à titre de résident permanent au Canada doit prouver que les personnes à sa charge, qu'elles l'accompagnent ou restent à l'étranger, sont admissibles à entrer au Canada en tant que résidents permanents—Cette exigence s'applique de la même manière dans le cas d'un membre de la catégorie des IMRED demandeur du droit d'établissement en sol canadien, même si les personnes à sa charge sont à l'étranger—Si une seule des personnes à charge est non admissible, la demande d'établissement ne sera pas accueillie—L'art. 11.401e) du Règlement prévoit explicitement que, pour qu'une demande soit accueillie, les personnes à la charge du demandeur ne doivent pas appartenir à la catégorie des personnes visées à

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Fin**

l'art. 19(1a) de la Loi—Le retrait de la fille du demandeur de sa demande n'a aucun impact sur le statut de sa fille en tant que personne à charge en vertu de la Loi—Pour qu'il soit admissible au droit d'établissement, le demandeur et toutes les personnes à sa charge doivent être admissibles à entrer au Canada—Demande rejetée—Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172, art. 6 (mod. par DORS/83-675, art. 2; 92-101, art. 3), 11.401 (édicte par DORS/94-681, art. 3).

LIM C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-6691-98, juge MacKay, ordonnance en date du 3-9-99, 7 p.)

**COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE****SECTION DE PREMIÈRE INSTANCE**

Appel de l'ordonnance (1998), 149 F.T.R. 317 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.) rejetant un avis de requête introductive d'instance cherchant à annuler la directive en matière de pratique du juge en chef, interdisant à l'appelant d'inscrire à son dossier des remarques insultantes à l'égard de la Cour ou de ses juges et lui ordonnant de présenter à un protonotaire, pour fins d'examen, tout document qu'il a l'intention de déposer—Le juge en chef adjoint a conclu que la directive du juge en chef n'est pas une décision d'un «office fédéral» et n'est pas susceptible de contrôle judiciaire en vertu de la Loi sur la Cour fédérale—Appel rejeté—En émettant des directives, le juge en chef agit à titre de juge, exerçant le pouvoir inhérent de la Cour de contrôler ses propres procédures—En conséquence, la Cour n'a pas la compétence en vertu de l'art. 18.1 pour procéder au contrôle judiciaire de la directive du juge en chef—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.1 (édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5).

MENNES C. CANADA (PROCURER GÉNÉRAL) (A-402-98, juge Décary, J.C.A., jugement en date du 21-9-99, 3 p.)

**DOUANES ET ACCISE****LOI SUR LES DOUANES**

Action contre la décision du ministre du Revenu national portant confirmation de la confiscation de bijoux saisis pour défaut par le demandeur de déclarer les bijoux en question à son retour d'un voyage aux États-Unis, en violation de l'art. 12 de la Loi sur les douanes—Ces bijoux seraient restitués sur paiement de la somme de 3 791,04 \$—Cet appel se rapporte à 51 bijoux personnels en or, dont 18 avaient été restitués au demandeur—Ces bijoux d'origine étrangère, achetés en Arabie saoudite et au Liban, sont destinés à être portés par une femme ou par un enfant—La décision du ministre a été rendue sous le régime de l'art. 131 de la Loi—Il échet d'examiner si le demandeur a

**DOUANES ET ACCISE—Fin**

contrevenu à l'obligation de déclarer les articles importés, que prévoit l'art. 12, lorsqu'il fit sa déclaration en douane à sa descente d'avion, le 30 octobre 1992 à l'aéroport international de Dorval—Le demandeur, sa femme et leur enfant se sont rendus fin 1991 à Los Angeles—Il voulait être aux côtés de son père qui était sur le point d'être hospitalisé pendant un certain temps—Sa femme a emporté les bijoux en question—Le demandeur est rentré à Montréal le 30 octobre 1992, avec ces bijoux serrés dans une ceinture à porte-monnaie autour de la taille—En remplissant la formule réglementaire E-311 de Douanes Canada, il a répondu «Non» à la question «J'apporte au Canada des marchandises (y compris les cadeaux) qui excèdent les valeurs/quantités de mon exemption personnelle»—Le demandeur ne s'est pas conformé à l'obligation de déclarer les marchandises, que prévoit la Loi et le Règlement sur les déclarations en douane—La solution du litige se réduit à l'interprétation des textes applicables—L'art. 12 de la Loi et le Règlement sur les déclarations en douane faisaient au demandeur obligation de déclarer les bijoux de sa femme et de sa fille au moyen de la formule réglementaire E-311, autorisée par le ministre en application de l'art. 8 de la Loi—La formule réglementaire E-311 faisait au demandeur obligation de déclarer «toutes les marchandises [qu'il avait] achetées, reçues ou acquises à l'étranger», c'est-à-dire lors de son voyage du 10 juin 1992 aux États-Unis où il a pris possession des bijoux de sa femme—Dans son sens ordinaire et évident, «recevoir» signifie: «Être mis en possession de (qqc.) par un envoi, un don, un paiement, etc.»—Ces mots ont un sens large et embrassent indubitablement les circonstances dans lesquelles le demandeur a pris possession des bijoux de sa femme et de sa fille aux États-Unis et les a rapportés au Canada, le 30 octobre 1992—Cette interprétation est conforme à l'objectif des dispositions en matière de déclarations de la Loi et du Règlement—Le demandeur n'a pas établi un lien tant soit peu raisonnable entre ces bijoux et la déclaration d'effets de personne rapatriée, faite précédemment par sa femme—Le défendeur lui a restitué ceux des bijoux saisis qui correspondaient à la déclaration antérieure—Les mesures prises par le défendeur, tout discrétionnaires qu'elles aient été, étaient indiquées en l'espèce—L'avocat du demandeur invoque la diligence raisonnable en réponse à l'accusation de contravention à l'art. 12 de la Loi—Il incombe au demandeur de faire la preuve, selon le critère de la probabilité la plus forte, qu'il a pris toutes mesures raisonnables pour ne pas contrevénir aux dispositions relatives aux déclarations en douane de la Loi et du Règlement—Rien ne prouve qu'il ait pris toutes mesures raisonnables pour déclarer les bijoux saisis—Action rejetée—Loi sur les douanes, L.R.C. (1985) (2<sup>e</sup> suppl.), ch. 1, art. 8, 12 (mod. par L.R.C. (1985) (3<sup>e</sup> suppl.), ch. 41, art. 119; L.C. 1992, ch. 28, art. 3; 1996, ch. 31, art. 75; 1997, ch. 36, art. 149), 131 (mod. par L.C. 1993, ch. 25, art. 84)—Règlement sur la déclaration des marchandises importées, DORS/86-873.

SARJI C. M.R.N. (DOUANES ET ACCISE) (T-2468-93, juge Lemieux, ordonnance en date du 31-8-99, 24 p.)

**DROIT ADMINISTRATIF****CONTRÔLE JUDICIAIRE**

Demande de contrôle judiciaire de la décision de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (section du statut de réfugié) qui a conclu que le demandeur n'était pas un réfugié au sens de la Convention—À la toute fin de l'audience, un des commissaires a dit que le tribunal était prêt à rendre sa conclusion relativement à la revendication—Le président de l'audience a commencé à rendre la décision sans vérifier auprès de l'autre membre du tribunal, ce qui laisse deux possibilités: soit le président de l'audience a commencé à rendre la décision sans vérifier auprès de l'autre membre du tribunal s'il était d'accord avec celle-ci et a attendu à la fin pour voir si l'autre commissaire était du même avis, soit les commissaires ont pris leur décision lors de l'interruption d'audience, quinze minutes avant la fin de l'audience—Le tribunal paraît clairement avoir manqué d'équité—Les membres du tribunal doivent se consulter puisqu'un désaccord serait à l'avantage du demandeur—Les membres du tribunal ne doivent pas paraître comme ayant déjà tranché l'affaire avant d'avoir entendu toute la preuve et avant de s'être consultés—Ces actions ternissent l'intégrité du système—Demande accueillie.

AGASTRA C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-6279-98, juge Blais, ordonnance en date du 27-9-99, 4 p.)

Transcription de l'audience—Demande de contrôle judiciaire de la décision de la section du statut que le demandeur n'était pas un réfugié au sens de la Convention—Le demandeur soumet que le fait que l'audition n'ait pas été enregistrée constitue un manquement au principe de la justice naturelle—Demande accueillie—En l'absence d'un droit à un enregistrement expressément reconnu par la loi, les cours de justice doivent déterminer si le dossier dont elles disposent leur permet de statuer convenablement sur la demande d'appel ou de révision; il y aura violation des principes de justice naturelle si le dossier inadéquat ne permet pas à la cour de fonder sa décision: *Syndicat canadien de la fonction publique, section locale 301 c. Montréal (Ville)*, [1997] 1 R.C.S. 793—L'absence de transcription n'est déterminante que dans les cas où ce défaut porte atteinte, d'une certaine façon, à la capacité du requérant de présenter ses arguments en vue d'un contrôle judiciaire: *Kulmiye c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] A.C.F. 105 (1<sup>re</sup> inst.) (QL)—En l'espèce, le tribunal a conclu que le témoignage du demandeur était truffé d'invéraisemblances, d'incohérences et de contradictions—Le demandeur ne pourrait pas attaquer cette conclusion lorsqu'il n'est pas en mesure, vu l'absence de transcription, de se référer à son témoignage lors de l'audition—Aucun élément de preuve ne démontre que le demandeur avait été informé que son témoignage ne serait pas enregistré.

LIKELE C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-6582-98, juge Tremblay-Lamer, ordonnance en date du 23-9-99, 4 p.)

**DROIT ADMINISTRATIF—Suite**

Appel d'une ordonnance interlocutoire du juge des requêtes rendue le 9-9-97 accueillant la requête des intimés de déposer une déclaration amendée—Motifs d'appel: les amendements sont plutôt de nature d'un contrôle judiciaire que d'une cause d'action et ils sont hors délai; les amendements ajoutent une nouvelle cause d'action et elle est prescrite—Appel accueilli—Le juge en chef Isaac: Action introduite en mai 1992 demandant une déclaration qu'ils ont droit au statut de membre de la Nation crie de Samson n° 444 depuis leur naissance, ainsi que des déclarations qu'ils ont droit aux avantages, à une reddition de comptes et à des dommages généraux—Les faits présentés par les intimés aux par. 12-16 de leur déclaration ne constituent pas une nouvelle cause d'action, mais sont plutôt des faits qui appuient leur réclamation de statut de membre de la Nation crie de Samson n° 444—Les intimés y plaident les modifications à la Loi sur les Indiens, proclamées par le projet de loi C-31, qui fournissent une base légale à leur réclamation du statut de membre, ainsi que les circonstances entourant leur tentative de se faire accorder ce statut, et subsidiairement une déclaration qu'ils sont membres de la Nation crie de Samson n° 444 depuis juillet 1987—Les amendements à la déclaration et l'ajout de la demande de réparation sont le résultat de la défense produite par le ministre—Les faits additionnels qu'on trouve dans la déclaration amendée n'ajoutent pas une nouvelle cause d'action, comme en conclut le juge des requêtes—Le juge des requêtes a énoncé de façon correcte les principes établis par cette Cour pour déterminer si les amendements devaient être acceptés—Les appelants n'ont donc pas réussi à démontrer une erreur de droit ou de principe qui justifierait l'intervention de la Cour—Les appelants ont soutenu à tort qu'une déclaration ne peut être obtenue que par la voie du contrôle judiciaire—Les actions demandant des déclarations de droit existent dans notre droit depuis bien longtemps avant que l'on invente le concept de contrôle judiciaire des décisions administratives—La règle 64 des Règles de la Cour fédérale de 1998 fait clairement état de la compétence de la Cour d'accorder une déclaration de droit *simpliciter*—La règle 64 remplace l'ancienne Règle 1723, qui précisait clairement le droit de la Cour d'accorder des déclarations dans une action—La décision *Bande indienne d'Ermineskin n° 942 et le Conseil de la bande indienne d'Ermineskin c. Hodgson et al.* (A-635-97, 16-4-98) peut être distinguée au niveau des faits—Les juges Décary et Rothstein, J.C.A.: généralement d'accord avec les motifs de jugement du juge en chef Isaac—Il n'est pas nécessaire de décider si un jugement déclaratoire peut être obtenu d'une autre façon que par une procédure de contrôle judiciaire—Réticents à l'idée que semble suggérer le juge en chef Isaac, savoir que les Règles de la Cour peuvent être invoquées pour contrer une exigence imposée *prima facie* par l'art. 18(3) de la Loi sur la Cour fédérale—Même si la Cour accepte que la réparation demandée est de nature déclaratoire et qu'on ne peut l'obtenir que par le contrôle judiciaire, la Cour a compé-

**DROIT ADMINISTRATIF—Fin**

tence expresse, en vertu de l'art. 18.4(2) de la Loi, pour ordonner qu'une demande de contrôle judiciaire soit instruite comme s'il s'agissait d'une action—Dans les affaires comme la présente, il est futile d'insister qu'une des réparations recherchées le soit dans une procédure de contrôle judiciaire, alors que les autres le seraient dans une action parallèle—Si le juge des requêtes avait été saisi de cette possibilité, il aurait ordonné que cette prétendue réparation de nature déclaratoire soit traitée comme une action—La partie de la déclaration qui porte sur un jugement déclaratoire peut donc être continuée comme une action—L'appel est réglé de la façon proposée par le juge en chef—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18(3) (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4), 18.4(2) (édicte, *idem*, art. 5)—Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règle 1723—Règles de la Cour fédérale de 1998, DORS/98-106, règle 64—Loi sur les Indiens, L.R.C. 1970, ch. I-6—Loi sur les Indiens, L.R.C. (1985), ch. I-5—Loi modifiant la Loi sur les Indiens (projet de loi C-31), L.R.C. (1985) (1<sup>er</sup> suppl.), ch. 32.

WARD C. NATION CRIE DE SAMSON N° 444 (A-616-97, juge en chef Isaac, juges Décary et Rothstein, J.C.A., jugement en date du 31-8-99, 20 p.)

**DROIT MARITIME**

## PRATIQUE

Requête en vue de faire surseoir à une action en dommages-intérêts pour les dommages causés par la corrosion à des tuyaux d'acier et à des tubes d'acier carrés, transportés de la Corée au Canada, afin que le litige soit entendu en Corée—Le transport de la cargaison était régi par des connaissements renfermant des clauses contradictoires relativement au droit applicable—L'une des clauses prévoyait l'application du droit coréen, sauf stipulation contraire prévue dans le connaissement; une autre clause stipulait que la Loi canadienne sur le transport des marchandises par eau devait s'appliquer—Il y a incompatibilité entre l'application du droit coréen et la loi canadienne—En incorporant la Loi canadienne sur le transport des marchandises par eau dans le connaissement, Hyundai (l'affréteur) a annulé toute disposition du droit coréen interne qui est contraire à la Loi, ce qui fait que le droit applicable est la loi canadienne—La requête en vue d'obtenir une suspension a été signifiée six mois et demi après avoir reçu signification de la déclaration et après avoir obtenu une prorogation pour déposer la défense—La requête est rejetée—L'opportunité d'accorder une suspension doit être déterminée en cherchant à savoir s'il existe un autre tribunal plus pertinent ou approprié pour obtenir une décision juste—Bien qu'en règle générale les clauses de compétence doivent être respectées dans le cadre d'engagements contractuels, cette règle n'est pas absolue—La Cour a appliqué les principes énoncés dans

**DROIT MARITIME—Suite**

l'arrêt *The Eleftheria*, [1969] 1 Lloyd's 237, concernant le pouvoir discrétionnaire de la Cour d'accorder ou non la suspension—La décision de maintenir la clause de compétence aurait pour résultat de diviser l'instance (entre l'action en cours et la possibilité qu'une seconde action soit intentée en Corée), et pourrait entraîner des décisions incompatibles—Le principe général est de n'accorder la suspension que lorsqu'elle est pleinement efficace ou lorsqu'elle s'applique à toutes les parties—La possibilité de décisions contradictoires rendues par deux tribunaux différents est une raison importante pour refuser la suspension—La facilité est également un élément à prendre en compte du point de vue des autres défendeurs qui pourraient avoir des réticences à présenter leur cause devant un tribunal étranger et différent—La facilité est un facteur important qui milite contre l'octroi de la suspension en l'espèce—La disponibilité des documents et des témoins est un point neutre—Comme le délai d'un an prévu en Corée est déjà expiré, il faut se demander si Hyundai souhaite véritablement poursuivre le litige en Corée, ou si elle ne recherche qu'un simple avantage procédural; il faut aussi se demander si la demanderesse subirait un préjudice en étant forcée d'intenter des poursuites en Corée—La plupart du temps, un défendeur qui demande une suspension met beaucoup d'effort à démontrer qu'il ne recherche aucun avantage procédural en renonçant précisément à toute prescription, mais ce n'est pas ce que Hyundai a fait—La demanderesse a agi raisonnablement en n'intentant pas une deuxième action en Corée étant donné qu'elle a été faussement amenée à croire que Hyundai se soumettrait ou s'était soumise à la compétence de la Cour fédérale—La prescription et le préjudice qui en résultera sont des motifs suffisants pour refuser la suspension—Les différences entre le droit coréen et le droit canadien constituent un point important qui ne favorise pas l'octroi de la suspension—La garantie *in rem* en Corée, basée sur une saisie ou sur une menace de saisie, semble plutôt illusoire, particulièrement si on la compare avec la possibilité raisonnable de saisie au Canada; ces facteurs peuvent causer un préjudice à la demanderesse, mais l'arbitre ne leur a accordé que très peu d'importance en l'espèce—L'intransigeance de la part de Hyundai constitue un autre motif très convainquant pour refuser la suspension—Les conversations téléphoniques et l'échange de lettres dans lesquelles Hyundai demandait des prorogations de délai afin de lui permettre de déposer sa défense pour ensuite, après un retard considérable, modifier sa position au détriment de la demanderesse, constituent un motif de préclusion—L'intransigeance, l'acquiescement ou la préclusion tendent à démontrer qu'il y a préjudice contre la demanderesse—La demande de prorogation de Hyundai pour lui permettre de déposer sa défense constitue une préclusion—Il y a des motifs sérieux de refuser la suspension—La demanderesse a démontré non seulement qu'elle a accordé des accommodements raisonnables à Hyundai, mais également qu'elle avait véritablement l'intention de poursuivre l'action (par la production continue

**DROIT MARITIME—Suite**

de documents, les accommodements accordés à Hyundai pour lui permettre de déposer sa défense, qui sont des mesures qui permettraient à l'action de se poursuivre rapidement)—L'omission de Hyundai d'exposer sans retard ses objections à la compétence de la Cour dès les premières étapes de l'instance est une autre bonne raison de refuser la suspension demandée.

ITOCHU CANADA LTD. C. *FU NING HAI* (LE)  
(T-1102-98, protonotaire Hardgrave, ordonnance en date du 17-8-99, 20 p.)

**PRIVILÈGES ET HYPOTHÈQUES**

Appel de l'ordonnance dans laquelle le protonotaire avait rejeté le privilège maritime revendiqué par Mega Marine Services Ltd. sur le produit de la vente de l'*Atlantis Two*, un navire qui avait été vendu sur ordonnance judiciaire à l'égard du prix de deux culasses de moteur—Le protonotaire avait statué qu'en droit américain, les approvisionnements nécessaires devaient être fournis à un navire et que rien ne montrait que les culasses avaient été fournies à l'*Atlantis Two*—En ce qui concerne la norme de révision, les décisions discrétionnaires des protonotaires ne devraient pas être modifiées en appel à moins d'être entachées d'erreur flagrante, c'est-à-dire l'exercice du pouvoir discrétionnaire en vertu d'un mauvais principe ou d'une mauvaise appréciation des faits—La Commercial Instruments and Maritime Liens Act américaine, par. 31301-31343, prévoit qu'une personne «qui fournit des approvisionnements nécessaires» à un navire a un privilège maritime—La seule question qui se pose se rapporte à l'interprétation des mots «qui fournit des approvisionnements nécessaires» ou «fournit»—Dans *Foss Launch & Tug Co. v. Char Ching Shipping U.S.A. Ltd.*, [1987] A.M.C. 913, la Cour d'appel américaine, neuvième circuit, favorisait une interprétation stricte du mot «fournit» en exigeant que l'on désigne le navire auquel les marchandises étaient fournies—Le protonotaire s'était fondé sur *Piedmont & Georges Creek Coal Co. v. Seaboard Fisheries Co.*, 254 U.S. 1 (1920), dans lequel il avait été statué que le charbon mis dans des soutes appartenant au propriétaire de plusieurs navires, sur la terre ferme, n'était pas un «approvisionnement nécessaire»—Il est possible de faire une distinction avec *Piedmont Coal* en ce sens que les culasses ne sont pas aussi interchangeables que du charbon; de plus, le charbon n'avait pas été expressément livré à un navire particulier—Il n'existait aucun avis d'expert au sujet du sens des mots «fournit des approvisionnements nécessaires» ou «fournit directement au navire»—En l'absence d'une preuve du droit étranger, la Cour peut présumer que le droit est le même que celui du tribunal compétent—Étant donné que le droit étranger n'a pas été établi d'une façon précise, le protonotaire a peut-être fondé sa décision sur une mauvaise appréciation d'un fait essentiel—Le protonotaire a dit qu'il

**DROIT MARITIME—Fin**

n'existait aucun élément de preuve à l'appui de la prétention selon laquelle les culasses avaient été livrées au navire—Étant donné qu'il peut exister un certain doute au sujet des faits ainsi que du droit étranger, le droit canadien en ce qui concerne l'expédition de marchandises au capitaine d'un navire expressément désigné peut suffire pour établir l'existence d'un privilège maritime—Dans *River Rima (Le)*, [1988] 2 Lloyd's Rep. 193 (H.L.), la Cour, qui analysait une disposition législative semblable à l'art. 22(2)m) de la Loi sur la Cour fédérale, a conclu que, pour établir une demande relative à un privilège maritime, il était essentiel que l'identité du navire auquel les conteneurs étaient destinés soit précisée—Le protonotaire ne s'est pas arrêté à la question des marchandises livrées au navire par Mega Marine dans un port étranger tel qu'il en est fait mention dans la facture, mais il a confirmé que les marchandises fournies par un agent américain, bien qu'elles puissent être livrées dans un port non américain, ne donnent pas lieu à un privilège maritime américain—La facture d'expédition montrait clairement que les culasses devaient être expédiées en Australie et au Canada et qu'elles étaient destinées à un navire expressément désigné—Étant donné que la Cour ne disposait d'aucun avis exprimé par un expert américain, les faits et le droit étayaient la conclusion selon laquelle Mega Marine possède un privilège maritime, compte tenu de *River Rima* ainsi que de la remarque incidente qui a été faite dans *Foss Launch & Tug*—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 22(2)m)—Commercial Instruments and Maritime Liens Act, 46 U.S.C. §§ 31301-31343 (1994).

FRASER SHIPYARD AND INDUSTRIAL CENTRE LTD. C.  
EXPEDIENT MARITIME CO. (T-111-98, juge Rouleau,  
ordonnance en date du 28-7-99, 12 p.)

**DROITS DE LA PERSONNE**

Demande de contrôle judiciaire d'une décision de la Commission canadienne des droits de la personne de ne pas examiner la plainte du demandeur alléguant que son congédiement était illégal puisqu'il se fondait sur un motif de distinction illicite, savoir la déficience, en particulier, la déficience mentale—La décision se fondait sur l'art. 41(1)d) de la Loi canadienne sur les droits de la personne—Le plaignant avait conclu un règlement avec le défendeur indiquant que ce dernier avait satisfait à toutes les obligations en vertu du Code canadien du travail et de la Loi canadienne sur les droits de la personne—En mars 1996, le demandeur a déposé une plainte à la Commission, alléguant avoir été victime de discrimination de la part de Ports Canada qui avait refusé de maintenir son emploi en raison de son incapacité (dépression nerveuse) en contravention de l'art. 7 de la Loi—M. Dunphy, un enquêteur de la CCDP, a fait enquête sur la plainte du demandeur—Le rapport Dunphy, daté du 27 mars 1997, a été reçu à la Commission le 4 avril 1997—Le rapport recommandait à la Commission

**DROITS DE LA PERSONNE—Suite**

de nommer un conciliateur pour essayer de régler la plainte—Le 2 juin 1997, Bruce Outhouse, nommé arbitre par le ministre du Travail en vertu du Code canadien du travail pour entendre la plainte de congédiement injustifié du demandeur, a décrété que le règlement et la renonciation liaient les parties et a refusé d'entendre la plainte de congédiement injustifié sur le fond—Le rôle de la Commission a été déterminé de façon définitive par la C.S.C. dans l'arrêt *Cooper c. Canada (Commission des droits de la personne)*, [1996] 3 R.C.S. 854—Lorsqu'elle détermine si une plainte devrait être déferée à un tribunal des droits de la personne, la Commission procède à un examen préalable assez semblable à celui qu'un juge effectue à une enquête préliminaire—Il ne lui appartient pas de juger si la plainte est fondée, mais plutôt de déterminer si, aux termes des dispositions de la Loi, et eu égard à l'ensemble des faits, il est justifié de tenir une enquête—L'aspect essentiel du rôle de la Commission est alors de vérifier s'il existe une preuve suffisante—La Commission exerce des fonctions d'administration et d'examen préalable sans pouvoir décisionnel important—On doit accorder une moins grande retenue judiciaire à l'égard d'une décision de la Commission, prise en vertu de l'art. 41 de la Loi, de ne pas faire enquête sur une plainte, contrairement au degré de retenue beaucoup plus grand qui est dû à la Commission quand celle-ci décide, après enquête et examen des observations formulées par les parties visées, de rejeter une plainte en vertu de l'art. 44 de la Loi—Les commissaires n'avaient pas le rapport Dunphy en main quand ils ont décidé de ne pas instruire la plainte du demandeur en vertu de l'art. 41(1)d) de la Loi—La Loi impose clairement à la Commission l'obligation d'examiner le rapport d'enquête qu'elle a reçu—Un manquement à cette obligation légale est un manquement fondamental qui exige d'infirmer la décision de la Commission, qui constitue une erreur de droit—La Commission a manqué à son obligation légale et à l'équité procédurale—Elle n'a pas examiné le rapport Dunphy, comme la Loi l'y obligeait avant de statuer sur la plainte et elle n'avait pas en main les observations des parties sur ce rapport avant de rendre sa décision—Elle n'avait pas non plus réuni les éléments nécessaires pour lui permettre de rejeter la plainte aussi tôt dans la procédure—La Commission ne disposait pas d'un fondement factuel suffisant pour ne pas examiner la plainte du demandeur—Le fondement légal de la décision de la Commission est également erroné—La Commission a eu tort de croire que la simple existence d'une renonciation qui déclare que le plaignant était convaincu que l'employeur avait satisfait à toutes ses obligations en vertu de la Loi canadienne sur les droits de la personne était, en soi, suffisant pour refuser d'examiner la plainte—La Commission était tenue d'évaluer et d'examiner les circonstances en vertu desquelles le règlement et la renonciation ont été conclus entre le demandeur et Ports Canada du point de vue de la loi—La Commission n'a pas fait cette analyse obligatoire—Certaines des questions avaient été abordées dans le

**DROITS DE LA PERSONNE—Fin**

rapport Dunphy mais les commissaires n'avaient pas ce rapport entre les mains au moment où ils ont pris leur décision—Cette affaire n'est pas le type de cause manifeste où il est approprié d'invoquer, en fait ou en droit, l'art. 41(1)d)—Demande accueillie—Loi canadienne sur les droits de la personne, L.R.C. (1985), ch. H-6, art. 7, 41 (mod. par L.C. 1994, ch. 26, art. 34; 1995, ch. 44, art. 49), 44 (mod. par L.R.C. (1985) (1<sup>er</sup> suppl.), ch. 31, art. 64; L.C. 1998, ch. 9, art. 24)—Code canadien du travail, L.R.C. (1985), ch. L-2.

BRINE C. CANADA (PROCURER GÉNÉRAL) (T-104-98, juge Lemieux, ordonnance en date du 20-9-99, 37 p.)

**ENVIRONNEMENT**

Contrôle judiciaire d'une décision par laquelle un directeur intérimaire s'est dit d'avis que la construction par la Corporation hôtelière Canadien Pacifique (CP Hotels) d'un pavillon de conférences au Chateau Lake Louise, dans le Parc national Banff, n'était pas susceptible d'entraîner des effets environnementaux négatifs importants—Le Parc national Banff a été désigné comme site du patrimoine mondial—Le plan directeur de Lake Louise élaboré en 1979 prévoit un scénario de faible croissance—Le plan autorisait le Chateau Lake Louise à procéder à des rénovations pour lui permettre d'ouvrir ses portes à l'année mais précisait qu'aucune augmentation de la capacité d'hébergement ne serait envisagée—Lorsque le plan a été mis à jour en 1994, il a été confirmé qu'aucune croissance commerciale autre que celle qui avait été planifiée en 1979 ne serait permise—Les auteurs du rapport de l'étude menée en 1994 ont signalé que le degré de développement que le parc avait connu avait eu pour effet de perturber l'écosystème terrestre et aquatique du parc et que l'habitat de nombreuses espèces de grands mammifères avait diminué de façon inacceptable—On explique dans le plan directeur du Parc national Banff que la politique de Parcs Canada est de concentrer le développement des services aux visiteurs soit dans la ville de Banff, soit dans la région de Lake Louise, en respectant une stratégie stricte de faible croissance—En 1996, CP Hotels a soumis un projet de construction d'un pavillon de conférences au Chateau Lake Louise—Le pavillon projeté, d'une superficie de 148 547 pieds carrés, devrait prendre la forme d'un bâtiment de sept étages composé de six salles de réunion, d'une salle de conférence de 700 places, d'une salle à manger pouvant accueillir 252 convives et de 81 nouvelles chambres—Il s'agit d'une aile qui serait ajoutée à l'hôtel et qui serait construite sur l'emplacement actuel d'un parc de stationnement et d'un bâtiment des chaudières désaffecté—Le plan d'aménagement prévoyait de nombreuses mesures d'atténuation—Dans le cadre de sa proposition, CP Hotels a procédé à un examen environnemental préalable et a soumis un rapport—La décision contestée a été prise en

**ENVIRONNEMENT—Suite**

1998—Établissement de la norme de contrôle appropriée—La considération la plus importante est l'intention du législateur: avait-il l'intention que le tribunal saisi de la demande de contrôle judiciaire fasse preuve de retenue à l'égard de la décision, ou avait-il l'intention de prévoir un appel de plein droit, ou la norme pertinente se trouve-t-elle quelque part entre ces deux pôles—Les facteurs devant être pris en compte sont les suivants: 1) les dispositions législatives régissant le processus de contrôle, notamment la question de savoir s'il y a une clause privative; 2) le degré d'expertise du tribunal ayant trait à la question en litige, comparativement au degré d'expertise que possède le tribunal de révision sur le sujet; 3) l'objet de la loi et les objectifs de l'auteur de la décision, c'est-à-dire si l'auteur de la décision cherche à établir un équilibre entre des considérations d'ordre public ou à se prononcer sur les droits de particuliers; 4) la nature de la décision faisant l'objet du contrôle judiciaire, c'est-à-dire notamment la question de savoir s'il s'agit d'une question de droit ou de fait—La procédure à suivre pour effectuer une évaluation environnementale est précisée aux art. 14 à 17 de la Loi canadienne sur l'évaluation environnementale—Rien ne justifie la Cour de modifier la décision—1) Les décisions quant au degré acceptable d'activité humaine au Parc national Banff, les objectifs de gestion et de politique applicables au parc et la protection de son intégrité écologique sont des questions extrêmement spécialisées au sujet desquelles Parcs Canada possède des connaissances et des compétences spécialisées considérables—Un aspect important et crucial de la LCEE est la reconnaissance des compétences particulières de Parcs Canada et de sa participation à des études poussées et à des mesures de planification pour répondre à des préoccupations environnementales—Pouvoir discrétionnaire permettant de déterminer l'ampleur du projet qui fait l'objet de l'évaluation, ainsi que la portée de l'évaluation à effectuer, ce qui permet à l'évaluation de porter comme il se doit sur les caractéristiques propres à chaque projet—2) L'objet de la Loi est d'assurer que l'on trouve un juste milieu entre le développement et la situation écologique unique de la région en cause—Dans le cas d'un objectif législatif de ce genre, le tribunal doit être conscient de la portée limitée de ses pouvoirs en matière de contrôle judiciaire—Lorsque les objectifs de la loi et du décideur sont de réaliser un équilibre délicat entre divers intérêts, alors l'opportunité d'une supervision judiciaire diminue—3) La méthode d'évaluation environnementale retenue par Parcs Canada pour le projet de construction du pavillon des conférences prévoit un contrôle permanent des divers aspects du projet (mesures d'atténuation)—Parcs Canada approuvera la réalisation du projet de construction du pavillon des conférences parce que ce projet fera partie des effets résiduels prévus une fois qu'auront été prises les mesures d'atténuation proposées pour l'ensemble du territoire cédé à bail—Une fois que cette évaluation des effets environnementaux du plan d'aménagement à long terme du Chateau aura été effectuée, Parcs Canada sera alors en mesure d'évaluer chacun des volets du plan, de détermi-

**ENVIRONNEMENT—Fin**

ner s'ils doivent être réalisés et dans quels délais—L'évaluation environnementale dont le pavillon des conférences a fait l'objet satisfait aux exigences de la LCEE et tient dûment compte du plan directeur du Parc national Banff et du plan directeur de l'agglomération de Lake Louise—La demande est rejetée—Loi canadienne sur l'évaluation environnementale, L.C. 1992, ch. 37, art. 14, 15, 16, 17.

BOW VALLEY NATURALISTS SOCIETY C. CANADA  
(MINISTRE DU PATRIMOINE CANADIEN) (T-1209-98, juge  
Rouleau, ordonnance en date du 21-9-99, 15 p.)

**IMPÔT SUR LE REVENU****CALCUL DU REVENU***Déductions*

Demande de contrôle judiciaire de la décision d'un juge de la Cour de l'impôt fondée sur l'art. 3f) de la Loi de l'impôt sur le revenu—Le conjoint de la contribuable, qui a subi une perte d'entreprise dans l'année d'imposition, est réputé avoir un revenu positif égal à zéro—Par conséquent, le conjoint de la contribuable se retrouve avec un revenu inférieur à celui de la contribuable et est donc, comme personne assumant les frais d'entretien, celui qui, en vertu de l'art. 63(2) de la Loi, a droit de demander la déduction pour frais de garde d'enfants—Un tel droit ne lui est d'aucune utilité dans les circonstances—Le résultat est malheureux, mais la loi est claire et ne laisse aux tribunaux aucun autre choix que de l'appliquer telle qu'elle est—Demande rejetée—Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. (1985) (5<sup>e</sup> suppl.), ch. 1, art. 3f) (édicte par L.C. 1994, ch. 7, ann. II, art. 1(1)), 63(2) (mod., *idem*, art. 23, 36).

KUCHTA C. CANADA (A-226-98, juge Létourneau,  
J.C.A., jugement en date du 10-9-99, 2 p.)

**NOUVELLES COTISATIONS**

Contrôle judiciaire de l'omission du ministre d'établir de nouvelles cotisations à l'égard des années d'imposition 1985 et 1986 de la demanderesse conformément aux dispositions du protocole d'entente (PE)—La demanderesse a signé deux renonciations à l'égard de la période normale de nouvelle cotisation relative aux années d'imposition 1985 et 1986—Elle a fait l'objet de nouvelles cotisations à l'égard de ces années—Elle s'est opposée aux nouvelles cotisations—La principale question en litige se rapportait à la façon dont les bénéfices relatifs à des ressources et la déduction relative à des ressources (la question de la déduction relative à des ressources) avaient été calculés—Les nouvelles cotisations ont été ratifiées—La demanderesse a interjeté appel devant la Cour canadienne de l'impôt—Les parties en sont arrivées à un règlement—Dans son jugement, la Cour de l'impôt

**IMPÔT SUR LE REVENU—Suite**

admettait l'appel, les cotisations étant déferées au ministre pour nouvel examen et nouvelles cotisations selon les termes du consentement à jugement—Juste avant que le consentement au jugement soit déposé dans l'action intentée devant la Cour de l'impôt, la Cour d'appel fédérale avait rendu, dans *Gulf Canada Ltd. c. Canada* (1992), 92 DTC 6123 (C.A.F.), un jugement dans lequel elle traitait de la question de la déduction relative à des ressources—Après que la décision eut été rendue dans *Gulf Canada* et avant que le procès-verbal de règlement et le consentement au jugement aient été déposés, l'Association canadienne des producteurs pétroliers (ACPP) et Revenu Canada ont entamé des négociations en vue de régler la question de la déduction relative à des ressources—La demanderesse n'avait rien fait pour que le calcul de la déduction relative à des ressources soit modifié conformément à l'arrêt *Gulf Canada* et aux négociations entre l'ACPP et Revenu Canada—Ces négociations ont abouti au PE—Le 14 février 1995, la demanderesse a fait l'objet de nouvelles cotisations qui devaient donner effet au jugement rendu par la Cour de l'impôt—La demanderesse a déposé des avis d'opposition en alléguant que le défendeur n'avait pas observé les dispositions du PE de façon à lui accorder un rajustement dans le calcul de sa déduction relative à des ressources—La Cour de l'impôt a statué que la demanderesse avait le droit de déposer l'avis d'opposition—En appel, la C.A.F. a statué que la demanderesse n'avait pas le droit de déposer des avis d'opposition à l'encontre des nouvelles cotisations du mois de février 1995—Demande rejetée—Les renonciations n'ont jamais été rejetées—Les renonciations ont été déposées dans le délai prescrit et se rapportaient clairement au calcul des bénéfices relatifs à des ressources et à la déduction relative à des ressources, de sorte que le ministre avait le droit d'établir à cet égard de nouvelles cotisations aussi souvent que la chose était nécessaire—Les renonciations sont illimitées et permettent au ministre d'établir de nouvelles cotisations aussi souvent que cela est nécessaire, mais ces renonciations n'ont pas pour effet d'obliger le ministre à établir ces nouvelles cotisations—Même s'il est autorisé à agir en vertu de la renonciation, le ministre n'est pas tenu de le faire, en particulier après que plusieurs nouvelles cotisations ont déjà été établies—Le PE ne constituait qu'un accord de principe—Il ne fait pas partie du droit et il ne lie aucune des parties au protocole, c'est-à-dire qu'il ne liait aucun membre de l'ACPP—En l'espèce, la demanderesse cherche à soulever des questions qui ont été soulevées dans l'avis d'opposition du mois de février 1995—Ce sont les questions mêmes qui ont été soulevées dans le litige dont la Cour canadienne de l'impôt a été saisie et qui ont fait l'objet du jugement rendu sur consentement; il y a chose jugée—L'art. 165(1.1) de la Loi de l'impôt sur le revenu empêche la demanderesse de déposer des avis d'opposition se rapportant à des questions qui ont déjà été réglées, dans ce cas-ci par le jugement sur consentement—L'art. 165(1.1) vise à limiter le droit de faire établir une nouvelle cotisation à l'égard de questions faisant l'objet d'un jugement rendu

**IMPÔT SUR LE REVENU—Fin**

par la Cour—Cette disposition sert à renforcer la règle de la chose jugée dans le contexte d'appels interjetés contre le montant d'une cotisation—À part le fait que l'on a sollicité l'autorisation de se pourvoir en appel devant la C.S.C., tous les recours en appel ont été épuisés—La Loi de l'impôt sur le revenu prévoit une procédure d'appel complète, qui est l'unique recours dont la demanderesse peut se prévaloir—La demanderesse s'est prévaluée de cette procédure en obtenant le jugement rendu sur consentement—Elle sollicite maintenant un bref de *mandamus* en vue de pouvoir déposer des avis d'opposition additionnels—La C.A.F. a conclu que cela est prohibé par l'art. 165(1.1)—La question cruciale se rapporte au montant de l'impôt qui a été établi en 1985 et 1986—Cela formait le fondement du jugement rendu sur consentement ainsi que de la décision de la C.A.F.—Permettre la poursuite de cette demande équivaudrait à permettre le réexamen des questions dont il a été convenu dans le jugement rendu sur consentement—Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. (1985) (5<sup>e</sup> supp.), ch. 1, art. 165(1.1) (édicte par L.C. 1994, ch. 7, ann. II, art. 138; mod., *idem*, ann. VIII, art. 98).

CHEVRON CANADA RESOURCES LTD. c. M.R.N.  
(T-2268-98, juge Teitelbaum, ordonnance en date du 15-9-99, 21 p.)

**INSTITUTIONS FINANCIÈRES**

Traitement des chèques et des effets négociables—Opérations de compensation et de règlement entre institutions financières—LDO, une cliente de la Banque Nationale de Grèce (BNG), a réglé une créance de 50 000 \$ au moyen d'un chèque tiré sur la BNG—Le bénéficiaire, RCL, a déposé 50 000 \$ dans son compte à la Banque de Montréal (BM)—La BM a porté la somme de 50 000 \$ au crédit du compte de sa cliente et a transmis le chèque à l'agent de compensation de la BNG, la Banque Royale du Canada (BRC)—Le chèque est parvenu le 24 avril 1997 à la BRC, qui a immédiatement débité le compte de compensation de la BNG de 50 000 \$—Le montant du chèque n'a toutefois pas été débité du compte de LDO—Le chèque est demeuré à la BRC jusqu'au 22 mai 1997, date à laquelle il a été transmis à la BNG sans aucun avis quant au client ou à l'opération en cause—Le 23 mai 1997, la BNG s'est rendu compte que le compte de LDO n'était pas suffisamment approvisionné pour couvrir le montant du chèque—La BNG a, en violation des Règles, renvoyé le chèque à la compensation en tant que chèque sans provision—On a alors procédé à la contre-passation de toutes les écritures antérieures—À la fin de ce jour de compensation, la BRC a crédité le compte de compensation de BNG de la somme de 50 000 \$, le compte de règlement de la BRC à la Banque du Canada a été crédité de 50 000 \$ et le compte de compensation de la BM à la Banque du Canada a été débité de 50 000 \$—Lorsque le chèque lui a été retourné, la succur-

**INSTITUTIONS FINANCIÈRES—Fin**

sale de la BM a débité le compte de RCL de la somme de 50 000 \$ qu'elle avait antérieurement portée à son crédit—Une plainte a été portée devant l'Association canadienne des paiements (constituée en vertu de la Loi sur l'Association canadienne des paiements), dont toutes les banques sont membres—On reprochait à la BNG d'avoir retourné par la compensation un chèque sans provision plus de vingt-quatre heures après que le chèque eut été porté à l'attention de l'agent de la banque qui était en mesure de prendre une décision au sujet du chèque, contrairement aux Règles de compensation—En retournant le chèque sans provision par la compensation, la BNG a soldé son compte de compensation aux dépens de la BM—Le groupe d'observation de l'ACP a statué que la BNG n'avait pas respecté les règles et il a condamné la BNG à remettre la somme de 50 000 \$ à la BM—La BNG cherche à obtenir l'annulation de la décision du groupe d'observation au motif que la BM s'est fait rembourser par sa cliente, auquel cas elle n'a subi aucune perte ou a proposé à sa cliente, comme geste de bonne volonté, de créditer le compte de sa cliente de la somme de l'opération, auquel cas elle agissait uniquement comme percepteur pour sa cliente—La BNG soutient que, dans un cas comme dans l'autre, la BM fait valoir une réclamation qu'il appartient à sa cliente de défendre devant les tribunaux—La demande est rejetée—Les droits et les réparations conférés par les règles de compensation ne valent qu'entre les banques et l'ACP—Le groupe d'observation était parfaitement justifié de conclure que la BNG avait contrevenu aux Règles—La banque adhérente qui retire un avantage indu de son manquement aux règles devrait être tenue de restituer cet avantage sans forcer une autre banque à décider si elle s'en tient à la lettre de ses droits envers sa cliente ou si elle absorbe elle-même la perte—Loi sur l'Association canadienne des paiements, L.R.C. (1985), ch. C-21.

BANQUE NATIONALE DE GRÈCE (CANADA) c. BANQUE DE MONTRÉAL (T-981-98, juge Pelletier, ordonnance en date du 24-9-99, 13 p.)

**JUGES ET TRIBUNAUX**

Section de première instance de la Cour fédérale—Le demandeur réclame un ajournement de l'appel dont l'audition est prévue pour le 6 octobre 1999 parce que la date à laquelle il pourra emménager dans sa nouvelle maison a été reportée au 7 octobre 1999, et que cela l'empêchera de préparer convenablement sa cause et le soumettra à un stress inutile—L'intimé n'a pas soulevé d'objection—La demande est rejetée—À cause de la manière dont fonctionne la Section de première instance de la Cour fédérale, si une cause n'est pas entendue à la date prévue, aucune autre cause ne peut être entendue en remplacement de celle-ci—Cela signifie que la journée est perdue pour le juge qui a été assigné à l'audition de la cause et que la salle d'audience demeure vide—Bien qu'il n'y ait pas de préjudice

**JUGES ET TRIBUNAUX—Fin**

pour les deux parties à la demande, le tiers, soit la Cour fédérale, subira un grave préjudice—Sans parler du contribuable canadien qui subira certainement, bien qu'indirectement, un préjudice—Ce n'est que dans des cas extrêmes et rares que les audiences fixées par ordonnance peuvent être ajournées—Les motifs invoqués par le demandeur ne sont pas suffisamment sérieux pour que la demande soit accueillie.

ISMAIL C. CANADA (PROCURER GÉNÉRAL) (T-938-98, juge Teitelbaum, ordonnance en date du 22-9-99, 4 p.)

**MARQUES DE COMMERCE****ENREGISTREMENT**

Appel d'une décision par laquelle le registraire des marques de commerce a rejeté l'opposition formée par la demanderesse (Young Drivers of Canada Entreprises Ltd.) à l'enregistrement de la marque de commerce du défendeur (John Chan)—Les deux parties exploitent chacune une école de conduite automobile—Le litige porte sur les risques de confusion—La marque de commerce de la demanderesse consiste en deux pictogrammes routiers bien connus qui sont superposés et placés de biais (l'un étant en forme de losange et contenant la lettre «Y» et l'autre étant un octogone rouge comportant la lettre «D»)—La marque du défendeur consiste en un octogone rouge qui comporte la lettre «J» et qui est placé à gauche et au-dessus d'un pentagone bleu sur lequel est inscrite la lettre «P»—Le registraire a conclu que les marques étaient différentes dans leur présentation et leur son et il a comparé les idées suggérées par chacune—L'appel est rejeté—Comme cette question n'a pas été abordée par les parties et bien que la décision à rendre en appel consiste davantage à déterminer si la décision du registraire est «manifestement erronée» ou «déraisonnable» (*Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748), la norme de contrôle applicable est celle qui a été retenue dans l'arrêt *Labatt Brewing Co. c. Brasseries Molson, société en nom collectif* (1996), 113 F.T.R. 39 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.): la Cour est libre d'examiner les faits afin d'établir si la décision du registraire ou de la Commission était exacte, mais cette décision ne devrait pas être annulée à la légère, compte tenu des connaissances spécialisées dont disposent ces instances décisionnelles—En l'espèce, le registraire a accordé plus de poids à ce qu'il a estimé être le peu de ressemblance qui existait entre les marques dans la présentation et le son—En ce qui concerne «les idées qu'elles [les marques] suggèrent», personne n'a le droit de s'attribuer l'usage exclusif du vocabulaire général ni de s'approprier des mots courants pour couvrir un domaine étendu (Fox, H.G., *The Canadian Law of Trade Marks and Unfair Competition*, 3<sup>e</sup> ed., Toronto, Carswell, 1972)—Le même principe s'applique dans le cas de l'utilisation par une école de conduite de panneaux routiers non

**MARQUES DE COMMERCE—Suite**

inventifs—Par exemple, le choix de l'octogone, symbole couramment utilisé pour indiquer l'obligation de s'arrêter, comporte un inconvénient, en l'occurrence le fait que l'autre partie peut utiliser le même pictogramme pour un dessin différent—Vu l'ensemble de la preuve, il était loisible au registraire de conclure que ces deux marques ne risquent pas de créer de la confusion, selon le principe de la première impression et du souvenir imparfait—Il est fort douteux que la personne moyenne dotée d'une intelligence moyenne et agissant avec une prudence ordinaire reçoive les services offerts sous la marque de la défenderesse en croyant à tort qu'elle a affaire à Young Drivers—Importance plus grande accordée aux différences visuelles et auditives qui existent entre les marques qu'à la similitude de la juxtaposition des signaux de circulation—Il ressort de la preuve que les deux marques de commerce ne créent pas de confusion—La décision du registraire n'est entachée d'aucune erreur de fait justifiant un contrôle judiciaire et elle ne va pas à l'encontre de la jurisprudence citée par la demanderesse.

YOUNG DRIVERS OF CANADA ENTERPRISES LTD. C. CHAN (T-636-97, juge Lutfy, ordonnance en date du 30-8-99, 16 p.)

Appel interjeté du rejet, par le registraire, de l'opposition de la demanderesse à l'enregistrement de la marque de commerce «Lexus» en vue d'être employée en liaison avec des fruits en conserve, des légumes en conserve, des jus de fruits et des jus de légumes—La demanderesse était la propriétaire de la marque de commerce «Lexus» employée en liaison avec des automobiles, des pièces et des accessoires—Le registraire a conclu que la demanderesse n'avait pas fourni la preuve que «Lexus» était une marque célèbre et qu'il n'existait pas de risque de confusion entre les marques des parties parce qu'il n'y avait aucun lien entre les marchandises de la demanderesse et celles de la défenderesse—Une preuve additionnelle a été fournie en appel—Pour être considérée comme célèbre, une marque de commerce doit être généralement reconnue partout au Canada, par la plupart, sinon tous, les segments de la population—Une enquête indique que six adultes canadiens sur dix reconnaissent que «Lexus» leur fait penser à une voiture—Les résultats de l'enquête suffisent en eux-mêmes à démontrer que la marque de commerce «Lexus» de la demanderesse est célèbre—La marque de commerce «Lexus» de la demanderesse s'est fait connaître grâce à une utilisation commerciale importante et une grande publicité avant le dépôt de la demande en question—L'art. 6(5) de la Loi sur les marques de commerce expose cinq critères permettant de décider s'il existe ou non de la confusion—Cette liste n'est pas exhaustive—Des mots inventés comme «Lexus» ont obtenu une protection plus étendue, surtout lorsqu'ils sont notoirement connus—En décidant si la différence importante qui existe dans le genre de marchandises permet de conclure qu'il ne risquera pas d'y avoir confusion, le tribunal doit considérer les circonstances de l'espèce comme hautement pertinentes

**MARQUES DE COMMERCE—Suite**

tes—Il faut se montrer prudent en faisant des comparaisons avec d'autres affaires susceptibles d'être différentes en raison des circonstances qui leur sont propres—Distinction faite avec l'arrêt *Pink Panther Beauty Corp. c. United Artists Corp.*, [1998] 3 C.F. 534 (C.A.)—La défenderesse a adopté la marque de la demanderesse dans son intégralité et n'a ajouté aucune partie distinctive à cette marque ni rien qui permettrait de la distinguer sa marque de la marque de la demanderesse d'une façon ou d'une autre—La défenderesse était tenue de choisir un nom avec soin, de façon à éviter toute confusion—L'admission par le vice-président de la défenderesse selon laquelle ce nom a été choisi parce qu'il représentait un symbole de qualité, montre que les efforts promotionnels de la demanderesse avaient porté fruits—Les facteurs énoncés à l'art. 6(5)a) à e) n'ont pas à être interprétés comme ayant le même poids en toutes circonstances: voir l'arrêt *Miss Universe Inc. c. Bohna*, [1995] 1 C.F. 614 (C.A.)—Les circonstances de l'espèce et la preuve produite fournissant suffisamment d'éléments pour conclure que la marque de commerce de la demanderesse devrait bénéficier d'une protection étendue, il faut accorder moins d'importance à la différence qui existe dans le genre de marchandises—Appel accueilli—Il est ordonné au registraire des marques de commerce de rejeter la demande d'enregistrement de la défenderesse—Loi sur les marques de commerce, L.R.C. (1985), ch. T-13, art. 6.

TOYOTA JIDOSHA KABUSHIKI KAISHA C. LEXUS FOODS INC. (T-2064-97, juge Blais, ordonnance en date du 31-8-99, 14 p.)

**PRATIQUE**

Requête en injonction interlocutoire—En vue d'empêcher la défenderesse d'utiliser la couleur orange en liaison avec la vente et la distribution d'une capsule de 200 mg de fénofibrate et d'employer le mot «micro» dans une marque de commerce ou une appellation commerciale en liaison avec lesquelles les capsules de 200 mg de fénofibrate sont vendues ou distribuées, tant que les questions en litige dans la présente action n'auront pas été tranchées définitivement sur le fond à l'issue d'un procès—La demanderesse Fournier Industrie est le titulaire enregistré d'un brevet pour le fénofibrate, utilisé dans le traitement de l'hyperlipidémie et de l'hypercholestérolémie—Également titulaire enregistré de la marque de commerce «Lipidil Micro», en liaison avec une préparation pharmaceutique qualifiée d'«hypolipidémiant»—La demanderesse a également déposé une demande en vue d'obtenir l'enregistrement d'une marque de commerce portant sur le dessin d'une capsule orange en liaison avec une préparation pharmaceutique destinée au traitement de l'hypercholestérolémie, de l'hypertriglycéridémie et de la dyslipidémie mixte—En mars 1999, Apotex a reçu un avis de conformité portant sur une composition pharmaceutique de fénofibrate commercialisée en liaison avec le nom «Apo-Feno Micro»—Cet avis de conformité

**MARQUES DE COMMERCE—Suite**

certifiait que l'Apo-Feno Micro est le bioéquivalent du Lipidil Micro—En avril 1999, le juge des requêtes a rejeté la demande d'injonction provisoire des demanderesse pour le motif que la preuve ne suffisait pas à démontrer qu'il y avait une question sérieuse à juger et un préjudice irréparable imminent—Un appel de cette décision est toujours en instance—Les demanderesse ont modifié leur déclaration, supprimant les allégations de contrefaçon de brevet et invoquant l'art. 52(1) de la Loi sur la concurrence et l'art. 7b), 7d) de la Loi sur les marques de commerce—À la suite du rejet de la requête en injonction provisoire et de la conclusion d'un contrat de licence avec le fabricant de médicaments génériques Pharmascience, ce dernier a commencé à commercialiser et à vendre un médicament contenant du fénofibrate, le PMS Fenofibrate micro, identique au Lipidil Micro et fabriqué par la demanderesse—Pour l'essentiel, les demanderesse allèguent que la défenderesse contrefait sa marque de commerce et trompe le public en employant le mot «micro» dans le nom qu'elle a donné à son médicament et en utilisant la couleur orange sur sa capsule—Requête rejetée—Application du critère à trois volés posé dans l'arrêt *RJR—MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1994] 1 R.C.S. 311—1) Question sérieuse—Pas de risque de confusion du fait de la couleur orange de la capsule—Compte tenu des éléments soumis à la Cour, le moyen que les demanderesse tirent de l'art. 52(1) de la Loi sur la concurrence ne soulève pas une question sérieuse à juger: rien ne permet de penser que l'emploi du mot «micro» a influencé les décisions d'achat des médecins, des pharmaciens ou des patients—Les demanderesse n'ont par conséquent pas démontré qu'il existe une question sérieuse à juger en ce qui concerne la couleur orange et l'art. 52(1) de la Loi sur la concurrence—2) Préjudice irréparable—Une grande partie des éléments de preuve invoqués par les demanderesse portait sur les incidences financières pour elles du lancement d'une version générique sur le marché—Ces éléments de preuve visaient la contrefaçon de brevet, question non soumise à la Cour dans le cadre de la présente requête, ou relataient les résultats observés de l'introduction légitime d'un produit générique équivalent sur le marché—C'est le fruit de la concurrence et non de pratiques déloyales—Comme dans l'arrêt *Syntex Inc. c. Novopharm Ltd.* (1991), 36 C.P.R. (3d) 129 (C.A.F.), la perte d'une part de marché n'est pas imputable à la contrefaçon de la marque de commerce, mais au régime de réglementation et au bas prix des produits génériques—De plus, le produit subirait inévitablement une diminution du volume des ventes en raison du contrat de licence avec Pharmascience—Les demanderesse n'ont pas réussi à établir un préjudice irréparable, en l'occurrence la perte d'une part de marché, du fait de l'emploi du mot «micro» ou de la couleur orange par la défenderesse—Rien ne permet de conclure avec certitude à une perte de caractère distinct ou à une perte d'achalandage—Le montant des dommages-intérêts réclamés peut être calculé, même si cette tâche est quelque peu ardue—3) Prépondérance des inconvé-

**MARQUES DE COMMERCE—Fin**

nients—Vu la preuve, la défenderesse subirait un plus grand préjudice que les demanderesse si l'injonction interlocutoire est accordée—La défenderesse devrait supprimer le mot «micro» de son étiquette et la couleur orange de sa capsule, et présenter une nouvelle demande d'inscription aux formulaires provinciaux—Le contrat de licence conclu avec Pharmascience garantirait l'entrée exclusive de celle-ci sur le marché, à l'exclusion de la défenderesse, laquelle serait expulsée du marché pendant une période de temps critique—Dépens adjugés à la défenderesse.

FOURNIER PHARMA INC. C. APOTEX INC. (T-601-99, juge en chef adjoint Richard, ordonnance en date du 15-9-99, 27 p.)

**PEUPLES AUTOCHTONES**

Relations du travail—Demande de contrôle judiciaire de la décision d'un arbitre nommé conformément au Code canadien du travail, ordonnant au chef de la bande des Algonquins du lac Barrière (Mitchikanibikok Inik), en sa qualité d'employeur, de verser au Receveur général du Canada des sommes portant sur des indemnités tenant lieu de préavis et des indemnités de départ supposément dues aux défendeurs qui avaient été embauchés par le conseil de bande provisoire—La communauté s'est divisée au sujet du choix des chef et conseil, menant à la coexistence d'un conseil conforme à la coutume de la bande (le conseil existant) et d'un conseil de bande provisoire (le nouveau conseil)—En janvier 1996, le directeur général régional du MAINC a reconnu le conseil de bande provisoire comme seul conseil légitime jusqu'à la fin de son mandat le 30 juin 1996—En avril 1997, un nouveau conseil de bande a été élu et reconnu par le MAINC—L'arbitre a conclu qu'il n'avait pas compétence pour contester la validité de la décision du ministre d'accorder le statut de représentant de la Bande au conseil provisoire, et que les personnes en cause étaient des employés de la Bande durant la période visée puisqu'elles avaient été embauchés par le conseil légitimement constitué—De plus, il a conclu que le Ministère avait nommé un administrateur indépendant pour protéger les intérêts des membres de la communauté—Il a aussi décidé que le conseil de bande coutumier était le successeur du conseil provisoire et qu'il devait satisfaire aux ordres de paiement délivrés par Travail Canada—Les questions en litige: l'arbitre a-t-il commis une erreur de droit en concluant qu'il n'avait pas compétence pour contester la validité de la décision du ministre de reconnaître le conseil provisoire; l'arbitre a-t-il agi de façon manifestement déraisonnable en concluant que les personnes en cause étaient des employés des Algonquins du lac Barrière durant la période visée?—Demande accueillie—Les demandeurs soutiennent qu'en s'appuyant sur une décision qui est erronée en droit, la décision de l'arbitre est aussi erronée en droit et la Cour devrait avoir compétence pour réviser une telle erreur—

**PEUPLES AUTOCHTONES—Suite**

Toutefois, le contrôle judiciaire ne devrait pas permettre aux demandeurs d'attaquer la légalité d'une décision antérieure à celle qui est contestée dans le cadre du contrôle—Les demandeurs ne peuvent être autorisés à faire indirectement ce qu'ils ne peuvent faire directement—La Cour n'a donc pas compétence pour contester la validité de la décision du ministre en procédant au contrôle de la décision de l'arbitre—Au vu de la preuve, la décision de l'arbitre voulant que les demandeurs étaient des employés des plaignants n'était pas manifestement déraisonnable—Toutefois, même si on pouvait interpréter l'entente de 1996-1997 entre le conseil provisoire et le MAINC comme accordant au MAINC la compétence de nommer un agent pour agir au nom de la Première nation, cette entente est venue à expiration le 31 mars 1997—Tout mandat d'agir à titre d'agent de la Première nation que l'administrateur pouvait tirer de l'entente est venu à échéance à l'expiration de cette entente—Par conséquent, l'entente de financement de 1996-1997 ne peut donner compétence à l'administrateur pour lier les Algonquins du lac Barrière dans les renvois qui se sont produits en 1997-1998 suite à l'expiration de l'entente—De plus, comme les Algonquins du lac Barrière n'avaient pas donné leur consentement à l'entente de financement conclue par l'administrateur et le MAINC, et que le mandat est un lien de droit créé par consentement mutuel, on ne peut dire que l'administrateur était un agent de la Première nation—Au vu des faits de l'affaire, on ne peut non plus conclure que le mandat était implicite ou qu'il avait été établi par l'application du droit—Comme l'administrateur n'était plus un agent des Algonquins du lac Barrière après le 31 mars 1997, il n'avait plus compétence pour agir au nom des Algonquins du lac Barrière—L'arbitre a donc agi de façon manifestement déraisonnable en concluant qu'il y avait continuité juridique entre les conseils de bande successifs alors que les faits n'appuyaient pas une telle conclusion.

MITCHIKANIBIKOK INIK C. THUSKY (T-1761-98, T-1762-98, juge Tremblay-Lamer, ordonnance en date du 8-9-99, 16 p.)

**ENREGISTREMENT**

Requête en radiation d'une déclaration ou d'une partie de la déclaration—Les demandeurs sont les descendants de Fred et de Mina Hodgson, reconnus comme membres de la bande par une résolution de 1937, adoptée par le conseil de la bande d'Ermineskin—En 1944, le ministre des Mines et des Ressources aurait censément retranché de la liste de la bande, par erreur, les noms de Mina et de Fred Hodgson ainsi que de cinq des demandeurs—En 1987, la bande a adopté ses propres règles ainsi qu'un code d'appartenance—Les demandeurs alléguent que le fait que leurs noms avaient été retranchés de la liste de la bande constituait une violation de l'obligation fiduciaire existant en leur faveur—La bande voulait faire radier les paragraphes 10 et 11 de la déclaration—Au par. 10, il était allégué que la bande et le

**PEUPLES AUTOCHTONES—Suite**

conseil avaient publiquement déclaré que les dispositions de la Loi sur les Indiens traitant de l'appartenance aux effectifs de la bande sont inconstitutionnels et que toute décision relative à l'appartenance est un droit ancestral que les bandes individuelles possèdent—Au par. 11 il était allégué que la bande et le conseil avaient refusé et continuaient à refuser d'honorer la résolution de 1937—La bande veut que toutes les mentions de la bande soient enlevées de la demande de réparation de façon que la seule réparation qui pourrait être exigée de la bande découlerait d'un jugement déclaratoire portant que les demandeurs sont membres de la bande depuis 1937—La bande affirme: 1) qu'elle n'a aucune obligation fiduciaire envers les demandeurs et qu'il n'existe donc aucune cause d'action valable; 2) que la Cour n'a pas compétence sur une demande de dommages-intérêts ou de réparation en *equity*—1) La bande soutient que les dates pertinentes sont l'année 1944 (lorsque le ministre a décidé de retrancher les noms de la liste de la bande) et l'année 1991 (lorsque la bande a refusé de permettre la réinscription)—Elle soutient que la résolution de 1937 a été annulée par la décision ministérielle de 1944 et qu'il existe uniquement une cause d'action contre le ministre, mais non contre la bande—La bande soutient également qu'il n'existe aucune obligation fiduciaire étant donné que les demandeurs n'étaient pas membres de la bande au moment pertinent—On se fonderait sur une analyse trop stricte si l'on radiait un acte de procédure compte tenu du fait qu'il n'existe aucune obligation fiduciaire, puisque le nom des demandeurs ne figurait pas dans les documents de la bande et du gouvernement à titre de membres de la bande entre 1944 et 1991—Les demandeurs ne limitent pas leur demande à la période postérieure à l'année 1944, mais ils remontent au mois de novembre 1937—La possibilité qu'il existe une obligation fiduciaire remontant à l'année 1937 est défendable—La bande est au courant de la demande depuis un certain temps—Un conseil de bande, qui fait preuve de la diligence, de la compétence et de la prudence habituelles dans l'exercice de ses fonctions de fiduciaire, pourrait bien avoir à mettre de côté des sommes suffisantes au cas où les demandeurs seraient réinscrits à titre de membres avant d'effectuer une distribution générale en faveur des personnes inscrites à titre de membres de la bande—En l'absence d'arrêts faisant autorité montrant qu'il n'existe pas d'obligation fiduciaire dans ce cas-ci, les catégories de fiduciaires ne sont pas exhaustives—Étant donné que la violation d'une obligation fiduciaire par tous les défendeurs pourrait être reconnue, la requête est rejetée—2) La bande soutient qu'il n'y a pas eu attribution légale de compétence—La Cour fédérale a peut-être compétence en vertu de l'art. 17(2) de la Loi sur la Cour fédérale—L'art. 17(2)a) confère une compétence concurrente à la Section de première instance lorsque des terres, des biens ou des sommes d'argent sont en la possession de la Couronne—En l'espèce, la Couronne détient l'argent des Indiens en fiducie pour tous les membres de la bande—Les demandeurs affirment être membres de la bande; la bande déclare qu'ils ne le sont pas—Le contrôle

**PEUPLES AUTOCHTONES—Suite**

de l'argent de la bande a été transféré par voie législative, mais le ministre a néanmoins encore certaines obligations comme l'obligation de faire rapport et l'obligation de surveillance—Cette obligation continue est en partie fondée sur l'idée selon laquelle le ministre ne peut pas abdiquer une responsabilité imposée par la loi—Même si le ministre a délégué l'administration de l'argent à la bande, on ne peut pas dire qu'il n'a absolument aucune responsabilité—Les exigences de l'art. 17(4), conférant à la Section de première instance une compétence concurrente pour régler les différends mettant en cause la Couronne «à propos d'une obligation pouvant faire l'objet de demandes contradictoires» sont peut-être satisfaites—La bande dit qu'il n'existe aucune demande contradictoire—Elle soutient que, puisqu'elle a délégué à la bande toute décision relative à l'appartenance aux effectifs, la Couronne n'a ni le pouvoir ni l'obligation de déterminer qui est membre de la bande—Elle mentionne l'art. 10(9) de la Loi sur les Indiens, qui prévoit que le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien n'est plus responsable de la liste de la bande à compter de la date à laquelle la bande est responsable de la tenue de la liste—L'art. 10 n'étend pas l'exemption de responsabilité au ministre—Le ministre est peut-être tenu d'exiger que la bande en sa qualité de mandataire tienne compte des dispositions relatives aux droits acquis des art. 10(4) et 10(5)—L'analyse de l'art. 10 par la bande est également déficiente en ce sens que la demande se rapporte non seulement aux membres actuels, mais aussi aux anciens membres—La bande soutient qu'elle ne présente pas de demande contre la Couronne, qu'elle n'affirme pas qu'il existe une obligation qui va à l'encontre des obligations qui existeraient apparemment en faveur des demandeurs et qu'elle ne revendique aucun intérêt ou bien qui est réclamé par les demandeurs—Il existe un certain nombre de possibilités donnant lieu à des demandes contradictoires, soit la question de savoir si l'obligation d'effectuer le paiement incombe à la Couronne ou à la bande ou s'il s'agit d'une obligation partagée—L'art. 17(4) n'exige pas que la déclaration contienne une allégation de demande contradictoire, mais uniquement que, par suite des faits qui sont plaidés, il puisse y avoir des demandes contradictoires—Le fait que l'art. 17(5)b) prévoit que la compétence de la Cour s'étend aux actions en réparation intentées contre un préposé ou mandataire de la Couronne pour des faits survenus dans le cadre de ses fonctions n'est pas le meilleur argument, mais justifie peut-être la reconnaissance de la compétence—Les demandeurs affirment qu'en ce qui concerne la question de l'appartenance aux effectifs de la bande, la bande agit à titre de préposée ou de mandataire de la Couronne en vertu d'un pouvoir que le ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien lui a délégué conformément à l'art. 10 de la Loi sur les Indiens—Cela soulève des problèmes: 1) le conseil d'une bande n'est habituellement pas un préposé ou un mandataire de la Couronne même s'il peut l'être dans certaines circonstances; 2) la déclaration n'énonce pas expressément que la bande est un préposé ou un mandataire

**PEUPLES AUTOCHTONES—Fin**

de la Couronne—L'existence d'une relation d'employé ou d'un mandat dépend de la nature de l'entente et des circonstances dans lesquelles s'inscrit la relation—Aucun des points soulevés par la bande n'a la force persuasive et n'emporte la certitude nécessaires pour justifier la radiation d'une partie de la déclaration—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 17(2)a) (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 3), (4) (mod. *idem*), 5b) (mod. *idem*)—Loi sur les Indiens, L.R.C. (1985), ch. I-5, art. 10 (mod. par L.R.C. (1985) (1<sup>er</sup> supp.), ch. 32, art. 4).

HODGSON C. BANDE INDIENNE D'ERMINESKIN N° 942 (T-2553-91, notaire Hargrave, ordonnance en date du 10-9-99, 24 p.)

**PRATIQUE****ACTES DE PROCÉDURE***Modifications*

Requête visant à faire retirer du dossier de la Cour, conformément à la règle 74(1), la défense modifiée renfermant un nouvel acte de procédure, une demande reconventionnelle, parce qu'elle serait un document qui n'a pas été déposé en conformité avec les règles—À la clôture des actes de procédure, le droit de modifier sans autorisation est éteint—L'action de la demanderesse concerne l'usurpation de sa marque de commerce déposée, PC Connections—La défenderesse a déposé une défense modifiée, contenant un nouvel acte de procédure, une demande reconventionnelle—La demanderesse s'oppose à la défense modifiée et demande reconventionnelle pour la raison que le délai pour modifier sans autorisation est expiré—Une défense peut-elle être modifiée de façon à ajouter, pour la première fois, une demande reconventionnelle?—Les Règles renferment des dispositions précises qui régissent la demande reconventionnelle—Aux termes de la règle 189(2), lorsque le défendeur fait valoir contre le demandeur un droit de réparation, la demande reconventionnelle et la défense doivent être réunies dans le même document—La règle 207(1) prescrit que la défense et demande reconventionnelle doit être signifiée et déposée dans le délai prévu à la règle 204, soit dans les 30 jours après la signification de la déclaration—La défenderesse ayant raté l'occasion de greffer, de plein droit, sa demande reconventionnelle à la défense, doit maintenant solliciter l'autorisation de la Cour pour ajouter une demande reconventionnelle—Une partie peut-elle modifier un acte, sans autorisation, en vertu de la règle 200, après que les actes de procédure sont clos automatiquement en application de la règle 202?—Si un demandeur décidait de ne pas déposer de réponse, la substance de la défense serait susceptible de modification même la veille du procès—La clôture réputée des actes de procédure est essentielle car elle implique qu'il y a contestation liée, elle fournit une date de référence pour les autres procédures—La règle 202 fixe le moment à compter duquel courent les délais; elle est une

**PRATIQUE—Suite**

condition préalable de la production de documents, de la discussion de conciliation, de l'interrogatoire préalable, de l'admission de faits et de la conférence préparatoire—La disposition concernant la clôture des actes de procédure confère un certain degré de certitude au calendrier de ces démarches—La modification continue du dernier document déposé, que ce soit une défense ou une réponse, créerait une incertitude et un manque de finalité intolérables—La règle 200 doit être rapprochée des autres dispositions des Règles de la Cour fédérale (1998) qui y apportent une limitation et qui régissent les délais impartis pour la suite des procédures—Elle doit être interprétée de manière à permettre la bonne marche du procès—Il est souhaitable qu'il y ait un moment précis où il ne sera plus possible de modifier de plein droit et ce moment c'est la clôture des actes de procédure, sinon les interrogatoires préalables et les précisions seraient réduits à des cibles mouvantes—Une fois les actes de procédure clos, le droit de modifier sans autorisation est irrecevable—La requête est accueillie—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 189, 200, 202, 204, 207.

PC CONNEXION, INC. C. MPC TECHNOLOGIES INC. (T-215-99, notaire Hargrave, ordonnance en date du 10-8-99, 6 p.)

*Requête en radiation*

Appel contre l'ordonnance du notaire adjoint qui a rejeté la requête en radiation de la déclaration ou dessaisissement de la Cour au profit des tribunaux du Québec, mais a fait droit à la requête en suspension de l'instance en attendant l'issue de la poursuite pénale parallèle au Québec—Après qu'un jury l'eut jugé coupable de quatre chefs d'accusation, le demandeur a conclu à la suspension d'instance pour cause de provocation policière—Le juge de première instance a rejeté ce moyen de défense—La Cour d'appel du Québec a infirmé la décision du juge de première instance et ordonné une nouvelle audience sur le moyen de défense de la provocation policière—Appel fondé sur la non-divulgaration par les employés de la défenderesse de documents relatifs à un indicateur de la police qui avait présenté le demandeur à un agent d'infiltration—Jugé par la Cour d'appel que ce défaut d'information avait faussé la décision de l'accusé, qui de ce fait n'avait pas cité cet indicateur comme témoin à l'audience sur le moyen de la provocation policière—Décision confirmée par la Cour suprême du Canada—Lors du second procès, la requête en suspension d'instance pour cause de provocation policière a été rejetée—L'appel contre cette dernière décision, qui soulève 24 motifs d'appel, est toujours pendante—Par l'action en instance, le demandeur réclame 13 000 000 \$ de dommages-intérêts pour abus conscient et délibéré des procédures et violations délictueuses des droits qu'il tient de la Charte, dans les poursuites pénales devant la Cour supérieure du Québec—L'art. 50(1)b) de la Loi sur la Cour

**PRATIQUE—Suite**

fédérale habilite la Cour à suspendre les procédures lorsque l'intérêt de la justice l'exige—Pour découvrir ce qui est conforme à l'intérêt de la justice, le juge peut être appelé à examiner diverses circonstances, ce qui fait qu'il faut donner à cette expression un sens large—Dans *Nash v. Ontario* (1995), 27 O.R. (3d) 1 (C.A.), jugé que la condition minimum à remplir pour la suspension d'instance est rigoureuse, et qu'il ne faut pas y déroger du seul fait que c'est la Couronne qui demande la suspension—Il incombe au requérant de faire la preuve des circonstances extraordinaires ou exceptionnelles—En l'espèce, les deux procédures sont liées: la procédure civile est la réciproque des moyens de défense proposés par le demandeur dans la poursuite au criminel, qui est pendante—Bien que le redressement recherché dans une action en dommages-intérêts soit différent du redressement recherché en matière pénale, le demandeur fait valoir les mêmes moyens dans l'une et l'autre procédures; le point litigieux est le même—La question ultime à trancher est la prétention par le demandeur qu'il s'est vu dénier un procès équitable par suite du défaut par la défenderesse de communiquer des documents importants et de la suppression des documents de perquisition—Cette question a été soulevée pour la première fois dans le contexte de la poursuite pénale engagée et est toujours pendante devant les tribunaux du Québec—Il faut qu'elle y soit tranchée d'abord—Vu le degré de chevauchement entre cette action et le procès criminel sur un point qui pourrait être résolu dans ce dernier, et étant donné que la suspension de la procédure civile ne causera aucun préjudice au demandeur, l'action soumise à la Cour est suspendue en attendant l'issue du procès criminel du demandeur devant les tribunaux du Québec—Appel rejeté—Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 50(1)b).

PEARSON C. CANADA (T-290-99, juge en chef adjoint Richard, ordonnance en date du 16-8-99, 14 p.)

COMMUNICATION DE DOCUMENTS ET  
INTERROGATOIRE PRÉALABLE

*Interrogatoire préalable*

Deux ministres de la Couronne ont approuvé une transaction financière complexe permettant un financement de la vente, par Énergie atomique du Canada Limitée (ÉACL), de réacteurs Candu à la République populaire de Chine—Il s'agit de savoir si cette transaction fait naître l'obligation de tenir une évaluation environnementale prévue par la Loi canadienne sur l'évaluation environnementale—Demande de contrôle judiciaire présentée par Sierra Club du Canada pour faire annuler la transaction—Le demandeur sollicite l'examen prescrit par Loi parce qu'il s'agit d'un emprunt, d'une garantie ou d'une autre aide financière visée par l'art. 5(1)b) de la Loi—Elaine May écrit aux ministres pour leur dire

**PRATIQUE—Suite**

qu'ils ont enfreint la Loi—Le demandeur présente une demande de contrôle judiciaire du refus opposé par les ministres d'exécuter leur obligation—ÉACL veut savoir quels faits, selon le Sierra Club, donnent lieu à l'application de la Loi—Elle pose des questions précises à Elaine May, lors de son contre-interrogatoire sur affidavit—Les objections formulées par le demandeur reposent sur le fait que les questions sont soit des questions de droit, soit des questions qui exigent que M<sup>me</sup> May interprète la Loi pour pouvoir y répondre—Catégorie de faits qui sont la conséquence de l'adoption d'une certaine conception du droit—La position du demandeur dans sa contestation du financement de la vente des réacteurs Candu est la conséquence d'une certaine conception du droit—Les questions qui cherchent à déterminer le fondement factuel de cette position sont des questions pertinentes même si elles exigent une interprétation de la Loi—Q. 71: indiquer quand l'acte illégal soulevé dans la demande s'est produit—ÉACL a le droit d'obtenir une réponse explicite—Q. 73, 84 et 430: identifier le prêteur et l'emprunteur dans la transaction de prêt; identifier le promoteur; identifier le garant et la personne bénéficiant de la garantie; préciser la nature et la mesure de l'aide financière et indiquer à qui elle est fournie—Ces questions sont pertinentes parce qu'elles visent à déterminer sur quoi s'appuie le demandeur pour prétendre que l'art. 5(1)b) de la Loi s'applique à la transaction—Q. 472: indiquer si M<sup>me</sup> May a souscrit au consensus général quant à l'application de la Loi aux sociétés d'État—Cette question n'est pas pertinente—La Cour ordonne à M<sup>me</sup> May de comparaître de nouveau pour répondre aux questions 71a), 73a), 84 (et 430 a), b) et c) de l'annexe «A» de l'avis de requête présenté par ÉACL—Loi canadienne sur l'évaluation environnementale L.C. (1992), ch. C-37, art. 5(1)b).

SIERRA CLUB DU CANADA C. CANADA (MINISTRE DES FINANCES) (T-85-97, juge Pelletier, ordonnance en date du 13-9-99, 12 p.)

COMMUNICATIONS PRIVILÉGIÉES

Appel d'une décision par laquelle un protonotaire a accueilli la requête de la défenderesse et ordonné au représentant de la demanderesse à l'enquête préalable de répondre à quatre questions—La pertinence des questions ne fait aucun doute, car elles portent toutes directement sur la question de savoir si le produit de la défenderesse est contrefait—La demanderesse a refusé de répondre aux questions en invoquant le privilège des communications dans le cadre d'un procès—Ce privilège est différent du privilège du secret professionnel de l'avocat—Il s'agit d'un privilège beaucoup plus restreint que celui qui s'applique aux communications entre un avocat et son client—Ce privilège s'applique aux documents transmis à un avocat pour un procès ou en vue d'un procès—Il ne s'applique cependant

## PRATIQUE—Suite

pas aux faits pertinents dont une partie a eu connaissance, même si ces renseignements peuvent se retrouver également dans les documents générés à l'occasion d'un procès—C'est la communication et non le renseignement communiqué qui est protégé—À l'interrogatoire préalable, c'est non pas un témoin, mais une partie qui est interrogée—Ce qu'on essaie de savoir, c'est ce que cette partie sait des faits qui sont pertinents et qui sont en litige dans le procès en cause—L'objet du privilège des communications échangées dans le cadre d'un procès est de protéger le caractère sacré du dossier de l'avocat—Le caractère sacré du dossier de l'avocat n'est pas violé par la divulgation d'éléments d'information obtenus du client du simple fait que cette divulgation a été obtenue lors des préparatifs du procès ou des communications échangées en vue du procès—C'est à bon droit que le protonotaire a ordonné à la demanderesse de répondre à ces questions—Les questions qui sont posées visent simplement à obtenir de la demanderesse les renseignements qu'elle possède au sujet des caractéristiques du produit de la défenderesse—Il ne s'agit pas d'une question qui devrait tomber sous le coup du privilège des communications échangées au cours du procès—L'appel est rejeté.

DUPONT CANADA INC. C. EMBALLAGE ST-JEAN LTÉE  
(T-284-97, juge Hugessen, jugement en date du 15-9-99, 5 p.)

Appel du rejet du juge des requêtes de la demande présentée en vertu de l'ancienne Règle 1612 visant l'obtention de documents en possession du ministre que l'appelant veut utiliser dans sa demande de contrôle judiciaire—Le ministre a produit deux notes de service en sa possession, ainsi qu'une étude à laquelle une des notes faisait référence—En déterminant si certains passages retranchés des notes étaient protégés par le secret professionnel de l'avocat, le juge des requêtes a conclu que les passages en question étaient bien des avis juridiques et que l'intimé ne saurait être contraint de les produire—Comme le juge des requêtes n'était pas en possession des passages prélevés, il ne pouvait déterminer s'ils étaient visés par le secret professionnel de l'avocat ou si on y avait renoncé—La Cour doit examiner les déclarations pour lesquelles on invoque le privilège afin de pouvoir conclure s'il existe, ou si on y a renoncé: *R. c. Campbell*, [1999] 1 R.C.S. 565; *Solosky c. La Reine*, [1980] 1 R.C.S. 821—Appel accueilli—La décision du juge des requêtes est infirmée et la question lui est renvoyée pour qu'il examine les passages retranchés afin de déterminer s'ils étaient visés par le secret professionnel de l'avocat—S'il y a des «pièces jointes» aux notes de service, elle doivent être produites—Si ces pièces jointes n'existent pas, l'intimé doit pouvoir présenter un affidavit le disant—Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663, Règle 1612 (édité par DORS/92-43, art. 19).

1185740 ONTARIO LTD. C. M.R.N. (A-333-98, juge Sexton, J.C.A., jugement en date du 15-9-99, 4 p.)

## PRATIQUE—Suite

## FRAIS ET DÉPENS

Requête en vue d'obtenir que des directives soient données à l'officier taxateur au sujet des dépens que les défenderesses devraient payer à la demanderesse—La demanderesse sollicite des directives sur les sujets suivants: 1) le barème applicable à la taxation des dépens; 2) le doublement des dépens par suite de la non-acceptation d'une offre de règlement; 3) les débours admissibles; 4) l'inclusion d'honoraires pour les services rendus par des étudiants et des stagiaires en droit—La demanderesse a eu gain de cause à tous égards dans sa réclamation—Le bien-fondé de sa position et la faiblesse de celle des défenderesses sont évidents—Même si elle n'est pas la plus complexe des affaires de brevets, la présente affaire dépasse effectivement la complexité moyenne d'une affaire ordinaire—La charge de travail se situe dans la moyenne pour une procédure relative aux brevets, mais elle dépasse la charge de travail que requiert une affaire moyenne—Les circonstances de l'espèce justifient une taxation des dépens suivant le maximum de la fourchette prévue à la colonne V—Il y a lieu d'accorder les honoraires, à l'instruction, de deux avocats principaux et d'un avocat en second—La demanderesse a le droit d'obtenir la taxation des dépens relatifs à l'offre de règlement en conformité avec la règle 420(1)—Les montants versés aux experts sont contestés—La preuve d'expert fournie par la demanderesse fait double emploi—Seuls les honoraires d'experts raisonnables et convenablement justifiés devraient être accordés—La réclamation des honoraires versés aux étudiants et aux stagiaires en droit est une autre question qui devrait être laissée à l'appréciation de l'officier taxateur—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 420(1).

APOTEX INC. C. SYNTEX PHARMACEUTICALS INTERNATIONAL LTD. (T-2870-96, juge Reed, ordonnance en date du 23-9-99, 12 p.)

Appel d'une adjudication de dépens par laquelle la C.F. 1<sup>re</sup> inst. a adjugé aux intimés les dépens de leur requête en injonction interlocutoire—Ce jugement a été rendu après l'entrée en vigueur des nouvelles Règles de la Cour fédérale—Les nouvelles Règles s'appliquent en l'espèce, étant donné que les dépens afférents aux requêtes en injonction interlocutoire n'avaient pas fait l'objet d'une adjudication précise avant le prononcé de la décision du juge McKeown—L'art. 401(1) des nouvelles Règles accorde au juge du fond toute la latitude voulue pour fixer les dépens d'une requête quelle que soit l'issue de l'affaire principale—Le juge du fond n'a pas commis d'erreur en adjugeant les dépens de la requête interlocutoire aux intimés, dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire—Le raisonnement suivi dans l'arrêt *Thurston Hayes Development Ltd. c. Horn Abbott Ltd.* (1985), 5 C.P.R. (3d) 124 (C.A.F.), était que le tribunal ne doit pas adjuger les dépens au défendeur dont la

**PRATIQUE—Suite**

requête en injonction interlocutoire est accueillie, parce que la partie qui succombe était peut-être quand même justifiée de se plaindre des agissements du défendeur—Même si l'arrêt *Thurston Hayes* ne constitue plus un précédent faisant autorité, il convient peut-être de suivre le raisonnement qui est formulé dans cette décision lorsque l'adjudication des dépens afférents à une requête en injonction interlocutoire est reportée à plus tard et que cette adjudication n'a lieu qu'après que le sort du principal est connu—L'appel est rejeté—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 401(1).

SINGER C. ENTERPRISE RENT-A-CAR CO. (A-345-98, juge McDonald, J.C.A., jugement en date du 10-9-99, 3 p.)

Appel d'une ordonnance portant que les rapports d'expertise signifiés à la demanderesse par la défenderesse soient considérés comme des rapports produits en réponse, rendant ainsi la défenderesse irrecevable à présenter d'autres rapports en réponse, au motif que la défenderesse a gravement contrevenu à l'engagement qu'elle avait pris aux termes d'un «accord d'évaluation neutre» dans le cadre d'une procédure de règlement extrajudiciaire des différends à laquelle les parties avaient recouru sans succès—L'appel est accueilli dans la mesure où la défenderesse n'a pas signifié de rapport d'expertise au sujet des dommages-intérêts, et qu'elle n'a pas bien expliqué au juge des requêtes que son ordonnance aurait pour effet d'entraver considérablement la capacité de la défenderesse de contester l'action sur la question des dommages-intérêts—La défenderesse peut déposer sans délai son rapport d'expertise sur les dommages-intérêts—La demanderesse a le droit de signifier et de déposer un rapport d'expertise au sujet des dommages-intérêts—En rejetant l'appel, la Cour ne veut pas laisser croire qu'elle minimise le manquement, par la défenderesse, de l'engagement de confidentialité quelle a donné dans l'accord d'évaluation neutre, ou laisser croire qu'elle ferme les yeux sur ce manquement—La procédure de règlement extrajudiciaire des différends ne doit pas être compromise par le genre de comportement dont la défenderesse a fait montre en l'espèce—Bien que ce soit la défenderesse qui obtienne gain de cause en appel, ce sont ses agissements qui sont à l'origine de la requête qui a été soumise au juge des requêtes et qui est à l'examen dans le cadre du présent appel—Dans ces conditions, et pour bien rappeler aux plaideurs à quel point il importe de protéger l'intégrité de la procédure de règlement extrajudiciaire des différends et de respecter scrupuleusement cette procédure en adoptant une conduite irréprochable, la Cour condamne la défenderesse aux dépens du présent appel, lesquels sont fixés au tarif des dépens extrajudiciaires à la somme de 10 000 \$, laquelle somme doit être payée sans délai.

ANDERSEN CONSULTING C. CANADA (A-515-99, juges Rothstein, Noël et Sexton, J.C.A., jugement en date du 22-9-99, 3 p.)

**PRATIQUE—Suite****MODIFICATION DES DÉLAIS**

Affidavits—Demande en vue de déposer un affidavit au soutien d'une demande de contrôle judiciaire—Affidavit rejeté par le greffe au motif qu'il avait été présenté au-delà du délai prévu par les Règles de la Cour fédérale de 1998—Le demandeur avait obtenu le consentement du défendeur à une prorogation de délai de 15 jours (la moitié du délai de 30 jours à proroger)—Le premier délai de 30 jours aurait expiré le dimanche 8 août 1999—Par application de la règle 6 et des art. 26 à 30 de la Loi d'interprétation, le délai de 30 jours pour la production de l'affidavit aurait expiré le lundi 9 août 1999—Le demandeur a ensuite déposé son affidavit le 24 août 1999, en calculant la prorogation de 15 jours à compter du lundi 9 août et non du dimanche 8 août—Le greffe a rejeté l'affidavit du fait que le dépôt était un jour trop tard—La Cour a calculé le délai de 45 jours à compter de la date du dépôt de l'avis de demande—Demande rejetée—L'interprétation que donne le demandeur de l'effet combiné des règles 6, 7 et 306 et de l'art. 26 de la Loi d'interprétation se fonde sur un présupposé inexact—Le but de l'art. 26 est d'exempter une partie d'être en défaut aux termes des Règles lorsqu'elle est incapable de faire une chose le dernier jour d'un délai qui tombe un jour férié et d'établir une présomption voulant que la chose faite le jour ouvrable suivant soit réputée faite à temps—L'art. 26 n'a pas pour effet de proroger un délai qui n'a pas encore expiré—En l'espèce, une fois que les parties ont consenti à une prorogation, le délai de dépôt de l'affidavit n'a pas expiré après 30 jours, mais après 45 jours—L'art. 26, qui ne s'applique qu'une fois le délai expiré, n'a donc pas joué—Le demandeur avait 45 jours à compter de la date de dépôt de l'avis de demande pour déposer son affidavit—L'affidavit a été présenté en dehors du délai—L'affidavit est rejeté comme étant hors délai, le demandeur étant autorisé à présenter une requête de prorogation de délai dans les 10 jours de l'ordonnance—Règles de la Cour fédérale de 1998, DORS/98-106, règles 6, 7, 306—Loi d'interprétation, L.R.C. (1985), ch. I-21, art. 26.

LUBANA C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-3418-99, notaire Lafrenière, ordonnance en date du 3-9-99, 5 p.)

**PREUVE**

Requête présentée par le demandeur, qui demandait à la Cour d'ordonner, conformément à la règle 289, que certaines parties de la transcription de l'interrogatoire préalable de son déposant soient présentées à titre de preuve, en plus de celles que le défendeur avait présentées en tant que partie intégrante de sa preuve—La règle 289 prévoit que lorsqu'une partie présente en preuve des extraits des dépositions recueillies à l'interrogatoire préalable, la Cour peut lui ordonner de produire tout autre extrait de ces dépositions qui, à son avis, est pertinent et ne devrait pas être omis—

**PRATIQUE—Fin**

Dans *Oro Del Norte, S.A. c. Canada*, [1991] A.C.F. n° 986 (C.F. 1<sup>re</sup> inst.) (QL), on décrit l'ancienne disposition comme visant à faire en sorte que le passage tiré de la transcription d'un interrogatoire préalable consigné comme élément de preuve au cours de l'instruction soit placé dans un contexte approprié afin qu'il soit vu et consigné équitablement, sans qu'un préjudice ne soit causé à une autre partie si une seule partie du contexte nécessaire à une bonne compréhension de la preuve consignée était dévoilée—Ordonnance rendue en conséquence—L'avocat du demandeur a soutenu que même s'il n'est pas fait droit aux demandes de production de parties additionnelles des transcriptions de l'interrogatoire préalable, la Cour, en examinant les extraits présentés par le défendeur dans leur ensemble, pourrait s'assurer que l'on comprend bien le contexte dans lequel s'inscrivent les aveux sur lesquels le défendeur se fonde—Toutefois, il n'est pas loisible à la Cour de tenir compte des parties de la preuve relative aux interrogatoires préalables qui ne sont pas réellement considérées comme constituant un élément de preuve soit par une partie qui adopte certaines parties de l'interrogatoire de la partie adverse ou de son déposant conformément à la règle 288 soit par une ordonnance rendue par la Cour conformément à la règle 289—S'il n'est pas ainsi soumis, le témoignage d'un déposant présenté dans le cadre d'un interrogatoire préalable ne constitue pas un élément de la preuve présenté devant la Cour et cette dernière ne peut pas en tenir compte—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 288, 289.

CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) C. ODYSKY (T-2669-97, juge MacKay, ordonnance en date du 18-8-99, 8 p.)

**SANTÉ ET BIEN-ÊTRE SOCIAL**

Il s'agit d'un appel d'un jugement sommaire de la Section de première instance ([1999] 1 C.F. 158) rejetant une action

**SANTÉ ET BIEN-ÊTRE SOCIAL—Fin**

dans laquelle on recherchait une déclaration attestant que la condition de résidence imposée à l'art. 3 de la Loi sur la sécurité de la vieillesse porte atteinte à l'art. 15 de la Charte—Appel rejeté—L'analyse des questions en cause et le raisonnement adopté par le juge de première instance sont confirmés—Le fondement de l'inégalité de traitement (durée de la résidence au Canada) n'est pas un motif prohibé, puisqu'il ne figure pas dans les motifs énumérés et qu'il n'est pas non plus un motif analogue—Il n'y a pas non plus de discrimination indirecte, comme le demandeur l'alléguait, puisque le motif de distinction (le fait d'être né à l'étranger) n'est pas un motif énuméré à l'art. 15, n'étant pas inclus dans la notion d'origine nationale ou ethnique, et n'est pas non plus un motif analogue—Il n'y a pas non plus de discrimination directe entre les résidents permanents âgés nés à l'étranger dans des pays qui ont ou n'ont pas conclu d'ententes réciproques avec le Canada étant donné que le motif de distinction n'est pas un motif énuméré, puisqu'il n'a rien à voir directement avec l'origine nationale ou ethnique, et qu'il ne peut être considéré comme un motif analogue—La condition de résidence prévue par la Loi ne peut être vue comme contrevenant à la dignité humaine et à la liberté des résidents du Canada—Il est même difficile d'imaginer son absence complète—Le groupe à qui on refuse les prestations (les personnes nées à l'étranger ou les anciens résidents de pays n'ayant pas conclu d'ententes réciproques avec le Canada) ne forme pas un groupe distinct et isolé qui a subi un désavantage historique à cause de caractéristiques personnelles immuables ou de sa vulnérabilité à un préjudice politique et social—Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 15—Loi sur la sécurité de la vieillesse, L.R.C. (1985), ch. O-9, art. 3.

PAWAR C. CANADA (A-616-98, juge Marceau, J.C.A., jugement en date du 9-9-99, 4 p.)





## 1999 Volume 4

# Canada Federal Court Reports

# Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada

EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF

WILLIAM J. RANKIN, B.A., LL.B.

ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF

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

---

LEGAL STAFF

Senior Legal Editor  
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.  
Legal Editors  
PATRICIA PRITCHARD, B.A., LL.B.  
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.

---

PRODUCTION STAFF

Production Manager  
LAURA VANIER  
Legal Research Editors  
LYNNE LEMAY  
PAULINE BYRNE  
Publications Specialist  
JEAN-PIERRE LEBLANC  
Assistant Publications Specialist  
DIANE DESFORGES  
Internet and CRIS Coordinator  
LISE LEPAGE-PELLETIER  
Editorial Assistant  
PIERRE LANDRIAULT

ARRÊTISTES

Arrêtiste principal  
GILLES DES ROSIERS, B.A., LL.L.  
Arrêtistes  
PATRICIA PRITCHARD, B.A., LL.B.  
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.

---

SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication  
LAURA VANIER  
Préposées à la recherche et à la documentation  
juridiques  
LYNNE LEMAY  
PAULINE BYRNE  
Spécialiste des publications  
JEAN-PIERRE LEBLANC  
Spécialiste adjointe des publications  
DIANE DESFORGES  
Coordonnatrice, Internet et SIRC  
LISE LEPAGE-PELLETIER  
Adjoint à l'édition  
PIERRE LANDRIAULT

---

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

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

# JUDGES OF THE FEDERAL COURT OF CANADA

(DURING THE PERIOD COVERED BY THIS VOLUME)

## CHIEF JUSTICE

The Honourable JULIUS A. ISAAC  
*(Appointed December 24, 1991; Supernumerary September 1, 1999)*

## ASSOCIATE CHIEF JUSTICE

The Honourable JOHN D. RICHARD  
*(Appointed June 23, 1998)*

## COURT OF APPEAL JUDGES

The Honourable LOUIS MARCEAU  
*(Appointed to the Trial Division December 23, 1975;  
Appointed July 18, 1983; Supernumerary February 6, 1992)*

The Honourable ARTHUR J. STONE  
*(Appointed July 18, 1983; Supernumerary July 18, 1998)*

The Honourable BARRY L. STRAYER  
*(Appointed to the Trial Division July 18, 1983;  
Appointed August 30, 1994; Supernumerary September 1, 1998)*

The Honourable ALICE DESJARDINS  
*(Appointed June 29, 1987; Supernumerary August 11, 1999)*

The Honourable ROBERT DÉCARY  
*(Appointed March 14, 1990)*

The Honourable ALLEN M. LINDEN  
*(Appointed July 5, 1990)*

The Honourable GILLES LÉTOURNEAU  
*(Appointed May 13, 1992)*

The Honourable JOSEPH T. ROBERTSON  
*(Appointed May 13, 1992)*

The Honourable MARC NOËL  
*(Appointed to the Trial Division June 24, 1992;  
Appointed June 23, 1998)*

The Honourable F. JOSEPH McDONALD  
*(Appointed April 1, 1993; Supernumerary December 27, 1998)*

The Honourable JOHN E. SEXTON  
*(Appointed June 23, 1998)*

## **TRIAL DIVISION JUDGES**

The Honourable JEAN-EUDES DUBÉ, P.C.  
*(Appointed April 9, 1975; Supernumerary November 6, 1991)*

The Honourable PAUL ROULEAU  
*(Appointed August 5, 1982; Supernumerary July 28, 1996)*

The Honourable JAMES KNATCHBULL HUGESSEN  
*(Appointed to the Court of Appeal on July 18, 1983;  
Appointed to Trial Division on June 23, 1998;  
Supernumerary July 26, 1998)*

The Honourable FRANCIS CREIGHTON MULDOON  
*(Appointed July 18, 1983; Supernumerary November 9, 1998)*

The Honourable BARBARA J. REED  
*(Appointed November 17, 1983)*

The Honourable PIERRE DENAULT  
*(Appointed June 29, 1984)*

The Honourable YVON PINARD, P.C.  
*(Appointed June 29, 1984)*

The Honourable BUD CULLEN, P.C.  
*(Appointed July 26, 1984; Supernumerary April 20, 1997)*

The Honourable MAX M. TEITELBAUM  
*(Appointed October 29, 1985)*

The Honourable W. ANDREW MACKAY  
*(Appointed September 2, 1988)*

The Honourable DONNA C. MCGILLIS  
*(Appointed May 13, 1992)*

The Honourable MARSHALL E. ROTHSTEIN  
*(Appointed June 24, 1992)*

The Honourable WILLIAM P. McKEOWN  
*(Appointed April 1, 1993)*

The Honourable FREDERICK E. GIBSON  
*(Appointed April 1, 1993)*

The Honourable SANDRA J. SIMPSON  
*(Appointed June 10, 1993)*

The Honourable MARC NADON  
*(Appointed June 10, 1993)*

The Honourable DANIELE TREMBLAY-LAMER  
*(Appointed June 16, 1993)*

The Honourable DOUGLAS R. CAMPBELL  
*(Appointed December 8, 1995)*

The Honourable ALLAN F. LUTFY  
*(Appointed August 7, 1996)*

The Honourable PIERRE BLAIS  
*(Appointed June 23, 1998)*

The Honourable JOHN M. EVANS  
*(Appointed June 23, 1998)*

The Honourable FRANÇOIS LEMIEUX  
*(Appointed January 21, 1999)*

The Honourable KAREN R. SHARLOW  
*(Appointed January 21, 1999)*

The Honourable DENIS PELLETIER  
*(Appointed February 16, 1999)*

The Honourable JOHN A. O'KEEFE  
*(Appointed June 30, 1999)*

# JUGES DE LA COUR FÉDÉRALE DU CANADA

(EN FONCTION AU COURS DE LA PÉRIODE VISÉE PAR LE PRÉSENT VOLUME)

## LE JUGE EN CHEF

L'honorable JULIUS A. ISAAC  
*(nommé le 24 décembre 1991; surnuméraire le 1<sup>er</sup> septembre 1999)*

## LE JUGE EN CHEF ADJOINT

L'honorable JOHN D. RICHARD  
*(nommé le 23 juin 1998)*

## LES JUGES DE LA COUR D'APPEL

L'honorable LOUIS MARCEAU  
*(nommé à la Section de première instance le 23 décembre 1975;  
nommé le 18 juillet 1983; surnuméraire le 6 février 1992)*

L'honorable ARTHUR J. STONE  
*(nommé le 18 juillet 1983; surnuméraire le 18 juillet 1998)*

L'honorable BARRY L. STRAYER  
*(nommé à la Section de première instance le 18 juillet 1983;  
nommé le 30 août 1994; surnuméraire le 1<sup>er</sup> septembre 1998)*

L'honorable ALICE DESJARDINS  
*(nommée le 29 juin 1987; surnuméraire le 11 août 1999)*

L'honorable ROBERT DÉCARY  
*(nommé le 14 mars 1990)*

L'honorable ALLEN M. LINDEN  
*(nommé le 5 juillet 1990)*

L'honorable GILLES LÉTOURNEAU  
*(nommé le 13 mai 1992)*

L'honorable JOSEPH T. ROBERTSON  
*(nommé le 13 mai 1992)*

L'honorable MARC NOËL  
*(nommé à la Section de première instance le 24 juin 1992;  
nommé le 23 juin 1998)*

L'honorable F. JOSEPH McDONALD  
*(nommé le 1<sup>er</sup> avril 1993; surnuméraire le 27 décembre 1998)*

L'honorable JOHN E. SEXTON  
*(nommé le 23 juin 1998)*

## LES JUGES DE LA SECTION DE PREMIÈRE INSTANCE

L'honorable JEAN-EUDES DUBÉ, C.P.  
*(nommé le 9 avril 1975; surnuméraire le 6 novembre 1991)*

L'honorable PAUL ROULEAU  
*(nommé le 5 août 1982; surnuméraire le 28 juillet 1996)*

L'honorable JAMES KNATCHBULL HUGESSEN  
*(nommé à la Cour d'appel le 18 juillet 1983;  
nommé à la Section de première instance le 23 juin 1998;  
surnuméraire le 26 juillet 1998)*

L'honorable FRANCIS CREIGHTON MULDOON  
*(nommé le 18 juillet 1983; surnuméraire le 9 novembre 1998)*

L'honorable BARBARA J. REED  
*(nommée le 17 novembre 1983)*

L'honorable PIERRE DENAULT  
*(nommé le 29 juin 1984)*

L'honorable YVON PINARD, C.P.  
*(nommé le 29 juin 1984)*

L'honorable BUD CULLEN, C.P.  
*(nommé le 26 juillet 1984; surnuméraire le 20 avril 1997)*

L'honorable MAX M. TEITELBAUM  
*(nommé le 29 octobre 1985)*

L'honorable W. ANDREW MACKAY  
*(nommé le 2 septembre 1988)*

L'honorable DONNA C. MCGILLIS  
*(nommée le 13 mai 1992)*

L'honorable MARSHALL E. ROTHSTEIN  
*(nommé le 24 juin 1992)*

L'honorable WILLIAM P. MCKEOWN  
*(nommé le 1<sup>er</sup> avril 1993)*

L'honorable FREDERICK E. GIBSON  
*(nommé le 1<sup>er</sup> avril 1993)*

L'honorable SANDRA J. SIMPSON  
*(nommée le 10 juin 1993)*

L'honorable MARC NADON  
*(nommé le 10 juin 1993)*

L'honorable DANIELE TREMBLAY-LAMER  
*(nommée le 16 juin 1993)*

L'honorable DOUGLAS R. CAMPBELL  
*(nommé le 8 décembre 1995)*

L'honorable ALLAN F. LUTFY  
*(nommé le 7 août 1996)*

L'honorable PIERRE BLAIS  
*(nommé le 23 juin 1998)*

L'honorable JOHN M. EVANS  
*(nommé le 23 juin 1998)*

L'honorable FRANÇOIS LEMIEUX  
*(nommé le 21 janvier 1999)*

L'honorable KAREN R. SHARLOW  
*(nommé le 21 janvier 1999)*

L'honorable DENIS PELLETIER  
*(nommé le 16 février 1999)*

L'honorable JOHN A. O'KEEFE  
*(nommé le 30 juin 1999)*



**TABLE  
OF THE NAMES OF THE CASES REPORTED  
IN THIS VOLUME**

	PAGE
<b>A</b>	
Animal Alliance of Canada v. Canada (Attorney General) (T.D.) .....	72
<b>B</b>	
Barnabe Estate v. Canada (C.A.) .....	541
Bayat v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) .....	343
<i>Beltimber</i> (The) (C.A.), Canadian Pacific Forest Products Ltd.-Tahsis Pacific Region v. ....	320
Brelco Drilling Ltd. (C.A.), Canada v. ....	35
<b>C</b>	
Canada v. Brelco Drilling Ltd. (C.A.) .....	35
Canada (Attorney General) (T.D.), Animal Alliance of Canada v. ....	72
Canada (Attorney General) (T.D.), Singh v. ....	583
Canada (Attorney General) (T.D.), St-Hilaire v. ....	23
Canada (Attorney General) (T.D.), Weatherill v. ....	107
Canada (Attorney General) (T.D.), Zündel v. ....	289
Canada (C.A.), Barnabe Estate v. ....	541
Canada (C.A.), McEwen Brothers Ltd. v. ....	225
Canada (C.A.), Singleton v. ....	484
Canada (C.A.), Spire Freezers Ltd. v. ....	381
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.), Bayat v. ....	343
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.), Raman v. ....	140
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.), Suresh v. ....	206
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.), Thangarajan v. ....	167
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Pushpanathan v. ....	465
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Ranganathan v. ....	269
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Tewelde v. ....	522
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Ziyadah v. ....	152
Canada (Minister of Finance) (T.D.), Canadian Council of Christian Charities v. ....	245
Canada (Secretary of State) (C.A.), Khalil v. ....	661
Canada (Security Intelligence Review Committee) (C.A.), Moundjian v. ....	624
Canada (T.D.), Pfizer Inc. v. ....	441
Canada (T.D.), RJR-MacDonald Inc. v. ....	3

	PAGE
Canada (Transportation Agency) (C.A.), Sharp v. ....	363
Canadian Council of Christian Charities v. Canada (Minister of Finance) (T.D.) .....	245
Canadian Pacific Forest Products Ltd.-Tahsis Pacific Region v. <i>Beltimber</i> (The) (C.A.) .....	320
<b>K</b>	
Khalil v. Canada (Secretary of State) (C.A.) .....	661
<b>M</b>	
M.N.R. (T.D.), Shilling v. ....	178
McEwen Brothers Ltd. v. Canada (C.A.) .....	225
Moundjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee) (C.A.) .....	624
<b>P</b>	
Pfizer Inc. v. Canada (T.D.) .....	441
Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) .....	465
<b>R</b>	
Raman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) .....	140
Ranganathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) .....	269
RJR-MacDonald Inc. v. Canada (T.D.) .....	3
<b>S</b>	
Sharp v. Canada (Transportation Agency) (C.A.) .....	363
Shilling v. M.N.R. (T.D.) .....	178
Singh v. Canada (Attorney General) (T.D.) .....	583
Singleton v. Canada (C.A.) .....	484
Spire Freezers Ltd. v. Canada (C.A.) .....	381
St-Hilaire v. Canada (Attorney General) (T.D.) .....	23
Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) .....	206
<b>T</b>	
Tewelde v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) .....	522
Thangarajan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) .....	167
<b>W</b>	
Weatherill v. Canada (Attorney General) (T.D.) .....	107
<b>Z</b>	
Ziyadah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) .....	152
Zündel v. Canada (Attorney General) (T.D.) .....	289

**TABLE  
DES DÉCISIONS PUBLIÉES  
DANS CE VOLUME**

	PAGE
<b>A</b>	
Alliance animale du Canada c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) .....	72
<b>B</b>	
Barnabe, succession c. Canada (C.A.) .....	541
Bayat c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) .....	343
<i>Beltimber</i> (Le) (C.A.), Produits forestiers Canadien Pacifique Ltée-Région du Pacifique Tahsis c. ....	320
Brelco Drilling Ltd. (C.A.), Canada c. ....	35
<b>C</b>	
Canada c. Brelco Drilling Ltd. (C.A.) .....	35
Canada (C.A.), Barnabe, succession c. ....	541
Canada (C.A.), McEwen Brothers Ltd. c. ....	225
Canada (C.A.), Singleton c. ....	484
Canada (C.A.), Spire Freezers Ltd. c. ....	381
Canada (Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité) (C.A.), Moundjian c. ....	624
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.), Bayat c. ....	343
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.), Raman c. ....	140
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.), Suresh c. ....	206
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.), Pushpanathan c. ....	465
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.), Thangarajan c. ....	167
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.), Ranganathan c. ....	269
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.), Tewelde c. ....	522
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.), Ziyadah c. ....	152
Canada (Ministre des Finances) (1 <sup>re</sup> inst.), Conseil canadien des œuvres de charité chrétiennes c. ....	245
Canada (Office des transports) (C.A.), Sharp c. ....	363
Canada (1 <sup>re</sup> inst.), Pfizer Inc. c. ....	441
Canada (1 <sup>re</sup> inst.), RJR-MacDonald Inc. c. ....	3

	PAGE
Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.), Alliance animale du Canada c. ....	72
Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.), Singh c. ....	583
Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.), St-Hilaire c. ....	23
Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.), Weatherill c. ....	107
Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.), Zündel c. ....	289
Canada (Secrétaire d'État) (C.A.), Khalil c. ....	661
Conseil canadien des œuvres de charité chrétiennes c. Canada (Ministre des Finances) (1 <sup>re</sup> inst.) .....	245
<b>K</b>	
Khalil c. Canada (Secrétaire d'État) (C.A.) .....	661
<b>M</b>	
M.R.N. (1 <sup>re</sup> inst.), Shilling c. ....	178
McEwen Brothers Ltd. c. Canada (C.A.) .....	225
Moundjian c. Canada (Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité) (C.A.) .....	624
<b>P</b>	
Pfizer Inc. c. Canada (1 <sup>re</sup> inst.) .....	441
Produits forestiers Canadien Pacifique Ltée-Région du Pacifique Tahsis c. <i>Beltimber</i> (Le) (C.A.) .....	320
Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.) .....	465
<b>R</b>	
Raman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) .....	140
Ranganathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.) .....	269
RJR-MacDonald Inc. c. Canada (1 <sup>re</sup> inst.) .....	3
<b>S</b>	
Sharp c. Canada (Office des transports) (C.A.) .....	363
Shilling c. M.R.N. (1 <sup>re</sup> inst.) .....	178
Singh c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) .....	583
Singleton c. Canada (C.A.) .....	484
Spire Freezers Ltd. c. Canada (C.A.) .....	381
St-Hilaire c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) .....	23
Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) .....	206
<b>T</b>	
Tewelde c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.) .	522
Thangarajan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.)	167

**W**

Weatherill c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) .....	107
--	-----

**Z**

Ziyadah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.) .	152
Zündel c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) .....	289



## CONTENTS OF THE VOLUME

	PAGE
<b>ACCESS TO INFORMATION</b>	
Canadian Council of Christian Charities v. Canada (Minister of Finance) (T.D.) (T-2144-97) .....	245
Dekalb Canada Inc. v. Canada (Agriculture and Agri-Food) (T-1998-97) .....	D-47
<b>ADMINISTRATIVE LAW</b>	
<i>See also:</i> Air Law, D-25; Citizenship and Immigration, D-28, D-29, D-53, D-55; Environment, D-35, D-36, D-58; Fisheries, D-36; Income Tax, D-61; Pensions, D-41	
<b>Judicial Review</b>	
Agastra v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6279-98)	D-47
Ipsco Inc. v. Sollac, Aciers d'Usinor (A-311-99) .....	D-1
Likele v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6582-98) ..	D-47
Moundjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee) (C.A.) (A-1065-88) .....	624
Singh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6546-98) ..	D-1
Ward v. Samson Cree Nation No. 444 (A-616-97) .....	D-48
Weatherill v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-18-98) .....	107
<b><i>Certiorari</i></b>	
Zündel v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-2765-96) .....	289
<b><i>Declarations</i></b>	
St-Hilaire v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-769-98) .....	23
<b><i>Injunctions</i></b>	
Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) (A-415-99) .....	206
<b><i>Mandamus</i></b>	
Khalil v. Canada (Secretary of State) (C.A.) (A-456-96) .....	661
<b><i>Prohibition</i></b>	
Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-2811-98) .....	465
<b>AGENCY</b>	
<i>See:</i> Native Peoples, D-63	
<b>AGRICULTURE</b>	
<i>See:</i> Practice, D-21	

**AIR LAW**

Kiss v. Canada (Minister of Transportation) (T-972-98) .....	D-25
--	------

**BARRISTERS AND SOLICITORS**

*See:* Administrative Law, D-1

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION**

*See also:* Administrative Law, D-1, D-48; Constitutional Law, D-7; Judges and Courts, D-13; Practice, D-19

**Exclusion and Removal**

Belkin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3554-99) .	D-26
Charles v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3445-99)	D-26
Pereira v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3460-98) .	D-2

***Immigration Inquiry Process***

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Da Silva (IMM-2715-99) .....	D-49
Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-2811-98) .....	465
Raman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) (A-30-97)	140
Thiruvarulselvan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3384-98) .....	D-2
Ziyadah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-2755-99) .....	152

***Inadmissible Persons***

Nagularajah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3732-98) .....	D-2
Thangarajan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) (A-486-98) .....	167
Trasmundi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2884-99) .....	D-3

***Removal of Permanent Residents***

Lewis v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5272-98) ..	D-26
--	------

***Removal of Visitors***

Cassells v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3316-98)	D-3
--	-----

**Immigration Practice**

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Canada (Immigration and Refugee Board) (IMM-3415-98) .....	D-27
Isiaku v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-403-98) .....	D-50
Kavunzu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4351-98) .....	D-27
Luliang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6462-98)	D-50
Mai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6106-98) . . .	D-50
Mengesha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3272-98) .....	D-49

**CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Continued****Immigration Practice—Concluded**

Moataz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-59-99) . . .	D-27
Paracha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5446-98)	D-27
Richards v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2720-99) . . . . .	D-3
Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) (A-415-99) . . . . .	206
Zhao v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-777-99) . . . .	D-28

**Judicial Review**

Khairoodin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-131-99) . . . . .	D-29
Sivamayan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5216-98) . . . . .	D-28
Xu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4988-98) . . . .	D-28

**Status in Canada***Citizens*

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Chuang (T-6-99) . . . . .	D-51
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Jreige (T-2012-98) . . . .	D-51
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Kisluk (T-300-97) . . . . .	D-5
Cheng v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4310-98) . .	D-29
Khalil v. Canada (Secretary of State) (C.A.) (A-456-96) . . . . .	661

*Convention Refugees*

Bayat v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) (A-338-95)	343
Canagasuriam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5281-98) . . . . .	D-52
Canales v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1520-98)	D-5
Chahal v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6424-98) .	D-53
Elcock (Milkson) v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2985-98) . . . . .	D-51
Griffith v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4543-98)	D-30
Hassan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5440-98) .	D-53
Horvath v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5119-98)	D-31
Koroz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2394-98) .	D-5
Lin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5261-98) . . . .	D-31
Maksudur v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5784-98) . . . . .	D-53
Manimaran v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-414-95) .	D-32
Mohamed v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2003-98) . . . . .	D-30
Pluhar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5334-98) .	D-52
Rahman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5023-98)	D-31
Ranganathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-3326-98) . . . . .	269
Sathanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5152-98) . . . . .	D-52

	PAGE
<b>CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Concluded</b>	
<b>Status in Canada—Concluded</b>	
<i>Convention Refugees—Concluded</i>	
Singh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6076-98) . . .	D-32
Tewelde v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-3549-98) .....	522
Thambipillai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5279-98) .....	D-32
<i>Permanent Residents</i>	
Chand v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3822-98) .	D-55
Chen v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5511-98) . .	D-56
Gill v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3082-98) . . . .	D-33
Haghighi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4780-98) .....	D-55
Koudriachov v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1218-98) .....	D-54
Liang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3014-98) . .	D-54
Lim v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6691-98) . . .	D-56
Morales v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5049-98)	D-55
<i>Persons with Temporary Status</i>	
Wong (Guardian) v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (A-533-97) .....	D-6
<b>CIVIL CODE</b>	
St-Hilaire v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-769-98) .....	23
<b>COMPETITION</b>	
<i>See also: Trade Marks, D-68</i>	
Canada v. Chambre d'immeuble du Saguenay-Lac St. Jean Inc. (T-2432-98) .	D-34
<b>CONSTITUTIONAL LAW</b>	
<i>See also: Health and Welfare, D-59; Parole, D-17</i>	
Singh v. Canada (Attorney General) (T.D.) (DES-2-99) .....	583
Tunda v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-980-97)	D-7, D-34
<b>Charter of Rights</b>	
<i>Criminal Process</i>	
Moumdjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee) (C.A.) (A-1065-88) .....	624
<i>Equality Rights</i>	
Thangarajan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) (A-486-98) .....	167
<i>Fundamental Freedoms</i>	
Moumdjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee) (C.A.) (A-1065-88) .....	624

**CONSTITUTIONAL LAW—Concluded**

**Charter of Rights—Concluded**

*Life, Liberty and Security*

Moumdjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee) (C.A.) (A-1065-88) .....	624
Raman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) (A-30-97)	140

**CONSTRUCTION OF STATUTES**

*See also:* Competition, D-34; Environment, D-9

Canada v. Brelco Drilling Ltd. (C.A.) (A-228-98) .....	35
Tewelde v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-3549-98) .....	522

**CONTRACTS**

*See also:* Practice, D-42

Barnabe Estate v. Canada (C.A.) (A-82-98) .....	541
Ticketnet Corp. v. Canada (T-2185-88) .....	D-7

**COPYRIGHT**

*See:* Federal Court Jurisdiction, D-10

**CUSTOMS AND EXCISE**

**Customs Act**

Sarji v. M.N.R. (Customs & Excise) (T-2468-93) .....	D-57
--	------

**Excise Tax Act**

Abzac Canada Inc. v. Canada (T-1356-92) .....	D-34
Federated Co-Operatives Ltd. v. Canada (T-185-94) .....	D-8
RJR-MacDonald Inc. v. Canada (T.D.) (T-1686-91) .....	3

**EMPLOYMENT INSURANCE**

Gemby v. Canada (Human Resources Development) (T-1238-98) .....	D-57
---	------

**ENVIRONMENT**

*See also:* Practice, D-65

Animal Alliance of Canada v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-374-99) .	72
Bow Valley Naturalists Society v. Canada (Minister of Canadian Heritage) (T-1209-98) .....	D-58
Manitoba's Future Forest Alliance v. Canada (Minister of the Environment) (T-434-98) .....	D-9
Rocky Mountain Ecosystem Coalition v. Canada (National Energy Board) (T-8-99, T-9-99) .....	D-36

	PAGE
<b>ENVIRONMENT—Concluded</b>	
Sharp v. Canada (Transportation Agency) (C.A.) (A-549-98) .....	363
Young v. Canada (Attorney General) (T-1557-98) .....	D-35
<b>ESTOPPEL</b>	
<i>See:</i> Human Rights, D-10; Maritime Law, D-62	
<b>EVIDENCE</b>	
Singh v. Canada (Attorney General) (T.D.) (DES-2-99) .....	583
<b>FEDERAL COURT JURISDICTION</b>	
<i>See also:</i> Administrative Law, D-48; Environment, D-36; Fisheries, D-36; Income Tax, D-61; Native Peoples, D-38, D-64; Patents, D-39	
<b>Appeal Division</b>	
Evangelical Fellowship of Canada v. Canadian Musical Reproduction Rights Agency (A-371-99) .....	D-10
Moumdjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee) (C.A.) (A-1065-88) .....	624
<b>Trial Division</b>	
Mennes v. Canada (Attorney General) (A-402-98) .....	D-58
Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General) (A-130-99) .....	D-10
<b>FINANCIAL INSTITUTIONS</b>	
National Bank of Greece (Canada) v. Bank of Montreal (T-981-98) .....	D-59
<b>FISHERIES</b>	
Radil Bros. Fishing Co. v. Canada (Department of Fisheries and Oceans, Regional Director General, Pacific Region) (T-382-99) .....	D-36
<b>HEALTH AND WELFARE</b>	
Pawar v. Canada (A-616-98) .....	D-59
<b>HUMAN RIGHTS</b>	
Athwal v. Canadian Imperial Bank of Commerce (T-1478-98) .....	D-10
Brine v. Canada (Attorney General) (T-104-98) .....	D-60
Canadian Broadcasting Corp. v. Graham (T-2297-96) .....	D-10
McAllister v. Maritime Employers Assn. (T-1357-98, T-1383-98) .....	D-37
Walker v. Randall (T-1103-98) .....	D-37
Zündel v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-2765-96) .....	289
<b>INCOME TAX</b>	
<i>See also:</i> Contracts, D-7; Practice, D-21, D-22	
<b>Exemptions</b>	
Shilling v. M.N.R. (T.D.) (T-222-97) .....	178
<b>Income Calculation</b>	
Canada v. MacMillan Bloedel Ltd. (A-655-97) .....	D-11

**INCOME TAX—Concluded****Income Calculation—Concluded*****Capital Cost Allowance***

Canada v. Mont-Sutton Inc. (A-764-95) .....	D-11
---	------

***Capital Gains***

Barnabe Estate v. Canada (C.A.) (A-82-98) .....	541
Brouillette v. Canada (A-1019-96, A-1020-96) .....	D-12
Reiss Estate v. Canada (A-205-98) .....	D-38

***Deductions***

Canadian Council of Christian Charities v. Canada (Minister of Finance) (T.D.) (T-2144-97) .....	245
Global Communications Ltd. v. Canada (A-426-97, A-427-97) .....	D-12
Hudson Bay Mining and Smelting Co. v. Canada (A-330-96) .....	D-12
Kuchta v. Canada (A-226-98) .....	D-60
Singleton v. Canada (C.A.) (A-686-96) .....	484

***Dividends***

Canada v. Brelco Drilling Ltd. (C.A.) (A-228-98) .....	35
--	----

**Partnerships**

McEwen Brothers Ltd. v. Canada (C.A.) (A-19-94) .....	225
Spire Freezers Ltd. v. Canada (C.A.) (A-899-97) .....	381

**Reassessments**

Chevron Canada Resources Ltd. v. M.N.R. (T-2268-98) .....	D-61
---	------

**INJUNCTIONS**

*See also:* Trade Marks, D-68

Schreiber v. Canada (Attorney General) (T-224-97, T-1221-98) .....	D-13
--	------

**INTERNATIONAL LAW**

Pfizer Inc. v. Canada (T.D.) (T-667-99) .....	441
---	-----

**JUDGES AND COURTS**

*See also:* Constitutional Law, D-34

Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4204-98, T-1767-98, IMM-6546-98, IMM-4825-98) .....	D-13
Ismail v. Canada (Attorney General) (T-938-98) .....	D-61
Singh v. Canada (Attorney General) (T.D.) (DES-2-99) .....	583
Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) (A-415-99) .....	206
Weatherill v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-18-98) .....	107
Ziyadah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-2755-99) .....	152

**LABOUR RELATIONS**

*See also:* Human Rights, D-37, D-60; Maritime Law, D-38; Native Peoples, D-63

	PAGE
<b>LABOUR RELATIONS—Concluded</b>	
Chalifoux v. Driftpile First Nation (T-1738-98) .....	D-14
McLean v. International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Local 502 (A-247-98) .....	D-14
Weatherill v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-18-98) .....	107
 <b>MARITIME LAW</b>	
<b>Carriage of Goods</b>	
Canadian Pacific Forest Products Ltd.-Tahsis Pacific Region v. <i>Beltimber</i> (The) (C.A.) (A-406-96) .....	320
<b>Creditors and Debtors</b>	
Fraser Shipyard and Industrial Centre Ltd. v. <i>Atlantis Two</i> (The) (T-111-98) .	D-16
<b>Liens and Mortgages</b>	
Fraser Shipyard and Industrial Centre Ltd. v. Expedient Maritime Co. (T-111-98) .....	D-61
<b>Practice</b>	
Corner Brook Pulp and Paper Ltd. v. Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, Local 60N (T-1326-99) .....	D-38
Itochu Canada Ltd. v. <i>Fu Ning Hai</i> (The) (T-1102-98) .....	D-62
 <b>NATIVE PEOPLES</b>	
<i>See also:</i> Administrative Law, D-48	
Mitchikanibikok Inik v. Thusky (T-1761-98, T-1762-98) .....	D-63
<b>Elections</b>	
Sark v. Lennox Island Band of Indians (T-390-95) .....	D-16
<b>Registration</b>	
Hodgson v. Ermineskin Indian Band No. 942 (T-2553-91) .....	D-63
Moon v. Campbell River Indian Band (A-679-96) .....	D-38
<b>Taxation</b>	
Shilling v. M.N.R. (T.D.) (T-222-97) .....	178
 <b>OFFICIAL LANGUAGES</b>	
Canada (Commissioner of Official Languages) v. Air Canada (A-409-98) ....	D-17
 <b>PAROLE</b>	
Zarzour v. Canada (T-1368-97) .....	D-17
 <b>PATENTS</b>	
<i>See also:</i> Federal Court Jurisdiction, D-10; Practice, D-21	
Pfizer Canada Inc. v. Apotex Inc. (T-1745-98) .....	D-17
Pfizer Inc. v. Canada (T.D.) (T-667-99) .....	441

**PATENTS—Concluded****Practice**

AB Hassle v. Canada (Minister of National Health and Welfare) (A-423-95) . . .	D-64
CAE Machinery Ltd. v. Valon Kone Brunette Ltd. (T-1658-98) . . . . .	D-64
Fero Holdings Ltd. v. Entreprises Givesco Inc. (T-1828-98) . . . . .	D-39
Monsanto Co. v. Canada (Commissioner of Patents) (T-805-99) . . . . .	D-39
Pfizer Inc. v. Canada (Commissioner of Patents) (T-1291-98) . . . . .	D-18

**PENITENTIARIES**

Caron v. Canada (T-1484-94) . . . . .	D-40
---------------------------------------	------

**PENSIONS**

Kerth v. Canada (Minister of Human Resources Development) (T-1801-98) . . .	D-41
---	------

**PRACTICE**

*See also:* Administrative Law, D-48; Customs and Excise, D-8; Federal Court Jurisdiction, D-10, D-58; Fisheries, D-36; Judges and Courts, D-61; Native Peoples, D-16, D-64; Patents, D-39, D-64; RCMP, D-45; Trade Marks, D-68

Gerald's Machine Shop Ltd. v. <i>Melina &amp; Keith II</i> (The) (A-441-97) . . . . .	D-19
Moscone v. M.N.R. (T-1904-96) . . . . .	D-18

**Affidavits**

Weatherill v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-18-98) . . . . .	107
--	-----

**Costs**

Andersen Consulting v. Canada (A-515-99) . . . . .	D-65
Apotex Inc. v. Syntex Pharmaceuticals International Ltd. (T-2870-96) . . . . .	D-65
Cassells v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3316-98)	D-19
Nike Canada Ltd. v. Doe (T-2027-97) . . . . .	D-19
Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-2811-98) . . . . .	465
Singer v. Enterprise Rent-A-Car Co. (A-345-98) . . . . .	D-65
Zündel v. Citron (T-1411-98) . . . . .	D-41

**Discovery*****Anton Piller Orders***

Nike Canada Ltd. v. Doe (T-2027-97, T-945-98, T-1058-98, T-1064-98, T-2295-98, T-550-99, T-551-99, T-646-99, T-823-99) . . . . .	D-41
---	------

***Examination for Discovery***

Sierra Club of Canada v. Canada (Minister of Finance) (T-85-97) . . . . .	D-65
---	------

***Production of Documents***

Andersen Consulting v. Canada (T-1096-95) . . . . .	D-42
Levis Strauss & Co. v. Era Clothing Inc. (T-1096-98) . . . . .	D-42

**Evidence**

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Odynsky (T-2669-97) . . .	D-66
---	------

	PAGE
<b>PRACTICE—Concluded</b>	
<b>Judgments and Orders</b>	
<i>Enforcement</i>	
James Fisher & Sons PLC v. Pegasus Lines Ltd. S.A. (T-2161-98) .....	D-43
<i>Stay of Execution</i>	
Bisaillon v. Canada (A-315-99) .....	D-20
<b>Limitation of Actions</b>	
Riva Stahl GmbH v. <i>Bergen Sea</i> (The) (A-357-97) .....	D-20
<b>Parties</b>	
<i>Intervention</i>	
Pfizer Inc. v. Canada (T-667-99) .....	D-21
<i>Standing</i>	
Bruno v. Canada (T-2359-98) .....	D-21
<b>Pleadings</b>	
<i>Amendments</i>	
Bank of Montreal v. Canada (Attorney General) (A-216-97) .....	D-21
PC Connexion, Inc. v. MPC Technologies Inc. (T-215-99) .....	D-66
<i>Motion to Strike</i>	
Bruno v. Canada (T-2359-98) .....	D-22
Pearson v. Canada (T-290-99) .....	D-67
<b>Privilege</b>	
Dupont Canada Inc. v. Emballage St-Jean Ltée (T-284-97) .....	D-67
1185740 Ontario Ltd. v. M.N.R. (A-333-98) .....	D-67
<b>Variation of Time</b>	
Lubana v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3418-99)	D-67
Maurice v. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development)	
(T-1057-96) .....	D-43
<b>PUBLIC SERVICE</b>	
<b>Appeals</b>	
Ewing v. Canada (Attorney General) (T-2401-98) .....	D-22
Kaczmar v. Canada (Attorney General) (T-1551-98, T-1557-98) .....	D-44
<b>Pensions</b>	
St-Hilaire v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-769-98) .....	23
<b>Selection Process</b>	
<i>Competitions</i>	
Jain v. Canada (Attorney General) (T-1588-98) .....	D-44
Sampson v. Canada (Attorney General) (T-1151-98) .....	D-22

**RAILWAYS**

Sharp v. Canada (Transportation Agency) (C.A.) (A-549-98) .....	363
---	-----

**RCMP**

Riabko v. Canada (T-979-96) .....	D-45
Singh v. Canada (Attorney General) (T.D.) (DES-2-99) .....	583

**SECURITY INTELLIGENCE**

Moumdjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee) (C.A.) (A-1065-88) .....	624
--	-----

**TRADE MARKS****Practice**

Fournier Pharma Inc. v. Apotex Inc. (T-601-99) .....	D-68
Ridout & Maybee v. Sealy Canada Ltd. (T-1412-98) .....	D-23

**Registration**

GSW Inc. v. Canada (Registrar of Trade-marks) (T-1652-98) .....	D-23
Toyota Jidosha Kabushiki Kaisha v. Lexus Foods Inc. (T-2064-97) .....	D-69
Young Drivers of Canada Enterprises Ltd. v. Chan (T-636-97) .....	D-69

**TRANSPORTATION**

Sharp v. Canada (Transportation Agency) (C.A.) (A-549-98) .....	363
---	-----

**TRUSTS**

*See:* Income Tax, D-12

**UNEMPLOYMENT INSURANCE**

Canada (Attorney General) v. Partridge (A-704-97) .....	D-45
Légaré v. M.N.R. (A-392-98) .....	D-23



## TABLE DES MATIÈRES DU VOLUME

	PAGE
<b>ACCÈS À L'INFORMATION</b>	
Conseil canadien des œuvres de charité chrétiennes c. Canada (Ministre des Finances) (1 <sup>re</sup> inst.) (T-2144-97) .....	245
Dekalb Canada Inc. c. Canada (Agriculture et Agroalimentaire) (T-1998-97) .	F-57
<b>AGRICULTURE</b>	
<i>Voir: Pratique, F-24</i>	
<b>ASSURANCE-CHÔMAGE</b>	
Canada (Procureur général) c. Partridge (A-704-97). .....	F-31
Légaré c. M.R.N. (A-392-98) .....	F-1
<b>ASSURANCE-EMPLOI</b>	
Gemby c. Canada (Développement des ressources humaines) (T-1238-98) ....	F-58
<b>AVOCATS</b>	
<i>Voir: Droit administratif, F-11</i>	
<b>BREVETS</b>	
<i>Voir aussi: Compétence de la Cour fédérale, F-8; Pratique, F-27</i>	
Pfizer Canada Inc. c. Apotex Inc. (T-1745-98) .....	F-1
Pfizer Inc. c. Canada (1 <sup>re</sup> inst.) (T-667-99) .....	441
<b>Pratique</b>	
AB Hassle c. Canada (Ministre de la Santé et du Bien-être social) (A-423-95)	F-59
CAE Machinery Ltd. c. Valon Kone Brunette Ltd. (T-1658-98) .....	F-59
Fero Holdings Ltd. c. Entreprises Givesco Inc. (T-1828-98) .....	F-32
Monsanto Co. c. Canada (Commissaire aux brevets) (T-805-99) .....	F-32
Pfizer Inc. c. Canada (Commissaire aux brevets) (T-1291-98) .....	F-2
<b>CHEMINS DE FER</b>	
Sharp c. Canada (Office des transports) (C.A.) (A-549-98) .....	363
<b>CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION</b>	
<i>Voir aussi: Droit administratif, F-11, F-70; Droit constitutionnel, F-12; Juges et tribunaux, F-21; Pratique, F-26</i>	
<b>Contrôle judiciaire</b>	
Khairoodin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-131-99) .....	F-34

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite****Contrôle judiciaire—Fin**

Sivamayan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5216-98) .....	F-33
Xu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4998-98) .....	F-33

**Exclusion et renvoi**

Belkin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3554-99) .....	F-34
Charles c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3445-99) .....	F-34
Pereira c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3460-98) .....	F-2

***Personnes non admissibles***

Nagularajah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3732-98) .....	F-3
Thangarajan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) (A-486-98) .....	167
Trasmundi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2884-99) .....	F-3

***Processus d'enquête en matière d'immigration***

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Da Silva (IMM-2715-99) .....	F-60
Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.) (IMM-2811-98) .....	465
Raman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) (A-30-97) .....	140
Thiruvarulselvan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3384-98) .....	F-4
Ziyadah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.) (IMM-2755-99) .....	152

***Renvoi de résidents permanents***

Lewis c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5272-98) .....	F-35
---	------

***Renvoi de visiteurs***

Cassells c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3316-98) .....	F-4
--	-----

**Pratique en matière d'immigration**

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Canada (Commission de l'immigration et du statut de réfugié) (IMM-3415-98) .	F-35
Isiaku c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (A-403-98)	F-62
Kavunzu c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) (IMM-4351-98) .....	F-35
Luliang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6462-98) .....	F-62

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite****Pratique en matière d'immigration—Fin**

Mai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6106-98) .....	F-61
Mengesha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3272-98) .....	F-61
Moataz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-59-99) .....	F-36
Paracha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5446-98) .....	F-36
Richards c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'immigration) (IMM-2720-99) .....	F-4
Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) (A-415-99) .....	206
Zhao c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-777-99) .....	F-37

**Statut au Canada***Citoyens*

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Chuang (T-6-99) .	F-62
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Jreige (T-2012-98)	F-62
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Kisluk (T-300-97)	F-6
Cheng c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4310-98) .....	F-38
Khalil c. Canada (Secrétaire d'État) (C.A.) (A-456-96) .....	661

*Personnes jouissant d'un statut temporaire*

Wong (Tutrice) c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), (A-533-97) .....	F-7
--	-----

*Réfugiés au sens de la Convention*

Bayat c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) (A-338-95) .....	343
Canagasuriam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5281-98) .....	F-64
Canales c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-1520-98) .....	F-7
Chahal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6424-98) .....	F-66
Elcock (Milkson) c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2985-98) .....	F-63
Griffith c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4543-98) .....	F-39
Hassan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5440-98) .....	F-65
Horvath c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5119-98) .....	F-39
Koroz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2394-98) .....	F-8

**CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Fin****Statut au Canada—Fin***Réfugiés au sens de la Convention—Fin*

Lin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5261-98) .....	F-40
Maksudur c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5784-98) .....	F-65
Manimaran c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (A-414-95) .....	F-41
Mohamed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2003-98) .....	F-38
Pluhar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5334-98) .....	F-64
Rahman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5023-98) .....	F-39
Ranganathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.) (IMM-3326-98) .....	269
Sathananthan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5152-98) .....	F-64
Singh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6076-98) .....	F-41
Tewelde c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.) (IMM-3549-98) .....	522
Thambipillai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5279-98) .....	F-40

*Résidents permanents*

Chand c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3822-98) .....	F-67
Chen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5511-98) .....	F-69
Gill c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3082-98) .....	F-42
Haghighi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4780-98) .....	F-68
Koudriachov c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-1218-98) .....	F-66
Liang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3014-98) .....	F-67
Lim c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6691-98) .....	F-69
Morales c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5049-98) .....	F-68

**CODE CIVIL**

St-Hilaire c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) (T-769-98) .....	23
---	----

**COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE**

*Voir aussi:* Brevets, F-32; Droit administratif, F-71; Environnement, F-48; Impôt sur le revenu, F-76; Pêches, F-51; Peuples autochtones, F-53, F-81

**COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE—Fin****Section d'appel**

Evangelical Fellowship of Canada c. Agence canadienne des droits de reproduction musicaux Ltée (A-371-99) .....	F-8
Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité) (C.A.) (A-1065-88) .....	624

**Section de première instance**

Mennes c. Canada (Procureur général) (A-402-98) .....	F-69
Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général) (A-130-99) .....	F-8

**CONCURRENCE**

*Voir aussi:* Marques de commerce, F-79

Canada c. Chambre d'immeuble du Saguenay-Lac St. Jean Inc. (T-2432-98) .	F-43
--	------

**CONTRATS**

*Voir aussi:* Pratique, F-54

Barnabe, succession c. Canada (C.A.) (A-82-98) .....	541
Ticketnet Corp. c. Canada (T-2185-88) .....	F-10

**DOUANES ET ACCISE****Loi sur la taxe d'accise**

Abzac Canada Inc. c. Canada (T-1356-92) .....	F-43
Federated Co-Operatives Ltd. c. Canada (T-185-94) .....	F-10
RJR-MacDonald Inc. c. Canada (1 <sup>re</sup> inst.) (T-1686-91) .....	3

**Loi sur les douanes**

Sarji c. M.R.N. (Douanes et Accise) (T-2468-93) .....	F-70
---	------

**DROIT ADMINISTRATIF**

*Voir aussi:* Citoyenneté et Immigration, F-33, F-34, F-66; Droit aérien, F-44; Environnement, F-47, F-48, F-75; Impôt sur le revenu, F-76; Pêches, F-51; Pensions, F-53

**Contrôle judiciaire**

Agastra c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6279-98) .....	F-70
Ipsco Inc. c. Sollac, Aciers d'Usinor (A-311-99) .....	F-11
Likele c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6582-98) .....	F-71
Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité) (C.A.) (A-1065-88) .....	624
Singh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6546-98) .....	F-11
Ward c. Nation crie de Samson n° 444 (A-616-97) .....	F-71
Weatherill c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) (T-18-98) .....	107

***Certiorari***

Zündel c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) (T-2765-96) .....	289
--	-----

**DROIT ADMINISTRATIF—Fin****Contrôle judiciaire—Fin***Injonctions*

Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) (A-415-99) .....	206
--	-----

*Jugements déclaratoires*

St-Hilaire c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) (T-769-98) .....	23
---	----

*Mandamus*

Khalil c. Canada (Secrétaire d'État) (C.A.) (A-456-96) .....	661
--	-----

*Prohibition*

Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.) (IMM-2811-98) .....	465
--	-----

**DROIT AÉRIEN**

Kiss c. Canada (Ministre des Transports) (T-972-98) .....	F-44
---	------

**DROIT CONSTITUTIONNEL**

*Voir aussi:* Libération conditionnelle, F-22; Santé et bien-être social, F-85

Singh c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) (DES-2-99) .....	583
Tunda c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-980-97) .....	F-12, F-44

**Charte des droits***Droits à l'égalité*

Thangarajan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) (A-486-98) .....	167
---	-----

*Libertés fondamentales*

Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité) (C.A.) (A-1065-88) .....	624
---	-----

*Procédures criminelles et pénales*

Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité) (C.A.) (A-1065-88) .....	624
---	-----

*Vie, liberté et sécurité*

Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité) (C.A.) (A-1065-88) .....	624
Raman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) (A-30-97) .....	140

**DROIT D'AUTEUR**

*Voir:* Compétence de la Cour fédérale, F-8

**DROIT INTERNATIONAL**

Pfizer Inc. c. Canada (1 <sup>re</sup> inst.) (T-667-99) .....	441
--	-----

**DROIT MARITIME****Créanciers et débiteurs**

Fraser Shipyard and Industrial Centre Ltd. c. <i>Atlantis Two</i> (Le) (T-111-98) ...	F-14
---	------

**Pratique**

Corner Brook Pulp and Paper Ltd c. Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, Section locale 60N (T-1326-99) .....	F-45
Itochu Canada Ltd. c. <i>Fu Ning Hai</i> (Le) (T-1102-98) .....	F-72

**Privilèges et hypothèques**

Fraser Shipyard and Industrial Centre Ltd. c. Expedient Maritime Co. (T-111-98) .....	F-73
--	------

**Transport de marchandises**

Produits forestiers Canadien Pacifique Ltée-Région du Pacifique Tahsis c. <i>Beltimber</i> (Le) (C.A.) (A-406-96) .....	320
--	-----

**DROITS DE LA PERSONNE**

Athwal c. Banque Canadienne Impériale de Commerce (T-1478-98) .....	F-15
Brine c. Canada (Procureur général) (T-104-98) .....	F-74
McAllister c. Maritime Employers Assn. (T-1357-98, T-1383-98) .....	F-46
Société Radio-Canada c. Graham (T-2297-96) .....	F-15
Walker c. Randall (T-1103-98) .....	F-45
Zündel c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) (T-2765-96) .....	289

**ENVIRONNEMENT**

*Voir aussi:* Pratique, F-82

Alliance animale du Canada c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) (T-374-99) .....	72
Bow Valley Naturalists Society c. Canada (Ministre du Patrimoine canadien) (T-1209-98) .....	F-75
Manitoba's Future Forest Alliance c. Canada (Ministre de l'Environnement) (T-434-98) .....	F-17
Rocky Mountain Ecosystem Coalition c. Canada (Office national de l'énergie) (T-8-99, T-9-99) .....	F-48
Sharp c. Canada (Office des transports) (C.A.) (A-549-98) .....	363
Young c. Canada (Procureur général) (T-1557-98) .....	F-47

**FIDUCIES**

*Voir:* Impôt sur le revenu, F-20

**FIN DE NON-RECEVOIR**

*Voir:* Droits de la personne, F-15

**FONCTION PUBLIQUE****Appels**

Ewing c. Canada (Procureur général) (T-2401-98) .....	F-17
Kaczmar c. Canada (Procureur général) (T-1551-98, T-1557-98) .....	F-49

	PAGE
<b>FONCTION PUBLIQUE—Fin</b>	
<b>Pensions</b>	
St-Hilaire c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) (T-769-98) .....	23
<b>Procédure de sélection</b>	
<i>Concours</i>	
Jain c. Canada (Procureur général) (T-1588-98) .....	F-49
Sampson c. Canada (Procureur général) (T-1151-98) .....	F-18
<b>GRC</b>	
Riabko c. Canada (T-979-96) .....	F-50
Singh c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) (DES-2-99) .....	583
<b>IMPÔT SUR LE REVENU</b>	
<i>Voir aussi:</i> Contrats, F-10; Pratique, F-25, F-28	
<b>Calcul du revenu</b>	
Canada c. MacMillan Bloedel Ltd. (A-655-97) .....	F-18
<i>Allocation du coût en capital</i>	
Canada c. Mont-Sutton Inc. (A-764-95) .....	F-19
<i>Déductions</i>	
Conseil canadien des œuvres de charité chrétiennes c. Canada (Ministre des Finances) (1 <sup>re</sup> inst.) (T-2144-97) .....	245
Global Communications Ltd. c. Canada (A-426-97, A-427-97) .....	F-20
Hudson Bay Mining and Smelting Co. c. Canada (A-330-96) .....	F-19
Kuchta c. Canada (A-226-98) .....	F-75
Singleton c. Canada (C.A.) (A-686-96) .....	484
<i>Dividendes</i>	
Canada c. Brelco Drilling Ltd. (C.A.) (A-228-98) .....	35
<i>Gains en capital</i>	
Barnabe, succession c. Canada (C.A.) (A-82-98) .....	541
Brouillette c. Canada (A-1019-96, A-1020-96) .....	F-20
Reiss, succession c. Canada (A-205-98) .....	F-50
<b>Exemptions</b>	
Shilling c. M.R.N. (1 <sup>re</sup> inst.) (T-222-97) .....	178
<b>Nouvelles cotisations</b>	
Chevron Canada Resources Ltd. c. M.R.N. (T-2268-98) .....	F-76
<b>Sociétés de personnes</b>	
McEwen Brothers Ltd. c. Canada (C.A.) (A-19-94) .....	225
Spire Freezers Ltd. c. Canada (C.A.) (A-899-97) .....	381

**INJONCTIONS***Voir aussi:* Marques de commerce, F-79

Schreiber c. Canada (Procureur général) (T-224-97, T-1221-98) .....	F-21
---	------

**INSTITUTIONS FINANCIÈRES**

Banque nationale de Grèce (Canada) c. Banque de Montréal (T-981-98) .....	F-76
---	------

**INTERPRÉTATION DES LOIS***Voir aussi:* Concurrence, F-43; Environnement, F-17

Canada c. Brelco Drilling Ltd. (C.A.) (A-228-98) .....	35
Tewelde c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.) (IMM-3549-98) .....	522

**JUGES ET TRIBUNAUX***Voir aussi:* Droit constitutionnel, F-44

Ahani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4204-98, T-1767-98, IMM-6546-98, IMM-4825-98) .....	F-21
Ismail c. Canada (Procureur général) (T-938-98) .....	F-77
Singh c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) (DES-2-99) .....	583
Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) (A-415-99) .....	206
Weatherill c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) (T-18-98) .....	107
Ziyadah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.) (IMM-2755-99) .....	152

**LANGUES OFFICIELLES**

Canada (Commissaire aux langues officielles) c. Air Canada (A-409-98) .....	F-21
---	------

**LIBÉRATION CONDITIONNELLE**

Zarzour c. Canada (T-1368-97) .....	F-22
-------------------------------------	------

**MANDAT***Voir:* Peuples autochtones, F-79**MARQUES DE COMMERCE****Enregistrement**

GSW Inc. c. Canada (Registraire des marques de commerce) (T-652-98) .....	F-22
Toyota Jidosha Kabushiki Kaisha c. Lexus Foods Inc. (T-2064-97) .....	F-78
Young Drivers of Canada Enterprises Ltd. c. Chan (T-636-97) .....	F-77

**Pratique**

Fournier Pharma Inc. c. Apotex Inc. (T-601-99) .....	F-79
Ridout & Maybee c. Sealy Canada Ltd. (T-1412-98) .....	F-23

**PÊCHES**

Radil Bros. Fishing Co. c. Canada (Ministère des Pêches et Océans, Directeur général régional pour la région du Pacifique) (T-382-99) .....	F-51
--	------

	PAGE
<b>PÉNITENCIERS</b>	
Caron c. Canada (T-1484-94) .....	F-52
<b>PENSIONS</b>	
Kerth c. Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) (T-1801-98) .....	F-53
<b>PEUPLES AUTOCHTONES</b>	
<i>Voir aussi:</i> Droit administratif, F-71	
Mitchikanibikok Inik c. Thusky (T-1761-98, T-1762-98) .....	F-79
<b>Élections</b>	
Sark c. Bande indienne de Lennox Island (T-390-95) .....	F-23
<b>Enregistrement</b>	
Hodgson c. Bande indienne d'Ermineskin n° 942 (T-2553-91) .....	F-81
<b>Inscription</b>	
Moon c. Bande indienne de Campbell River (A-679-96) .....	F-53
<b>Taxation</b>	
Shilling c. M.R.N. (1 <sup>re</sup> inst.) (T-222-97) .....	178
<b>PRATIQUE</b>	
<i>Voir aussi:</i> Brevets, F-32, F-59; Compétence de la Cour fédérale, F-8, F-69; Douanes et accise, F-10; Droit administratif, F-71; GRC, F-50; Juges et tribunaux, F-77; Marques de commerce, F-79; Pêches, F-51; Peuples autochtones, F-23, F-81	
Gerald's Machine Shop Ltd. c. <i>Melina &amp; Keith II</i> (Le) (A-441-97) .....	F-24
Moscone c. M.R.N. (T-1904-96) .....	F-23
<b>Actes de procédure</b>	
<i>Modifications</i>	
Banque de Montréal c. Canada (Procureur général) (A-216-97) .....	F-24
PC Connexion, Inc. c. MPC Technologies Inc. (T-215-99) .....	F-81
<i>Requête en radiation</i>	
Bruno c. Canada (T-2359-98) .....	F-25
Pearson c. Canada (T-290-99) .....	F-82
<b>Affidavits</b>	
Weatherill c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) (T-18-98) .....	107
<b>Communication de documents et interrogatoire préalable</b>	
<i>Ordonnances Anton Piller</i>	
Nike Canada Ltd. c. Personne inconnue (T-2027-97, T-945-98, T-1058-98, T-1064-98, T-2295-98, T-550-99, T-551-99, T-646-99, T-823-99) .....	F-54
<i>Interrogatoire préalable</i>	
Sierra Club du Canada c. Canada (Ministre des Finances) (T-85-97) .....	F-82

**PRATIQUE—Fin****Communication de documents et interrogatoire préalable—Fin***Production de documents*

Andersen Consulting c. Canada (T-1096-95) .....	F-54
Levis Strauss & Co. c. Era Clothing Inc. (T-1096-98) .....	F-55

**Communications privilégiées**

Dupont Canada Inc. c. Emballage St-Jean Ltée (T-284-97) .....	F-83
1185740 Ontario Ltd. c. M.R.N. (A-333-98) .....	F-83

**Frais et dépens**

Andersen Consulting c. Canada (A-515-99) .....	F-84
Apotex Inc. c. Syntex Pharmaceuticals International Ltd. (T-2870-96) .....	F-83
Cassells c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3316-98) .....	F-26
Nike Canada Ltd. c. Personnes inconnues (T-2027-97) .....	F-25
Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 <sup>re</sup> inst.) (IMM-2811-98) .....	465
Singer c. Enterprise Rent-A-Car Co. (A-345-98) .....	F-84
Zündel c. Citron (T-1411-98) .....	F-55

**Jugements et ordonnances***Exécution*

James Fisher & Sons PLC c. Pegasus Lines Ltd. S.A. (T-2161-98) .....	F-56
--	------

*Sursis d'exécution*

Bisaillon c. Canada (A-315-99) .....	F-26
--------------------------------------	------

**Modification des délais**

Lubana c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3418-99) .....	F-84
Maurice c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien) (T-1057-96) .....	F-56

**Parties***Intervention*

Pfizer Inc. c. Canada (T-667-99) .....	F-27
--	------

*Qualité pour agir*

Bruno c. Canada (T-2359-98) .....	F-28
-----------------------------------	------

**Prescription**

Riva Stahl GmbH c. <i>Bergen Sea</i> (Le) (A-357-97) .....	F-28
--	------

**Preuve**

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Odynsky (T-2669-97) .....	F-85
---	------

	PAGE
<b>PREUVE</b>	
Singh c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) (DES-2-99) .....	583
<b>RELATIONS DU TRAVAIL</b>	
<i>Voir aussi:</i> Droit maritime, F-45; Droits de la personne, F-46, F-74; Peuples autochtones, F-79	
Chalifoux c. Première nation de Driftpile (T-1738-98) .....	F-29
McLean c. Syndicat international des débardeurs et magasiniers, section locale 502 (A-247-98) .....	F-29
Weatherill c. Canada (Procureur général) (1 <sup>re</sup> inst.) (T-18-98) .....	107
<b>RENSEIGNEMENT DE SÉCURITÉ</b>	
Moumdjian c. Canada (Comité de surveillance des activités du renseignement de sécurité) (C.A.) (A-1065-88) .....	624
<b>SANTÉ ET BIEN-ÊTRE SOCIAL</b>	
Pawar c. Canada (A-616-98) .....	F-85
<b>TRANSPORTS</b>	
Sharp c. Canada (Office des transports) (C.A.) (A-549-98) .....	363

**TABLE  
OF CASES DIGESTED  
IN THIS VOLUME**

	PAGE
<b>A</b>	
AB Hassle v. Canada (Minister of National Health and Welfare) .....	D-64
Abzac Canada Inc. v. Canada .....	D-34
Agastra v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-47
Ahani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-13
Andersen Consulting v. Canada .....	D-42, D-65
Apotex Inc. v. Syntex Pharmaceuticals International Ltd. ....	D-65
Athwal v. Canadian Imperial Bank of Commerce .....	D-10
<b>B</b>	
Bank of Montreal v. Canada (Attorney General) .....	D-21
Belkin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-26
Bisaillon v. Canada .....	D-20
Bow Valley Naturalists Society v. Canada (Minister of Canadian Heritage) .....	D-58
Brine v. Canada (Attorney General) .....	D-60
Brouillette v. Canada .....	D-12
Bruno v. Canada .....	D-21, D-22
<b>C</b>	
CAE Machinery Ltd. v. Valon Kone Brunette Ltd. ....	D-64
Canada v. Chambre d'immeuble du Saguenay-Lac St. Jean Inc. ....	D-34
Canada v. MacMillan Bloedel Ltd. ....	D-11
Canada v. Mont-Sutton Inc. ....	D-11
Canada (Attorney General) v. Partridge .....	D-45
Canada (Commissioner of Official Languages) v. Air Canada .....	D-17
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Canada (Immigration and Refugee Board) .....	D-27
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Chuang .....	D-51
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Da Silva .....	D-49
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Jreige .....	D-51
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Kisluk .....	D-5
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Odynsky .....	D-66
Canadian Broadcasting Corp. v. Graham .....	D-10
Canagasuriam v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-52
Canales v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-5
Caron v. Canada .....	D-40

	PAGE
Cassells v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-3, D-19
Chahal v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-53
Chalifoux v. Driftpile First Nation .....	D-14
Chand v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-55
Charles v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-26
Chen v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-56
Cheng v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-29
Chevron Canada Resources Ltd. v. M.N.R. ....	D-61
Corner Brook Pulp and Paper Ltd. v. Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada, Local 60N .....	D-38
<b>D</b>	
Dekalb Canada Inc. v. Canada (Agriculture and Agri-Food) .....	D-47
Dupont Canada Inc. v. Emballage St-Jean Ltée .....	D-67
<b>E</b>	
Elcock (Milkson) v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-51
Evangelical Fellowship of Canada v. Canadian Musical Reproduction Rights Agency .....	D-10
Ewing v. Canada (Attorney General) .....	D-22
<b>F</b>	
Federated Co-Operatives Ltd. v. Canada .....	D-8
Fero Holdings Ltd. v. Entreprises Givesco Inc. ....	D-39
Fournier Pharma Inc. v. Apotex Inc. ....	D-68
Fraser Shipyard and Industrial Centre Ltd. v. <i>Atlantis Two</i> (The) .....	D-16
Fraser Shipyard and Industrial Centre Ltd. v. Expedient Maritime Co. ....	D-61
<b>G</b>	
Gemby v. Canada (Human Resources Development) .....	D-57
Gerald's Machine Shop Ltd. v. <i>Melina &amp; Keith II</i> (The) .....	D-19
Gill v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-33
Global Communications Ltd. v. Canada .....	D-12
Griffith v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-30
GSW Inc. v. Canada (Registrar of Trade-marks) .....	D-23
<b>H</b>	
Haghighi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-55
Hassan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-53
Hodgson v. Ermineskin Indian Band No. 942 .....	D-63
Horvath v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-31
Hudson Bay Mining and Smelting Co. v. Canada .....	D-12
<b>I</b>	
Ipsco Inc. v. Sollac, Aciers d'Usinor .....	D-1

	PAGE
Isiaku v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-50
Ismail v. Canada (Attorney General) .....	D-61
Itochu Canada Ltd. v. <i>Fu Ning Hai</i> (The) .....	D-62

**J**

Jain v. Canada (Attorney General) .....	D-44
James Fisher & Sons PLC v. Pegasus Lines Ltd. S.A. ....	D-43

**K**

Kaczmar v. Canada (Attorney General) .....	D-44
Kavunzu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-27
Kerth v. Canada (Minister of Human Resources Development) .....	D-41
Khairoodin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-29
Kiss v. Canada (Minister of Transportation) .....	D-25
Koroz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-5
Koudriachov v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-54
Kuchta v. Canada .....	D-60

**L**

Légaré v. M.N.R. ....	D-23
Levis Strauss & Co. v. Era Clothing Inc. ....	D-42
Lewis v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-26
Liang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-54
Likele v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-47
Lim v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-56
Lin v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-31
Lubana v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-67
Luliang v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-50

**M**

Mai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-50
Maksudur v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-53
Manimaran v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-32
Manitoba's Future Forest Alliance v. Canada (Minister of the Environment) ....	D-9
Maurice v. Canada (Minister of Indian Affairs and Northern Development) .....	D-43
McAllister v. Maritime Employers Assn. ....	D-37
McLean v. International Longshoremen's and Warehousemen's Union, Local 502 .....	D-14
Mengesha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-49
Mennes v. Canada (Attorney General) .....	D-58
Mitchikanibikok Inik v. Thusky .....	D-63
Moataz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-27
Mohamed v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-30
Monsanto Co. v. Canada (Commissioner of Patents) .....	D-39
Moon v. Campbell River Indian Band .....	D-38

	PAGE
Morales v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-55
Mosccone v. M.N.R. ....	D-18
<b>N</b>	
Nagularajah v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-2
National Bank of Greece (Canada) v. Bank of Montreal .....	D-59
Nike Canada Ltd. v. Doe .....	D-19, D-41
Nu-Pharm Inc. v. Canada (Attorney General) .....	D-10
<b>O</b>	
1185740 Ontario Ltd. v. M.N.R. ....	D-67
<b>P</b>	
Paracha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-27
Pawar v. Canada .....	D-59
PC Connexion, Inc. v. MPC Technologies Inc. ....	D-66
Pearson v. Canada .....	D-67
Pereira v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-2
Pfizer Canada Inc. v. Apotex Inc. ....	D-17
Pfizer Inc. v. Canada .....	D-21
Pfizer Inc. v. Canada (Commissioner of Patents) .....	D-18
Pluhar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-52
<b>R</b>	
Radil Bros. Fishing Co. v. Canada (Department of Fisheries and Oceans, Regional Director General, Pacific Region) .....	D-36
Rahman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-31
Reiss Estate v. Canada .....	D-38
Riabko v. Canada .....	D-45
Richards v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-3
Ridout & Maybee v. Sealy Canada Ltd. ....	D-23
Riva Stahl GmbH v. <i>Bergen Sea</i> (The) .....	D-20
Rocky Mountain Ecosystem Coalition v. Canada (National Energy Board) .....	D-36
<b>S</b>	
Sampson v. Canada (Attorney General) .....	D-22
Sarji v. M.N.R. (Customs & Excise) .....	D-57
Sark v. Lennox Island Band of Indians .....	D-16
Sathananthan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-52
Schreiber v. Canada (Attorney General) .....	D-13
Sierra Club of Canada v. Canada (Minister of Finance) .....	D-65
Singer v. Enterprise Rent-A-Car Co. ....	D-65
Singh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-1, D-32
Sivamayan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-28
<b>T</b>	
Thambipillai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-32
Thiruvarulselvan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-2

Ticketnet Corp. v. Canada .....	D-7
Toyota Jidosha Kabushiki Kaisha v. Lexus Foods Inc. ....	D-69
Trasmundi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-3
Tunda v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-7, D-34

**W**

Walker v. Randall .....	D-37
Ward v. Samson Cree Nation No. 444 .....	D-48
Wong (Guardian) v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-6

**X**

Xu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-28
--	------

**Y**

Young v. Canada (Attorney General) .....	D-35
Young Drivers of Canada Enterprises Ltd. v. Chan .....	D-69

**Z**

Zarzour v. Canada .....	D-17
Zhao v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) .....	D-28
Zündel v. Citron .....	D-41



**TABLE**  
**DES FICHES ANALYTIQUES PUBLIÉES**  
**DANS CE VOLUME**

	PAGE
<b>A</b>	
AB Hassle c. Canada (Ministre de la Santé et du Bien-être social) .....	F-59
Abzac Canada Inc. c. Canada .....	F-43
Agastra c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-70
Ahani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-21
Andersen Consulting c. Canada .....	F-54, F-84
Apotex Inc. c. Syntex Pharmaceuticals International Ltd. ....	F-83
Athwal c. Banque Canadienne Impériale de Commerce .....	F-15
<b>B</b>	
Banque de Montréal c. Canada (Procureur général) .....	F-24
Banque nationale de Grèce (Canada) c. Banque de Montréal .....	F-76
Belkin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-34
Bisaillon c. Canada .....	F-26
Bow Valley Naturalists Society c. Canada (Ministre du Patrimoine canadien) ...	F-75
Brine c. Canada (Procureur général) .....	F-74
Brouillette c. Canada .....	F-20
Bruno c. Canada .....	F- 25, F-28
<b>C</b>	
CAE Machinery Ltd. c. Valon Kone Brunette Ltd. ....	F-59
Canada c. Chambre d'immeuble du Saguenay-Lac St. Jean Inc. ....	F-43
Canada c. MacMillan Bloedel Ltd. ....	F-18
Canada c. Mont-Sutton Inc. ....	F-19
Canada (Commissaire aux langues officielles) c. Air Canada .....	F-21
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Canada (Commission de l'immigration et du statut de réfugié) .....	F-35
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Chuang .....	F-62
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Da Silva .....	F-60
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Jreige .....	F-62
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Kisluk .....	F-6
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Odynsky .....	F-85
Canada (Procureur général) c. Partridge .....	F-31
Canagasuriam c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-64
Canales c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-7
Caron c. Canada .....	F-52

	PAGE
Cassells c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-4, F-26
Chahal c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-66
Chalifoux c. Première nation de Driftpile .....	F-29
Chand c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-67
Charles c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-34
Chen c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-69
Cheng c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-38
Chevron Canada Resources Ltd. c. M.R.N. ....	F-76
Corner Brook Pulp and Paper Ltd c. Syndicat canadien des communications, de l'énergie et du papier, Section locale 60N .....	F-45
<b>D</b>	
Dekalb Canada Inc. c. Canada (Agriculture et Agroalimentaire) .....	F-57
Dupont Canada Inc. c. Emballage St-Jean Ltée .....	F-83
<b>E</b>	
Elcock (Milkson) c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) ...	F-63
Evangelical Fellowship of Canada c. Agence canadienne des droits de reproduction musicaux Ltée .....	F-8
Ewing c. Canada (Procureur général) .....	F-17
<b>F</b>	
Federated Co-Operatives Ltd. c. Canada .....	F-10
Fero Holdings Ltd. c. Entreprises GivESCO Inc. ....	F-32
Fournier Pharma Inc. c. Apotex Inc. ....	F-79
Fraser Shipyard and Industrial Centre Ltd. c. <i>Atlantis Two</i> (Le) .....	F-14
Fraser Shipyard and Industrial Centre Ltd. c. Expedient Maritime Co. ....	F-73
<b>G</b>	
Gemby c. Canada (Développement des ressources humaines) .....	F-58
Gerald's Machine Shop Ltd. c. <i>Melina &amp; Keith II</i> (Le) .....	F-24
Gill c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-42
Global Communications Ltd. c. Canada .....	F-20
Griffith c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-39
GSW Inc. c. Canada (Registraire des marques de commerce) .....	F-22
<b>H</b>	
Haghighi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-68
Hassan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-65
Hodgson c. Bande indienne d'Ermineskin n° 942 .....	F-81
Horvath c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-39
Hudson Bay Mining and Smelting Co. c. Canada .....	F-19
<b>I</b>	
Ipsco Inc. c. Sollac, Aciers d'Usinor .....	F-11
Isiaku c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-62

	PAGE
Ismail c. Canada (Procureur général) .....	F-77
Itochu Canada Ltd. c. <i>Fu Ning Hai</i> (Le) .....	F-72

**J**

Jain c. Canada (Procureur général) .....	F-49
James Fisher & Sons PLC c. Pegasus Lines Ltd. S.A. ....	F-56

**K**

Kaczmar c. Canada (Procureur général) .....	F-49
Kavunzu c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration) .....	F-35
Kerth c. Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) .....	F-53
Khairoodin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-34
Kiss c. Canada (Ministre des Transports) .....	F-44
Koroz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-8
Koudriachov c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-66
Kuchta c. Canada .....	F-75

**L**

Légaré c. M.R.N. ....	F-1
Levis Strauss & Co. c. Era Clothing Inc. ....	F-55
Lewis c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-35
Liang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-67
Likele c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-70
Lim c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-69
Lin c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-40
Lubana c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-84
Luliang c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-62

**M**

Mai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-61
Maksudur c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-65
Manimaran c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-41
Manitoba's Future Forest Alliance c. Canada (Ministre de l'Environnement) ....	F-17
Maurice c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien) .....	F-56
McAllister c. Maritime Employers Assn. ....	F-46
McLean c. Syndicat international des débardeurs et magasiniers, section locale 502 .....	F-29
Mengesha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-61
Mennes c. Canada (Procureur général) .....	F-69
Mitchikanibikok Inik c. Thusky .....	F-79
Moataz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-36
Mohamed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-38
Monsanto Co. c. Canada (Commissaire aux brevets) .....	F-32
Moon c. Bande indienne de Campbell River .....	F-53
Morales c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-68
Moscone c. M.R.N. ....	F-23

## N

Nagularajah c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-3
Nike Canada Ltd. c. Personne inconnue .....	F-54
Nike Canada Ltd. c. Personnes inconnues .....	F-25
Nu-Pharm Inc. c. Canada (Procureur général) .....	F-8

## P

Paracha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-36
Pawar c. Canada .....	F-85
PC Connexion, Inc. c. MPC Technologies Inc. ....	F-81
Pearson c. Canada .....	F-82
Pereira c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-2
Pfizer Canada Inc. c. Apotex Inc. ....	F-1
Pfizer Inc. c. Canada .....	F-27
Pfizer Inc. c. Canada (Commissaire aux brevets) .....	F-2
Pluhar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-64

## R

Radil Bros. Fishing Co. c. Canada (Ministère des Pêches et Océans, Directeur général régional pour la région du Pacifique) .....	F-51
Rahman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-39
Reiss, succession c. Canada .....	F-50
Riabko c. Canada .....	F-50
Richards c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-4
Ridout & Maybee c. Sealy Canada Ltd. ....	F-23
Riva Stahl GmbH c. <i>Bergen Sea (Le)</i> .....	F-28
Rocky Mountain Ecosystem Coalition c. Canada (Office national de l'énergie) ..	F-48

## S

Sampson c. Canada (Procureur général) .....	F-18
Sarji c. M.R.N. (Douanes et Accise) .....	F-70
Sark c. Bande indienne de Lennox Island .....	F-23
Sathananthan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-64
Schreiber c. Canada (Procureur général) .....	F-21
Sierra Club du Canada c. Canada (Ministre des Finances) .....	F-82
Singer c. Enterprise Rent-A-Car Co. ....	F-84
Singh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-11, F-41
Sivamayan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-33
Société Radio-Canada c. Graham .....	F-15

## T

Thambipillai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-40
Thiruvarulselvan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) ...	F-4
Ticketnet Corp. c. Canada .....	F-10
Toyota Jidosha Kabushiki Kaisha c. Lexus Foods Inc. ....	F-78
Trasmundi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) .....	F-3

Tunda c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) ..... F- 12, F-44

**U**

1185740 Ontario Ltd. c. M.R.N. .... F-83

**W**

Walker c. Randall ..... F-45

Ward c. Nation crie de Samson n° 444 ..... F-71

Wong (Tutrice) c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), .... F-7

**X**

Xu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) ..... F-33

**Y**

Young c. Canada (Procureur général) ..... F-47

Young Drivers of Canada Enterprises Ltd. c. Chan ..... F-77

**Z**

Zarzour c. Canada ..... F-22

Zhao c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) ..... F-37

Zündel c. Citron ..... F-55



**CASES JUDICIALLY CONSIDERED**  
**TABLE DE LA JURISPRUDENCE CITÉE**

	PAGE
<i>Adams v. Canada</i> (1998), 159 D.L.R. (4th) 205; 98 DTC 6232; 227 N.R. 63 (F.C.A.) .....	541
<i>Adjei v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1989] 2 F.C. 680; (1989), 57 D.L.R. (4th) 153 (C.A.) .....	269
<i>Administration Gilles Leclair Inc. v. R.</i> , [1997] 3 C.T.C. 3053; (1996), 97 DTC 880 (T.C.C.) .....	35
<i>Ahani v. Canada</i> , [1999] F.C.J. No. 833 (C.A.) (QL) .....	661
<i>Ailsa Craig Fishing Co Ltd v Malvern Fishing Co Ltd</i> , [1983] 1 All ER 101 (H.L.) .....	320
<i>Air Canada v. British Columbia (Attorney General)</i> , [1986] 2 S.C.R. 539; (1986), 32 D.L.R. (4th) 1; [1987] 1 W.W.R. 304; 8 B.C.L.R. (2d) 273; 22 Admin. L.R. 153; 72 N.R. 135 .....	583
<i>Al Yamani v. Canada (Solicitor General)</i> , [1996] 1 F.C. 174; (1995), 129 D.L.R. (4th) 226; 32 C.R.R. (2d) 295; 103 F.T.R. 105; 31 Imm. L.R. (2d) 191 (T.D.) .....	624
<i>Alberta (Treasury Branches) v. M.N.R.; Toronto-Dominion Bank v. M.N.R.</i> , [1996] 1 S.C.R. 963; (1996), 184 A.R. 1; 133 D.L.R. (4th) 609; [1996] 5 W.W.R. 153; 38 Alta. L.R. (3d) 1; 39 C.B.R. (3d) 157; [1996] 1 C.T.C. 395; 96 DTC 6245; 196 N.R. 105; 11 P.P.S.A.C. (2d) 1; 122 W.A.C. 1 ...	35
<i>Alderslade v. Hendon Laundry Ltd.</i> , [1945] K.B. 189 (C.A.) .....	320
<i>Alvi et al. v. Lal</i> (1990), 13 R.P.R. (2d) 302 (Ont. H.C.) .....	381
<i>Amax Potash Ltd. et al. v. Government of Saskatchewan</i> , [1977] 2 S.C.R. 576; (1976), 71 D.L.R. (3d) 1; [1976] 6 W.W.R. 61; 11 N.R. 222 .....	583
<i>American Cyanamid Co. v. Ethicon Ltd.</i> , [1975] A.C. 396 (H.L.) .....	206
<i>Angus v. Canada</i> , [1990] 3 F.C. 410; (1990), 72 D.L.R. (4th) 672; 5 C.E.L.R. (N.S.) 157; 111 N.R. 321 (C.A.) .....	72
<i>Anheuser-Busch, Inc. v. Carling O'Keefe Breweries of Canada Limited</i> , [1983] 2 F.C. 71; (1982), 142 D.L.R. (3d) 548; 69 C.P.R. (2d) 136; 45 N.R. 126 (C.A.) .....	624
<i>Apotex Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1994] 1 F.C. 742; (1993), 18 Admin. L.R. (2d) 122; 51 C.P.R. (3d) 339; 162 N.R. 177 (C.A.); affd [1994] 3 S.C.R. 1100; (1994), 176 N.R. 1 .....	661
<i>Ardon v. Canada (Minister of Employment &amp; Immigration)</i> (1990), 11 Imm. L.R. (2d) 131; 113 N.R. 10 (F.C.A.) .....	522
<i>Attorney General of Canada v. Inuit Tapirisat of Canada et al.</i> , [1980] 2 S.C.R. 735; (1980), 115 D.L.R. (3d) 1; 33 N.R. 304 .....	72, 441
<i>Ayala-Barriere v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 101 F.T.R. 310; 31 Imm. L.R. (2d) 99 (F.C.T.D.) .....	465

	PAGE
<i>B.C. Power Corporation v. B.C. Electric Company</i> , [1962] S.C.R. 642; (1962), 34 D.L.R. (2d) 196; 38 W.W.R. 701 .....	583
<i>Backman, P.D. v. The Queen</i> (1997), 97 DTC 1468 (T.C.C.) .....	381
<i>Bacon v. Saskatchewan Crop Insurance Corp.</i> , [1999] S.J. No. 302 (C.A.) (QL) .....	441, 583
<i>Badurdeen v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] F.C.J. No. 371 (T.D.) (QL) .....	269
<i>Bains v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1989] 3 F.C. 487; (1989), 61 D.L.R. (4th) 573; 47 C.R.R. 361; 8 Imm. L.R. (2d) 165 (C.A.) .....	140
<i>Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1999), 174 D.L.R. (4th) 193 (S.C.C.) .....	522
<i>Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] S.C.J. No. 39 (QL) .....	206
<i>Balick v. Sussman</i> , [1985] O.J. No. 1109 (H.C.) (QL) .....	381
<i>Banque Canadienne Nationale v. Carette</i> , [1931] S.C.R. 33 .....	23
<i>Barnes v. Consolidated Motor Co. Ltd. et al.</i> (1942), 57 B.C.R. 270; [1942] 1 D.L.R. 736; [1942] 2 W.W.R. 43 (S.C.) .....	381
<i>Bates v. Lord Hailsham</i> , [1972] 1 W.L.R. 1373 (Ch. D.) .....	72
<i>Bear v. Canada (Minister of Indian &amp; Northern Affairs)</i> (1988), 33 Admin. L.R. 147; [1989] 1 C.N.L.R. 45; 99 N.R. 132 (F.C.A.) .....	624
<i>Beaudoin-Daigneault v. Richard</i> , [1984] 1 S.C.R. 2; (1984), 37 R.F.L. (2d) 225; 52 N.R. 288 .....	381
<i>Beaumont-Thomas v. Blue Star Line, Ltd.</i> , [1939] 3 All E.R. 127 (C.A.) .....	320
<i>Beauregard v. Canada</i> , [1986] 2 S.C.R. 56; (1986), 30 D.L.R. (4th) 481; 26 C.R.R. 59; 70 N.R. 1 .....	583
<i>Bell v. Ontario Human Rights Commission</i> , [1971] S.C.R. 756; (1971), 18 D.L.R. (3d) 1 .....	289
<i>Bell Canada v. Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada</i> , [1999] 1 F.C. 113; (1998), 167 D.L.R. (4th) 432 (C.A.) .....	289
<i>Bell Canada v. Communications, Energy and Paperworkers Union of Canada</i> <i>et al.</i> (1997), 127 F.T.R. 44 (F.C.T.D.) .....	289
<i>Borden v. Co-Operators General Insurance Company</i> (1984), 63 N.S.R. (2d) 375; 5 C.C.L.I. 193 (S.C.T.D.) .....	661
<i>British Columbia Railway Company v. R.</i> , [1979] 2 F.C. 122; (1978), 1 C.E.R. 1; [1979] CTC 56; 79 DTC 5020 (T.D.); affd [1981] 2 F.C. 783; (1981), 3 C.E.R. 114; [1981] CTC 110; 36 N.R. 369 (C.A.) .....	3
<i>Bronfman Trust v. The Queen</i> , [1987] 1 S.C.R. 32; (1987), 36 D.L.R. (4th) 197; [1987] 1 C.T.C. 117; 87 DTC 5059; 25 E.T.R. 13; 71 N.R. 134 .....	484
<i>Canada v. Antosko</i> , [1994] 2 S.C.R. 312; (1994), 94 DTC 6314; 168 N.R. 16 .....	35, 178, 484
<i>Canada v. Continental Bank Leasing Corp.</i> , [1996] 3 F.C. 713; (1996), 25 B.L.R. (2d) 149; [1997] 1 C.T.C. 13; 96 DTC 6355; 199 N.R. 9 (C.A.) ...	381
<i>Canada v. Dominion Tobacco Corp.</i> (1989), 1 T.S.T. 3077 (Ont. Dist. Ct.) .....	3
<i>Canada v. Donnelly</i> , [1998] 1 F.C. 513; (1997), 154 D.L.R. (4th) 261; [1998] 1 C.T.C. 23; 97 DTC 5499; 220 N.R. 329 (C.A.) .....	381
<i>Canada v. Folster</i> , [1997] 3 F.C. 269; (1997), 148 D.L.R. (4th) 314; [1997] 3 C.T.C. 157; 97 DTC 5315; 212 N.R. 342 (C.A.) .....	178
<i>Canada v. Fording Coal Ltd.</i> , [1996] 1 F.C. 518; [1996] 1 C.T.C. 230; (1995), 95 DTC 5672; 190 N.R. 186 (C.A.) .....	484

<i>Canada v. Molson Newfoundland Brewery Ltd.</i> , [1995] 1 C.T.C. 107; (1994), 2 G.T.C. 7088; 167 N.R. 109 (F.C.A.) .....	3
<i>Canada v. Nassau Walnut Investments Inc.</i> , [1997] 2 F.C. 279; [1998] 1 C.T.C. 33; (1996), 97 DTC 5051; 206 N.R. 386 (C.A.) .....	35
<i>Canada v. Placer Dome Inc.</i> , [1997] 1 F.C. 780; (1996), 96 DTC 6562; 206 N.R. 12 (C.A.) .....	381
<i>Canada v. Placer Dome Inc.</i> , [1997] 1 F.C. 780; [1997] 1 C.T.C. 72; (1996), 96 DTC 6562; (C.A.) .....	35
<i>Canada v. Shell Canada Ltd.</i> , [1998] 3 F.C. 64; (1998), 157 D.L.R. (4th) 655; [1998] 2 C.T.C. 207; 98 DTC 6177; 223 N.R. 122 (C.A.) .....	484
<i>Canada (Attorney General) v. Central Cartage Co.</i> , [1990] 2 F.C. 641; (1990), 71 D.L.R. (4th) 253; 45 Admin. L.R. 1; 109 N.R. 357 (C.A.) .....	583
<i>Canada (Attorney General) v. Mossop</i> , [1993] 1 S.C.R. 554; (1993), 100 D.L.R. (4th) 658; 13 Admin. L.R. (2d) 1; 46 C.C.E.L. 1; 17 C.H.R.R. D/349; 93 CLLC 17,006; 149 N.R. 1 .....	289
<i>Canada (Attorney General) v. Symtron Systems Inc.</i> , [1999] 2 F.C. 514; (1999), 236 N.R. 143 (C.A.) .....	140
<i>Canada (Attorney General) v. Ward</i> , [1993] 2 S.C.R. 689; (1993), 103 D.L.R. (4th) 1; 20 Imm. L.R. (2d) 85; 153 N.R. 321 .....	72
<i>Canada (Auditor General) v. Canada (Minister of Energy Mines and Resources)</i> , [1989] 2 S.C.R. 49; (1989), 61 D.L.R. (4th) 604; 97 N.R. 241 .....	583
<i>Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.</i> , [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 50 Admin. L.R. (2d) 199; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20 .....	269, 484
<i>Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.</i> , [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20; affd (1995), 127 D.L.R. (4th) 329; 21 B.L.R. (2d) 68; 63 C.P.R. (3d) 67; 185 N.R. 291 (F.C.A.) .....	661
<i>Canada (Human Rights Commission) v. Taylor</i> , [1990] 3 S.C.R. 892; (1990), 75 D.L.R. (4th) 577; 13 C.H.R.R. D/435; 3 C.R.R. (2d) 116 .....	289
<i>Canada (Procureur général) c. Alex Couture inc.</i> , [1991] R.J.Q. 2534; (1991), 83 D.L.R. (4th) 577 (C.A.) .....	107
<i>Canada Safeway Limited v. The Minister of National Revenue</i> , [1957] S.C.R. 717; (1957), 11 D.L.R. (2d) 1; [1957] C.T.C. 335; 57 DTC 1239 .....	484
<i>Canada Steamship Lines Ltd. v. The King</i> , [1952] A.C. 192 (P.C.) .....	320
<i>Canadian Assn. of Regulated Importers v. Canada (Attorney General)</i> , [1992] 2 F.C. 130; (1991), 87 D.L.R. (4th) 730; 135 N.R. 217 (C.A.) .....	583
<i>Canadian Broadcasting Corp. v. Canadian Human Rights Commission et al.</i> (1993), 71 F.T.R. 214 (F.C.T.D.) .....	289
<i>Canadian Jewish Congress v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1996] 1 F.C. 268; (1995), 102 F.T.R. 30 (T.D.) .....	245
<i>Canadian National Railway Co. v. Canada (Canadian Human Rights Commission)</i> , [1987] 1 S.C.R. 1114; (1987), 40 D.L.R. (4th) 193; 27 Admin. L.R. 172; 87 CLLC 17,022; 76 N.R. 161 .....	289
<i>Canadian Pacific Ltd. v. Telesat Canada</i> (1981), 32 O.R. (2d) 197; 121 D.L.R. (3d) 373 (H.C.) .....	381
<i>Canadian Tobacco Manufacturers' Council v. National Farm Products Marketing Council</i> , [1986] 2 F.C. 247; (1986), 26 D.L.R. (4th) 677; 19 Admin. L.R. 99; 65 N.R. 392 (C.A.) .....	624

	PAGE
<i>Canadian Union of Public Employees, Local 963 v. New Brunswick Liquor Corporation</i> , [1979] 2 S.C.R. 227; (1979), 25 N.B.R. (2d) 237; 97 D.L.R. (3d) 417; 51 A.P.R. 237; 79 CLLC 14,209; 26 N.R. 341 .....	289
<i>Canwest Broadcasting Ltd. v. Canada</i> , [1995] 2 C.T.C. 2780; (1995), 96 DTC 1375 (T.C.C.) .....	484
<i>Capital Cities Communications Inc. et al. v. Canadian Radio-Television Commn.</i> , [1978] 2 S.C.R. 141; (1977), 81 D.L.R. (3d) 609; 36 C.P.R. (2d) 1; 18 N.R. 181 .....	441
<i>Carey v. Ontario</i> , [1986] 2 S.C.R. 637; (1986), 58 O.R. (2d) 352; 35 D.L.R. (4th) 161; 22 Admin. L.R. 236; 30 C.C.C. (3d) 498; 14 C.T.C. (2d) 10; 72 N.R. 81; 20 O.A.C. 81 .....	583
<i>Cavell Developments Ltd. v. Royal Bank of Canada</i> (1991), 78 D.L.R. (4th) 512; [1991] 4 W.W.R. 266; 54 B.C.L.R. (2d) 1 (C.A.) .....	320
<i>Chan v. Minister of Employment and Immigration</i> (1994), 82 F.T.R. 244 (F.C.T.D.) .....	465
<i>Chandler v. Alberta Association of Architects</i> , [1989] 2 S.C.R. 848; (1989), 101 A.R. 321; 62 D.L.R. (4th) 577; [1989] 6 W.W.R. 521; 70 Alta. L.R. (2d) 193; 40 Admin. L.R. 128; 36 C.L.R. 1; 99 N.R. 277 .....	140
<i>Chase Manhattan Bank of Canada v. R.</i> , [1997] 2 C.T.C. 3097; (1997), 97 DTC 349 (T.C.C.) .....	484
<i>Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 1 S.C.R. 711; (1992), 90 D.L.R. (4th) 289; 2 Admin. L.R. (2d) 125; 72 C.C.C. (3d) 214; 8 C.R.R. (2d) 234; 16 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 161 .....	465, 624
<i>Cleaver v. Mutual Reserve Fund Life Association</i> , [1892] 1 Q.B. 147 (C.A.) ..	23
<i>Commission des droits de la personne v. Attorney General of Canada et al.</i> , [1982] 1 S.C.R. 215; (1982), 134 D.L.R. (3d) 17; 41 N.R. 318 .....	583
<i>Committee for Justice and Liberty et al. v. National Energy Board et al.</i> , [1978] 1 S.C.R. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115 .....	465
<i>Continental Bank Leasing Corp. v. Canada</i> , [1998] 2 S.C.R. 298; (1998), 163 D.L.R. (4th) 385; 98 DTC 6505; 222 N.R. 58 .....	225
<i>Continental Bank Leasing Corp. v. Canada</i> , [1998] 2 S.C.R. 298; (1998), 163 D.L.R. (4th) 385; 98 DTC 6505; 222 N.R. 58 (as to the legal requirements of partnership) .....	381
<i>Continental Bank Leasing Corp. v. Canada</i> , [1998] 2 S.C.R. 298; (1998), 163 D.L.R. (4th) 385; 98 DTC 6505; 222 N.R. 58 (as to the factual differences of the transactions in issue) .....	381
<i>Continental Bank Leasing Corp. v. Canada</i> , [1998] 2 S.C.R. 298; (1998), 163 D.L.R. (4th) 385; [1998] 4 C.T.C. 119; 98 DTC 6505; 229 N.R. 58 .....	484
<i>Cooper v. Canada (Human Rights Commission)</i> , [1996] 3 S.C.R. 854; (1996), 140 D.L.R. (4th) 193; 43 Admin. L.R. (2d) 155; 26 C.C.E.L. (2d) 1; 40 C.R.R. (2d) 81; 204 N.R. 1 .....	289
<i>Corbeil and The Queen, Re</i> (1986), 27 C.C.C. (3d) 245; 24 C.R.R. 174; 13 O.A.C. 382 (Ont. C.A.) .....	661
<i>Corbière v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)</i> (1999), 173 D.L.R. (4th) 1 (S.C.C.) .....	178
<i>Crevier v. Attorney General of Quebec et al.</i> , [1981] 2 S.C.R. 220; (1981), 127 D.L.R. (3d) 1; 38 N.R. 541 .....	583

<i>Crown Forest Industries Ltd. v. Canada</i> , [1995] 2 S.C.R. 802; (1995), 125 D.L.R. (4th) 485; [1995] 2 C.T.C. 64; 95 DTC 5389; 97 F.T.R. 159; 183 N.R. 124 .....	35
<i>Cudd Pressure Control Inc. v. R.</i> , [1999] 1 C.T.C. 1; (1998), 98 DTC 6630 (F.C.A.) .....	541
<i>D'Souza v. Minister of Employment and Immigration</i> , [1983] 1 F.C. 343 (C.A.) .....	661
<i>Dale v. Canada</i> , [1997] 3 F.C. 235; (1997), 97 DTC 5252; 211 N.R. 191 (C.A.) .....	541
<i>del Valle (D.) v. M.N.R.</i> , [1986] 1 C.T.C. 2288; (1986), 86 DTC 1235 (T.C.C.) .....	35
<i>Dorset County Council v. Southern Felt Roofing Co. Ltd.</i> (1989), 29 Co. L.R. 61 (C.A.) .....	320
<i>Douglas Chisholm, Harvey Chisholm and Paul Chisholm v. R.</i> , [1999] 1 C.T.C. 2498; (1998), 99 DTC 150 (T.C.C.) .....	484
<i>Duha Printers (Western) Ltd. v. Canada</i> , [1998] 1 S.C.R. 795; (1998), 159 D.L.R. (4th) 457; 39 B.L.R. (2d) 1; [1998] 3 C.T.C. 303; 98 DTC 6334; 225 N.R. 241 .....	178
<i>Duke v. The Queen</i> , [1972] S.C.R. 917; (1972), 28 D.L.R. (3d) 129; 7 C.C.C. (2d) 474; 18 C.R.N.S. 302 .....	441
<i>E.A. Manning Ltd. v. Ontario Securities Commission</i> (1995), 23 O.R. (3d) 257; 125 D.L.R. (4th) 305; 32 Admin. L.R. (2d) 1; 7 C.C.L.S. 125; 80 O.A.C. 321 (C.A.) .....	289
<i>E.E. Caledonia Ltd. v. Orbit Valve Plc</i> , [1994] 2 Lloyd's Rep. 239 (C.A.) .....	320
<i>Elder, Dempster &amp; Co. v. Paterson, Zochonis &amp; Co.</i> , [1924] A.C. 522 (H.L.) ..	320
<i>Elmi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] F.C.J. No. 336 (T.D.) (QL) .....	269
<i>Éthier v. Canada (RCMP Commissioner)</i> , [1993] 2 F.C. 659; (1993), 151 N.R. 374 (C.A.) .....	107
<i>Ferrel v. R.</i> , [1999] 2 C.T.C. 101; (1999), 99 DTC 5111 (F.C.A.) .....	541
<i>Fitzgerald v. Casualty Company of Canada</i> (1981), 31 Nfld. & P.E.I.R. 521 (Nfld. S.C.) .....	661
<i>Friends of the Oldman River Society v. Canada (Minister of Transport)</i> , [1992] 1 S.C.R. 3; (1992), 88 D.L.R. (4th) 1; [1992] 2 W.W.R. 193; 84 Alta. L.R. (2d) 129; 3 Admin. L.R. (2d) 1; 7 C.E.L.R. (N.S.) 1; 132 N.R. 321 .....	661
<i>Friesen v. Canada</i> , [1995] 3 S.C.R. 103; (1995), 127 D.L.R. (4th) 193; [1995] 2 C.T.C. 369; 95 DTC 5551; 186 N.R. 243 .....	3
<i>Friso, The</i> , [1980] 1 Lloyd's Rep. 469 (Q.B. (Adm. Ct.)) .....	320
<i>Galileo, The</i> , [1914] P. 9 (C.A.) .....	320
<i>Gallo v. Silverberg</i> , [1976] O.J. No. 1251 (H.C.) (QL) .....	381
<i>Garneau (J.V.) v. Canada</i> , [1995] 1 C.T.C. 2978 (T.C.C.) .....	484
<i>Gibson Petroleum Co. v. R.</i> , [1997] 3 C.T.C. 2453; (1997), 97 DTC 1420 (T.C.C.) .....	484
<i>Gillespie Bros. &amp; Co. Ltd. v. Roy Bowles Transport Ltd. Rennie Hogg Ltd. (Third Party)</i> , [1973] 1 Lloyd's Rep. 10 (C.A.) .....	320
<i>Goguen v. Gibson</i> , [1983] 1 F.C. 872 (T.D.); affd [1983] 2 F.C. 463; (1984), 7 D.L.R. (4th) 144; 3 Admin. L.R. 225; 10 C.C.C. (3d) 492; 40 C.P.C. 295; 50 N.R. 286 (C.A.) .....	583
<i>Gold v. R.</i> , [1986] 2 F.C. 129; (1986), 25 D.L.R. (4th) 285; 18 Admin. L.R. 212; 64 N.R. 260 (C.A.) .....	583

	PAGE
<i>Good Friend, The</i> , [1984] 2 Lloyd's Rep. 586 (Q.B. (Com. Ct.)) .....	320
<i>Gratton v. Canadian Judicial Council</i> , [1994] 2 F.C. 769; (1994), 115 D.L.R. (4th) 81; 26 Admin. L.R. (2d) 120; 78 F.T.R. 214 (T.D.) .....	107
<i>Great Atlantic &amp; Pacific Co. of Canada v. Ontario (Human Rights Commission)</i> (1993), 13 O.R. (3d) 824; 109 D.L.R. (4th) 214; 12 Admin. L.R. (2d) 267; 93 CLLC 17,017; 65 O.A.C. 227 (Div. Ct.) .....	289
<i>Gregory v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] F.C.J. No. 606 (T.D.) (QL) .....	269
<i>Gwala v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 2 F.C. 404; (1999), 157 F.T.R. 161 (C.A.) .....	140
<i>Gyle v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] F.C.J. No. 1596 (T.D.) (QL) .....	152
<i>Halfway River First Nation v. British Columbia (Minister of Forests)</i> , [1998] 4 W.W.R. 283; (1997), 39 B.C.L.R. (3d) 227; [1997] 4 C.N.L.R. 45 (S.C.) .	72
<i>Hayes v. British Columbia Television Broadcasting Systems Ltd.</i> , [1991] B.C.J. No. 1048 (S.C.) (QL); affd [1993] 2 W.W.R. 749 (C.A.); application for leave to appeal to S.C.C. refused, [1993] 2 S.C.R. viii. ....	381
<i>Hickman Motors Ltd. v. Canada</i> , [1995] 2 C.T.C. 320; (1995), 95 DTC 5575; 185 N.R. 231 (F.C.A.) .....	381
<i>Hickman Motors Ltd. v. Canada</i> , [1997] 2 S.C.R. 336; (1997), 148 D.L.R. (4th) 1; [1998] 1 C.T.C. 213; 97 DTC 5363; 213 N.R. 81 .....	178
<i>Hickman Motors Ltd. v. Canada</i> , [1997] 2 S.C.R. 336; (1997), 148 D.L.R. (4th) 1; 97 DTC 5363; 213 N.R. 81 .....	381
<i>Hoang v. Canada (Minister of Employment &amp; Immigration)</i> (1990), 13 Imm. L.R. (2d) 35; 120 N.R. 193 (F.C.A.) .....	465
<i>Hunt v. Carey Canada Inc.</i> , [1990] 2 S.C.R. 959; [1990] 6 W.W.R. 385; 49 B.C.L.R. (2d) 273; 4 C.C.L.T. (2d) 1; 43 C.P.C. (2d) 105; 117 N.R. 321 .	441
<i>Hunter Engineering Co. v. Syncrude Canada Ltd.</i> , [1989] 1 S.C.R. 426; (1989), 57 D.L.R. (4th) 321; [1989] 3 W.W.R. 385; 35 B.C.L.R. (2d) 145; 92 N.R. 1 .....	320
<i>ITO—International Terminal Operators Ltd. v. Miida Electronics Inc. et al.</i> , [1986] 1 S.C.R. 752; (1986), 28 D.L.R. (4th) 641; 34 B.L.R. 251; 68 N.R. 241 .....	320
<i>In re Estate of Smith &amp; Hogan, Ltd.</i> , [1932] S.C.R. 661; [1932] 4 D.L.R. 145; (1932), 14 C.B.R. 20 .....	484
<i>Independent Contractors &amp; Business Assn. v. Canada (Minister of Labour)</i> (1998), 6 Admin. L.R. (3d) 92; 39 C.L.R. (2d) 121; 225 N.R. 19 (F.C.A.)	661
<i>Inland Revenue Commissioners v. Westminster (Duke of)</i> , [1936] A.C. 1 (H.L.); <i>The Queen v. Paxton, J.D.</i> (1996), 97 DTC 5012 (F.C.A.) .....	225
<i>J.F. Newton Ltd. v. Thorne Riddell</i> (1990), 50 B.L.R. 136; [1991] 2 C.T.C. 91; 91 DTC 5276 (B.C.S.C.) .....	35
<i>Jayabalasingham v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] F.C.J. No. 1584 (T.D.) (QL) .....	269
<i>John Doe v. Ontario (Information &amp; Privacy Commissioner)</i> (1993), 13 O.R. (3d) 767; 106 D.L.R. (4th) 140; 19 Admin. L.R. (2d) 251; 64 O.A.C. 248 (Div. Ct.) .....	245
<i>Johns-Manville Canada Inc. v. The Queen</i> , [1985] 2 S.C.R. 46; (1985), 21 D.L.R. (4th) 210; [1985] 2 C.T.C. 111; 85 DTC 5373; 60 N.R. 244 .....	35

	PAGE
<i>Jolley v. F.C. of T.</i> (1989), 89 ATC 4197 (Fed. Ct. Australia) .....	381
<i>Kanagaratnam v. Minister of Employment and Immigration</i> (1994), 83 F.T.R. 131; 28 Imm. L.R. (2d) 44 (F.C.T.D.) .....	269
<i>Kaur v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1990] 2 F.C. 209; (1989), 64 D.L.R. (4th) 317; 10 Imm. L.R. (2d) 1; 104 N.R. 50 (C.A.) .....	140
<i>Kozan (D. R.) v. M.N.R.</i> , [1987] 1 C.T.C. 2258; (1987), 87 DTC 1418 (T.C.C.)	541
<i>Lamontagne v. Quebec Railway, Light Heat &amp; Power Co.</i> (1914), 50 S.C.R. 423 .....	23
<i>Landry (C.) v. Canada</i> , [1995] 2 C.T.C. 3; (1994), 94 DTC 6624; 173 N.R. 213 (F.C.A.) .....	381
<i>Les Entreprises Ludco Ltée et al. v. The Queen</i> (1999), 99 DTC 5153 (F.C.A.)	484
<i>Lex Tex Canada Ltd. v. Duratex Inc.</i> , [1979] 2 F.C. 722; (1979), 13 C.P.C. 153; 42 C.P.R. 185 (T.D.) .....	107
<i>Little Sisters Book and Art Emporium v. Canada (Minister of Justice)</i> (1996), 134 D.L.R. (4th) 286; 48 C.P.C. (3d) 323 (B.C.S.C.) .....	583
<i>Liyanagamage v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1994), 176 N.R. 4 (F.C.A.) .....	522
<i>Ludmer v. Minister of National Revenue</i> , [1998] 2 C.T.C. 104; (1997), 98 DTC 6045; 139 F.T.R. 241 (F.C.T.D.) .....	484
<i>MacKay v. Scott Packing and Warehousing Co. (Canada) Ltd.</i> , [1996] 2 F.C. 36; (1995), 192 N.R. 118 (C.A.) .....	320
<i>MacKay v. Scott Packing and Warehousing Co. (Canada) Ltd.</i> (1994), 75 F.T.R. 174 (F.C.T.D.) .....	320
<i>MacKeigan v. Hickman</i> , [1989] 2 S.C.R. 796; (1989), 94 N.S.R. (2d) 1; 61 D.L.R. (4th) 688; 41 Admin. L.R. 236; 50 C.C.C. (3d) 449; 72 C.R. (3d) 129; 100 N.R. 81 .....	583
<i>Makivik Corp. v. Canada (Minister of Canadian Heritage)</i> , [1999] 1 F.C. 38; (1998), 164 D.L.R. (4th) 463; [1998] 4 C.N.L.R. 68; 151 F.T.R. 69 (T.D.)	72
<i>Mara Properties Ltd. v. Canada</i> , [1993] 2 C.T.C. 3189; (1993), 93 DTC 1449 (T.C.C.) .....	484
<i>Marigold Holdings Ltd. and Riverview Place Apartment Ltd. v. Norem Construction Ltd., Pendergast (Barry) Architect Ltd. and Sovereign General Insurance Co. et al.</i> (1988), 89 A.R. 81; [1988] 5 W.W.R. 710; 60 Alta. L.R. (2d) 289; 31 C.L.R. 51 (Q.B.) .....	381
<i>Mark Resources Inc. v. Canada</i> , [1993] 2 C.T.C. 2259; (1993), 93 DTC 1004 (T.C.C.) .....	484
<i>McClurg v. Canada</i> , [1990] 3 S.C.R. 1020; (1990), 76 D.L.R. (4th) 217; [1991] 2 W.W.R. 244; [1991] 1 C.T.C. 169; 91 DTC 5001; 119 N.R. 101	178
<i>McFadden v. Blue Star Line</i> , [1905] 1 K.B. 697 .....	320
<i>Milos Equipment Ltd. v. Insurance Corp. of Ireland</i> (1988), 34 C.C.L.I. 102; [1989] I.L.R. 9249 (B.C.S.C.); revd on other grounds (1990), 47 B.C.L.R. (2d) 296 (C.A.) .....	381
<i>Milos Equipment Ltd. v. Insurance Corp. of Ireland</i> (1988), 34 C.C.L.I. 102; [1989] I.L.R. 1-2395 (B.C.S.C.); revd [1990] 5 W.W.R. 757; (1990), 47 B.C.L.R. (2d) 296; 45 C.C.L.I. 25; [1990] I.L.R. 1-2630 (C.A.) .....	484

	PAGE
<i>Minister of Employment and Immigration v. Ermeyev et al.</i> (1994), 83 F.T.R. 158 (F.C.T.D.) .....	465
<i>Mirza v. R.</i> , [1998] 4 C.T.C. 2272; (1998), 98 DTC 1771 (T.C.C.) .....	381
<i>Mitchell (George) (Chesterhall) Ltd. v. Finney Lock Seeds Ltd.</i> , [1983] Q.B. 284 (C.A.) .....	320
<i>Mitchell v. Peguis Indian Band</i> (La Forest J. as to the applicable principles of interpretation), [1990] 2 S.C.R. 85; (1990), 71 D.L.R. (4th) 193; [1990] 5 W.W.R. 97; 67 Man. R. (2d) 81; [1990] 3 C.N.L.R. 46; 110 N.R. 241; 3 T.C.T. 5219 .....	178
<i>Mitsui &amp; Co. (Canada) Ltd. v. Royal Bank of Canada</i> , [1995] 2 S.C.R. 187; (1995), 142 N.S.R. (2d) 1; 123 D.L.R. (4th) 449; 52 C.B.R. (3d) 1; 180 N.R. 161 .....	541
<i>Mohammad v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1989] 2 F.C. 363; (1988), 55 D.L.R. (4th) 321; 91 N.R. 121 (C.A.) .....	107
<i>Mohammad v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1989] 2 F.C. 363; (1988), 55 D.L.R. (4th) 321; 91 N.R. 121 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, [1989] 1 S.C.R. xi .....	465
<i>Mohammed v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1997] 3 F.C. 299; (1997), 130 F.T.R. 294 (T.D.) .....	661
<i>Moldowan v. The Queen</i> , [1978] 1 S.C.R. 480; (1977), 77 D.L.R. (3d) 112; [1977] CTC 310; 77 DTC 5213; 15 N.R. 476 .....	381
<i>Molson Newfoundland Brewery Ltd. v. Canada</i> , [1993] 2 C.T.C. 141; (1993), 66 F.T.R. 115; 1 G.T.C. 6266 (F.C.T.D.) .....	3
<i>Morden Rigg and Company and R. B. Eskrigge and Company v. Monks</i> (1922), 8 T.C. 450 (K.B.) .....	381
<i>Moundjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee)</i> , [1999] F.C.J. No. 1160 (C.A.) (QL) .....	206, 661
<i>Moundjian v. Security Intelligence Review Committee et al.</i> (1995), 95 F.T.R. 35 (F.C.T.D.); confd <i>Moundjian v. Canada (Security Intelligence Review Committee)</i> (1997), 6 Admin. L.R. (3d) 239; 221 N.R. 188 (F.C.A.) .....	624
<i>Munroe v. Clarke and Lamplighter Beverage Room &amp; Grill Limited</i> (1977), 23 N.S.R. (2d) 652 (S.C.) .....	381
<i>Murray v. Bitango</i> (1996), 184 A.R. 68; 135 D.L.R. (4th) 443; [1996] 7 W.W.R. 163; 38 Alta. L.R. (3d) 408 (C.A.) .....	320
<i>National Corn Growers Assn. v. Canada (Import Tribunal)</i> , [1990] 2 S.C.R. 1324; (1990), 74 D.L.R. (4th) 449; 45 Admin. L.R. 161; 114 N.R. 81; 3 T.C.T. 5303; 4 T.T.R. 267 .....	72
<i>Nesis v. R.</i> , [1998] 2 C.T.C. 2931; (1998), 98 DTC 1949 (T.C.C.) .....	541
<i>Neuman v. M.N.R.</i> , [1998] 1 S.C.R. 770; (1998), 159 D.L.R. (4th) 1; [1998] 3 C.T.C. 177; 98 DTC 6297; 225 N.R. 190 .....	178, 484
<i>New Brunswick Broadcasting Co. v. Nova Scotia (Speaker of the House of Assembly)</i> , [1993] 1 S.C.R. 319; (1993), 118 N.S.R. (2d) 181; 100 D.L.R. (4th) 212; 327 A.P.R. 181; 13 C.R.R. (2d) 1; 146 N.R. 161 .....	583
<i>Newfoundland Telephone Co. v. Newfoundland (Board of Commissioners of Public Utilities)</i> , [1992] 1 S.C.R. 623; (1992), 95 Nfld. & P.E.I.R. 271; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241 .....	289, 465
<i>Nguyen v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1993] 1 F.C. 696; (1993), 100 D.L.R. (4th) 151; 14 C.R.R. (2d) 146; 18 Imm. L.R. (2d)	

165; 151 N.R. 69 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, [1993] 3 S.C.R. viii .....	465
<i>Nicholson v. Haldimand-Norfolk Regional Board of Commissioners of Police</i> , [1979] 1 S.C.R. 311; (1978), 88 D.L.R. (3d) 671; 78 CLLC 14,181; 23 N.R. 410 .....	72
<i>Nowegijick v. The Queen</i> , [1983] 1 S.C.R. 29; (1983), 144 D.L.R. (3d) 193; [1983] 2 C.N.L.R. 89; [1983] CTC 20; 83 DTC 5041; 46 N.R. 41 .....	178
<i>Orelien v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 1 F.C. 592; (1991), 15 Imm. L.R. (2d) 1; 135 N.R. 50 (C.A.) .....	441
<i>Paterson Steamships, Ltd. v. Canadian Co-operative Wheat Producers, Ltd.</i> , [1934] A.C. 538 (P.C.) .....	320
<i>Penner v. Electoral Boundaries Commission (Ont.)</i> , [1977] 2 F.C. 58 (T.D.) ..	624
<i>Photo Production Ltd. v. Securicor Transport Ltd.</i> , [1980] A.C. 827 (H.L.) .....	320
<i>Pulp, Paper and Woodworkers of Canada, Local 8 et al. v. Canada (Minister of Agriculture) et al.</i> (1994), 174 N.R. 37 (F.C.A.) .....	72
<i>Pushpanathan v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1993] F.C.J. No. 870 (T.D.) (QL); affd ( <i>sub nom. Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> ), [1996] 2 F.C. 49; (1995), 191 N.R. 247 (C.A.); revd [1998] 1 S.C.R. 982; [1998] 1 S.C.R. 1222; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 43 Imm. L.R. (2d) 117; 226 N.R. 201 .....	465
<i>Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 1 S.C.R. 982; (1998), 160 D.L.R. (4th) 193; 226 N.R. 201 .....	206, 269
<i>R. c. St-Hilaire</i> , [1996] A.Q. No. 597 (Que. Sup. Ct.) (QL) .....	23
<i>R. v. Badger</i> , [1996] 1 S.C.R. 771; (1996), 133 D.L.R. (4th) 324; [1996] 4 W.W.R. 457; 181 A.R. 321; 37 Alta. L.R. (3d) 153; 105 C.C.C. (3d) 289; [1996] 2 C.N.L.R. 77; 195 N.R. 1; 116 W.A.C. 321 .....	72
<i>R. v. Koziolok</i> , [1999] O.J. 657 (Gen. Div.) (QL) .....	152
<i>R. v. Monney</i> , [1999] 1 S.C.R. 652 .....	140
<i>R. v. National Indian Brotherhood</i> , [1979] 1 F.C. 103; (1978), 92 D.L.R. (3d) 333; 9 C.N.L.C. 268; [1978] CTC 680; 78 DTC 6488 (T.D.) .....	178
<i>R v Neudorf, P</i> , [1975] CTC 192; (1975), 75 DTC 5213 (F.C.T.D.) .....	541
<i>R. v. Northern Electric Co. Ltd.</i> , [1955] O.R. 431; [1955] 3 D.L.R. 449; (1955), 111 C.C.C. 241; 24 C.P.R. 1; 21 C.R. 45 (H.C.) .....	152
<i>R. v. Pickersgill et al., Ex parte Smith et al.</i> (1970), 14 D.L.R. (3d) 717 (Man. Q.B.) .....	289
<i>R. v. Smith (Edward Dewey)</i> , [1987] 1 S.C.R. 1045; (1987), 40 D.L.R. (4th) 435; [1987] 5 W.W.R. 1; 15 B.C.L.R. (2d) 273; 34 C.C.C. (3d) 97; 58 C.R. (3d) 193; 31 C.R.R. 193; 75 N.R. 321 .....	624
<i>R. v. Sparrow</i> , [1990] 1 S.C.R. 1075; (1990), 70 D.L.R. (4th) 324; [1996] 4 W.W.R. 410; 46 B.C.L.R. (2d) 1; 56 C.C.C. (3d) 263; [1990] 3 C.N.L.R. 160; 111 N.R. 241 .....	72
<i>R. v. Van der Peet</i> , [1996] 2 S.C.R. 507; (1996), 137 D.L.R. (4th) 289; [1996] 9 W.W.R. 1; 80 B.C.A.C. 81; 23 B.C.L.R. (3d) 1; 109 C.C.C. (3d) 1; [1996] 4 C.N.L.R. 177; 50 C.R. (4th) 1; 200 N.R. 1; 130 W.A.C. 81 .....	381
<i>R. v. Van der Peet</i> , [1996] 2 S.C.R. 507; (1996), 137 D.L.R. (4th) 289; [1996] 9 W.W.R. 1; 23 B.C.L.R. (3d) 1; 80 B.C.A.C. 81; 109 C.C.C. (3d) 1; [1996] 4 C.N.L.R. 177; 50 C.R. (4th) 1; 200 N.R. 1; 130 W.A.C. 81 .....	484

	PAGE
<i>R. v. Wholesale Travel Group Inc.</i> , [1991] 3 S.C.R. 154; (1991), 84 D.L.R. (4th) 161; 67 C.C.C. (3d) 193; 38 C.P.R. (3d) 451; 8 C.R. (4th) 145; 7 C.R.R. (2d) 36; 130 N.R. 1; 49 O.A.C. 161 .....	624
<i>R.P.M. Tech Inc. v. Harvey &amp; Co.</i> (1993), 111 Nfld. & P.E.I.R. 12; 105 D.L.R. (4th) 746 (Nfld. S.C.) .....	381
<i>R.P.M. Tech Inc. v. Harvey &amp; Co.</i> (1993), 111 Nfld. & P.E.I.R. 12; 105 D.L.R. (4th) 746; 348 A.P.R. 12 (S.C.T.D.) .....	484
<i>Ragunathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1995] F.C.J. No. 1616 (T.D.) (QL) .....	152
<i>Ramanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1998), 152 F.T.R. 305; 44 Imm. L.R. (2d) 294 (F.C.T.D.) .....	269
<i>Raphael, The</i> , [1982] 2 Lloyd's Rep. 42 (C.A.) .....	320
<i>Rasaratnam v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1992] 1 F.C. 706; (1991), 140 N.R. 138 (C.A.) .....	269
<i>Re British Columbia (Attorney General) v. Canada (Attorney General): An Act respecting the Vancouver Island Railway</i> , [1994] 2 S.C.R. 41; (1994), 114 D.L.R. (4th) 193; [1994] 6 W.W.R. 1; 91 B.C.L.R. (2d) 1; 21 Admin. L.R. (2d) 1; 44 B.C.A.C. 1; 166 N.R. 81; 71 W.A.C. 1 .....	441
<i>Re Doctors Hospital and Minister of Health et al.</i> (1976), 12 O.R. (2d) 164; 68 D.L.R. (3d) 220; 1 C.P.C. 232 (Div. Ct.) .....	72
<i>Re Hansard Spruce Mills Ltd.</i> , [1954] 4 D.L.R. 590; (1954), 13 W.W.R. 285; 34 C.B.R. 202 (B.C.S.C.) .....	152
<i>Recalma v. Canada</i> , [1998] 3 C.N.L.R. 279; [1998] 2 C.T.C. 403; (1998), 98 DTC 6238; 232 N.R. 7 (F.C.A.) .....	178
<i>Reference re Canada Assistance Plan (B.C.)</i> , [1991] 2 S.C.R. 525; (1991), 83 D.L.R. (4th) 297; [1991] 6 W.W.R. 1; 58 B.C.L.R. (2d) 1; 127 N.R. 161 ..	583
<i>Reference re Remuneration of Judges of the Provincial Court (P.E.I.)</i> , [1997] 3 S.C.R. 3; (1997), 206 A.R. 1; 156 Nfld. & P.E.I.R. 1; 150 D.L.R. (4th) 577; [1997] 10 W.W.R. 417; 483 A.P.R. 1; 121 Man. R. (2d) 1; 49 Admin. L.R. (2d) 1; 118 C.C.C. (3d) 193; 11 C.P.C. (4th) 1; 46 C.R.R. (2d) 1; 217 N.R. 1; 156 W.A.C. 1 .....	583
<i>Reference re Secession of Quebec</i> , [1998] 2 S.C.R. 217; (1998), 161 D.L.R. (4th) 385; 55 C.R.R. (2d) 1; 228 N.R. 203 .....	441, 583
<i>Reference re Weekly Rest in Industrial Undertaking Act</i> , [1937] 1 D.L.R. 673; [1937] 1 W.W.R. 299; [1937] A.C. 326 (P.C.) .....	441
<i>Regina (City) Police v. Saskatchewan (Human Rights Commission)</i> (1992), 98 D.L.R. (4th) 51; [1993] 1 W.W.R. 577; 105 Sask. R. 100; 8 Admin. L.R. (2d) 1 (C.A.) .....	289
<i>Regina and Tracey, Re</i> (1984), 44 O.R. (2d) 350; 4 D.L.R. (4th) 768; 9 C.C.C. (3d) 352 (C.A.) .....	661
<i>RJR—MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1994] 1 S.C.R. 311; (1994), 111 D.L.R. (4th) 385; 164 N.R. 1 .....	661
<i>Robert Porter &amp; Sons Ltd. v. Armstrong</i> , [1926] S.C.R. 328; [1926] 2 D.L.R. 340 .....	381
<i>Robitaille v. R.</i> , [1997] 3 C.T.C. 3031; [1998] 2 C.T.C. 2047; 97 DTC 1286 (T.C.C.) .....	484
<i>Rose v. Minister of National Revenue</i> , [1973] F.C. 65; [1973] C.T.C. 74; (1973), 73 DTC 5083 (C.A.) .....	541

<i>Ross (L S) Enterprises Ltd et al v MNR</i> , [1984] CTC 2338; (1984), 84 DTC 1295 (T.C.C.) .....	541
<i>Roy v. Senator Hotels Ltd.</i> , [1982] O.J. No. 911 (H.C.) (QL) .....	381
<i>Rutter v. Palmer</i> , [1922] 2 K.B. 87 (C.A.) .....	320
<i>Ryan v. Victoria (City)</i> , [1999] 1 S.C.R. 201; (1999), 168 D.L.R. (4th) 513; 117 B.C.A.C. 103; 50 M.P.L.R. (2d) 1; 40 M.V.R. (3d) 1; 234 N.R. 201 .....	381, 484
<i>Salomon v. Commissioners of Customs and Excise</i> , [1967] 2 Q.B. 116 (C.A.) ..	72
<i>Saulnier v. Quebec Police Commission</i> , [1976] 1 S.C.R. 572; (1975), 57 D.L.R. (3d) 545; 6 N.R. 541 .....	624
<i>Save Richmond Farmland Society v. Richmond (Township)</i> , [1990] 3 S.C.R. 1213; (1990), 75 D.L.R. (4th) 425; [1991] 2 W.W.R. 178; 52 B.C.L.R. (2d) 145; 46 Admin. L.R. 264; 2 M.P.L.R. (2d) 288; 116 N.R. 68 .....	289
<i>Schavernoch v. Foreign Claims Commission et al.</i> , [1982] 1 S.C.R. 1092; (1982), 136 D.L.R. (3d) 447; 44 N.R. 166 .....	72
<i>Scott v. College of Physicians and Surgeons of Saskatchewan</i> (1992), 95 D.L.R. (4th) 706; [1993] 1 W.W.R. 533; 100 Sask. R. 291 (C.A.) .....	661
<i>Sedgwick, Joseph v. Minister of National Revenue</i> , [1962] Ex. C.R. 337 .....	381
<i>74712 Alberta Ltd. v. M.N.R.</i> , [1997] 2 F.C. 471; [1997] 2 C.T.C. 30; (1997), 97 DTC 5126; 208 N.R. 348 (C.A.) .....	484
<i>Sholev v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1994), 78 F.T.R. 188 (F.C.T.D.) .....	152
<i>Singh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 97 F.T.R. 139 (F.C.T.D.) .....	269
<i>Singleton v. R.</i> , [1996] 3 C.T.C. 2873; (1996), 96 DTC 1850 (T.C.C.) .....	484
<i>Sivasambo v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1995] 1 F.C. 741; (1994), 29 Admin. L.R. (2d) 211; 87 F.T.R. 46 (T.D.) .....	269
<i>Slaight Communications Inc. v. Davidson</i> , [1989] 1 S.C.R. 1038; (1989), 59 D.L.R. (4th) 416; 26 C.C.E.L. 85; 89 CLLC 14,031; 93 N.R. 183 .....	624
<i>Slattery v. Canada (Human Rights Commission)</i> , [1994] 2 F.C. 574; (1994), 73 F.T.R. 161 (T.D.) .....	289
<i>Smith &amp; Hogan Ltd., In re Estate of</i> , [1932] S.C.R. 661 .....	381
<i>Smith, Kline &amp; French Laboratories Limited v. Attorney General of Canada</i> , [1983] 1 F.C. 917; (1983), 38 C.P.C. 182; 76 C.P.R. (2d) 192 (T.D.) .....	583
<i>Smith v South Wales Switchgear Ltd</i> , [1978] 1 All ER 18 (H.L.) .....	320
<i>Sooriyakumaran v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] F.C.J. No. 1402 (T.D.) (QL) .....	269
<i>Strange, C.J.P.C. v. Mackin, P.C.J.</i> (1996), 176 N.B.R. (2d) 321; 134 D.L.R. (4th) 243 (C.A.) .....	661
<i>Stuart Investments Ltd. v. The Queen</i> , [1984] 1 S.C.R. 536; (1984), 10 D.L.R. (4th) 1; [1984] CTC 294; 84 DTC 6305; 53 N.R. 241 .....	35, 178, 225, 381
<i>Sudbrook Trading Estate Ltd. v. Eggleton</i> , [1983] 1 A.C. 444 (H.L.) .....	541
<i>Suresh, Re</i> (1997), 140 F.T.R. 88; 40 Imm. L.R. (2d) 247 (F.C.T.D.) .....	206
<i>Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] F.C.J. No. 28 (T.D.) (QL) .....	206
<i>Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] F.C.J. No. 865 (T.D.) (QL) .....	206
<i>Suresh v. R.</i> (1998), 38 O.R. (3d) 267; 49 C.R.R. (2d) 131 (Gen. Div.) .....	206
<i>Suresh v. R.</i> (1999), 42 O.R. (3d) 797; 116 O.A.C. 329 (Div. Ct.) .....	206

	PAGE
<i>Syndicat des employés de production du Québec et de l'Acadie v. Canada (Canadian Human Rights Commission)</i> , [1989] 2 S.C.R. 879; (1989), 62 D.L.R. (4th) 385; 100 N.R. 241 .....	289
<i>Tennant v. M.N.R.</i> , [1996] 1 S.C.R. 305; (1996), 132 D.L.R. (4th) 1; [1996] 1 C.T.C. 290; 96 DTC 6121; 192 N.R. 365 .....	484
<i>Tétreault-Gadoury v. Canada (Employment and Immigration Commission)</i> , [1991] 2 S.C.R. 22; (1991), 81 D.L.R. (4th) 358; 50 Admin. L.R. 1; 36 C.C.E.L. 117; 91 CLLC 14,023; 4 C.R.R. (2d) 12; 126 N.R. 1 .....	289
<i>The King v. Standard Brands, Ltd.</i> , not reported, Exchequer Court of Canada, judgment dated 10/7/34 .....	3
<i>The King v. Wampole (Henry K.) &amp; Co. Ltd.</i> , [1931] S.C.R. 494; [1931] 3 D.L.R. 754 .....	3
<i>The Queen v. Paxton, J.D.</i> (1996), 97 DTC 5012; 206 N.R. 241 (F.C.A.) .....	541
<i>Thin v. Richards</i> , [1892] 2 Q.B. 141 (C.A.) .....	320
<i>Thirunavukkarasu v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1994] 1 F.C. 589; (1993), 109 D.L.R. (4th) 682; 22 Imm. L.R. (2d) 241; 163 N.R. 232 (C.A.) .....	269
<i>Thorne's Hardware Ltd. et al. v. The Queen et al.</i> , [1983] 1 S.C.R. 106; (1983), 143 D.L.R. (3d) 577; 46 N.R. 91 .....	72
<i>Trico Industries Ltd. v. Canada</i> , [1994] 2 C.T.C. 2058; (1994), 94 DTC 1740 (T.C.C.) .....	35
<i>UL Canada inc. c. Québec (Procureur général)</i> , [1999] J.Q. No. 1540 (Sup. Ct.) (QL) .....	441
<i>Union of New Brunswick Indians v. New Brunswick (Minister of Finance)</i> , [1998] 1 S.C.R. 1161; (1998), 200 N.B.R. (2d) 201; 161 D.L.R. (4th) 193; 512 A.P.R. 201; [1998] 3 C.N.L.R. 295; 98 G.T.C. 6247; 227 N.R. 92 .....	178
<i>Upper Lakes Group Inc. v. Canada (National Transportation Agency)</i> , [1995] 3 F.C. 395; 125 D.L.R. (4th) 204; 62 C.P.R. (3d) 167; 181 N.R. 103 (C.A.) .....	363
<i>Upper Lakes Shipping Ltd. v. St. Lawrence Cement Inc.</i> (1992), 89 D.L.R. (4th) 722 (Ont. C.A.) .....	320
<i>Valente v. The Queen et al.</i> , [1985] 2 S.C.R. 673; (1985), 52 O.R. (2d) 779; 24 D.L.R. (4th) 161; 23 C.C.C. (3d) 193; 49 C.R. (3d) 97; 19 C.R.R. 354; 37 M.V.R. 9; 64 N.R. 1; 14 O.A.C. 79 .....	107, 583
<i>Vancouver Real Estate Board v. Deputy Minister of National Revenue for Customs and Excise</i> (1962), 2 T.B.R. 247 .....	3
<i>Vic Restaurant v. The City of Montreal</i> , [1959] S.C.R. 58; (1959), 17 D.L.R. (2d) 81 .....	72
<i>Vortigern, The</i> , [1899] P. 140 (C.A.) .....	320
<i>Wade v. Cockerline</i> , [1905] Com. Cas. 47 (K.B.); affd [1905] Com. Cas. 115 (C.A.) .....	320
<i>Waterside Ocean Navigation Co., Inc. v. International Navigation Ltd.</i> , [1977] 2 F.C. 257 (T.D.) .....	441
<i>Weatherill v. Canada (Attorney General)</i> (1998), 6 Admin. L.R. (3d) 137 (F.C.T.D.) .....	107
<i>Wedge v. Canada (Attorney General)</i> (1997), 4 Admin. L.R. (3d) 153; 133 F.T.R. 277 (F.C.T.D.) .....	107
<i>Wildenburg Holdings Ltd. v. M.N.R.</i> (1998), 98 DTC 6462 (Ont. Gen. Div.) ...	381

<i>Wildenburg Holdings Ltd. v. Ontario (Minister of Revenue)</i> , [1999] 2 C.T.C. 161; (1998), 98 DTC 6462; 67 O.T.C. 179 (Ont. Gen. Div.) .....	484
<i>Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1997] 1 F.C. 457 (T.D.) .....	152
<i>Williams v. Canada</i> , [1992] 1 S.C.R. 877; (1992), 90 D.L.R. (4th) 129; 41 C.C.E.L. 1; [1992] 3 C.N.L.R. 181; [1992] 1 C.T.C. 225; 92 DTC 6320; 136 N.R. 161 .....	178
<i>Wilson v. R.</i> , [1983] 2 S.C.R. 594; (1983), 4 D.L.R. (4th) 577; [1984] 1 W.W.R. 481; 26 Man. R. (2d) 194; 9 C.C.C. (3d) 97; 37 C.R. (3d) 97; 51 N.R. 321 .....	206
<i>Winnipeg School Division No. 1 v. Craton et al.</i> , [1985] 2 S.C.R. 150; (1985), 21 D.L.R. (4th) 1; [1985] 6 W.W.R. 166; 38 Man. R. (2d) 1; 15 Admin. L.R. 177; 8 C.C.E.L. 105; 85 CLLC 17,020; 61 N.R. 241 .....	289
<i>Zippy Print Enterprises Ltd. v. Pawliuk</i> , [1995] 3 W.W.R. 324 (B.C.C.A.), [1995] 3 W.W.R. 324; (1994), 100 B.C.L.R. (2d) 55; 20 B.L.R. (2d) 170 (C.A.) .....	320
<i>Zündel v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1998] 2 F.C. 233; (1997), 154 D.L.R. (4th) 216; 7 Admin. L.R. (3d) 126; 221 N.R. 213 (C.A.) .....	289
<i>Zwaig, M v. MNR</i> , [1974] C.T.C. 2172; (1974), 74 DTC 1121 (T.R.B.) .....	484



**STATUTES  
AND  
REGULATIONS  
JUDICIALLY  
CONSIDERED**

**LOIS  
ET  
RÈGLEMENTS**

**STATUTES  
CANADA**

**LOIS  
CANADA**

		PAGE
<p><b>Access to Information Act,</b> R.S.C., 1985, c. A-1</p> <p>— — —</p> <p>s./art. 2(1) .....</p> <p>s./art. 18 .....</p> <p>s./art. 23 .....</p> <p>s./art. 24 .....</p> <p>s./art. 25 .....</p> <p>s./art. 41 .....</p> <p>s./art. 48 .....</p>	<p><b>Loi sur l'accès à l'information,</b> L.R.C. (1985), ch. A-1</p>	<p>107</p> <p>245</p> <p>245</p> <p>245</p> <p>245</p> <p>245</p> <p>245</p> <p>245</p>
<p><b>An Act respecting the Vancouver Island Railway, the Esquimalt Graving Dock, and certain Railway Lands of the Province of British Columbia, granted to the Dominion,</b></p> <p>S.C. 1884, c. 6</p> <p>s./art. 2 .....</p> <p>Sch./Ann. ....</p>	<p><b>Acte concernant le chemin de fer de l'île de Vancouver, le bassin de radoub d'Esquimalt, et certaines terres de chemin de fer de la province de la Colombie- Britannique cédées au Canada,</b></p> <p>S.C. 1884, ch. 6</p>	<p>441</p> <p>441</p>
<p><b>An Act to amend the Canada Labour Code (Part I) and the Corporation and Labour Unions Returns Act and to make consequential amendments to other Acts,</b></p> <p>S.C. 1998, c. 26</p> <p>— — —</p>	<p><b>Loi modifiant le Code canadien du travail (partie I), la Loi sur les déclarations des personnes morales et des syndicats et d'autres lois en conséquence,</b></p> <p>L.C. 1998, ch. 26</p>	<p>107</p>
<p><b>An Act to amend the Immigration Act and the Criminal Code in consequence thereof,</b></p> <p>R.S.C. 1985 (4th Supp.), c. 29</p> <p>— — —</p>	<p><b>Loi modifiant la Loi sur l'immigration et apportant des modifications corrélatives au Code criminel,</b></p> <p>L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 29</p>	<p>522</p>

<p><b>An Act to amend the Immigration Act and to amend other Acts in consequence thereof,</b> R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28</p> <p>-----</p>	<p><b>Loi modifiant la Loi sur l'immigration et d'autres lois en conséquence,</b> L.R.C. (1985) (4<sup>e</sup> suppl.), ch. 28</p>	<p>522</p>
<p><b>An Act to amend the Immigration Act, 1976 and the Criminal Code in consequence thereof,</b> S.C. 1988, c. 36</p> <p>-----</p>	<p><b>Loi modifiant la Loi sur l'immigration de 1976 et apportant des modifications corrélatives au Code criminel,</b> L.C. 1988, ch. 36</p>	<p>522</p>
<p><b>An Act to amend the Immigration Act, 1976 and to amend other Acts in consequence thereof,</b> S.C. 1988, c. 35 s./art. 37(1)</p>	<p><b>Loi modifiant la Loi sur l'immigration de 1976 et d'autres lois en conséquence,</b> L.C. 1988, ch. 35</p>	<p>522</p>
<p><b>An Act to amend The Income War Tax Act, 1917,</b> S.C. 1923, c. 52 s./art. 2</p>	<p><b>Loi modifiant la Loi de l'impôt de guerre sur le Revenu, 1917,</b> S.C. 1923, ch. 52</p>	<p>484</p>
<p><b>Bank Act,</b> R.S.C., 1985, c. B-1</p> <p>-----</p> <p>s./art. 174(2)</p>	<p><b>Loi sur les banques,</b> L.R.C. (1985), ch. B-1</p>	<p>441 381</p>
<p><b>Canada Assistance Plan,</b> R.S.C. 1970, c. C-1</p> <p>-----</p>	<p><b>Régime d'assistance publique du Canada,</b> S.R.C. 1970, ch. C-1</p>	<p>583</p>
<p><b>Canada Evidence Act,</b> R.S.C., 1985, c. C-5</p> <p>s./art. 37</p> <p>s./art. 38(1)</p> <p>s./art. 38(6)</p> <p>s./art. 39</p> <p>s./art. 39(1)</p>	<p><b>Loi sur la preuve au Canada,</b> L.R.C. (1985), ch. C-5</p>	<p>583 624 583 583 624</p>
<p><b>Canada Labour Code,</b> R.S.C., 1985, c. L-2</p> <p>s./art. 9</p> <p>s./art. 10</p> <p>s./art. 12</p>	<p><b>Code canadien du travail,</b> L.R.C. (1985), ch. L-2</p>	<p>107 107 107</p>
<p><b>Canada Transportation Act,</b> S.C. 1996, c. 10</p> <p>s./art. 5</p> <p>s./art. 41(1)</p> <p>s./art. 98(2)</p>	<p><b>Loi sur les transports au Canada,</b> L.C. 1996, ch. 10</p>	<p>363 363 363</p>

<b>Canada-United States Free Trade Agreement Implementation Act,</b> S.C. 1988, c. 65	<b>Loi de mise en œuvre de l'Accord de libre-échange Canada-États-Unis,</b> L.C. 1988, ch. 65	
s./art. 5 .....		441
<b>Canadian Bill of Rights,</b> R.S.C., 1985, Appendix III	<b>Déclaration canadienne des droits,</b> L.R.C. (1985), appendice III	
s./art. 2(e) .....		441
<b>Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982,</b>  Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]	<b>Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitutionnelle de 1982,</b>  annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]	
s./art. 1 .....		167, 289
s./art. 2 .....		206, 583
s./art. 2(b) .....		289
s./art. 2(d) .....		624
s./art. 7 .....		140, 206, 583, 624
s./art. 11(d) .....		107, 583
s./art. 12 .....		206, 624
s./art. 15 .....		167
s./art. 15(1) .....		178
<b>Canadian Environmental Assessment Act,</b> S.C. 1992, c. 37	<b>Loi canadienne sur l'évaluation environnementale,</b> L.C. 1992, ch. 37	
s./art. 16(1)(e) .....		363
<b>Canadian Human Rights Act,</b> R.S.C., 1985, c. H-6	<b>Loi canadienne sur les droits de la personne,</b> L.R.C. (1985), ch. H-6	
s./art. 2 .....		289
s./art. 13 .....		289
s./art. 27(1)(a) .....		289
s./art. 27(1)(b) .....		289
s./art. 27(1)(h) .....		289
s./art. 40(3) .....		289
s./art. 41(1) .....		289
s./art. 44(3)(a) .....		289
s./art. 44(3)(b) .....		289
s./art. 49(1) .....		289
s./art. 50(2) .....		289
<b>Canadian Security Intelligence Service Act,</b>  R.S.C., 1985, c. C-23	<b>Loi sur le Service canadien du renseignement de sécurité,</b>  L.R.C. (1985), ch. C-23	
----- .....		624
<b>Carriage of Goods by Water Act,</b> R.S.C., 1985, c. C-27	<b>Loi sur le transport des marchandises par eau,</b> L.R.C. (1985), ch. C-27	
Sch./ann. ....		320

<b>Citizenship Act,</b> R.S.C., 1985, c. C-29	<b>Loi sur la citoyenneté,</b> L.R.C. (1985), ch. C-29	
-----		152
s./art. 3(1)(c) .....		661
s./art. 5(1) .....		661
s./art. 10 .....		661
s./art. 12 .....		661
s./art. 14(1) .....		661
s./art. 14(2) .....		661
s./art. 14(5) .....		661
s./art. 14(6) .....		661
s./art. 17 .....		661
<b>Competition Act,</b> R.S.C., 1985, c. C-34	<b>Loi sur la concurrence,</b> L.R.C. (1985), ch. C-34	
-----		107
<b>Competition Tribunal Act,</b> R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 19	<b>Loi sur le Tribunal de la concurrence,</b> L.R.C. (1985) (2 <sup>e</sup> suppl.), ch. 19	
-----		107
<b>Constitution Act, 1867,</b> 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the Constitution Act, 1982, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]	<b>Loi constitutionnelle de 1867,</b> 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.), annexe de la Loi constitutionnelle de 1982, n <sup>o</sup> 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n <sup>o</sup> 5]	
s./art. 92 .....		441
s./art. 96 .....		583
<b>Constitution Act, 1982,</b> Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]	<b>Loi constitutionnelle de 1982,</b> annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n <sup>o</sup> 44]	
-----		72, 583
<b>Copyright Act,</b> R.S.C., 1985, c. C-42	<b>Loi sur le droit d'auteur,</b> L.R.C. (1985), ch. C-42	
-----		441
<b>Criminal Code,</b> R.S.C. 1970, c. C-34	<b>Code criminel,</b> S.R.C. 1970, ch. C-34	
-----		624
<b>Customs Tariff,</b> R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 41	<b>Tarif des douanes,</b> L.R.C. (1985) (3 <sup>e</sup> suppl.), ch. 41	
-----		441
<b>Excise Tax Act,</b> R.S.C. 1952, c. 100	<b>Loi sur la taxe d'accise,</b> S.R.C. 1952, ch. 100	
s./art. 31(1) .....		3
R.S.C., 1985, c. E-15	L.R.C. (1985), ch. E-15	
s./art. 23(1) .....		3

<b>Excise Tax Act—Concluded</b>	<b>Loi sur la taxe d'accise,—Fin</b>	
s./art. 23(2) .....		3
s./art. 23(3) .....		3
s./art. 23(3.1) .....		3
s./art. 23(10) .....		3
s./art. 52(1) .....		3
s./art. 72(7) .....		3
s./art. 81.22 .....		3
<b>Export and Import Permits Act, R.S.C., 1985, c. E-19</b>	<b>Loi sur les licences d'exportation et d'importation, L.R.C. (1985), ch. E-19</b>	
— — — .....		441
<b>Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10</b>	<b>Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2<sup>e</sup> Supp.), ch. 10</b>	
s./art. 41(2) .....		583
<b>R.S.C., 1985, c. F-7</b>	<b>L.R.C. (1985), ch. F-7</b>	
s./art. 18 .....		441
s./art. 18(1) .....		23
s./art. 18.1 .....		441
s./art. 18.1(4) .....		289
s./art. 28 .....		624
s./art. 48 .....		3
<b>Fertilizers Act, R.S.C., 1985, c. F-10</b>	<b>Loi sur les engrais, L.R.C. (1985), ch. F-10</b>	
— — — .....		441
<b>Financial Administration Act, R.S.C., 1985, c. F-11</b>	<b>Loi sur la gestion des finances publiques, L.R.C. (1985), ch. F-11</b>	
— — — .....		178, 441
s./art. 2 .....		107
<b>Food and Drugs Act, R.S.C., 1985, c. F-27</b>	<b>Loi sur les aliments et drogues, L.R.C. (1985), ch. F-27</b>	
— — — .....		441
<b>Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2</b>	<b>Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2</b>	
s./art. 1 .....		522
s./art. 2.1 .....		522
s./art. 2(1) .....		465
s./art. 3(f) .....		167
s./art. 6(1) .....		343
s./art. 6(2) .....		343
s./art. 18 .....		661
s./art. 19(1)(a) .....		167
s./art. 19(1)(b) .....		167
s./art. 19(1)(c) .....		661
s./art. 19(1)(e)(iv)(C) .....		206
s./art. 19(1)(f)(ii) .....		206
s./art. 19(1)(f)(iii)(B) .....		206

**Immigration Act,—Concluded****Loi sur l'immigration,—Fin**

s./art. 19(1)(g) .....	624, 661
s./art. 27(1)(a) .....	661
s./art. 27(1)(e) .....	661
s./art. 32(2) .....	624
s./art. 39(2) .....	624
s./art. 39(3) .....	624
s./art. 39(4) .....	624
s./art. 39(5) .....	624
s./art. 39(6) .....	624
s./art. 39(9) .....	624
s./art. 39(10) .....	624
s./art. 40(1) .....	624
s./art. 40(2) .....	624
s./art. 40.1 .....	206
s./art. 44(1) .....	140
s./art. 46.01(1) .....	522
s./art. 46.01(1)(d) .....	343
s./art. 46.01(1)(e) .....	465
s./art. 49(1)(c)(i) .....	152
s./art. 53(1)(b) .....	206
s./art. 53(1)(d) .....	465, 522
s./art. 65(3) .....	269
s./art. 69.2(2) .....	343
s./art. 69.2(3) .....	343
s./art. 69.3(1) .....	343
s./art. 69.3(4) .....	343
s./art. 69.3(5) .....	343
s./art. 70(5) .....	465, 522
s./art. 80.1(1) .....	140
s./art. 80.1(2) .....	140
s./art. 80.1(3) .....	140
s./art. 80.1(4) .....	140
s./art. 80.1(5) .....	140
s./art. 81 .....	624
s./art. 82 .....	624
s./art. 82.1(3) .....	152
s./art. 82.1(5) .....	152
s./art. 82.2 .....	152
s./art. 83 .....	152
s./art. 83(1) .....	167, 206, 269
s./art. 114(2) .....	269
s./art. 121(1) .....	465
Sch./ann. ....	206

**Immigration Act, 1976,**

S.C. 1976-77, c. 52

**Loi sur l'immigration de 1976,**

S.C. 1976-77, ch. 52

s./art. 2 .....	522
s./art. 2.1 .....	522
s./art. 3(g) .....	522
s./art. 19(1)(d)(ii) .....	624
s./art. 19(1)(g) .....	624
s./art. 27(1)(d)(ii) .....	624
s./art. 39(2)(a) .....	624
s./art. 40(1) .....	624
s./art. 82.1 .....	624
s./art. 83 .....	624

<b>Income Tax Act,</b> S.C. 1970-71-72, c. 63	<b>Loi de l'impôt sur le revenu,</b> S.C. 1970-71-72, ch. 63	
.....	.....	3
s./art. 20(1)(c) .....	.....	484
s./art. 55(2) .....	.....	35
s./art. 55(2)(a) .....	.....	35
s./art. 55(2)(b) .....	.....	35
s./art. 55(2)(c) .....	.....	35
s./art. 55(3) .....	.....	35
s./art. 55(4) .....	.....	35
s./art. 55(5) .....	.....	35
s./art. 85(1)(a) .....	.....	541
s./art. 85(6) .....	.....	541
s./art. 88 .....	.....	381
s./art. 93(1)(a) .....	.....	35
s./art. 97(2) .....	.....	381
s./art. 112(1) .....	.....	35
s./art. 112(2) .....	.....	35
s./art. 113(1) .....	.....	35
s./art. 138(6) .....	.....	35
s./art. 150(1)(a) .....	.....	541
s./art. 150(1)(d) .....	.....	541
s./art. 248(1) .....	.....	541
 R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1	 L.R.C. (1985) (5 <sup>e</sup> suppl.), ch. 1	
s./art. 8(1)(c)(i) .....	.....	245
s./art. 8(1)(c)(ii) .....	.....	245
s./art. 24(1) .....	.....	245
s./art. 24(10) .....	.....	245
s./art. 55(3.1) .....	.....	35
s./art. 55(3.2) .....	.....	35
s./art. 55(4) .....	.....	35
s./art. 67 .....	.....	381
s./art. 96(8) .....	.....	381
s./art. 96(9) .....	.....	381
s./art. 245 .....	.....	381
 <b>Income Tax Act (The),</b> S.C. 1948, c. 52	 <b>Loi de l'impôt sur le revenu,</b> S.C. 1948, ch. 52	
s./art. 11 .....	.....	484
 <b>Indian Act,</b> R.S.C. 1970, c. I-6	 <b>Loi sur les Indiens,</b> S.R.C. 1970, ch. I-6	
s./art. 87 .....	.....	178
 R.S.C., 1985, c. I-5	 L.R.C. (1985), ch. I-5	
s./art. 2(1) .....	.....	178
s./art. 79 .....	.....	624
s./art. 87 .....	.....	178
 <b>Interpretation Act,</b> R.S.C., 1985, c. I-21	 <b>Loi d'interprétation,</b> L.R.C. (1985), ch. I-21	
s./art. 12 .....	.....	522
s./art. 44(c) .....	.....	289
s./art. 44(d) .....	.....	289
s./art. 44(f) .....	.....	522

<b>Judges Act,</b> R.S.C., 1985, c. J-1	<b>Loi sur les juges,</b> L.R.C. (1985), ch. J-1	
s./art. 63(1) .....		107
s./art. 63(2) .....		107
s./art. 63(3) .....		107
s./art. 63(4) .....		107
s./art. 63(5) .....		107
s./art. 63(6) .....		107
s./art. 64 .....		107
s./art. 65 .....		107
s./art. 66(2) .....		107
s./art. 69 .....		107
s./art. 70 .....		107
s./art. 71 .....		107
<b>Migratory Birds Convention Act, 1994,</b> S.C. 1994, c. 22	<b>Loi de 1994 sur la convention concernant les oiseaux migrateurs,</b> L.C. 1994, ch. 22	
s./art. 4 .....		72
s./art. 12 .....		72
<b>Migratory Birds Convention Act (The),</b> S.C. 1917, c. 18	<b>Loi de la convention concernant les oiseaux migrateurs,</b> S.C. 1917, ch. 18	
----- .....		72
<b>National Transportation Act, 1987,</b> R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 28	<b>Loi de 1987 sur les transports nationaux,</b> L.R.C. (1985) (3 <sup>e</sup> suppl.), ch. 28	
----- .....		363
<b>North American Free Trade Agreement Imple- mentation Act,</b> S.C. 1993, c. 44	<b>Loi de mise en œuvre de l'Accord de libre-échange nord-américain,</b> L.C. 1993, ch. 44	
s./art. 6 .....		441
<b>Patent Act,</b> R.S.C., 1985, c. P-4	<b>Loi sur les brevets,</b> L.R.C. (1985), ch. P-4	
s./art. 2 .....		441
s./art. 19.1 .....		441
s./art. 44 .....		441
s./art. 45 .....		441
s./art. 55.2(4) .....		441
<b>Public Service Superannuation Act,</b> R.S.C., 1985, c. P-36	<b>Loi sur la pension de la fonction publique,</b> L.R.C. (1985), ch. P-36	
s./art. 12(4) .....		23
<b>Railway Act,</b> R.S.C., 1985, c. R-3	<b>Loi sur les chemins de fer,</b> L.R.C. (1985), ch. R-3	
s./art. 127 .....		363
<b>Revised Statutes of Canada, 1985 Act,</b> R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 40	<b>Loi sur les Lois révisées du Canada (1985),</b> L.R.C. (1985) (3 <sup>e</sup> suppl.), ch. 40	
s./art. 4 .....		522
s./art. 5 .....		522

<b>Royal Canadian Mounted Police Act,</b> R.S.C., 1985, c. R-10	<b>Loi sur la Gendarmerie royale du Canada,</b> L.R.C. (1985), ch. R-10	
s./art. 45.43(1) .....		583
s./art. 45.44(1) .....		583
s./art. 45.45(14) .....		583
<b>Special Import Measures Act,</b> R.S.C., 1985, c. S-15	<b>Loi sur les mesures spéciales d'importation,</b> L.R.C. (1985), ch. S-15	
— — — .....		441
<b>Special War Revenue Act,</b> R.S.C. 1927, c. 179	<b>Loi spéciale des revenus de guerre,</b> S.R.C. 1927, ch. 179	
s./art. 87(d) .....		3
s./art. 87(d)(2) .....		3
<b>Statute Revision Act,</b> R.S.C., 1985, c. S-20	<b>Loi sur la révision des lois,</b> L.R.C. (1985), ch. S-20	
s./art. 6 .....		522
<b>Trade-marks Act,</b> R.S.C., 1985, c. T-13	<b>Loi sur les marques de commerce,</b> L.R.C. (1985), ch. T-13	
— — — .....		441
<b>Unemployment Insurance Act, 1971,</b> S.C. 1970-71-72, c. 48	<b>Loi de 1971 sur l'assurance-chômage,</b> S.C. 1970-71-72, ch. 48	
— — — .....		178
<b>World Trade Organization Agreement Imple- mentation Act,</b> S.C. 1994, c. 47	<b>Loi de mise en œuvre de l'Accord sur l'Organi- sation mondiale du commerce,</b> L.C. 1994, ch. 47	
Preamble/préambule .....		441
s./art. 2 .....		441
s./art. 3 .....		441
s./art. 5 .....		441
s./art. 6 .....		441
s./art. 8 .....		441
s./art. 75(2) .....		441
s./art. 81(5) .....		441
s./art. 83 .....		441
s./art. 95(1) .....		441
s./art. 103(3) .....		441
s./art. 115 .....		441
s./art. 116 .....		441
s./art. 117 .....		441
s./art. 141 .....		441
s./art. 142 .....		441
s./art. 144(3) .....		441

**MANITOBA**

**MANITOBA**

<b>Corporation Act,</b> R.S.M. 1987, c. C225	<b>Loi sur les corporations,</b> L.R.M. 1987, ch. C225	
s./art. 15(1) .....		541

**ONTARIO**

**ONTARIO**

<b>Partnerships Act,</b> R.S.O. 1980, c. 370	<b>Loi sur les sociétés en nom collectif,</b> L.R.O. 1980, ch. 370	
s./art. 34 .....		381
R.S.O. 1990, c. P-5	L.R.O. 1990, ch. P.5	
s./art. 2 .....		381

**QUEBEC**

**QUÉBEC**

<b>Civil Code of Lower Canada,</b>	<b>Code civil du Bas-Canada,</b>	
Art. 610 .....		23
Art. 813 .....		23
<b>Civil Code of Québec,</b> S.Q. 1991, c. 64	<b>Code civil du Québec,</b> L.Q. 1991, ch. 64	
Art. 620 .....		23
Art. 623 .....		23
Art. 3098 .....		23

**SASKATCHEWAN**

**SASKATCHEWAN**

<b>Farm Income Insurance Legislation Amendment Act,</b> 1992 (The), S.S. 1992, c. 51	<b>Farm Income Insurance Legislation Amendment Act,</b> 1992 (The), S.S. 1992, ch. 51	
s./art. 13.2(1) .....		441
<b>Proceedings against the Crown Act (The),</b> R.S.S. 1965, c. 87	<b>Proceedings against the Crown Act (The),</b> R.S.S. 1965, ch. 87	
s./art. 5(7) .....		583

**ORDERS AND REGULATIONS**

**ORDONNANCES ET RÈGLEMENTS**

**CANADA**

**CANADA**

<b>Citizenship Regulations, 1993,</b> SOR/93-246	<b>Règlement sur la citoyenneté, 1993,</b> DORS/93-246	
s./art 3(6) .....		661
<b>Immigration Regulations, 1978,</b> SOR/78-172	<b>Règlement sur l'immigration de 1978,</b> DORS/78-172	
s./art. 2(1) .....		343
s./art. 7(1) .....		343
<b>Interest Rate (Excise Tax Act) Regulations,</b> SOR/91-19	<b>Règlement sur le taux d'intérêt (Loi sur la taxe d'accise),</b> DORS/91-19	
— — — .....		3
<b>Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations,</b> SOR/93-133	<b>Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité),</b> DORS/93-133	
s./art. 7 .....		441

<b>Railway Interswitching Regulations,</b> SOR/88-41	<b>Règlement sur l'interconnexion du trafic ferroviaire</b> DORS/88-41	
— — — .....		363
<b>Regulations Amending the Migratory Birds Regulations,</b> SOR/99-147	<b>Règlement modifiant le Règlement sur les oiseaux migrateurs,</b> DORS/99-147	
— — — .....		72

**RULES**

**RÈGLES**

**CANADA**

**CANADA**

<b>Federal Court Immigration Rules, 1993,</b> SOR/93-22	<b>Règles de 1993 de la Cour fédérale en matière d'immigration,</b> DORS/93-22	
R. 18(1) .....		152
R. 22 .....		465
<b>Federal Court Rules,</b> C.R.C., c. 663	<b>Règles de la Cour fédérale,</b> C.R.C., ch. 663	
R. 473 .....		225
<b>Federal Court Rules, 1998,</b> SOR/98-106	<b>Règles de la Cour fédérale (1998),</b> DORS/98-106	
Tariff B/tarif B .....		3
Column IV/colonne IV .....		583
r. 81 .....		107
r. 82 .....		107
r. 220 .....		178
r. 221 .....		441
r. 473 .....		225

**TREATIES**

**TRAITÉS**

<b>Agreement on Agriculture, being part of Annex 1A of the Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization,</b> 15 April 1994, Marrakesh, 1867 U.N.T.S. 3	<b>Accord sur l'agriculture, faisant partie de l'annexe 1A de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce,</b> 15 avril 1994, Marrakech, 1867 N.U.R.T. 3	
Art. 5 .....		441
<b>Agreement on Rules of Origin, being part of Annex 1A of the Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization,</b> 15 April 1994, Marrakesh, 1867 U.N.T.S. 3	<b>Accord sur les règles d'origine, faisant partie de l'annexe 1A de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce,</b> 15 avril 1994, Marrakech, 1867 N.U.R.T. 3	
— — — .....		441
<b>Agreement on Safeguards, being part of Annex 1A of the Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization,</b> 15 April 1994, Marrakesh, 1867 U.N.T.S. 3	<b>Accord sur les sauvegardes, faisant partie de l'annexe 1A de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce,</b> 15 avril 1994, Marrakech, 1867 N.U.R.T. 3	
Art. 6 .....		441

<p><b>Agreement on Subsidies and Countervailing Measures, being part of Annex 1A of the Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization,</b> 15 April 1994, Marrakesh, 1867 U.N.T.S. 3</p> <p>— — — .....</p>	<p><b>Accord sur les subventions et les mesures compensatoires, faisant partie de l'annexe 1A de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce,</b> 15 avril 1994, Marrakech, 1867 N.U.R.T. 3</p> <p>.....</p>	<p>441</p>
<p><b>Agreement on Textiles and Clothing, being part of Annex 1A of the Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization,</b> 15 April 1994, Marrakesh, 1867 U.N.T.S. 3</p> <p>— — — .....</p>	<p><b>Accord sur les textiles et les vêtements, faisant partie de l'annexe 1A de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce,</b> 15 avril 1994, Marrakech, 1867 N.U.R.T. 3</p> <p>.....</p>	<p>441</p>
<p><b>Agreement on Trade-Related Aspects of Intellectual Property Rights, being part of Annex 1C of the Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization,</b> 15 April 1994, Marrakesh, 1867 U.N.T.S. 3</p> <p>Art. 33 .....</p> <p>Art. 39(3) .....</p>	<p><b>Accord sur les aspects des droits de propriété intellectuelle qui touchent au commerce, annexe 1C de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce,</b> 15 avril 1994, Marrakech, 1867 N.U.R.T. 3</p> <p>.....</p>	<p>441</p> <p>441</p>
<p><b>Convention against Torture and other Cruel, Inhuman or Degrading Treatment or Punishment,</b> December 10, 1984, [1987] Can. T.S. No. 36</p> <p>Art. 3 .....</p>	<p><b>Convention contre la torture et autres peines ou traitements cruels, inhumains ou dégradants,</b> 10 décembre 1984, [1987] R.T. Can. n° 36</p> <p>.....</p>	<p>206</p>
<p><b>Convention Between Canada and the United States of America with Respect to Taxes on Income and on Capital, being Schedule I of the Canada-United States Tax Convention Act, 1984,</b> S.C. 1984, c. 20</p> <p>— — — .....</p>	<p><b>Convention entre le Canada et les États-Unis d'Amérique en matière d'impôts sur le revenu et sur la fortune, qui constitue l'annexe I de la Loi de 1984 sur la Convention Canada-États-Unis en matière d'impôts,</b> S.C. 1984, ch. 20</p> <p>.....</p>	<p>35</p>
<p><b>Final Act Embodying the Results of the Uruguay Round of Multilateral Trade Negotiations, being part of the Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization,</b> 15 April 1994, Marrakesh, 1867 U.N.T.S. 3</p> <p>Art. 2(a) .....</p>	<p><b>Acte final reprenant les résultats des négociations commerciales multilatérales du Cycle d'Uruguay, faisant partie de l'Accord de Marrakech instituant l'Organisation mondiale du commerce,</b> 15 avril 1994, Marrakech, 1867 N.U.R.T. 3</p> <p>.....</p>	<p>441</p>
<p><b>General Agreement on Tariffs and Trade,</b> October 30, 1947, [1948] Can. T.S. No. 31</p> <p>— — — .....</p>	<p><b>Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce,</b> 30 octobre 1947, [1948] R.T. Can. n° 31</p> <p>.....</p>	<p>441</p>

<b>International Convention for the Unification of Certain Rules of Law Relating to Bills of Lading and Protocol of Signature,</b> Brussels, August 25, 1924 (“Hague Rules”), Art. 1(c) ..... Art. 3(1) .....	<b>Convention internationale pour l’unification de certaines règles en matières de connaissance et Protocole de signature,</b> Bruxelles, 25 août 1924, («Règles de La Haye»), ..... .....	320 320
<b>Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization,</b> 15 April 1994, Marrakesh, 1867 U.N.T.S. 3 Art. XVI(4) .....	<b>Accord de Marrakech instituant l’Organisation mondiale du commerce,</b> 15 avril 1994, Marrakech, 1867 N.U.R.T. 3 .....	441
<b>Migratory Birds Convention,</b> Schedule to the Migratory Birds Convention Act, 1994, S.C. 1994, c. 22  Art. I ..... Art. II ..... Art. VII .....	<b>Convention concernant les oiseaux migrateurs,</b> Annexe de la Loi de 1994 sur la convention concernant les oiseaux migrateurs, L.C. 1994, ch. 22  ..... ..... .....	72 72 72
<b>Protocol to Amend the International Convention for the Unification of Certain Rules of Law Relating to Bills of Lading, Brussels, 25 August 1924</b> (Brussels, 23 February, 1968) (“Visby Rules”) ..... — — — .....	<b>Protocol portant modification de la Convention internationale pour l’unification de certaines règles en matière de connaissance, Bruxelles, 25 août 1924</b> (Bruxelles, 23 février 1968) («Règles de Visby») ..... .....	320
<b>Understanding on Rules and Procedures Governing the Settlement of Disputes, being Annex 2 of the Marrakesh Agreement Establishing the World Trade Organization,</b>  15 April 1994, Marrakesh, 1867 U.N.T.S. 3 Art. 22 .....	<b>Mémorandum d’accord sur les règles et procédures régissant le règlement des différends, annexe 2 de l’Accord de Marrakech instituant l’Organisation mondiale du commerce,</b>  15 avril 1994, Marrakech, 1867 N.U.R.T. 3 .....	441
<b>United Nations Convention Relating to the Status of Refugees,</b> July 28, 1951, [1969] Can T.S. No. 6 ..... Art. 1F(c) .....	<b>Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés,</b> 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6 ..... .....	206, 343, 522 465
<b>United Nations Protocol Relating to the Status of Refugees,</b> January 31, 1967, [1969] Can T.S. No. 29 .....	<b>Protocol des Nations Unies relatif au statut des réfugiés,</b> 31 janvier 1967, [1969] R.T. Can. n° 29 .....	343, 522
<b>Vienna Convention on the Law of Treaties,</b> May 23, 1969, [1980] Can. T.S. No. 37 .....	<b>Convention de Vienne sur le droit des traités,</b> 23 mai 1969, [1980] R.T. Can. n° 37 .....	140



## AUTHORS CITED

---

### DOCTRINE

	PAGE
Arctic Goose Habitat Working Group. <i>Arctic Ecosystems in Peril: Report</i> . Washington, D.C.: U.S. Fish and Wildlife Service, 1997 .....	72
Arctic Goose Habitat Working Group. <i>The Greater Snow Goose: Report</i> . Washington, D.C.: U.S. Fish and Wildlife Service, 1998 .....	72
Arnold, Brian J. «Statutory Interpretation: Some Thoughts on Plain Meaning», dans <i>50<sup>e</sup> Conférence annuelle sur la fiscalité</i> , Toronto: Association canadienne d'études fiscales, 1998. (En cours de publication.) .....	35
Bagambiire, Davies B. N. <i>Canadian Immigration and Refugee Law</i> . Aurora (Ont.): Canada Law Book, 1996 .....	343
Brender, Mark D. "The Taxation of Corporate Reorganizations: Subsection 55(2): Part 2" (1997), 45 <i>Can. Tax J.</i> 806 .....	35
Brière, G "Le nouveau droit des successions", <i>La collection bleue</i> , Montréal: Wilson & Lafleur, 1994 .....	23
Brière, G "Les successions", coll. <i>Traité de droit civil</i> , 2e éd., Cowansville (Qué.): Éditions Yvon Blais, 1994 .....	23
Brown, Donald J. M. and John M. Evans. <i>Judicial Review of Administrative Action in Canada</i> , loose-leaf ed. Toronto: Canvasback Publishing .....	661
Brun, Henri et Guy Tremblay. <i>Droit constitutionnel</i> , 3 <sup>e</sup> éd., Cowansville (Qué.): Éditions Yvon Blais Inc., 1997 .....	23
<i>Canada Tax Service</i> . Scarborough, Ont.: Carswell, at pp. 96-136 to 96-139 .....	381
Canada. Bureau du vérificateur général. <i>Rapport du vérificateur général du Canada à la Chambre des communes</i> , chapitre 26, Conseil canadien des relations du travail. Ottawa: Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux Canada, décembre 1997 .....	107
Canada. Débats de la Chambre des communes. Comité permanent de la santé, de la main-d'œuvre et de l'immigration. <i>Procès-verbal de délibération</i> . Fascicule n <sup>o</sup> 11 (5 avril 1977) .....	167
Canada. Department of National Revenue. Excise Division. <i>General Excise and Sales Tax Regulations</i> . Ottawa: Queen's Printer, 1961 .....	3
Canada. Department of National Revenue. Excise Division. <i>Regulations under the Special War Revenue Act</i> , Ottawa: Edmond Cloutier, King's Printer, 1947 .....	3
Canada. Department of National Revenue. Excise Division. <i>Regulations under The Excise Tax Act</i> . Ottawa: Edmond Cloutier, Queen's Printer, 1954 .....	3
Canada. Department of National Revenue. Taxation. <i>Interpretation Bulletin</i> IT-62, August 18, 1972 .	178
Canada. House of Commons. Standing Committee on Labour, Manpower and Immigration. <i>Minutes of the Standing Committee</i> . Issue No. 11 (April 5, 1977) .....	167

	PAGE
Canada. Ministère du Revenu national. Division de l'accise. <i>Règlement général sur l'accise et la taxe de vente</i> . Ottawa: Imprimeur de la Reine, 1961 .....	3
Canada. Ministère du Revenu national. Division de l'accise. <i>Règlement pris en vertu de la Loi spéciale des revenus de guerre</i> , Ottawa: Edmond Cloutier, Imprimeur du Roi, 1947 .....	3
Canada. Ministère du Revenu national. Division de l'accise. <i>Règlement pris en vertu de la Loi sur la taxe d'accise</i> . Ottawa: Edmond Cloutier, Imprimeur de la Reine, 1954 .....	3
Canada. Ministère du Revenu national. Impôt. <i>Bulletin d'interprétation IT-62</i> , 18 août 1972 .....	178
Canada. Office of the Auditor General. <i>Report of the Auditor General of Canada to the House of Commons</i> , Chapter 26, Canada Labour Relations Board. Ottawa: Minister of Public Works and Government Services Canada, December 1997 .....	107
<i>Canadian Code of Safe Practice for Ships Carrying Timber Deck Cargoes</i> . Ottawa: Canadian Marine Transportation Administration, 1974 .....	320
<i>Canadian Tax Reporter</i> , Don Mills (Ont.): CCH Canadian Ltd., para. 7986 .....	35
<i>Canadian Tax Reporter</i> , Vol. 3. Toronto: CCH Canadian Ltd., at ¶12,107 .....	381
<i>Carver's Carriage by Sea</i> , 13th ed. by R. Colinvaux. Vol. 1. London: Stevens & Sons, 1982 .....	320
Cheshire, G. C. <i>Private International Law</i> , 10th ed. by P. M. North. London: Butterworths, 1979 ...	178
<i>Concise Oxford Dictionary of Current English</i> , 9th ed. Oxford: Clarendon Press, 1995. "social services" .....	167
Cooper, T. G. <i>Crown Privilege</i> , Aurora, Ont.: Canada Law Book, 1990 .....	583
Côté, Pierre-André. <i>Interprétation des lois</i> , 2 <sup>e</sup> éd., Cowansville (Qué.): Éditions Yvon Blais Inc., 1990 .....	23
Côté, Pierre-André. <i>The Interpretation of Legislation in Canada</i> , 2nd ed., Cowansville (Qué.): Éditions Yvon Blais Inc., 1991 .....	23
<i>Débats de la Chambre des communes</i> , vol. 135, 1 <sup>re</sup> sess., 36 <sup>e</sup> lég., 1998, aux p. 7647, 7648, 7650, 7652, 7653 .....	465
Driedger, Elmer A. <i>Construction of Statutes</i> , 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983 .....	35
Felesky, Brian A. and Sandra E. Jack "Is there Substance to 'Substance Over Form' in Canada?" in <i>Report of Proceedings of the Forty-Fourth Tax Conference, 1992</i> . Toronto: Canadian Tax Foundation, 1992 .....	484
Gosnell, Chris. "Hate Speech on the Internet: A Question of Context" (1997-98), 23 <i>Queen's L.J.</i> 369 .....	289
<i>Grand dictionnaire encyclopédique Larousse</i> . Paris: Larousse, 1995, "métacentre" .....	320
<i>Halsbury's Laws of England</i> , 4th ed. reissue, Vol. 5(1). London: Butterworths, 1993 .....	320
<i>Halsbury's Laws of England</i> , 4th ed., Vol. 43. London: Butterworths, 1983 .....	320
Hogg, Peter W. and J. E. Magee. <i>Principles of Canadian Income Tax Law</i> . Scarborough, Ont.: Carswell, 1995 .....	35
Hogg, Peter W. <i>Constitutional Law of Canada</i> , 4th ed. Scarborough, Ont.: Carswell, 1996 .....	441
<i>House of Commons Debates</i> , Vol. 135, 1st Sess., 36th Parl., 1998, at pp. 7647, 7648, 7650, 7652, 7653 .....	465
Interpreting the <i>Income Tax Act</i> : Towards a Pragmatic Approach", 1999. (Unpublished paper.) .....	35
Jones, J. F. Avery. "Nothing Either Good or Bad, But Thinking Makes It So—The Mental Element in Anti-Avoidance Legislation—I", [1983] <i>Brit. Tax Rev.</i> 9 .....	381
Krishna, Vern. <i>The Fundamentals of Canadian Income Tax</i> , 5th ed. Toronto: Carswell, 1995 .....	484
<i>Lindley &amp; Banks on Partnership</i> , 16th ed. by R. C. I'Anson Banks. London: Sweet & Maxwell, 1990 .....	381
<i>Lindley &amp; Banks on Partnership</i> , 17th ed. by R. C. I'Anson Banks. London: Sweet & Maxwell, 1995 .....	381

Lindley & Banks on Partnership, 17th ed. by R. C. l'Anson Banks. London: Sweet & Maxwell, 1995 .....	225
Lindley, Lord Nathaniel. <i>A Treatise on the Law of Partnership</i> , 11th ed. by H. Salt and H. E. Francis. London: Sweet & Maxwell, 1950 .....	381
<i>Nouveau Petit Robert: dictionnaire alphabétique et analogique de la langue française (Le)</i> , Paris: Dictionnaire Le Robert, 1993 .....	178
<i>Objectives and Guidelines for Establishment of National Regulations for Migratory Game Bird Hunting</i> , revised September 1997, Appendix A to "Migratory Game Birds in Canada Proposals for 1999/2000 Hunting Regulations", December 31, 1998 .....	72
133 <i>Canada Gazette, Part I</i> , p. 227 (30 January, 1999) .....	72
133 <i>Gazette du Canada, Partie I</i> , p. 227 (30 janvier 1999) .....	72
<i>Recueil canadien de règles de pratiques pour la sécurité des navires transportant des cargaisons de bois en pontée</i> . Ottawa: Administration canadienne du transport maritime, 1974 .....	320
Reed, Robert. "Section 55: A Review of Current Issues" in <i>Report of Proceedings of the Fortieth Tax Conference</i> . Toronto: Canadian Tax Foundation, 1988 .....	35
Revenu Canada, Impôt. <i>Bulletin d'interprétation IT-169</i> . Ottawa: Revenu Canada, 6 août 1974 .....	541
Revenue Canada, Taxation. <i>Interpretation Bulletin IT-169</i> . Ottawa: Revenue Canada, August 6, 1974 .....	541
Richter, Kirsten. "The removal of accrued gains in capital stock holdings through use of 'safe income'" (1991), 39 <i>Can. Tax J.</i> 1349 .....	35
<i>Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles</i> . Oxford: Oxford University Press, 1973, "metacentre" .....	320
<i>Shorter Oxford English Dictionary</i> , Vol. II, 3rd ed., Oxford: Clarendon Press, 1973 .....	178
<i>Shorter Oxford English Dictionary</i> , Vol. II, 3rd ed., Oxford: Oxford University Press, 1973. "reconsider" .....	343
Stikeman, H. Heward. <i>Canada Tax Service</i> , Vol. 5, Toronto: De Boo, at p. 55-125 .....	35
Sullivan, Ruth. <i>Driedger on the Construction of Statutes</i> , 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994 .....	72, 522
Waddams, S. M. <i>Law of Contracts</i> , 4th ed. Toronto: Canada Law Book, 1999 .....	541





*If undelivered, return COVER ONLY to:*

Public Works and Government  
Services Canada — Publishing  
45 Sacré-Cœur Boulevard,  
Hull, Québec, Canada. K1A 0S9

*En cas de non-livraison,  
retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à :*

Travaux publics et Services  
gouvernementaux Canada — Édition  
45 boulevard Sacré-Cœur,  
Hull, Québec, Canada. K1A 0S9