



**Canada
Federal Court
Reports**

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

2003, Vol. 2, Part 3

and

Tables

2003, Vol. 2, 3^e fascicule

et

Tables

**Cited as [2003] 2 F.C., { 493-784
i-xcvii**

**Renvoi [2003] 2 C.F., { 493-784
i-xcvii**

EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF
PATRICIA PRITCHARD, B.A., LL.B.

ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF

MARTIN W. MASON, Gowling Lafleur Henderson LLP
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 Editor
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.

PRODUCTION STAFF

Production Manager
LAURA VANIER

Legal Research Editors
LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE

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, DAVID GOURDEAU, LL.B., Commissioner.

© Her Majesty the Queen, in Right of Canada, 2003.

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 Court Reports, Office of the Commissioner for Federal Judicial Affairs, 99 Metcalfe Street, Ottawa, Canada, K1A 1E3, telephone area code (613) 992-2899.

ARRÊTISTES

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

Arrêtiste
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
DIANE DESFORGES

Coordonnatrice, Internet et SIRC
LISE LEPAGE-PELLETIER

Adjoint à l'édition
PIERRE LANDRIault

Le *Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada* est publié conformément à la *Loi sur la Cour fédérale*. L'arrêtiste en chef et le comité consultatif sont également nommés en vertu de celle-ci. Le Recueil est préparé pour la publication par le Bureau du Commissaire à la magistrature fédérale, dont le Commissaire est DAVID GOURDEAU, LL.B.

© Sa Majesté la Reine du Chef du Canada, 2003.

Les éléments rédactionnels suivants du Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada sont protégés 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 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, téléphone (613) 992-2899.

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 Communication Canada—Publishing, Ottawa, Canada, K1A 0S9, telephone area code (613) 956-4800 or 1-800-635-7943.

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.

All judgments and digests published in the Federal Court Reports may be accessed on the Internet at the following Web site: <http://www.fja.gc.ca>

CONTENTS

Judgments	493-784
Digests	D-23
Title Page	i
List of Judges	ii
Appeals Noted	ix
Table of cases reported in this volume	xv
Contents of the volume	xxiii
Table of cases digested in this volume	xliii
Cases judicially considered	lv
Statutes and Regulations judicially considered	lxxxiii
Authors cited	xcv

Alfonso v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) 683

Citizenship and Immigration—Status in Canada—Citizens—Citizenship applicant seeking benefit, under Citizenship Act, s. 5(1.1), of residence with Canadian common-law spouse while latter employed abroad in provincial public service—Meaning of “spouse” in Citizenship Act, s. 5(1.1)—Modernization of Benefits and Obligations Act,

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'arrêviste 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, doivent être adressés à Communication Canada—Édition, Ottawa (Canada) K1A 0S9, téléphone (613) 956-4800 ou 1-800-635-7943.

Les abonnés qui reçoivent le Recueil 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.

Tous les jugements et fiches analytiques publiés dans le Recueil des arrêts de la Cour fédérale peuvent être consultés sur Internet au site Web suivant: <http://www.cmf.gc.ca>

SOMMAIRE

Jugements	493-784
Fiches analytiques	F-31
Page titre	i
Liste des juges	v
Appels notés	ix
Table des décisions publiées dans ce volume ..	xix
Table des matières du volume	xxxiii
Table des fiches analytiques publiées dans ce volume	xlix
Table de la jurisprudence citée	lxix
Lois et règlements	lxxxiii
Doctrine	xcv

Alfonso c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1^{re} inst.) 683

Citoyenneté et Immigration—Statut au Canada—Citoyens—Un demandeur de citoyenneté sollicite le bénéfice de l'application de l'art. 5(1.1) de la Loi sur la citoyenneté pour sa période de résidence avec son conjoint de fait canadien alors que celui-ci travaillait à l'étranger dans l'administration publique d'une province—Signification du terme «conjoint»

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

replacing “spouse” in s. 5(1.1) with “spouse or common-law partner”, not applicable as not yet in force—Citizenship Judge did not err in using discretion to comply with Citizenship Policy Manual, stating “spouse” refers to married person—As criteria in Citizenship Act, s. 5(1) cumulative, fact Judge erred in assessing applicant’s knowledge of Canada, by asking questions on four topics identified in Immigration Regulations, s. 15(c) when required to choose one, irrelevant.

Construction of Statutes—Whether “spouse” in Citizenship Act, s. 5(1.1) including common-law spouse—Modernization of Benefits and Obligations Act, replacing “spouse” in Citizenship Act, s. 5(1.1) with “spouse or common-law partner”, not applicable as not yet in force—Inappropriate to borrow definition from Immigration Regulations, 1978.

Canada (Attorney General) v. Lesiuk (C.A.) 697

Constitutional Law—Charter of Rights—Equality Rights—Umpire holding eligibility requirements for employment insurance benefits violating Charter, s. 15(1)—Whether requirements discriminate against women in view of childcare responsibilities—Umpire concluding eligibility requirements demean dignity of women, promote view women of lesser value as human beings—Not saved by Charter, s. 1 as not pressing, substantial—Umpire’s decision set aside—In s. 15 analysis, appropriate comparator groups had to be defined—By definition, laws granting social benefits entail differential treatment—Comparisons urged by respondent supported by inadequate statistical evidence—Instant case differed from most s. 15 social benefit cases wherein entire group excluded from benefits—Respondent part of small subset losing out—Still, could be accepted respondent experienced differential treatment due to gender, parental status—Period of immutability long enough for identification as new analogous ground—Overarching question: whether respondent’s freedom, human dignity adversely affected—Objective-subjective test—Contextual analysis bringing in measure of objectivity—Necessary to establish contextual factors—No presumption differential treatment of historically disadvantaged persons is discriminatory—Respondent’s pleadings, oral arguments not attempting to establish contextual factors—Respondent not establishing pre-existing stereotyping in EI context—New system fostering flexibility of work arrangements, favouring women in parental status—Consequences of impugned law not severe, overly

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

contenu à l’art. 5(1.1)—La Loi sur la modernisation de certains régimes d’avantages et d’obligations, qui, dans l’art. 5(1.1), remplace «conjoint» par «époux ou conjoint de fait», n’est pas applicable parce qu’elle n’est pas encore en vigueur—Le juge de la citoyenneté n’a pas commis d’erreur en profitant de son pouvoir discrétionnaire pour respecter le Guide des politiques de Citoyenneté, où l’on affirme que le mot «conjoint» désigne une personne mariée—Étant donné que les critères énoncés à l’art. 5(1) de Loi sur la citoyenneté sont cumulatifs, le fait que le juge des faits a commis une erreur dans son appréciation de la connaissance du Canada de la demanderesse, parce qu’il lui a posé des questions sur les quatre sujets énumérés à l’art. 15(c) du Règlement sur l’immigration alors qu’il devait n’en choisir qu’un, n’est pas pertinent.

Interprétation des lois—Le terme «conjoint» contenu à l’art. 5(1.1) de la Loi sur la citoyenneté englobe-t-il les conjoints de fait?—La Loi sur la modernisation de certains régimes d’avantages et d’obligations, qui, dans l’art. 5(1.1), remplace «conjoint» par «époux ou conjoint de fait», n’est pas applicable parce qu’elle n’est pas encore en vigueur—Il est inapproprié d’emprunter une définition du Règlement sur l’immigration de 1978.

Canada (Procureur général) c. Lesiuk (C.A.) 697

Droit constitutionnel—Charte des droits—Droits à l’égalité—Le juge-arbitre avait estimé que les conditions d’admissibilité aux prestations d’assurance-emploi contrevenaient à l’art. 15(1) de la Charte—Les conditions sont-elles discriminatoires à l’endroit des femmes qui exercent des responsabilités parentales?—Selon le juge-arbitre, les conditions d’admissibilité abaissaient la dignité fondamentale des femmes et accrédiétaient l’idée selon laquelle les femmes sont moins capables de valeur en tant qu’êtres humains—Les dispositions ne pouvaient être validées par l’article premier de la Charte car elles n’étaient ni urgentes ni réelles—La décision du juge-arbitre est annulée—Dans une analyse selon l’art. 15, il fallait définir des groupes témoins adéquats—Par définition, les lois qui confèrent une protection sociale entraînent une différence de traitement—Les comparaisons proposées par la défenderesse étaient appuyées par une preuve statistique insuffisante—La présente affaire se distingue de la plupart des affaires de protection sociale faisant intervenir l’art. 15 où un groupe tout entier se voit refuser des prestations—La défenderesse faisait partie d’un très petit sous-ensemble ayant perdu quelque chose—La Cour était néanmoins disposée à admettre que la défenderesse avait été traitée différemment à cause de son sexe et de son rôle parental—La période d’immutabilité était suffisamment longue pour satisfaire aux conditions qui président à la définition de nouveaux motifs analogues—Question primordiale: la liberté et la dignité humaine de la défenderesse ont-elles été lésées?—Critère objectif-subjectif—L’analyse contextuelle introduit une

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

localized—Had there been Charter violation, legislation saved by s. 1—Conceded upon appeal legislation pressing, substantial—Impugned provisions rationally connected to Parliament's objectives—As to minimal impairment, Parliament's choice where line drawn not unreasonable—Negative effects not outweighing positive social effects of EI scheme.

Employment Insurance—Umpire under EI Act concluding ss. 6(1), 8(2) (determining eligibility requirements) to be ignored as violating Charter, s. 15(1)—Respondent denied benefits as worked 667 hours when 700 required—Umpire concluding eligibility standard based on average number of hours worked per week had differential impact on those with parental commitments—Not rationally connected to objective of ensuring EI recipients having minimum level of work force attachment—Umpire's decision set aside—EI system is contributory scheme—Respondent seeking elimination or substantial reduction of eligibility requirements without providing parameters for future—Similar claims could be advanced by others (visible minorities, disabled)—Laws granting social benefits entail differential treatment—Inadequacy of statistical evidence—Respondent part of small subset of workers left out under new EI system—Court conducting Charter, s. 15 analysis, considering contextual factors, concluding eligibility requirements necessary administrative tool in viable contributory insurance scheme, not manifesting loss of dignity—Legislation pressing, substantial—Rational connection between Parliament's objectives, impugned provisions—Minimum threshold preventing workers lacking work force attachment from habitually going on EI, eliminating incentives for employers to create part-time jobs to escape EI contributions, supporting fiscally viable plan with benefits in proportion to contributions—Act establishing complex program, qualifying hours requirement is integral aspect of scheme—Absence thereof converting EI to social assistance program.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

mesure d'objectivité—Il est nécessaire d'établir les facteurs contextuels—Il n'existe aucune présomption selon laquelle une différence de traitement à l'égard de personnes historiquement défavorisées est discriminatoire—Les arguments de la défenderesse, tant à l'audience que dans les actes de procédure, ne cherchaient pas à établir la présence de facteurs contextuels—La défenderesse n'a pas établi la préexistence de stéréotypes dans le contexte de l'assurance-emploi—Le nouveau système encourage la flexibilité des modes d'organisation du travail et favorise les femmes exerçant des responsabilités parentales—Les conséquences de la législation contestée ne sont ni graves ni indûment ciblées—S'il y avait eu contravention à la Charte, alors la législation contestée serait validée par l'article premier—La Cour a admis que les dispositions contestées répondent à des objectifs urgents et réels—Les dispositions contestées présentent un lien rationnel avec les objectifs du législateur—Quant à la restriction minimale, le choix du législateur concernant le tracé de la ligne n'est pas déraisonnable—Les effets négatifs ne l'emportaient pas sur les effets sociaux salutaires du régime d'assurance-emploi.

Assurance-emploi—Le juge-arbitre nommé selon la Loi sur l'assurance-emploi a conclu que les art. 6(1) et 8(2) de la Loi (qui déterminent les conditions d'admissibilité) devaient être ignorés parce qu'ils contrevenaient à l'art. 15(1) de la Charte—La défenderesse s'est vu refuser des prestations parce qu'elle avait travaillé 667 heures au lieu des 700 requises—Le juge-arbitre a conclu que la norme d'admissibilité fondée sur le nombre moyen d'heures travaillées par semaine avait un effet distinct sur les prestataires exerçant des responsabilités parentales—Il n'y avait pas de lien rationnel avec l'objectif d'assurer les bénéficiaires de l'assurance-emploi présentant un niveau minimum d'appartenance au marché du travail—La décision du juge-arbitre est annulée—Le régime d'assurance-emploi est un régime contributif—La défenderesse voulait l'élimination ou la réduction substantielle des conditions d'admissibilité, sans offrir de paramètres pour l'avenir—Des revendications semblables pourraient être faites par d'autres (minorités visibles, personnes handicapées)—Les lois qui confèrent une protection sociale entraînent une différence de traitement—Insuffisance de la preuve statistique—La demanderesse fait partie d'un très petit sous-ensemble de travailleurs qui ont perdu quelque chose dans le nouveau régime d'assurance-emploi—La Cour a effectué une analyse selon l'art. 15 de la Charte, en considérant les facteurs contextuels, pour conclure que les conditions d'admissibilité constituent un instrument administratif nécessaire dans un régime viable d'assurance par cotisations, et qu'elles n'entraînent pas une perte de dignité—Le texte législatif répondait à un objectif urgent et réel—Il existe un lien rationnel entre les objectifs du législateur et les dispositions contestées—Seuil minimum visant à prévenir les travailleurs ne montrant guère d'attachement à un travail rémunéré de

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Obodzinsky (C.A.) 657

Citizenship and Immigration—Status in Canada—Citizens—Respondent admitted temporarily in 1946 under Order in Council P.C. 3112, permanently in 1950 under same authority—Granted citizenship in 1955—In 2000, MCI commencing revocation proceedings for obtaining admission by fraud—Respondent moving for summary judgment—Granted on ground at admission time, Minister lacked authority to deny admission on security grounds—F.C.T.D. Judge holding prescription inapplicable—Appeal, cross-appeal—Summary judgment application could be made only to reference judge—Nature of reference under Citizenship Act, s. 18(1)—Report of reference judge not judgment for summary judgment procedure purposes—Deals with facts, not questions of law terminating reference—Unclear how decision under appeal impacted upon reference—Motion for summary judgment filed out of time (after trial date set)—Ought not to have been filed, heard—In concluding admission could not have been denied on security grounds, F.C.T.D. Judge relied on *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Dueck*—*Dueck* distinguished as dealt with different Order in Council—As to cross-appeal, noted that Citizenship Act, s. 10(2) merely creates presumption, does not restrict scope of s. 10(1), grounds for revoking citizenship—Does not limit question of fraud to time of admission as permanent resident—Prescription objection could not be made before Motions Judge or reference judge—Person concerned might not invoke prescription of proceeding he requested for own benefit.

Practice—Judgments and Orders—Summary Judgment—Citizenship revocation—Motions Judge granting person concerned summary judgment on ground Minister lacked authority to deny admission on security grounds—Considering

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

recourir d'une manière habituelle à l'assurance-emploi, à éliminer les stimulants qui encourageaient les employeurs à créer des emplois à temps partiel pour se dispenser de verser des contributions au régime, enfin à instituer un régime viable sur le plan budgétaire, dans lequel les prestations seraient en rapport avec les cotisations— La Loi établit un programme complexe, et l'exigence d'un nombre minimum d'heures donnant droit à des prestations fait partie intégrante du régime d'assurance—L'absence d'un seuil modifierait la nature de ce programme et en ferait un programme d'aide sociale.

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Obodzinsky (C.A.) 657

Citoyenneté et Immigration—Statut au Canada—Citoyens—Intimé admis temporairement en 1946 en vertu du décret C.P. 3112 et de façon permanente en 1950 en vertu du même décret—Citoyenneté octroyée en 1955—En 2000, le MCI a entrepris des procédures en annulation pour le motif de l'obtention de l'admission par fraude—L'intimé a présenté une requête en jugement sommaire—Accueillie au motif qu'à l'époque de l'admission, le ministre n'avait pas le pouvoir de refuser l'admission pour des motifs de sécurité—Le juge de la Section de première instance de la Cour fédérale a décidé que la prescription n'était pas applicable—Appel et appel incident—La demande de jugement sommaire ne pouvait être présentée qu'au juge du renvoi—Nature du renvoi en vertu de l'art. 18(1) de la Loi sur la citoyenneté—Le rapport du juge du renvoi n'est pas un jugement aux fins d'une procédure en jugement sommaire—Traite des faits et non de questions de droit mettant un terme au renvoi—L'effet que la décision faisant l'objet de l'appel a eu sur le renvoi n'est pas clair—La requête en jugement sommaire a été déposée en dehors des délais (après que la date du procès a été fixée)—N'aurait pas dû être présentée et entendue—En venant à la conclusion que l'admission ne pouvait pas être refusée pour des motifs de sécurité, la juge de la Section de première instance de la Cour fédérale s'est appuyée sur l'affaire *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Dueck*—Distinction faite d'avec l'affaire *Dueck*, parce que le décret en cause était différent—En ce qui a trait à l'appel incident, il est noté que l'art. 10(2) de la Loi sur la citoyenneté édicte simplement une présomption, ne restreint pas la portée de l'art. 10(1) et les motifs d'annulation de la citoyenneté—Ne limite pas la question de la fraude au moment de l'admission comme résident permanent—L'exception de prescription ne pouvait pas être présentée au juge des requêtes ou au juge du renvoi—La personne visée ne peut invoquer la prescription d'une procédure qu'elle a demandée pour son propre bénéfice.

Pratique—Jugements et ordonnances—Jugement sommaire—Annulation de la citoyenneté—Le juge des requêtes a octroyé un jugement sommaire à la personne visée au motif que le ministre n'avait pas le pouvoir de refuser l'admission pour des

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

nature of summary judgment, Citizenship Act reference, summary judgment could be sought only before reference judge—Report of reference judge not judgment for summary judgment procedure purposes—Unclear how summary judgment affecting reference—Motion out of time as under Federal Court Rules, 1998, r. 213, must be filed before trial date set—Purpose of r. 213: speed, efficiency not altered by fact respondent delaying hearing commencement by bringing numerous motions—Under r. 216(2)(b), point of law must be only genuine issue—Here, genuine issue was disputed facts—Motion should not have been filed, heard.

Practice—Limitation of Actions—Citizenship revocation proceedings—Person concerned arguing for summary judgment, one of grounds being Minister's action out of time—Unsuccessful before Motions Judge on that issue, cross-appealing to F.C.A.—Cross-appeal dismissed—Prescription could be raised neither before Motions nor reference judge—Person concerned might not argue for prescription of proceeding sought for own benefit—In any event, while facts not before Court, limitation period may not have run out.

Federal Court Jurisdiction—Appeal Division—Citizenship revocation proceedings—Reference to F.C.T.D.—Person concerned granted summary judgment on legal issue by Motions Judge—Minister appealing—Respondent challenging jurisdiction of F.C.A. on ground Citizenship Act, s. 18(3) prohibiting appeals of reference decisions—Objection to jurisdiction without merit—Decision on summary judgment not “decision” on reference within Act, s. 18—No appeal from judge hearing entire matter—Decision appealed from not deciding issue before reference judge: whether fraudulent act by respondent—Parliament not intending summary judgment erroneously applying rules of procedure not subject to appeal.

Do v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) 493

Citizenship and Immigration—Exclusion and Removal—Removal of Permanent Residents—Applicant convicted of narcotics-related offences, found to constitute danger to public under Immigration Act, ss. 70(5), 46.01—Issue not seriousness of offences, but danger to public posed by applicant—No

SOMMAIRE (Suite)

motifs de sécurité—Vu la nature du jugement sommaire et du renvoi en vertu de la Loi sur la citoyenneté, seul le juge du renvoi pouvait entendre une demande de jugement sommaire—Le rapport du juge du renvoi n'est pas un jugement aux fins d'une procédure de jugement sommaire—L'effet du jugement sommaire sur le renvoi n'est pas clair—La requête est hors délai parce que, selon l'art. 213 des Règles de la Cour fédérale (1998), elle doit être déposée avant la fixation de la date du procès—L'objectif de l'art. 213, la célérité et l'efficacité, n'est pas altéré par le fait que l'intimé a retardé le début de l'audience en présentant de nombreuses requêtes—En vertu de l'art. 216(2)b des Règles, le point de droit doit être la seule véritable question litigieuse—En l'espèce, la véritable question concernait des faits litigieux—La requête n'aurait pas dû être présentée et entendue.

Pratique—Prescription—Procédure d'annulation de la citoyenneté—La personne visée a demandé un jugement sommaire, un des motifs étant que l'action du ministre est tardive—Pas de succès sur cette question devant le juge des requêtes, appel incident à la C.A.F.—Appel incident rejeté—La prescription ne pouvait pas être soulevée ni devant le juge des requêtes ni devant le juge du renvoi—La personne visée ne peut invoquer la prescription d'une procédure qu'elle a demandée pour son propre bénéfice—De toute manière, d'une part les faits n'avaient pas été présentés à la Cour, et d'autre part le délai n'était vraisemblablement pas expiré.

Compétence de la Cour fédérale—Section d'appel—Procédure d'annulation de la citoyenneté—Renvoi à la Section de première instance de la Cour fédérale—Le juge des requêtes a accordé un jugement sommaire à la personne visée sur une question de droit—Le ministre interjette appel—L'intimé conteste la compétence de la C.A.F. au motif que l'art. 18(3) de la Loi sur la citoyenneté interdit d'en appeler des décisions de la Section de première instance sur un renvoi—La contestation de la compétence est sans fondement—La décision sur le jugement sommaire n'est pas une «décision» sur le renvoi en vertu de l'art. 18 de la Loi—La décision du juge saisi de toute l'affaire n'est pas susceptible d'appel—La décision dont appel ne tranche pas la question soumise au juge du renvoi, à savoir si l'intimé a commis une manœuvre dolosive—L'intention du Parlement n'était pas qu'un jugement sommaire appliquant par erreur des règles de procédures échappe à l'appel.

Do c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1^{re} inst.) 493

Citoyenneté et Immigration—Exclusion et renvoi—renvoi de résidents permanents—Le demandeur a été reconnu coupable d'infractions relatives à des stupéfiants et on a estimé qu'il constituait un danger pour le public selon les arts. 70(5) et 46.01 de la Loi sur l'immigration—La question n'était pas la

CONTENTS (Continued)

nexus between applicant's criminal convictions, likelihood to commit further criminal offences—Decision by Minister's delegate based on erroneous finding of fact, made without regard for material before her.

Administrative Law—Judicial Review—*Certiorari*—Applicant found by Minister's Delegate to constitute danger to public following convictions for narcotics-related offences—Reasonableness *simpliciter* standard of review to be applied in danger opinion cases—In such cases, natural justice, procedural fairness requiring Minister to take into account relevant, particular circumstances of each case—Decision unreasonable in circumstances of case.

Ha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) 620

Citizenship and Immigration—Status in Canada—Convention Refugees—Cambodian citizens, residing for long time in Vietnam, seeking permanent residence in Canada as Convention refugees seeking resettlement— Visa officer denying application on grounds well-founded fear of persecution not established, existence of another “durable solution”—Program manager affirming decision as no H&C factors warranting approval of application—(1) Applicants adduced evidence of “compelling reasons”—Officer admitting ignorance of statutory provision, not having considered it—Officer erred but error immaterial in view of “durable solution”—(2) Meaning of “durable solution”, “resettlement”— Reading two definitions together, phrase “no possibility of resettlement” in Immigration Regulations, 1978 connoting lower standard than wording of United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Art. 1, s. E—No country legally obliged to resettle refugees—Purpose of resettlement in refugee protection context considered—Immigration Manual: Overseas Processing providing officers guidelines as to matters for consideration in determining whether local integration—Delegates to comply with ministerial guidelines—Finding of local integration not unreasonable—Matters not how long resettlement has taken—(3) F.C.A. decision in *Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* authority role of program manager to decide H&C issue—(4) As no statutory right to permanent residence, negative decision not depriving applicant of right, benefit—Decision not of nature justify enlargement of content of duty of fairness— Ministerial procedural choice not to allow counsel entitled to respect—Public interest in holding down costs, not impairing expeditious decisions taken into account—(5) While evidence

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

gravité des infractions, mais le danger que constituait le demandeur pour le public—Il n'y a aucun lien entre les condamnations criminelles du demandeur et les probabilités qu'il récidive—La représentante du ministre a fondé sa décision sur une conclusion de fait erronée, sans tenir compte du dossier qu'elle avait devant elle.

Droit administratif—Contrôle judiciaire—*Certiorari*—La représentante du ministre a estimé que le demandeur constituait un danger pour le public après qu'il fut reconnu coupable d'infractions relatives à des stupéfiants—La norme de contrôle applicable aux décisions sur le danger que présente un individu est celle de la décision raisonnable *simpliciter*—En pareils cas, les principes de justice naturelle et d'équité procédurale obligent le ministre à tenir compte de l'ensemble des circonstances propres à chaque cas—La décision rendue était déraisonnable compte tenu des circonstances de l'espèce.

Ha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1^{re} inst.) 620

Citoyenneté et Immigration—Statut au Canada— Réfugiés au sens de la Convention—Des ressortissantes cambodgiennes qui résidaient au Vietnam depuis longtemps ont demandé le droit de résider en permanence au Canada à titre de réfugiées au sens de la Convention cherchant à se réinstaller—L'agent des visas a rejeté leur demande parce qu'elles n'avaient pas démontré une crainte fondée de persécution et parce qu'il existait une autre «solution durable»—Le gestionnaire de programme a confirmé la décision et décidé qu'il n'existait pas de considérations humanitaires pouvant justifier l'approbation de la requête—1) Les demanderesse ont produit la preuve de l'existence de «raisons impérieuses»—L'agent a reconnu que la disposition législative (clause de cessation) ne lui était pas familière et qu'il n'en avait pas tenu compte— L'agent a commis une erreur, mais l'erreur n'était pas fatale puisqu'il existait une «solution durable»—2) Sens de l'expression «solution durable» et du mot «réinstallation»—Si les deux définitions sont lues conjointement, l'expression «aucune possibilité de réinstallation», dans le Règlement sur l'immigration de 1978, évoque une norme beaucoup moins rigoureuse que les mots figurant dans la section E de l'art. premier de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés—Aucun pays n'est juridiquement tenu de réinstaller des réfugiés—Nécessité d'examiner l'objet de la réinstallation dans le contexte de la protection des réfugiés—Le Guide de l'immigration: Traitement des demandes à l'étranger donne aux agents des visas des directives sur les points à prendre en compte pour savoir s'il y a ou non intégration au niveau local—Les représentants du ministre doivent observer les directives ministérielles—La conclusion de l'agent selon laquelle les demanderesse

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

suggesting officer fettered discretion, not cross-examined on evidence did consider circumstances—Application denied, questions certified for F.C.A.

Administrative Law—Judicial Review—*Certiorari*—Decision of visa officer denying permanent residence application—Convention refugees—Whether duty of fairness breached in delegating H&C decision to program manager—Whether duty of fairness breached in refusing counsel's attendance at interview—Whether officer fettered discretion by adopting rule against attendance by counsel—*Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* F.C.A. authority role of program manager to make H&C decision—Decision-making process in question not attracting procedural protections approaching those in judicial model—As no statutory right to permanent residence, negative decision not depriving applicant of right, benefit—Content of duty of fairness not enlarged—Ministerial procedural choices entitled to respect: S.C.C. decision in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*—Applicant could meaningfully participate in decision-making process—Public interest in containing costs, expeditious decision-making—While some evidence of officer's unthinking, fettered adherence to general policy, such was denied, officer not cross-examined thereon—Court not persuaded discretion fettered.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

s'étaient intégrées au niveau local n'était pas déraisonnable—Il n'importe pas de savoir combien de temps la réinstallation a nécessité—3) Selon l'arrêt rendu par la C.A.F. dans l'affaire *Rajadurai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, un gestionnaire de programme a le pouvoir de se prononcer sur la question des considérations humanitaires—4) La loi ne confère aucun droit d'obtenir la résidence permanente, et une décision négative ne prive donc pas le requérant d'un droit ou d'un avantage—L'importance de la décision n'autorise pas l'élargissement du contenu de l'obligation d'équité—Le choix procédural du ministre de ne pas autoriser la présence d'un avocat ne peut être contesté à la légère—La nécessité pour l'État de maîtriser les coûts de l'administration et de ne pas freiner le bon déroulement du processus décisionnel doit être prise en compte—5) La preuve donnait à entendre que l'agent avait réduit son pouvoir discrétionnaire, mais il n'a pas été contre-interrogé sur son affirmation selon laquelle il avait effectivement tenu compte des circonstances de cette affaire—Demande rejetée, questions certifiées pour la C.A.F.

Droit administratif—Contrôle judiciaire—*Certiorari*—Décision d'un agent des visas rejetant une demande de résidence permanente—Réfugiées au sens de la Convention—Y a-t-il eu manquement à l'obligation d'équité parce que la décision concernant la demande fondée sur des considérations humanitaires a été déléguée au gestionnaire de programme?—Y a-t-il eu manquement à l'obligation d'équité parce que l'avocat n'a pas été autorisé à assister à l'entrevue?—L'agent des visas a-t-il réduit son pouvoir discrétionnaire parce qu'il a établi une règle interdisant aux avocats d'assister aux entrevues?—Selon l'arrêt *Rajadurai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, C.A.F., un gestionnaire de programme a le pouvoir de se prononcer sur une demande fondée sur des considérations humanitaires—La nature de la décision à rendre ne participait pas des décisions judiciaires au point de requérir des garanties procédurales approchant de celles qui sont propres au modèle judiciaire—La loi ne confère aucun droit d'obtenir la résidence permanente, et une décision négative ne prive donc pas le requérant d'un droit ou d'un avantage—Il n'y a pas élargissement du contenu de l'obligation d'équité—Le choix effectué par un organisme en matière de procédure ne peut être contesté à la légère: arrêt rendu par la C.S.C. dans l'affaire *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*—Le requérant a la possibilité de participer utilement au processus décisionnel—Nécessité pour l'État de maîtriser les coûts et de ne pas freiner le bon déroulement du processus décisionnel—Certains éléments de preuve attestaient une soumission irréflective de l'agent à une politique générale, ce qu'il a nié, et l'agent n'a pas été contre-interrogé sur ce point—La Cour n'a pas été convaincue que l'agent avait réduit son pouvoir discrétionnaire.

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

Hawthorne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) 555

Citizenship and Immigration—Status in Canada— Permanent Residents—Humanitarian and Compassionate Considerations—Minister appealing decision of F.C.T.D. Judge immigration officer erred in refusing landing from within Canada—Question certified: whether is best interests of child requirement established by S.C.C. in *Baker* satisfied by considering if parent's removal will subject child to unusual, undeserved, disproportionate hardship— Respondent, mother of girl then eight, came to Canada from Jamaica in 1992 to live with Allen, girl's father—Soon left him as abusive—Girl remaining with relatives in Jamaica— Respondent kept in touch, provided financial support—In 1999 Allen sponsored girl's admission, provided minimal support after arrival— Respondent gainfully employed, not on social assistance— Obtained stay of deportation order on ground removal causing child irreparable harm—Girl scared to live with Allen in belief had been charged with molesting step-daughter—Officer finding insufficient grounds to waive statutory requirement—Given eight-year separation, mother-daughter relationship not close—Separation now not major hardship for either—F.C.T.D. Judge held *Baker* requirement not met that by officer—Subsequent decisions in *Legault*, *Suresh* considered—Officer's inquiry should be predicated on premise absent exceptional circumstances, child's best interests favour parent's non-removal—Officer must carefully review file, determine likely degree of hardship, weigh that with public policy considerations—Immigration Manual: Inland Processing defining "undeserved hardship" but innocent children rarely deserving of hardship—Officer not alert, sensitive to child's best interests in summarily rejecting concerns, ignoring financial implications of mother's removal—Per Evans J.A. (concurring in result): officer erred in concentrating on past events—In proper best interests analysis, girl's current life as permanent resident relevant point of comparison—Given evidence, officer should have inquired further whether girl's fear of Allen justified—Rigorous process requirements for s. 114(2) applications appropriate as vital interests of vulnerable at stake, limited judicial review.

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

Hawthorne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) 555

Citoyenneté et Immigration—Statut au Canada— Résidents permanents—Raisons d'ordre humanitaire— Le ministre appelle de la décision du juge de la Section de première instance de la Cour selon laquelle l'agente d'immigration a commis une erreur en refusant à l'intimée le droit de présenter une demande d'établissement de l'intérieur du Canada—Question certifiée: Est-ce que l'on satisfait à l'exigence de l'intérêt supérieur de l'enfant établie dans *Baker* par la C.S.C. en examinant la question de savoir si le renvoi du parent exposera l'enfant à des difficultés inhabituelles, injustifiées ou excessives?— L'intimée, mère d'une fille alors âgée de huit ans, est arrivée au Canada en 1992, en provenance de la Jamaïque, afin de vivre avec Allen, le père de la fille— Elle l'a quitté peu après parce qu'il était violent—La fille est demeurée chez des parents en Jamaïque—L'intimée est restée en contact et a fourni un soutien financier—En 1999, Allen a parrainé l'admission de la fille et lui a fourni un soutien financier minimal après son arrivée—L'intimée occupait un emploi rémunéré, n'était donc pas assistée sociale—Elle a obtenu une suspension de la mesure d'expulsion au motif que le renvoi entraînerait un préjudice irréparable à l'enfant—La fille a peur de vivre avec Allen qu'elle croit avoir été accusé d'agression sexuelle sur sa belle-fille—L'agente n'a pas trouvé de motifs suffisants pour lever l'exigence prévue par la loi—Vu la séparation de huit ans, les rapports mère-fille n'étaient pas étroits—La séparation ne constitue plus une difficulté majeure pour elles—Le juge de la Section de première instance de la Cour a décidé que l'agente n'avait pas satisfait à l'exigence de l'arrêt *Baker*—Les décisions postérieures dans les affaires *Legault* et *Suresh* ont été examinées— En l'absence de circonstances exceptionnelles, l'examen d'un agent devrait être fondé sur la prémisse que l'intérêt supérieur de l'enfant milite en faveur du non-renvoi du père ou de la mère—L'agent doit examiner le dossier attentivement, décider du degré probable de difficultés, pondérer cela avec les considérations d'intérêt public— Le Guide de l'immigration: Traitement des demandes au Canada définit «difficultés injustifiées», mais les enfants innocents méritent rarement d'être exposés à des difficultés—L'agente ne s'est pas montrée réceptive et sensible à l'intérêt supérieur de l'enfant en rejetant sans autre formalité les craintes et en faisant abstraction des conséquences financières du renvoi de la mère—Le juge Evans, J.C.A. (souscrivant au résultat): l'agente a commis une erreur en se concentrant sur les événements passés—Dans une analyse correcte de l'intérêt supérieur, la vie actuelle de la fille comme résidente permanente est le point de comparaison pertinent—Vu la preuve présentée, l'agente aurait dû fouiller davantage la question de savoir si la crainte de la fille relative à Allen était justifiée—Les exigences rigoureuses en matière de traitement

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

Mitchell v. Canada (Attorney General) (C.A.) 767

Income Tax—Reassessment—Appeal from dismissal of application for judicial review seeking order directing Minister to reassess appellants' 1984 tax returns and declaration appellants filed necessary waivers—One joint owner filing notice of objection to treatment as income of penalty interest awarded on expropriation as income—Minister agreeing that if test case successful other co-owners' tax returns would be reassessed—Appellants' lawyer confirming agreement by letter, including statement appellants would not object to reassessment either before or after statute-bar period— No waivers filed on behalf of appellants—Test case successful but Department of Justice denying existence of agreement— Revenue Canada later acknowledging agreement but stating reassessment only possible where waiver forms completed within prescribed time—Appeal allowed—Trial Judge erred in law by concentrating on categorizing three different types of waivers, introducing concept of constructive waiver, failing to focus on whether valid waiver filed—Parties' intention, sufficiency of information contained in letter to Minister, Revenue Canada's practice of accepting documents as waivers even though not in prescribed form, lack of prejudice to Revenue Canada considered—Letter constituting valid waiver.

Parke-Davis Division v. Canada (Minister of Health) (C.A.) 514

Patents—Dedication to public use—F.C.T.D. Judge denying application for order prohibiting Minister from issuing a notice of compliance (NOC) for medicine atorvastatin calcium, holding Apotex justified in alleging invalidity of patent as dedicated to public use and dedication not revoked—Warner-Lambert sending Canadian Intellectual Property Office long list of patents for public use dedication—List including patent '768 for drug in question—Dedication published in Patent Office Record—Warner-Lambert's Parke-Davis Division granted NOC for "Lipitor" (trade-name for drug in question)— "Lipitor" becoming best seller—Warner-Lambert paying

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

pour les demandes fondées sur l'art. 114(2) sont appropriées lorsque l'enjeu concerne les intérêts vitaux de personnes vulnérables et vu le contrôle judiciaire limité.

Mitchell c. Canada (Procureur général) (C.A.) 767

Impôt sur le revenu—Nouvelles cotisations—Appel du rejet d'une demande de contrôle judiciaire visant l'obtention d'une ordonnance enjoignant au ministre d'établir de nouvelles cotisations à l'égard des déclarations de revenu de 1984 des appelants ainsi qu'un jugement déclaratoire portant que les appelants avaient déposé les renonciations nécessaires—Un copropriétaire avait déposé un avis d'opposition par suite du traitement, à titre de revenu, des intérêts de pénalisation qui lui avaient été attribués lors de l'expropriation—Le ministre avait convenu que si le cas type aboutissait à un résultat en faveur du contribuable, les déclarations de revenu des autres copropriétaires feraient l'objet de nouvelles cotisations— L'avocat des appelants a confirmé l'entente par une lettre dans laquelle il disait que les appelants n'avaient pas d'objection à toute nouvelle cotisation, qu'elle soit faite avant ou après le délai prescrit— Aucune renonciation n'a été déposée au nom des appelants—Le cas type a abouti à un résultat favorable au copropriétaire, mais le ministère de la Justice a nié l'existence de l'entente—Revenu Canada a par la suite reconnu l'entente, mais en disant que de nouvelles cotisations pouvaient être établies uniquement si les formulaires de renonciation étaient remplis dans le délai prescrit—Appel accueilli—Le juge de première instance a commis une erreur de droit en cherchant à établir trois différents types de renonciations, en introduisant la notion de renonciation par interprétation et en omettant de mettre l'accent sur la question de savoir si une renonciation valable avait été déposée—L'intention des parties, la suffisance des renseignements contenus dans une lettre adressée au ministre, la pratique de Revenu Canada d'accepter les documents en tant que renonciations, même s'ils n'étaient pas établis selon le formulaire prescrit, l'absence de préjudice causé à Revenu Canada ont été pris en considération—La lettre constituait une renonciation valable.

Parke-Davis Division c. Canada (Ministre de la Santé) (C.A.) 514

Brevets—Cession au domaine public—Le juge de la C.F. 1^{re} inst. a rejeté la demande d'ordonnance visant à interdire au ministre de délivrer un avis de conformité (ADC) pour le médicament atorvastatine calcique, statuant qu'Apotex pouvait alléguer l'invalidité du brevet puisqu'il avait été cédé au domaine public et que la cession n'avait pas été révoquée— Warner-Lambert avait transmis à l'Office de la propriété intellectuelle du Canada une longue liste de brevets pour cession au domaine public—Le brevet '768, concernant le médicament en cause, était inclus dans la liste—L'avis de cession a été publié dans la Gazette du Bureau des brevets—La

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

annual maintenance fees for '768 patent—Apotex, in reliance on public use dedication, wishing to develop, market competing product—Serving notice of allegation '768 patent invalid—Appellants discovering mistake, having notice published in Patent Office Record patent '768 rights not waived—F.C.T.D. Judge holding once dedicated to public use, all patent rights terminate, cannot be revived—Judge correct in holding Parke-Davis had status to seek prohibition as exclusive licensee—Judge erred in rejecting argument notice of allegation unjustified, Apotex not having filed new drug submission— F.C.A. interpreting PMNOC Regulations, explaining their relationship to Food and Drug Regulations—Requirements of those proposing to market comparable drug—F.C.T.D. Judge failing to consider validity of notice of allegation if new drug submission not filed by time of prohibition hearing— Pointless to entertain prohibition application if Minister not yet asked to issue NOC—That Patent Act silent on whether patent rights can be surrendered by public use dedication not determinative—American, U.K. law discussed—Transaction recognized at common law may affect patent rights if not contradicting Act—Public, patent regime not harmed by recognition patent rights could be extinguished by public use dedication—In fact, dedication has become established practice relied upon by business community—Public use dedication can be accomplished by publishing notice in Patent Office Record—Dedication, like gift, irrevocable but dedication invalid if due to mistake—T.D. Judge found dedication herein “deliberate, arising out of confusion or miscommunication” —Step so taken not deliberate— Circumstantial and other evidence inconsistent with intention to dedicate '768 patent.

Penner International Inc. v. Canada (C.A.) 581

Customs and Excise—Excise Tax Act—Whether diesel fuel purchased in Canada, consumed in U.S.A. by commercial trucks transporting goods from Canada “exported” for rebate purposes under Excise Tax Act, s. 68.1(1)—Not entitled to “drawbacks” under s. 70(1)(a) as no evidence fuel imported to

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

division Parke-Davis de Warner-Lambert a obtenu un ADC pour le «Lipitor» (la marque de commerce du médicament en cause)—Le «Lipitor» est devenu un médicament très vendu—Warner-Lambert a acquitté les taxes annuelles de maintien en l'état pour le brevet '768—Apotex, s'appuyant sur la cession au domaine public, a voulu produire et commercialiser un produit concurrent—Elle a signifié un avis d'allégation portant que le brevet '768 était invalide—Les appelantes ont découvert l'erreur et fait publier dans la Gazette du Bureau des brevets un avis indiquant qu'elles n'avaient pas renoncé à leurs droits dans le brevet—Le juge de 1^{re} inst. a conclu que par suite de la cession tous les droits rattachés au brevet cédé prenaient fin et ne pouvaient être repris—Elle a correctement conclu que Parke-Davis avait qualité, à titre de titulaire exclusive de licence, pour demander l'ordonnance de prohibition—Elle a toutefois rejeté à tort l'argument voulant que l'avis d'allégation ne soit pas justifié parce qu'Apotex n'avait pas déposé de présentation de drogue nouvelle—La C.A.F. a interprété le Règlement MBADC et expliqué sa relation avec le Règlement sur les aliments et drogues—Quiconque veut commercialiser un médicament comparable est soumis à des exigences—Le juge de 1^{re} inst. a omis de déterminer la validité d'un avis d'allégation lorsque, aucune présentation de drogue nouvelle n'a été déposée à la date de l'audience—Il serait inutile d'examiner une demande d'interdiction lorsque le ministre n'a même pas été appelé délivrer un ADC—Le silence de la Loi sur les brevets sur la question de savoir si la cession du brevet au domaine public éteint les droits de brevets n'est pas déterminant—La Cour a examiné la loi des É.-U. et celle du R.-U.—Une opération reconnue en common law qui ne va à l'encontre d'aucune disposition de la Loi peut toucher les droits de brevet—La reconnaissance que la cession au domaine public pourrait éteindre des droits de brevet ne cause pas de préjudice au public ou au régime des brevets—En fait, ce type de cession est devenu une pratique établie souhaitée par le monde des affaires qui peut s'accomplir par la publication d'une avis dans la Gazette du Bureau des brevets—Comme le don, la cession au domaine public est irrévocable sauf si elle est invalide pour cause d'erreur—Le juge de 1^{re} inst. a conclu que la cession a été faite «délibérément dans un contexte où régnaient la confusion et des problèmes de communication»—Une mesure prise dans ces conditions ne peut être intentionnelle—La preuve circonstancielle et d'autres éléments de preuve sont incompatibles avec l'intention de céder le brevet '768 au domaine public.

Penner International Inc. c. Canada (C.A.) 581

Douanes et accise—Loi sur la taxe d'accise—Le carburant diesel acheté au Canada et consommé aux États-Unis par des camions faisant le transport commercial de marchandises à partir du Canada a-t-il été «exporté» et donne-t-il droit à un remboursement aux termes de l'art. 68.1(1) de la Loi sur la

Suite à la page suivante

CONTENTS (Continued)

Canada or used to produce exported goods—Definition of “export” for tax purposes provided by S.C.C. in *Carling Export Brewing* case: severance of goods from mass of things belonging to this country with intention of uniting them with mass of things belonging to foreign country and transporting exported thing beyond boundaries of Canada—*Carling Export Brewing* involved shipping beer to U.S.A. during Prohibition; S.C.C. held such activity could not be reconciled with understanding of export in commerce or as contemplated by statute—Dictionary definition of “export” perhaps not apt in tax cases—Wording of reasons in *Carling Export Brewing* not to be taken literally—Facts of instant case satisfying *Carling Export Brewing* interpretation of “export”—Use in foreign country by person taking goods from Canada sufficient—Sale in foreign country not obligatory—Excise Tax Act, s. 252(1) considered—American case law considered at length in dissenting opinion of Sexton J.A.—Noël J.A.: even if narrow meaning of “exported” favoured by Sexton J.A. accepted, fuel in question was removed from Canada in commercial context and “unladen” in U.S.A.—Holding in appellants’ favour not causing administrative chaos as agreed statement of facts indicating fuel removed for commercial operation, not by private automobile driver—Court’s role not to restrict meaning of legislation to aid administration.

Pictou v. Canada (C.A.) 737

Native Peoples—Taxation—Whether status Indians in Nova Scotia required to collect, remit GST on sales to non-Indians at retail outlets on reserves—Whether 1760-1761 Peace and Friendship treaties between Mi’kmaq, British authorities conferring immunity from statutory obligation—Indians operating gas bars, convenience stores—Nature of treaty trade clause—Exchange, barter for goods at truckhouses—Indians agreeing disputes to be settled under British laws—S.C.C. teachings on construction of Indian treaties—Indians having right to trade for necessities, not economic gain—Expert evidence of History professors considered—Whether entitled to exemption under Constitution Act, 1982, s. 35(1)—Whether treaties imposing on Crown duty of consultation—Treaties not contemplating Mi’kmaq forever exempt from generally applicable laws as to trading in mainstream economy with non-

Continued on next page

SOMMAIRE (Suite)

taxe d’accise?—Il ne donne pas droit à des «drawbacks» aux termes de l’art. 70(1)a) vu l’absence de preuves indiquant que le carburant a été importé au Canada ou utilisé pour produire des marchandises exportées—La C.S.C. a défini dans l’arrêt *Carling Export Brewing* le sens qu’avait le mot «exporter» dans un contexte fiscal: le prélèvement de marchandises sur la masse des biens appartenant à notre pays avec l’intention de les fondre à la masse des biens appartenant à un pays étranger et transporter les biens exportés au-delà des frontières du Canada—L’affaire *Carling Export Brewing* concernait l’expédition de bière aux États-Unis pendant la Prohibition; la C.S.C. a jugé qu’il était impossible de considérer cette opération comme une exportation commerciale ou une exportation au sens de la loi—La définition que le dictionnaire donne du mot «exporter» n’est peut-être pas appropriée dans les affaires fiscales—Il ne faut pas interpréter littéralement les motifs de l’arrêt *Carling Export Brewing*—Les faits de la présente espèce correspondent au sens donné au mot «exporter» dans *Carling Export Brewing*—Il suffit que les marchandises soient utilisées dans un pays étranger par la personne qui les a emporté du Canada—Il n’est pas nécessaire que les marchandises aient été vendues dans un pays étranger—Art. 252(1) de la Loi sur la taxe d’accise examiné—Jurisprudence américaine examinée de façon détaillée dans les motifs dissidents du juge Sexton, J.C.A.—Le juge Noël, J.C.A.: même en acceptant la définition plus étroite du mot «exportées» retenue par le juge Sexton, J.C.A., le carburant en question a été transporté à l’extérieur du Canada dans un contexte commercial et «déchargé» aux États-Unis—Une décision favorable aux appelantes n’entraînerait pas un chaos administratif étant donné que l’énoncé des faits conjoints indique que le carburant a été envoyé à l’extérieur du pays dans le cadre d’une opération commerciale et non par des conducteurs d’automobile privée—Il n’appartient pas à la Cour de restreindre le sens d’une disposition législative pour faciliter le travail des autorités administratives.

Pictou c. Canada (C.A.) 737

Peuples autochtones—Taxation—La question de savoir si les Indiens inscrits de la Nouvelle-Écosse sont tenus de percevoir et de verser la TPS à l’égard des ventes à des non-Indiens dans des points de vente au détail dans les réserves—La question de savoir si les traités de paix et d’amitié conclus entre les Mi’kmaq et les autorités britanniques en 1760-1761 dispensent de l’obligation prévue par la loi—Les Indiens concernés exploitent des postes d’essence et des dépanneurs—Nature de la clause commerciale des traités—Échange et troc de marchandises dans les maisons de troc—Les Indiens ont convenu, en cas de mésentente, de demander réparation selon les lois britanniques—Principes de la C.S.C. en matière d’interprétation des traités indiens—Les Indiens ont le droit de commercer pour obtenir des biens nécessaires, pas pour réaliser des gains financiers—Prise en compte du témoignage

Suite à la page suivante

CONTENTS (Concluded)

Indians—Appellants establishing neither treaty right nor strong *prima facie* case for trade right or fiduciary duty to consult.

Constitutional Law—Aboriginal and Treaty Rights—Appeal from T.C.C. decision status Indians in Nova Scotia not exempt from statutory requirement to collect, remit GST on goods sold to non-Indians at retail outlets (gas bars, convenience stores) on reserves—Peace and Friendship treaties of 1760-1761 considered—Scope of “trade clause”—Exchange of Peltry for necessaries at truckhouses—Historical, contextual evidence reviewed—Expert evidence of History professors—Indians arguing for exemption on basis of treaties, Constitution Act, 1982, s. 35(1)—S.C.C. teachings on Indian treaty interpretation—To be liberally construed, ambiguities resolved in Indians’ favour—Choice of interpretation best reconciling interests of both sides when treaty signed—Appellants’ trade falling outside treaty trade rights—Not assisted by interpretation principle Indian treaty rights not frozen at signature date, must provide for modern exercise.

Customs and Excise—Excise Tax Act—Goods and Services Tax—Whether status Indians in Nova Scotia required to collect, remit GST on sales to non-Indians at gas bars, convenience stores on reserve—Indians arguing immunized from legislation imposing new burdens by 1760-1761 peace and friendship treaties—Trade clause considered—Historical, contextual evidence—Tax Court Judge rejecting argument treaty promises of peace, friendship requiring good faith consultation before Excise Tax Act, Part IX enacted—As appellants’ business outside treaty trade rights, not relieved of Part IX obligations.

SOMMAIRE (Fin)

d’expert de professeurs d’histoire—La question de savoir s’il y a dispense en vertu de l’art. 35(1) de la Loi constitutionnelle de 1982—La question de savoir si les traités imposent à la Couronne une obligation de consultation—Les traités ne prévoient pas que les Mi’kmaq sont dispensés pour toujours de l’application des lois généralement applicables au commerce avec des non-Indiens dans le cadre de l’économie régulière—Les appelants n’ont ni démontré l’existence d’un droit issu de traité, ni établi *prima facie* l’existence d’un droit de commercer ou d’une obligation fiduciaire de consulter.

Droit constitutionnel—Droits ancestraux ou issus de traités—Appel d’une décision de la C.C.I. portant que les Indiens inscrits de la Nouvelle-Écosse n’étaient pas dispensés de l’obligation prévue par la loi de percevoir et de verser la TPS à l’égard des produits vendus à des non-Indiens dans les points de vente au détail (postes d’essence, dépanneurs) situés dans les réserves—Examen des traités de paix et d’amitié de 1760-1761—Portée de la «clause commerciale»—Échange de pelletteries contre des biens nécessaires dans les maisons de troc—Examen de la preuve de nature contextuelle et historique—Témoignages d’experts de professeurs d’histoire—Les Indiens prétendent être dispensés en vertu de traités et de l’art. 35(1) de la Loi constitutionnelle de 1982—Principes de la C.S.C. en matière d’interprétation des traités indiens—Il y a lieu d’interpréter libéralement et de résoudre les ambiguïtés en faveur des Indiens—Choix de l’interprétation qui concilie le mieux les intérêts des deux parties au moment où le traité a été signé—Le commerce des appelants échappe à la portée des droits de commercer issus de traités—Les droits issus de traités des Indiens ne sont pas figés à la date de la signature et doivent être interprétés de manière à permettre leur exercice dans le monde moderne.

Douanes et accise—Loi sur la taxe d’accise—Taxe sur les produits et services—La question de savoir si les Indiens inscrits de la Nouvelle-Écosse sont tenus de percevoir et de verser la TPS à l’égard des ventes à des non-Indiens dans des postes d’essence et des dépanneurs dans une réserve—Les Indiens soutiennent être dispensés, en vertu des traités de paix et d’amitié de 1760-1761, de l’application des lois qui imposent de nouvelles obligations—Examen d’une clause commerciale—Examen d’une preuve de nature contextuelle et historique—Le juge de la Cour de l’impôt a rejeté l’argument selon lequel les promesses de paix et d’amitié des traités obligeaient à procéder à des consultations de bonne foi avant d’adopter la partie IX de la Loi sur la taxe d’accise—Les commerces des appelants échappant à la portée des droits de commercer issus de traités, ils ne sont pas dispensés des obligations prévues par la partie IX.

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

**Canada
Federal Court
Reports**

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

2003, Vol. 2, Part 3

2003, Vol. 2, 3^e fascicule

IMM-784-02
2002 FCT 1156

IMM-784-02
2002 CFPI 1156

Xuan Man Do (*Applicant*)

v.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)

INDEXED AS: DO v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (T.D.)

Trial Division, Beaudry J.—Vancouver, November 7, 2002.

Citizenship and Immigration — Exclusion and Removal — Removal of Permanent Residents — Applicant convicted of narcotics-related offences, found to constitute danger to public under Immigration Act, ss. 70(5), 46.01 — Issue not seriousness of offences, but danger to public posed by applicant — No nexus between applicant's criminal convictions, likelihood to commit further criminal offences — Decision by Minister's delegate based on erroneous finding of fact, made without regard for material before her.

Administrative Law — Judicial Review — Certiorari — Applicant found by Minister's Delegate to constitute danger to public following convictions for narcotics-related offences — Reasonableness simpliciter standard of review to be applied in danger opinion cases — In such cases, natural justice, procedural fairness requiring Minister to take into account relevant, particular circumstances of each case — Decision unreasonable in circumstances of case.

This was an application for judicial review of a decision by the Minister's Delegate finding that the applicant constituted a danger to the public pursuant to subsection 70(5) and paragraph 46.01(1)(e) of the *Immigration Act*. The applicant, a citizen of Vietnam, became a permanent resident of Canada in 1991. In 2000, he was convicted of conspiracy to traffic controlled substances, namely cocaine and heroin, and of trafficking in controlled substances. As a result of his convictions, he was ordered deported and appealed that deportation order to the Immigration and Refugee Board Appeal Division. The respondent provided the applicant with a notice of intention to seek a minister's danger opinion under subsection 70(5) and section 46.01 of the Act, while he was

Xuan Man Do (*demandeur*)

c.

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

RÉPERTORIÉ: DO c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (1^{re} INST.)

Section de première instance, juge Beaudry—
Vancouver, 7 novembre 2002.

Citoyenneté et Immigration — Exclusion et renvoi — Renvoi de résidents permanents — Le demandeur a été reconnu coupable d'infractions relatives à des stupéfiants et on a estimé qu'il constituait un danger pour le public selon les arts. 70(5) et 46.01 de la Loi sur l'immigration — La question n'était pas la gravité des infractions, mais le danger que constituait le demandeur pour le public — Il n'y a aucun lien entre les condamnations criminelles du demandeur et les probabilités qu'il récidive — La représentante du ministre a fondé sa décision sur une conclusion de fait erronée, sans tenir compte du dossier qu'elle avait devant elle.

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Certiorari — La représentante du ministre a estimé que le demandeur constituait un danger pour le public après qu'il fut reconnu coupable d'infractions relatives à des stupéfiants — La norme de contrôle applicable aux décisions sur le danger que présente un individu est celle de la décision raisonnable simpliciter — En pareils cas, les principes de justice naturelle et d'équité procédurale obligent le ministre à tenir compte de l'ensemble des circonstances propres à chaque cas — La décision rendue était déraisonnable compte tenu des circonstances de l'espèce.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire d'une décision rendue par la représentante du ministre qui a estimé que le demandeur constituait un danger pour le public selon le paragraphe 70(5) et l'alinéa 46.01(1)e) de la *Loi sur l'immigration*. Le demandeur, un ressortissant vietnamien, est devenu résident permanent du Canada en 1991. En 2000, il a été reconnu coupable de conspiration en vue de faire le trafic de substances désignées, à savoir la cocaïne et l'héroïne, et de trafic de substances désignées. En conséquence des déclarations de culpabilité, une mesure d'expulsion a été prononcée contre lui et il a fait appel de cette mesure devant la section d'appel de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié. Le défendeur a signifié au demandeur, en

still in custody. Following an immigration detention review, the applicant was ordered released by the Immigration Adjudicator and was granted full parole by the National Parole Board which considered that the applicant would not be a danger to the public if released on parole. Since his release on parole, the applicant has not been charged or convicted of any further offences. On February 6, 2002, the Minister's Delegate formed the opinion that the applicant was a danger to the public in Canada pursuant to the Act. The main issue was whether the Minister's Delegate's opinion that the applicant is a danger to the public in Canada was perverse, or based on an erroneous finding of fact, or made without regard to the material before her.

Held, the application should be allowed.

A recent Federal Court decision held that the appropriate standard of review in danger opinion cases is reasonableness *simpliciter*. The test is whether the Minister, given what he knows about the individual and what the individual had to say on his own behalf, can form an opinion in good faith that the individual is a possible re-offender whose presence in Canada creates an unacceptable risk to the public. The word "danger" must be taken to refer to a "present or future danger to the public". In the present case, the convictions for conspiracy in the trafficking of narcotics and for the trafficking of narcotics were serious ones. However, the issue was not the seriousness of the offence, but the danger to the public posed by the applicant. The Federal Court has consistently held, in cases dealing with narcotics-related offences, that the mere fact of conviction on one or more criminal offences does not itself support a determination that a person is, may be, or is likely to pose a danger to the public, although some offences by their nature may be of a type that invite such a conclusion. In forming an opinion as to whether an individual constitutes a danger to the public, natural justice and procedural fairness require the Minister to take into account all of the relevant and particular circumstances of each case, and the circumstances of each case must, over and above the conviction, indicate a danger to the public. The evidence taken as a whole overwhelmingly supported the applicant's submission that, at the time the danger opinion was issued, he was not a danger to the public and would not be in the future. The Minister's Delegate based her determination on the mere fact of the applicant's two convictions, and without regard whatsoever to the other circumstances of the case that were documented before her. While it is not impossible to found a danger opinion on a single serious conviction, the Minister cannot do

application du paragraphe 70(5) et de l'article 46.01 de la Loi, alors que celui-ci était encore sous garde, un avis d'intention d'obtenir du ministre une déclaration selon laquelle il constituait un danger. À la suite d'un examen des motifs de détention, l'arbitre en matière d'immigration a ordonné la mise en liberté du demandeur et la Commission nationale des libérations conditionnelles lui a accordé une libération conditionnelle totale, estimant que le demandeur ne serait pas un danger pour le public s'il était mis en liberté conditionnelle. Depuis sa libération conditionnelle, le demandeur n'a pas été accusé ni reconnu coupable d'autres infractions. Le 6 février 2002, la représentante du ministre exprimait l'avis que le demandeur constituait selon la Loi un danger pour le public au Canada. Il s'agissait essentiellement de savoir si la décision de la représentante du ministre selon laquelle le demandeur constitue un danger pour le public au Canada était arbitraire ou fondée sur une conclusion de fait erronée ou a été rendue sans égard aux éléments de preuve dont elle disposait.

Jugement: la demande est accueillie.

La Cour fédérale a récemment décidé que la norme de contrôle applicable aux décisions sur le danger que présente un individu est celle de la décision raisonnable *simpliciter*. Le critère est de savoir si, compte tenu de ce que le ministre sait de l'intéressé et des observations que l'intéressé a faites en son propre nom, le ministre peut sincèrement croire que l'intéressé est un récidiviste potentiel dont la présence au Canada crée un risque inacceptable pour le public. Le mot «danger» doit être interprété comme un «danger présent ou futur pour le public». En l'espèce, les condamnations pour conspiration en vue de faire le trafic de stupéfiants et pour le trafic de stupéfiants étaient graves. Toutefois, la question n'était pas la gravité de l'infraction, mais le danger que constituait le demandeur pour le public. La Cour fédérale a toujours estimé, dans les cas portant sur des infractions en matière de stupéfiants, que le simple fait d'avoir été condamné pour une ou plusieurs infractions criminelles ne permet pas à lui seul d'affirmer qu'une personne constitue, peut constituer ou est susceptible de constituer un danger pour le public, encore que certaines infractions puissent, par leur nature, être d'un genre qui invite à une telle conclusion. Lorsqu'il s'agit de décider si un individu constitue un danger pour le public, les principes de justice naturelle et d'équité procédurale obligent le ministre à tenir compte de l'ensemble des circonstances propres à chaque cas, et les circonstances du cas doivent, outre la condamnation elle-même, indiquer un danger pour le public. Considéré globalement, la preuve appuyait incontestablement l'argument du demandeur selon lequel, lorsqu'a été rendue la décision relative au danger qu'il représentait, il ne constituait pas un danger pour le public et ne constituerait pas un tel danger dans l'avenir. La représentante du ministre a fondé sa décision sur le seul fait des deux condamnations du demandeur, et sans se

so when there is no evidence that the person in fact poses a present or future danger. There was neither evidence of a likelihood to commit further criminal offences, nor of an established pattern of violent or criminal behaviour or lifestyle or values. There was no nexus between the applicant's criminal convictions and the likelihood to commit further criminal offences. The Minister's Delegate based her decision on an erroneous finding of fact, made without regard for the material before her. This was a reviewable error.

préoccuper le moindrement des autres circonstances portées à son attention. Bien qu'il ne soit pas impossible, au vu d'une seule condamnation grave, de justifier une décision selon laquelle une personne constitue un danger, le ministre ne peut rendre une telle décision lorsqu'il n'est pas prouvé que l'intéressé pose en fait un danger présent ou futur. La probabilité d'une récidive n'a pas été démontrée et l'on n'a pas non plus fait la preuve que le demandeur était naturellement violent ou antisocial dans son comportement, son mode de vie ou ses valeurs. Il n'y avait pas de lien entre les condamnations criminelles du demandeur et les probabilités qu'il récidive. La représentante du ministre a fondé sa décision sur une conclusion de fait erronée, sans tenir compte du dossier qu'elle avait devant elle. Il s'agissait là d'une erreur sujette à révision.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Controlled Drugs and Substances Act, S.C. 1996, c. 19, s. 5(1).

Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46, s. 465(1)(c).

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 46.01(1) (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), 70(5) (as am. idem, s. 13), 82.1 (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 19; S.C. 1992, c. 49, s. 73).

Immigration and Refugee Protection Regulations, SOR/2002-227, s. 350(2).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1997] 2 F.C. 646; (1997), 147 D.L.R. (4th) 93; 212 N.R. 63 (C.A.); *Bhagwandass v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] 1 F.C. 619; (1999), 5 Imm. L.R. (3d) 189 (T.D.); affd [2001] 3 F.C. 3; (2001), 199 D.L.R. (4th) 519; 13 Imm. L.R. (3d) 96; 268 N.R. 337 (C.A.); *Adamson v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 35 Imm. L.R. (2d) 101 (F.C.T.D.).

REFERRED TO:

Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (2002), 208 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 159; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1 (S.C.C.); *Mullings v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2001), 33 Admin. L.R. (3d) 53; 206 F.T.R. 93 (F.C.T.D.); *Chedid v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 127 F.T.R. 81 (F.C.T.D.); *Salilar v. Canada (Minister of*

LOIS ET RÈGLEMENTS

Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46, art. 465(1)c).

Loi réglementant certaines drogues et autres substances, L.C. 1996, ch. 19, art. 5(1).

Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 46.01(1) (édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 14; L.C. 1992, ch. 49, art. 36; 1995, ch. 15, art. 9), 70(5) (mod., idem, art. 13), 82.1 (édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 19; L.C. 1992, ch. 49, art. 73).

Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés, DORS/2002-227, art. 350(2).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1997] 2 C.F. 646; (1997), 147 D.L.R. (4th) 93; 212 N.R. 63 (C.A.); *Bhagwandass c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2000] 1 C.F. 619; (1999), 5 Imm. L.R. (3d) 189 (1^{re} inst.); conf. par [2001] 3 C.F. 3; (2001), 199 D.L.R. (4th) 519; 13 Imm. L.R. (3d) 96; 268 N.R. 337 (C.A.); *Adamson c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1996), 35 Imm. L.R. (2d) 101 (C.F. 1^{re} inst.).

DÉCISIONS CITÉES:

Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (2002), 208 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 159; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1 (C.S.C.); *Mullings c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2001), 33 Admin. L.R. (3d) 53; 206 F.T.R. 93 (C.F. 1^{re} inst.); *Chedid c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1997), 127 F.T.R. 81 (C.F. 1^{re} inst.); *Salilar c. Canada (Ministre*

Citizenship and Immigration), [1995] 3 F.C. 150; (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 299 (T.D.); *Thai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1998), 42 Imm. L.R. (2d) 28 (F.C.T.D.); *Tewelde v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 189 F.T.R. 206; 5 Imm. L.R. (3d) 86 (F.C.T.D.); *Fairhurst v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 124 F.T.R. 142; 37 Imm. L.R. (2d) 122 (F.C.T.D.); *Thompson v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 41 Admin. L.R. (2d) 10; 118 F.T.R. 269; 37 Imm. L.R. (2d) 9 (F.C.T.D.).

APPLICATION for judicial review of a decision by the Minister's Delegate finding that the applicant constituted a danger to the public pursuant to subsection 70(5) and paragraph 46.01(1)(e) of the *Immigration Act*. Application allowed.

APPEARANCES:

Alex Stojicevic for applicant.
Brenda Carbonell for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

McCrea & Associates, Vancouver, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

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

[1] BEAUDRY J.: This application is for judicial review under section 82.1 [as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 19; S.C. 1992, c. 49, s. 73] of the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2 (the Act) of a decision of Claudette Deschênes, Minister's Delegate, Director General, Case Management Branch, dated February 6, 2002, wherein she found that the applicant constitutes a danger to the public pursuant to subsection 70(5) [as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 13] and 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 Act. The applicant seeks an order quashing the Minister's Delegate's decision.

de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1995] 3 C.F. 150; (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 299 (1^{re} inst.); *Thai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1998), 42 Imm. L.R. (2d) 28 (C.F. 1^{re} inst.); *Tewelde c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 189 F.T.R. 206; 5 Imm. L.R. (3d) 86 (C.F. 1^{re} inst.); *Fairhurst c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1996), 124 F.T.R. 142; 37 Imm. L.R. (2d) 122 (C.F. 1^{re} inst.); *Thompson c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1996), 41 Admin. L.R. (2d) 10; 118 F.T.R. 269; 37 Imm. L.R. (2d) 9 (C.F. 1^{re} inst.).

DEMANDE de contrôle judiciaire d'une décision rendue par la représentante du ministre qui a estimé que le demandeur constituait un danger pour le public selon le paragraphe 70(5) et l'alinéa 46.01(1)e de la *Loi sur l'immigration*. Demande accueillie.

ONT COMPARU:

Alex Stojicevic pour le demandeur.
Brenda Carbonell pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

McCrea & Associates, Vancouver, pour le demandeur.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

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

[1] LE JUGE BEAUDRY: Il s'agit d'une demande présentée en application de l'article 82.1 [édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 19; L.C. 1992, ch. 49, art. 73] de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2 (la Loi), visant le contrôle judiciaire d'une décision de Claudette Deschênes, représentante du ministre, directrice générale de la Direction générale de la gestion des cas, en date du 6 février 2002, décision par laquelle elle a estimé que le demandeur constituait un danger pour le public selon le paragraphe 70(5) [mod. par L.C. 1995, ch. 15, art. 13] et l'alinéa 46.01(1)e [édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 14; L.C. 1992, ch. 49, art. 36; 1995, ch. 15, art. 9] de la Loi. Le demandeur voudrait une ordonnance annulant la décision de la représentante du ministre.

BACKGROUND

[2] The applicant, a citizen of Vietnam, was born on February 25, 1974. He left his country when he was 17 years old and entered Canada as a dependent son of his father under the family class immigration category. He became a permanent resident on July 16, 1991. His parents, brothers, sisters, wife and two Canadian-born children all live in Canada.

[3] On November 15, 2000, the applicant was convicted of conspiracy to traffic controlled substances, namely cocaine and heroin, contrary to paragraph 465(1)(c) of the *Criminal Code*, R.S.C., 1985, c. C-46, as amended, and subsection 5(1) of the *Controlled Drugs and Substances Act* [S.C. 1996, c. 19].

[4] He was sentenced to 54 months of imprisonment, which includes 10 months of pre-sentence custody. He was also convicted of trafficking in controlled substances—cannabis, (ecstasy) methylenedioxy and amphetamine—and was sentenced to 36 months of imprisonment which was served concurrently.

[5] As a result of his convictions, he was ordered deported and appealed that deportation order to the Immigration and Refugee Board Appeal Division on August 8, 2001.

[6] On January 3, 2001, the respondent provided the applicant with a notice of intention to seek a minister's danger opinion pursuant to subsections 70(5) and section 46.01 of the Act, while he was still in custody.

[7] Along with the notice of intention, the respondent provided the applicant with copies of the documents that would be considered in seeking the Minister's opinion that the applicant was a danger to the public. The applicant was also invited to make submissions with respect to any humanitarian and compassionate considerations or risk factors that could affect the Minister's opinion.

CONTEXTE

[2] Le demandeur, un ressortissant vietnamien, est né le 25 février 1974. Il a quitté son pays à l'âge de 17 ans et il a été admis au Canada en tant que fils à charge de son père, au titre de la catégorie de la famille. Il est devenu un résident permanent le 16 juillet 1991. Ses parents, ses frères, ses sœurs et son épouse ainsi que ses deux enfants nés au Canada vivent tous au Canada.

[3] Le 15 novembre 2000, le demandeur a été reconnu coupable de conspiration en vue de faire le trafic de substances désignées, à savoir la cocaïne et l'héroïne, une infraction contraire à l'alinéa 465(1)c) du *Code criminel*, L.R.C. (1985), ch. C-46, et modifications, et au paragraphe 5(1) de la *Loi réglementant certaines drogues et autres substances* [L.C. 1996, ch. 19].

[4] Il a été condamné à 54 mois d'emprisonnement, ce qui comprend 10 mois de détention préventive. Il a aussi été reconnu coupable de trafic de substances désignées—cannabis, (ecstasy) méthylènedioxy et amphétamine—et condamné à 36 mois d'emprisonnement, avec confusion des deux peines.

[5] En conséquence des déclarations de culpabilité, une mesure d'expulsion a été prononcée contre lui et il a fait appel de cette mesure devant la section d'appel de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié le 8 août 2001.

[6] Le 3 janvier 2001, le défendeur signifiait au demandeur, en application du paragraphe 70(5) et de l'article 46.01 de la Loi, alors que le demandeur était encore sous garde, un avis d'intention d'obtenir du ministre une déclaration selon laquelle il constituait un danger.

[7] En même temps que l'avis d'intention, le défendeur a fait remettre au demandeur des exemplaires de documents à examiner en vue de demander l'opinion du ministre attestant que le demandeur constituait un danger pour le public. Le demandeur fut également invité à présenter des arguments susceptibles d'infléchir l'opinion du ministre et se rapportant à des considérations humanitaires ou à des facteurs de risque.

[8] On March 27, 2001, applicant's counsel forwarded submissions in response to the notice of intention to the respondent. Included in those submissions were the Statistical Information on Recidivism Report and the Correctional Plan Progress Report from Corrections Canada as well as a medical/legal report by a psychologist, Dr. Alan Posthuma. Applicant's counsel also requested copies of all documents that would be considered in determining whether the applicant was a danger to the public, which were provided to him.

[9] On August 8, 2001, the applicant had an immigration detention review and was ordered released by Immigration Adjudicator Otto Nuponen. On August 15, 2001, the applicant was granted full parole by the National Parole Board. In its report, the Parole Board considered that the applicant would not be a danger to the public if released on parole and approved him for an accelerated review decision.

[10] The Board noted that the applicant did not appear to be a high risk for non-violent offending at the present time and further noted that the community parole officer did not believe that he was a risk for violence prior to the expiry of his sentence. Since being released on parole, the applicant has not been charged or convicted of any further offences.

[11] After his release, the applicant moved to a halfway house in Vancouver and after commencing work on September 4, 2001, for his father-in-law, as a painter, he was transferred to the Guy Richmond halfway house where he stayed from 11:00 p.m. to 7:00 a.m. each night.

[12] On September 26, 2001, H. N. Long, a senior immigration officer at CIC, Huntingdon, disclosed to the applicant the ministerial opinion report and recommendation dated March 29, 2001, as well as the request for minister's opinion.

[8] Le 27 mars 2001, l'avocat du demandeur communiquait au défendeur les arguments en réponse à l'avis d'intention. Les arguments étaient accompagnés d'un rapport d'information statistique sur la récidive compilée par la Commission nationale des libérations conditionnelles et du rapport intérimaire du plan correctionnel du Service correctionnel du Canada. Le rapport médical/juridique d'un psychologue, M. Alan Posthuma, complétait l'envoi. L'avocat du demandeur demandait aussi des exemplaires de tous les documents dont il serait tenu compte pour savoir si le demandeur constituait un danger pour le public, documents qui lui furent communiqués.

[9] Le 8 août 2001, le demandeur était soumis à un examen des motifs de détention et sa mise en liberté fut ordonnée par Otto Nuponen, arbitre en matière d'immigration. Le 15 août 2001, la Commission nationale des libérations conditionnelles accordait une libération conditionnelle totale au demandeur. Dans son rapport, la Commission des libérations conditionnelles estimait que le demandeur ne serait pas un danger pour le public s'il était mis en liberté conditionnelle, et elle donnait son approbation à une décision accélérée.

[10] La Commission faisait observer que le demandeur ne semblait pas constituer pour l'instant un risque élevé au regard de la perpétration d'infractions non violentes, et elle relevait aussi que l'agent communautaire de liberté conditionnelle ne croyait pas qu'il constituait un risque au regard de la perpétration d'infractions violentes avant l'expiration de sa peine. Depuis sa libération conditionnelle, le demandeur n'a pas été accusé ni reconnu coupable d'autres infractions.

[11] Après sa libération, le demandeur est allé vivre dans une maison de transition de Vancouver et, après avoir commencé de travailler comme peintre le 4 septembre 2001 pour son beau-père, il a été transféré à la maison de transition Guy Richmond, où il passait toutes ses nuits, de 11 heures du soir à 7 heures du matin.

[12] Le 26 septembre 2001, H. N. Long, un agent supérieur d'immigration à CIC, Huntingdon, communiquait au demandeur le rapport de décision ministérielle et la recommandation au ministre en date du 29 mars 2001, en même temps que la demande présentée pour décision ministérielle.

[13] The applicant was also informed that those documents were to be presented to the Minister to form an opinion as to whether he was a person in Canada who was deemed to be a danger to the public. He was further invited to make written representations, to submit evidence in response and to disclose materials prior to their being forwarded to the Minister's Delegate.

[14] On November 9, 2001, applicant's counsel forwarded submissions which included a Correctional Plan Progress Report from the National Parole Board assessing that the applicant was unlikely to re-offend. The information also included a letter from the applicant's wife and information about the fact that the applicant was released from prison and from immigration detention, and that he was living and working in the community.

[15] On February 6, 2002, the Minister's Delegate formed the opinion that the applicant was a danger to the public in Canada pursuant to the Act. The applicant now seeks judicial review of this decision.

DECISION OF THE MINISTER'S DELEGATE

[16] In her reasons for decision, the Minister's Delegate stated the following:

DISCLOSURE:

In accordance with the Federal Court of Appeal decisions in the case of *Basgwandass* [*sic*] (A-850-99) and *Chu* (A-614-97), a second notification letter was sent to the client/Counsel by local Immigration officials on October 2, 2001. This second notification letter included all information not previously disclosed to the client/Counsel. The client/Counsel was then given the opportunity to present any final submissions, representations, evidence or arguments relating to the previously non-disclosed information and any information which was not reasonably available at the time of any initial submission.

Counsel presented his final submission dated November 9, 2001, in which he provided more recent information regarding

[13] Le demandeur a aussi été informé que ces documents allaient être présentés au ministre pour que celui-ci décide s'il constituait un danger pour le public au Canada. Il a été de nouveau invité à présenter des observations écrites, à soumettre un exposé des faits et à communiquer des pièces avant que les documents ne soient transmis à la représentante du ministre.

[14] Le 9 novembre 2001, l'avocat du demandeur communiquait des pièces comprenant un rapport intérimaire de la Commission nationale des libérations conditionnelles concernant le plan correctionnel, rapport selon lequel les probabilités d'une récidive étaient négligeables. Le dossier renfermait aussi une lettre de l'épouse du demandeur, ainsi qu'une information indiquant que le demandeur avait été élargi et n'était plus détenu par les autorités de l'immigration et qu'il vivait et travaillait dans la collectivité.

[15] Le 6 février 2002, la représentante du ministre exprimait l'avis que le demandeur constituait selon la Loi un danger pour le public au Canada. Le demandeur sollicite aujourd'hui le contrôle judiciaire de cette décision.

DÉCISION DE LA REPRÉSENTANTE DU MINISTRE

[16] Dans l'exposé de ses motifs, la représentante du ministre mentionnait ce qui suit:

[TRADUCTION]

PIÈCES COMMUNIQUÉES:

En accord avec les arrêts rendus par la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Bhagwandass* (A-850-99) et l'affaire *Chu* (A-614-97), une deuxième lettre d'avis a été envoyée le 2 octobre 2001 au client/à l'avocat par les agents locaux d'immigration. Cette deuxième lettre d'avis renfermait tous les renseignements non communiqués auparavant au client/à l'avocat. Le client/l'avocat a ensuite eu l'occasion de présenter des conclusions, déclarations, éléments de preuve ou arguments, à titre final, se rapportant aux renseignements non communiqués auparavant, ainsi que tout renseignement qui n'avait pas été raisonnablement accessible au moment des conclusions initiales.

L'avocat a présenté ses conclusions finales en date du 9 novembre 2001, qui renfermaient des renseignements plus

Mr. Do. Counsel also included a copy of the *Correctional Plan Progress Report*, dated September 6, 2001, and a letter of support from Mr. Do's wife, Anna Wong, dated October 31, 2001.

OPINION:

In forming my opinion, I have considered the Ministerial Opinion Report and the documentary evidence presented by local Immigration officials to support their recommendation that Xuan Man Do, born February 25, 1974, citizen of Vietnam, constitutes a danger to the public pursuant to subsection 70(5) and paragraph 46.01(1)(e) of the *Immigration Act* as well as the information contained in the Request for Minister's Opinion report dated July 18, 2001, and supporting material. I have also carefully considered the information received from Counsel dated March 27, 2001, including his final submissions dated November 9, 2001, as well as any and all humanitarian and compassionate considerations that may exist in this case. The information presented by Counsel has failed to persuade me that the recommendation forwarded by local Immigration officials that Xuan Man Do constitutes a danger to the public should not be followed in this case. I am satisfied that the Ministerial Opinion Report and the Request for Minister's Opinion, in which the risk that he poses to the public in Canada is balanced against the risk that he may personally face upon return to Vietnam, adequately reflect the basis for my conclusion that Xuan Man Do is a danger to the public in Canada.

ISSUES

[17] The central issue in this application is whether the Minister's Delegate's opinion that the applicant is a danger to the public in Canada is perverse, or based on an erroneous finding of fact, or made without regard to the material before her. A secondary issue raised by this application is whether the Minister's Delegate breached the duty of fairness by giving inadequate reasons for her decision.

ARGUMENTS OF THE APPLICANT

[18] The applicant submits that in the case at bar, the Correctional Service of Canada, the National Parole Board, a well-respected psychologist and an immigration adjudicator all have found that the applicant does not pose a danger to the public. The Minister's Delegate has chosen to ignore these opinions and instead, fo-

récents sur M. Do. L'avocat joignait aussi le *Rapport intérimaire concernant le plan correctionnel* du 6 septembre 2001, ainsi qu'une lettre de soutien de l'épouse de M. Do, Anna Wong, en date du 31 octobre 2001.

DÉCISION:

Pour arriver à ma décision, j'ai tenu compte du rapport de décision ministérielle et de la preuve documentaire présentée par les agents locaux d'immigration au soutien de leur recommandation selon laquelle Xuan Man Do, ressortissant vietnamien né le 25 février 1974, constitue un danger pour le public, en application du paragraphe 70(5) et de l'alinéa 46.01(1)e) de la *Loi sur l'immigration*, ainsi que des renseignements figurant dans la demande de décision ministérielle datée du 18 juillet 2001 et dans les pièces justificatives. J'ai aussi examiné attentivement les renseignements reçus de l'avocat en date du 27 mars 2001, notamment ses conclusions finales datées du 9 novembre 2001, ainsi que les considérations humanitaires pouvant exister dans ce dossier. Les renseignements présentés par l'avocat ne m'ont pas persuadée que la recommandation des agents locaux d'immigration selon laquelle Xuan Man Do constitue un danger pour le public ne devrait pas être suivie ici. Je suis persuadée que le rapport de décision ministérielle, ainsi que la demande de décision ministérielle, deux documents dans lesquels le risque qu'il pose pour le public au Canada est mis en équilibre avec le risque auquel il pourrait être exposé à son retour au Vietnam, m'autorisent à conclure que Xuan Man Do constitue un danger pour le public au Canada.

POINTS EN LITIGE

[17] Dans cette demande de contrôle judiciaire, il s'agit essentiellement de savoir si la décision de la représentante du ministre selon laquelle le demandeur constitue un danger pour le public au Canada est arbitraire est fondée sur une conclusion de fait erronée ou a été rendue sans égard aux éléments de preuve dont elle disposait. Le point secondaire soulevé par la demande est de savoir si la représentante du ministre a manqué à l'obligation d'équité parce qu'elle n'a pas motivé suffisamment sa décision.

ARGUMENTS DU DEMANDEUR

[18] Le demandeur affirme que, en l'espèce, le Service correctionnel du Canada, la Commission nationale des libérations conditionnelles, un psychologue de bonne réputation et un arbitre en matière d'immigration ont tous estimé qu'il ne constitue pas un danger pour le public. La représentante du ministre a décidé d'ignorer

cussed purely on the opinion of her case analyst and a local immigration official who recommended that a danger opinion be issued, a recommendation that came before the applicant's release and return to life in the community. By doing so, and by failing to give adequate reasons, she erred in law, and her decision cannot stand.

[19] First, the applicant submits that the issue to be decided is not whether the applicant posed a danger to the Canadian public at the time the offence was committed. Rather, it is whether he posed a danger at the time the Minister's Delegate's opinion was formed and whether he would pose a threat in the future, after February 6, 2002: *Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1997] 2 F.C. 646 (C.A.).

[20] It is submitted that the only "evidence" relied upon by the Minister's Delegate is the report of the case analyst from July 2001. This only makes mention of the conviction, and of a couple of minor incidents while the applicant was in pre-trial custody and for which no criminal charges were brought. However, most of the positive aspects of the applicant's rehabilitation were not included in the request for the Minister's report.

[21] Further, the same request did not take into account the note on the fourth page of the assessment report by the Correctional Service of Canada that the applicant has demonstrated "a consistent and positive behaviour while in RRAC and has been cooperating and complying with staff and other offenders". That report also included the results of a Statistical Information on Recidivism assessment where the applicant scored 16 and where Parole Officer David Tout concluded that "4 out of 5 offenders will not commit an indictable offence after release".

[22] This assessment was considered by the National Parole Board and the Board was satisfied that there were

leurs avis pour se fonder exclusivement sur celui de son analyste de cas et celui d'un agent local d'immigration, qui recommandaient que le demandeur soit déclaré dangereux pour le public, recommandation qui avait précédé la libération du demandeur et son retour à la vie dans la collectivité. En agissant de la sorte et en ne motivant pas adéquatement sa décision, la représentante du ministre a commis une erreur de droit, et sa décision ne peut subsister.

[19] D'abord, le demandeur affirme que le point à décider n'est pas de savoir s'il constituait un danger pour le public au Canada au moment où l'infraction a été commise. Il s'agit plutôt de savoir s'il constituait un danger au moment où la représentante du ministre a rendu la décision et s'il constituerait une menace dans l'avenir, après le 6 février 2002: *Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1997] 2 C.F. 646 (C.A.).

[20] Selon lui, la seule «preuve» sur laquelle s'est appuyée la représentante du ministre est le rapport de juillet 2001 de l'analyste des cas. Ce rapport fait uniquement état de la condamnation, ainsi que d'un ou deux incidents mineurs survenus alors que le demandeur était en détention préventive et pour lesquels aucune accusation criminelle n'a été déposée. Cependant, la plupart des aspects favorables de la réadaptation du demandeur étaient passés sous silence dans la demande de rapport ministériel.

[21] D'ailleurs, ladite demande de rapport ministériel ignorait complètement la note apparaissant à la quatrième page du rapport d'évaluation du Service correctionnel du Canada, note selon laquelle le demandeur «a manifesté un comportement cohérent et bien intentionné pendant qu'il était au CRRE et s'est montré coopératif et respectueux à l'endroit du personnel et des autres délinquants». Ce rapport indiquait aussi les résultats d'une évaluation effectuée dans le cadre d'une information statistique sur la récidive, évaluation pour laquelle le demandeur a obtenu la note 16 et où l'agent de liberté conditionnelle David Tout est arrivé à la conclusion que «4 délinquants sur 5 ne commettront pas d'acte criminel après leur libération».

[22] Cette évaluation a été prise en compte par la Commission nationale des libérations conditionnelles, et

no reasonable grounds to believe that if released, the applicant was likely to commit an offence involving violence before the expiration of his sentence and directed his release at the earliest eligibility date.

[23] The Board also noted that the community parole officer did not believe that he posed a risk of violence prior to the expiry of his sentence. Also before the Minister's Delegate was a psychological assessment by Dr. Posthuma which concluded that the applicant is a low risk for re-offending and is not considered to be a danger to the public. This report noted at length the expertise of the corrections system, including that of the Parole Board, in assessing risk for re-offending.

[24] It is submitted that there is neither evidence of a likelihood to commit further offences nor of a present danger posed to the community. However, there is a considerable body of evidence to the contrary. Consequently, there is no nexus between the applicant's criminal convictions and the likelihood to commit further criminal offences.

[25] It is further submitted that by balancing the statements of an expert body (the National Parole Board), a psychologist and the opinions of the Corrections' professionals with local immigration officials and one of their analysts, the Minister's Delegate was suggesting that deference and weight be given to the opinions of these officials over people who are experts in the field of assessing rehabilitation, which is an inherently perverse finding. It is thus submitted that the decision of the Minister's Delegate is based on an erroneous finding of fact made without regard to the material before her and is utterly unsupportable.

[26] Finally, it is submitted that for the Minister's Delegate's opinion to properly constitute reasons, there has to be considerations of all the arguments put forward by counsel, or at the very least considerations of all the documents put forward.

la Commission était convaincue qu'il n'y avait pas de motifs raisonnables de croire que, une fois libéré, le demandeur était susceptible de commettre une infraction à caractère violent avant l'expiration de sa peine, et elle a ordonné sa libération à la date d'admissibilité la plus rapprochée.

[23] La Commission a aussi relevé que l'agent communautaire de liberté conditionnelle ne croyait pas qu'il présentait un risque de violence avant l'expiration de sa peine. La représentante du ministre avait également devant elle une évaluation psychologique faite par M. Posthuma, où il concluait que le demandeur présentait un faible risque de récidive et n'était pas considéré comme un danger pour le public. Ce rapport décrivait en détail l'expertise du système correctionnel, notamment celle de la Commission des libérations conditionnelles, dans l'évaluation du risque de récidive.

[24] Selon le demandeur, les probabilités de récidive ne sont pas démontrées et il n'est pas démontré non plus qu'il présente un danger pour la collectivité. La preuve contraire est en revanche abondante. Par conséquent, il n'y a pas de lien entre les condamnations prononcées contre le demandeur et les probabilités d'une récidive de sa part.

[25] Le demandeur affirme aussi que, en opposant d'une part les affirmations d'un organisme spécialisé (la Commission nationale des libérations conditionnelles), celles d'un psychologue et les avis des professionnels du Service correctionnel, et d'autre part les avis des agents locaux d'immigration et de l'un de leurs analystes, la représentante du ministre donnait à entendre que les avis de ces derniers devaient être préférés aux avis des spécialistes de la réinsertion sociale, ce qui était là une conclusion fondamentalement arbitraire. Selon le demandeur, la décision de la représentante du ministre est donc fondée sur une conclusion de fait erronée tirée sans égard aux éléments dont elle disposait, et elle est tout à fait indéfendable.

[26] Finalement, le demandeur affirme que, pour que la décision de la représentante du ministre soit valablement motivée, elle doit tenir compte de tous les arguments avancés par l'avocat, ou à tout le moins des documents produits.

[27] However, the Minister's Delegate failed to provide a listing in total of the evidence she considered in making her decision. For instance, what was not mentioned was the fact that the first package submitted by applicant's counsel in March 2001 consisted of a psychologist's report which found the applicant not to be a danger.

[28] Nor were mentioned the attachments to counsel's letter dated November 2001 which included the Correctional Service of Canada's favourable report regarding his danger for recidivism as well as the National Parole Board's decision from August 2001 which also considered the risk that the applicant would re-offend if released to be very low.

[29] It is thus submitted that the reasons given by the Minister's Delegate were inadequate and constituted a breach of fairness as they did not address the totality of the evidence that was properly before the decision maker, except for noting the cover document from which the submissions came. However, that letter only mentions a few documents put forward by applicant's counsel, not all of them.

THE RESPONDENT'S SUBMISSIONS

[30] The respondent first submits on its part that a review of the Minister's Delegate's opinion clearly indicates that she did consider all of the submissions made by the applicant's counsel including the fact that he was unlikely to re-offend. This is evidenced from her statement that the information provided by counsel did not persuade her that the recommendation of local officials that the applicant was a danger to the public should not be followed.

[31] It is argued that what the applicant is really objecting to is the weighing and balancing of the evidence done by the Minister's Delegate. However, the weight given to the evidence is the hallmark of the discretion of the decision maker and cannot provide a ground for judicial review.

[27] Or, la représentante du ministre n'a pas fourni tous les éléments de preuve sur lesquels elle a fondé sa décision. Ainsi, elle n'a pas mentionné que le premier dossier présenté par l'avocat du demandeur en mars 2001 était un rapport de psychologue où l'on affirmait que le demandeur ne constituait pas un danger.

[28] N'ont pas été non plus mentionnées les annexes de la lettre de l'avocat datée de novembre 2001, comprenant d'une part le rapport favorable du Service correctionnel du Canada relatif au risque de récidive posé par le demandeur, et d'autre part la décision de la Commission nationale des libérations conditionnelles d'août 2001, qui elle aussi jugeait très faible le risque de récidive posé par le demandeur pour le cas où il serait libéré.

[29] Ainsi, selon le demandeur, les motifs donnés par la représentante du ministre étaient insuffisants et constituaient un manquement à l'équité car ils n'abordaient pas la totalité des éléments de preuve qui lui avaient été valablement soumis, si ce n'est qu'il était pris note de la lettre d'accompagnement où étaient exposés les arguments. Cependant, cette lettre ne mentionne que quelques-uns, et non la totalité, des documents produits par l'avocat du demandeur.

ARGUMENTS DU DÉFENDEUR

[30] Le défendeur affirme d'abord, quant à lui, que, après examen de la décision de la représentante du ministre, il apparaît clairement qu'elle a pris en compte tous les arguments avancés par l'avocat du demandeur, y compris le fait qu'il était improbable qu'il récidive. Il ressort de la déclaration de la représentante que les renseignements fournis par l'avocat ne l'ont pas persuadée que la recommandation des agents d'immigration locaux selon laquelle le demandeur était un danger pour le public ne devait pas être suivie.

[31] Selon le défendeur, ce à quoi s'oppose en réalité le demandeur, c'est la manière dont la représentante du ministre a apprécié les éléments de preuve et les a conciliés. Cependant, le poids qu'il faut accorder à la preuve est la marque du pouvoir discrétionnaire du décideur et ne saurait justifier une demande de contrôle judiciaire.

[32] Rather, in such circumstances, lower courts have been directed by the Supreme Court of Canada to give such decisions “a wide degree of deference”: *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2002), 208 D.L.R. (4th) 1.

[33] On the question of sufficiency of reasons, it is submitted that a review of the request for the Minister’s opinion, the reviewing officer’s comments, the note on disclosure and the opinion of the Minister’s Delegate confirm that all the information and submissions of both the applicant’s counsel and the various CIC officers were provided to and considered by the Minister’s Delegate in forming her opinion.

[34] It is thus further submitted that the Minister’s Delegate fully and carefully considered all the information and submissions that were before her and that this is clearly reflected in her reasons. Accordingly, there is no reasonable basis for the applicant’s contention that the Minister’s Delegate failed to provide adequate reasons of the grounds upon which she formed the opinion that he is a danger to the Canadian public.

ANALYSIS

1. Did the Minister’s Delegate err in law in rendering a decision pursuant to paragraph 46.01(1)(e) and subsection 70(5) of the Act which was unreasonable in the circumstances of the case?

[35] On the standard of review to be applied in danger opinion cases, Gibson J. held the following in *Bhagwandass v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2000] 1 F.C. 619 (T.D.), at paragraph 37:

Based on the analysis in *Baker*, and having regard to the impact of the danger opinion for the applicant in this matter, I conclude that the appropriate standard of review on this application for judicial review is reasonableness *simpliciter*. I am satisfied that the conclusion reflected in paragraph 17 [page 664] of the *Williams* decision that a subjective decision

[32] Dans un tel cas, les tribunaux inférieurs sont plutôt invités par la Cour suprême du Canada à considérer de telles décisions avec «une grande retenue»: *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (2002), 208 D.L.R. (4th) 1.

[33] S’agissant de savoir si les motifs de la représentante du ministre étaient suffisants, le défendeur affirme que l’examen des pièces à l’appui—demande de décision ministérielle, commentaires de l’agent de révision, note sur les pièces communiquées et décision de la représentante du ministre—confirme que tous les renseignements et arguments de l’avocat du demandeur, et ceux des divers agents de CIC, ont été remis à la représentante du ministre et que celle-ci en a tenu compte au moment de prendre sa décision.

[34] Le défendeur fait donc aussi valoir que la représentante du ministre a fidèlement et attentivement tenu compte de tous les renseignements et arguments dont elle disposait et que cela ressort clairement des motifs de sa décision. Par conséquent, il n’y a aucun fondement raisonnable à la prétention du demandeur pour qui la représentante du ministre n’a pas suffisamment motivé sa décision selon laquelle il constitue un danger pour le public au Canada.

ANALYSE

1. La représentante du ministre a-t-elle commis une erreur de droit en rendant, en application de l’alinéa 46.01(1)e) et du paragraphe 70(5) de la Loi, une décision qui était déraisonnable vu les circonstances de cette affaire?

[35] S’agissant de la norme de contrôle à appliquer aux décisions ministérielles sur le danger que présente un individu, le juge Gibson s’est exprimé ainsi dans l’affaire *Bhagwandass c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [2000] 1 C.F. 619 (1^{re} inst.), au paragraphe 37:

Vu l’analyse que la Cour suprême a faite dans l’arrêt *Baker*, et compte tenu de l’incidence sur le demandeur de l’avis selon lequel il constitue un danger pour le public, je conclus que la norme de contrôle qu’il convient d’appliquer à la présente demande de contrôle judiciaire est celle de la décision raisonnable *simpliciter*. Je suis convaincu que la

such as a danger opinion under subsection 70(5) of the Immigration Act “cannot be judicially reviewed except on grounds such as that the decision maker acted in bad faith, or erred in law, or acted upon the basis of irrelevant considerations” is overtaken by the Baker decision. I am also satisfied that the danger opinion here under review, albeit a subjective decision, can be set aside on judicial review if, on the facts of the matter, the decision is unreasonable or if the appropriate content of the duty of fairness was not provided. [Emphasis added.]

[36] The standard of reasonableness *simpliciter* was upheld by the Court of Appeal decision in *Bhagwandass*, [2001] 3 F.C. 3 as well as by the Trial Division: see for example *Mullings v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2001), 33 Admin. L.R. (3d) 53 (F.C.T.D.), at paragraph 34; *Bhagwandass* (T.D.), *supra*.

[37] The applicant contends that the Minister’s Delegate’s decision is unreasonable since, with the exception of his conviction for conspiracy in the trafficking of narcotics and for the trafficking of narcotics, there is no evidence in the record to justify the conclusion that he was a danger to the public.

[38] It is perhaps apposite to consider here the sources of information which were before the Minister’s Delegate when rendering her decision and which she subsequently relied upon. First, the views expressed by the case management officer in the Danger to the Public Ministerial Opinion Report state the following under Part B entitled “Criminality and Danger Opinion” (applicant’s record, pages 78-79):

10. Release date: Accelerated Parole Review date: 15Aug2001, Full Parole Elig. Date: 16May2002, Statutory Release date: 14Nov2003

11. Danger rationale: As per Appendix D, Danger to the Public C44 Implementation: convicted of conspiracy to

conclusion, qui se reflète au paragraphe 17 [page 664] de l’arrêt Williams, que des décisions subjectives, tel un avis, fondé sur le paragraphe 70(5) de la Loi sur l’immigration, selon lequel la personne visée constitue un danger pour le public, «ne peuvent pas être examinées par les tribunaux, sauf pour des motifs comme la mauvaise foi du décideur, une erreur de droit ou la prise en considération de facteurs dénués de pertinence», est supplantée par l’arrêt Baker. Je suis également convaincu que l’avis, qui fait l’objet du présent contrôle, selon lequel le demandeur constitue un danger pour le public, peut être annulé, bien qu’il s’agisse d’une décision subjective, si, compte tenu des faits de l’affaire, la décision est déraisonnable ou si l’obligation d’équité n’a pas été respectée. [Non souligné dans l’original.]

[36] La norme de la décision raisonnable *simpliciter* a été confirmée par la Cour d’appel dans l’arrêt *Bhagwandass*, [2001] 3 C.F. 3 ainsi que par la Section de première instance: voir par exemple *Mullings c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (2001), 33 Admin. L.R. (3d) 53 (C.F. 1^{re} inst.), au paragraphe 34; *Bhagwandass* (1^{re} inst.), précitée.

[37] Le demandeur prétend que la décision de la représentante du ministre est déraisonnable car, à l’exception de sa condamnation pour conspiration en vue de faire le trafic de stupéfiants et pour trafic de stupéfiants, le dossier ne renferme rien qui permette de conclure qu’il constituait un danger pour le public.

[38] Il est sans doute à propos de considérer ici les sources d’information qui étaient à la disposition de la représentante du ministre lorsqu’elle a rendu sa décision et auxquelles elle s’est par la suite référée. D’abord, les opinions exprimées par l’agent de gestion des cas dans le Rapport de décision ministérielle concernant le danger pour le public renferment ce qui suit, sous la partie B intitulée «Information relative au danger et au comportement criminel» (dossier du demandeur, pages 78 et 79):

[TRADUCTION]

10. Date de libération: date d’examen pour une libération conditionnelle accélérée: 15 août 2001, date d’admissibilité à la libération conditionnelle totale: 16 mai 2002, date réglementaire de mise en liberté: 14 novembre 2003

11. Justification de la conclusion de danger: selon l’appendice D, application de la directive C44 relative au

traffick in Cocaine and Heroin, and trafficking in MDA and Cannabis Marihuana.

12. Judge's Reasons for Sentencing, para. (6): 'RCMP in Whitehorse correctly came to believe that Do had become the main player in a significant drug dealing enterprise in Whitehorse'. (Document attached)
13. Same document, para. (9): 'I am told this seizure alone was the largest seizure of cocaine in the Yukon to that date'.
14. Same document, para. (11): 'It is clear that Xuan Man Do was primarily dealing cocaine, a deadly drug which has been a plague in the Yukon for many years. But it is also clear that Xuan Man Do was truly a drug entrepreneur.'
15. Same document, para. (16): 'However, I also recognize that Xuan Man Do was the main player in Whitehorse in a very serious criminal enterprise, and that his guilty plea is more a recognition of the writing on the wall than any true repentance and remorse'.

[39] On that basis, the case management officer recommended that pursuant to subsections 46.01(1) and 70(5) of the Act, the Minister's opinion be requested that the applicant is a danger to the public. Also of great relevance are the comments of the review officer who made the request for the Minister's opinion on July 17, 2001 (applicant's record, pages 99-103):

DANGER PROFILE:

...

In his submission counsel indicates that "since being incarcerated, he (Mr. Do) was taken back to court on 17 January 2001 for the purposes of entering a guilty plea to possession of marijuana for the purpose of trafficking for which he received six months concurrent sentence to the sentence imposed on 15 November 2000.

Refer to the Court document entitled *Summary*, which indicates that "in June, 1999, the Royal Canadian Mounted Police began an investigation into Xuan Man DO (the 'accused') and his associates. The police had confidential information, which lead them to believe the accused was

danger pour le public: reconnu coupable de conspiration en vue de faire le trafic de cocaïne et d'héroïne, et de trafic de MDA et de cannabis marijuana.

12. Motifs du juge dans le prononcé de la peine, paragraphe (6): «La GRC à Whitehorse en est venue à croire, à juste titre, que Do était devenu le principal acteur d'une importante entreprise de trafic de drogue à Whitehorse». (Document annexé)
13. Même document, paragraphe (9): «On me dit que cette saisie est à elle seule la plus importante saisis de cocaïne au Yukon à ce jour».
14. Même document, paragraphe (11): «Il est clair que Xuan Man Do faisait surtout le trafic de cocaïne, une drogue mortelle qui est une plaie dans le Yukon depuis de nombreuses années. Mais il est clair aussi que Xuan Man Do était véritablement un patron de la drogue».
15. Même document, paragraphe (16): «Cependant, je reconnais aussi que Xuan Man Do a été, à Whitehorse, le principal acteur d'une très sérieuse entreprise criminelle et que son plaidoyer de culpabilité est davantage une reconnaissance de l'évidence qu'une marque sincère de repentir».

[39] L'agent de gestion des cas a donc recommandé que, en application des paragraphes 46.01(1) et 70(5) de la Loi, soit demandé un avis ministériel selon lequel le demandeur constitue un danger pour le public. Très pertinentes également sont les observations de l'agent d'examen qui a présenté la demande de décision ministérielle le 17 juillet 2001 (dossier du demandeur, pages 99 à 103):

[TRADUCTION]

PROFIL DU DANGER:

[. . .]

Dans ses conclusions, l'avocat indique que «depuis son incarcération, il (M. Do) est revenu devant le tribunal le 17 janvier 2001 pour enregistrer un plaidoyer de culpabilité en réponse à l'accusation de possession de marijuana à des fins de trafic, infraction pour laquelle il a été condamné à une peine d'emprisonnement de six mois, à purger concurremment avec la peine imposée le 15 novembre 2000.

Se référer au document judiciaire intitulé *Sommaire*, qui indique que «en juin 1999, la Gendarmerie royale du Canada a ouvert une enquête sur Xuan Man DO "l'accusé" et ses acolytes. La police avait des renseignements confidentiels qui l'ont conduite à croire que l'accusé faisait le trafic de drogues

trafficking in illegal drugs. Their investigation was extensive. It continued over a period of 7 months and expanded to Vancouver. It included two wiretap authorizations that were installed and monitored in Whitehorse and in Vancouver. As a result of the investigation, the police uncovered a group of cocaine and heroin traffickers operating in Whitehorse. . . . The accused was responsible for purchasing the cocaine and heroin in Vancouver. It was brought to Whitehorse where it was cut and packaged with the assistance of the other members of the conspiracy and distributed for sale by the members of the conspiracy.”

Refer to the Court document entitled *Reasons for Sentencing* in which the judge states: “It is significant that Xuan Man Do was not merely a street-level trafficker. Rather he was an entrepreneur, and operating on a level not previously seen in the Yukon. . . . I also recognize that Xuan Man Do was the main player in Whitehorse in a very serious criminal enterprise, and that his guilty plea is more a recognition of the writing on the wall than any true repentance and remorse.” The judge further indicates that “. . . Ecstasy is no harmless drug. It is a dangerous substance which is particularly appealing to young persons, some of whom wind up dead or terribly damaged.”

The Correctional Plan Progress Report, dated January 25, 2001, which was provided by counsel, indicates that “Mr. Do’s “behavior while at the Whitehorse Correctional Center was less than acceptable. He was segregated on two occasions and in total received two minor charges and two serious charges.”

NOTICE/CLIENT’S SUBMISSION:

. . .

Counsel presented a submission, dated March 27, 2001, in which he indicates that Mr. Do has no prior record of any convictions, has no outstanding charges, and has been assessed as being a low risk of committing further offences. Counsel further indicates that these are his first convictions, there is no act of violence, there is significant level of establishment in Canada, all of his close family ties are in Canada, with his wife and two Canadian-born children, and that he has an offer of employment upon release.

With his submission, counsel has included a copy of the Correctional Plan Progress Report, dated January 25, 2001, a letter from Mr. Do’s father-in-law and a letter from Mr. Do. Dr. Alan Posthuma indicates in his report that Mr. Do “states he realizes he has made a mistake by being involved as a drug dealer. He now has an understanding of the danger of drugs to the public. He is also quite intimidated by the prison system

illégalles. L’enquête policière a été approfondie. Elle s’est poursuivie sur une période de sept mois et s’est étendue jusqu’à Vancouver. Deux mises sur écoute ont été autorisées, et des équipements à cette fin ont été installés et surveillés à Whitehorse et à Vancouver. Grâce à l’enquête, la police a découvert un groupe de trafiquants de cocaïne et d’héroïne qui opérait à Whitehorse [. . .] L’accusé avait la tâche d’acheter la cocaïne et l’héroïne à Vancouver. La drogue était emportée à Whitehorse, où elle était découpée et conditionnée, avec l’aide des autres membres du groupe, puis distribuée pour la vente par les membres du groupe».

Se référer au document judiciaire intitulé *Motifs de la peine prononcée*, dans lequel le juge s’exprime ainsi: «Il est significatif que Xuan Man Do n’était pas simplement un trafiquant de rue. Il était plutôt un patron, et il opérait à un niveau encore jamais vu au Yukon [. . .] Je reconnais aussi que Xuan Man Do était à Whitehorse le principal acteur d’une très sérieuse entreprise criminelle et que son plaidoyer de culpabilité est davantage une reconnaissance de l’évidence qu’une marque sincère de repentir». Le juge mentionne aussi que «[. . .] l’ecstasy n’est pas une drogue inoffensive. C’est une substance dangereuse qui plaît tout particulièrement aux jeunes, et certains en meurent ou en conservent de terribles séquelles».

Le rapport intérimaire du plan correctionnel, en date du 25 janvier 2001, qui a été produit par l’avocat, mentionne que «le comportement de M. Do au Centre correctionnel de Whitehorse n’a guère été acceptable. Il a été mis en isolement à deux reprises et, au total, deux accusations mineures et deux accusations graves ont été portées contre lui».

AVIS/COMMUNICATION DU CLIENT:

[. . .]

L’avocat a présenté une communication datée du 27 mars 2001 dans laquelle il mentionne que M. Do n’a pas eu d’autres condamnations auparavant, qu’il n’est l’objet actuellement d’aucune accusation et qu’il est considéré comme un individu présentant un faible risque de récidive. L’avocat mentionne aussi qu’il s’agit là de ses premières condamnations, qu’il n’y a pas d’actes de violence, que son niveau d’établissement au Canada est élevé, que sa famille immédiate, c’est-à-dire son épouse et ses deux enfants canadiens, sont au Canada, et que, une fois libéré, il sera à même d’occuper un emploi.

L’avocat a joint à sa communication le rapport intérimaire du plan correctionnel en date du 25 janvier 2001, une lettre du beau-père de M. Do et une lettre de M. Do. M. Alan Posthuma indique dans son rapport que M. Do «se rend compte qu’il a commis une erreur en se livrant au trafic de drogues. Il comprend aujourd’hui le danger de la drogue pour le public. Il est également très intimidé par le système carcéral qui, selon

and sees it as a formidable deterrent to returning to criminal activity.”

Counsel does not address risk upon return to Vietnam.

REMOVAL CONSIDERATIONS:

...

Given the above information, it is difficult to conclude that Mr. Do would be at risk or could face harsh and inhumane treatment upon his return to Vietnam. He could, however, face hardship, as he was only 17 years old when he came to Canada to live.

Source (attached and publicly available at the IRB Documentation centre): *U.S. Country Reports on Human Rights Practices for 2000*—entry under Vietnam.

REVIEWING OFFICER'S COMMENTS:

I have carefully reviewed the notification letter (plus all attachments to that letter), the Ministerial Opinion Report prepared by the CIC, as well as the submission forwarded by the client or counsel.

The final submission to the Minister's Delegate will comprise the aforementioned documents and any additional submissions by the client and counsel which may be forwarded to CIC as a result of the Bhagwandass/Chu Federal Court decisions. This material is in support of a request that the Minister's Delegate form an opinion that Xuan Man Do constitutes a danger to the public pursuant to subsection 70(5) and paragraph 46.01(1)(e) of the Immigration Act.

[40] In the decision of the Federal Court of Appeal in *Williams, supra*, at paragraph 29, Strayer J.A. offers some views about the nature of analysis that the Minister might undertake in reaching an opinion and, in so doing, sets the legal test:

In the context the meaning of “public danger” is not a mystery: it must refer to the possibility that a person who has committed a serious crime in the past may seriously be thought to be a potential re-offender. It need not be proven—indeed it cannot be proven—that the person will reoffend. What I believe the subsection adequately focusses the Minister's mind on is consideration of whether, given what she knows about the individual and what that individual has had to say in his own behalf, she can form an opinion in good faith that he is a possible re-offender whose presence in Canada creates an unacceptable risk to the public. I lay some

lui, le dissuadera à jamais de revenir à des activités criminelles».

L'avocat n'aborde pas la question du risque auquel serait exposé M. Do à son retour au Vietnam.

CONSIDÉRATIONS SUR LE RENVOI:

[. . .]

Vu les renseignements susmentionnés, il est difficile de conclure que M. Do serait exposé à un risque ou pourrait faire face à un traitement cruel et inhumain à son retour au Vietnam. Il pourrait cependant connaître des difficultés puisqu'il n'avait que 17 ans lorsqu'il est arrivé au Canada pour y vivre.

Source (annexée et pouvant être consultée au centre de documentation de la CISR): *U.S. Country Reports on Human Rights Practices for 2000*—données apparaissant sous Vietnam.

COMMENTAIRES DE L'AGENT D'EXAMEN:

J'ai examiné attentivement la lettre de notification (ainsi que les pièces annexées à cette lettre), le rapport de décision ministérielle préparé par CIC, ainsi que la communication transmise par le client ou par son avocat.

La communication finale à la représentante du ministre comprendra les documents susmentionnés et les communications additionnelles du client et de son avocat qui pourraient être transmises à CIC à la suite des arrêts rendus par la Cour fédérale dans les affaires Bhagwandass et Chu. Le présent dossier vise à étayer une demande pour que la représentante du ministre arrive à la conclusion que Xuan Man Do constitue un danger pour le public, selon ce que prévoient le paragraphe 70(5) et l'alinéa 46.01(1)e) de la Loi sur l'immigration.

[40] Dans l'arrêt *Williams, supra* de la Cour d'appel fédérale au paragraphe 29, le juge Strayer, J.C.A. donne quelques indications sur la nature de l'analyse que le ministre pourrait effectuer avant de rendre sa décision, et il expose ainsi le critère juridique:

Dans ce contexte, le sens de l'expression «danger pour le public» n'est pas un mystère: cette expression doit se rapporter à la possibilité qu'une personne ayant commis un crime grave dans le passé puisse sérieusement être considérée comme un récidiviste potentiel. Point n'est besoin de prouver—à vrai dire, on ne peut pas prouver—que cette personne récidivera. Selon moi, cette disposition oriente convenablement la pensée du ministre vers la question de savoir si, compte tenu de ce que le ministre sait de l'intéressé et des observations que l'intéressé a faites en son propre nom, le ministre peut sincèrement croire que l'intéressé est un récidiviste potentiel

stress on the word “unacceptable” because, with the impossibility of proof of future conduct, there is always a risk and the extent to which society should be prepared to accept that risk can involve political considerations not inappropriate for a minister. She may well conclude, for example, that people convicted of narcotics offences have a greater likelihood of recidivism and that trafficking represents a particular menace to Canadian society. I agree with Gibson J. in the Thompson case [37 Imm. L.R. (2d) 9 (F.C.T.D.)] that “danger” must be taken to refer to a “present or future danger to the public”. But I am reluctant to assert that some particular kind of material must be available to the Minister to draw a conclusion of present or future danger. I find it hard to understand why it is not open to a minister to forecast future misconduct on the basis of past misconduct, particularly having regard to the circumstances of the offences and, as in this case, comments made by one of the sentencing judges. A reviewing court may disagree with the Minister’s forecast, or consider that more weight should have been given to certain material, but that does not mean that the statutory criterion is impermissibly vague just because it allows the Minister to reach a conclusion different from that of the Court. [Emphasis added.]

[41] I have carefully examined all of the documentation that the Minister’s Delegate had before her in arriving at her decision, to which the applicant had an opportunity to respond. I most certainly agree with the conclusion that the convictions for conspiracy in the trafficking of narcotics and for the trafficking of narcotics are serious ones. However, the issue is not the seriousness of the offence, but the danger to the public posed by the applicant: *Chedid v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1997), 127 F.T.R. 81 (F.C.T.D.), at paragraphs 14, 24.

[42] This Court has consistently held, including in cases dealing with narcotics-related offences, that the mere fact of conviction on one or more criminal offences does not itself support a determination that a person is, may be, or is likely to pose a danger to the public, although some offences by their nature may be of a type that invite such a conclusion: *Salilar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1995] 3 F.C. 150 (T.D.), at page 159; *Thai v. Canada (Minister*

de la présence au Canada crée un risque inacceptable pour le public. J’insiste sur le mot «inacceptable» parce que, vu l’impossibilité de prouver une conduite future, il y a toujours un risque, et la mesure dans laquelle la société devrait être prête à accepter ce risque peut faire intervenir des considérations politiques qui ne sont pas inappropriées de la part d’un ministre. Celui-ci peut bien conclure, par exemple, que les personnes reconnues coupables d’infractions reliées aux stupéfiants sont plus susceptibles de récidiver et que le trafic des stupéfiants constitue une menace particulière pour la société canadienne. Je conviens avec le juge Gibson dans l’affaire *Thompson* [37 Imm. L.R. (2d) 9 (C.F. 1^{re} inst.)] que le «danger» doit être interprété comme un «danger présent ou futur pour le public». J’hésite toutefois à affirmer que le ministre doit avoir en main un type particulier de document pour tirer une conclusion de danger présent ou futur. J’ai du mal à comprendre pourquoi il n’est pas loisible à un ministre de prévoir une inconduite future à partir d’une inconduite passée, particulièrement eu égard aux circonstances des infractions et, comme en l’espèce, aux commentaires faits par l’un des juges qui ont prononcé les peines. Il se peut qu’une cour de contrôle ne soit pas du même avis que le ministre, ou considère qu’on aurait dû donner plus de poids à certains documents, mais cela ne veut pas dire que le critère législatif est d’une imprécision inadmissible simplement parce qu’il permet au ministre de parvenir à une conclusion différente de celle de la Cour. [Non souligné dans le texte original.]

[41] J’ai attentivement examiné tous les documents que la représentante du ministre avait à sa disposition pour arriver à sa décision, documents auxquels le demandeur a eu l’occasion de réagir. Je souscris tout à fait à l’idée selon laquelle les condamnations pour conspiration en vue de faire le trafic de stupéfiants et pour le trafic de stupéfiants sont des condamnations graves. Toutefois, la question n’est pas la gravité de l’infraction, mais le danger que constitue le demandeur pour le public: *Chedid c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (1997), 127 F.T.R. 81 (C.F. 1^{re} inst.), aux paragraphes 14, 24.

[42] La Cour fédérale a toujours estimé, y compris dans les cas portant sur des infractions en matière de stupéfiants, que le simple fait d’avoir été condamné pour une ou plusieurs infractions criminelles ne permet pas à lui seul d’affirmer qu’une personne constitue, peut constituer ou est susceptible de constituer un danger pour le public, encore que certaines infractions puissent, par leur nature, être d’un genre qui invite à une telle conclusion: *Salilar c. Canada (Ministre de la Citoyen-*

of *Citizenship and Immigration*) (1998), 42 Imm. L.R. (2d) 28 (F.C.T.D.), at paragraph 16; *Tewelde v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 89 F.T.R. 206 (F.C.T.D.).

[43] Rather, in forming an opinion as to whether an individual constitutes a danger to the public, natural justice and procedural fairness require the Minister to take into account all of the relevant and particular circumstances of each case, and the circumstances of each case must, over and above the conviction, indicate a danger to the public: *Fairhurst v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 124 F.T.R. 142 (F.C.T.D.), at paragraph 10; *Thompson v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 41 Admin. L.R. (2d) 10 (F.C.T.D.), at paragraph 19.

[44] This is confirmed by the Guidelines C-44 which state that offences involving narcotics are a type of offence “that would normally lead to the conclusion that a person is a danger, depending upon the nature and the circumstances of the offence, the sentence imposed and the issue of recidivism”.

[45] I note that the principal factors disclosed by the material before the Minister’s Delegate in this matter bearing on the formation of an opinion as to whether the applicant can be said to be a present or future danger to the Canadian public are the following:

1. The applicant was convicted of conspiracy in the trafficking of narcotics and for trafficking narcotics and was sentenced to 54 months’ imprisonment on the first count and to 36 months’ imprisonment on the second count, which was served concurrently; he had no prior convictions.
2. The applicant had an immigration detention review and was ordered released by the Immigration Adjudicator who formed the opinion that he would not pose a risk to society.

neté et de l’Immigration), [1995] 3 C.F. 150 (1^{re} inst.), à la page 159; *Thai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (1998), 42 Imm. L.R. (2d) 28 (C.F. 1^{re} inst.), au paragraphe 16; *Tewelde c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (2000), 189 F.T.R. 206 (C.F. 1^{re} inst.).

[43] Lorsqu’il s’agit de décider si un individu constitue un danger pour le public, les principes de justice naturelle et d’équité procédurale obligent plutôt le ministre à tenir compte de l’ensemble des circonstances propres à chaque cas, et les circonstances du cas doivent, outre la condamnation elle-même, indiquer un danger pour le public: *Fairhurst c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (1996), 124 F.T.R. 142 (C.F. 1^{re} inst.), au paragraphe 10; *Thompson c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (1996), 41 Admin. L.R. (2d) 10 (C.F. 1^{re} inst.), au paragraphe 19.

[44] Ce point est confirmé par les Lignes directrices C-44, qui mentionnent que les infractions liées aux stupéfiants constituent des infractions «qui permettraient normalement de conclure qu’une personne constitue un danger, compte tenu de la nature et des circonstances de l’infraction, de la peine imposée et de l’existence ou non de récidive».

[45] J’observe que les facteurs principaux, révélés par le dossier que la représentante du ministre avait devant elle, et propres à fonder une décision sur la question de savoir si le demandeur constitue un danger actuel ou futur pour le public au Canada, sont les suivants:

1. Le demandeur a été reconnu coupable de conspiration en vue de faire le trafic de stupéfiants, et de trafic de stupéfiants, et il a été condamné à 54 mois d’emprisonnement sur le premier chef et à 36 mois d’emprisonnement sur le second, avec confusion des peines; jusqu’alors, il n’avait aucun casier judiciaire.
2. Le demandeur a été l’objet d’un examen des motifs de sa détention par les autorités d’immigration et sa libération a été ordonnée par l’arbitre en matière d’immigration, qui a exprimé l’avis qu’il ne constituait pas un risque pour la société.

3. He was granted full parole by the National Parole Board who considered that the applicant would not be a danger to the public if released on parole and approved him for an accelerated review decision. The Board noted that the applicant did not appear to be a high risk for non-violent offending at the present time and further noted that the community parole officer did not believe that he was a risk for violence prior to the expiry of his sentence.

4. Since being released on parole, the applicant has not been charged or convicted of any further offences.

5. Since his release from incarceration, the applicant has spent substantial time living in the community with his family, has worked as a painter for his father-in-law and has spent time with his wife and two sons.

6. A psychological assessment by Dr. Posthuma concluded that the applicant is a low risk for re-offending and is not considered to be a danger to the public. It also stated that the applicant realized he had made a mistake by being involved as a drug dealer and did no longer want to be associated with the business.

7. There is a significant level of establishment of the applicant in Canada since all of his close family ties are in Canada and none remain in Vietnam.

8. Throughout his dealings with police and probation officers, and with immigration officials, the applicant was co-operative.

9. Finally, the applicant made effective use of his period of incarceration in rehabilitative activity marked by a pro-social attitude.

[46] I agree with Noël J. in *Adamson v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1996), 35 Imm. L.R. (2d) 101 (F.C.T.D.), at paragraph 11 that the commission of a single narcotics offence establishes that

3. Il a obtenu une libération conditionnelle totale par décision de la Commission nationale des libérations conditionnelles, qui a estimé que le demandeur ne constituerait pas un danger pour le public s'il bénéficiait d'une libération conditionnelle, et qui l'a déclaré admissible à une décision accélérée. La Commission a indiqué que le demandeur ne semblait pas pour l'instant constituer un risque élevé pour ce qui est de la perpétration d'infractions non violentes, et elle a aussi indiqué que l'agent communautaire de libération conditionnelle ne croyait pas que l'on pouvait craindre un comportement violent de sa part avant l'expiration de sa peine.

4. Depuis sa libération conditionnelle, le demandeur n'a pas été accusé ou reconnu coupable d'autres infractions.

5. Depuis son élargissement, le demandeur a passé la majeure partie de son temps dans la collectivité, auprès de sa famille, il a travaillé comme peintre pour son beau-père et il a consacré du temps à sa femme et à ses deux fils.

6. Une évaluation psychologique faite par M. Posthuma est arrivée à la conclusion que le demandeur présente un faible risque de récidive et n'est pas considéré comme un danger pour le public. L'évaluation mentionnait aussi que le demandeur s'est rendu compte qu'il avait commis une erreur en s'adonnant au trafic de drogue et qu'il ne voulait plus se livrer à cette activité.

7. Le demandeur est bien établi au Canada, étant donné que tous ses proches vivent au Canada et aucun au Vietnam.

8. Tout au long de ses rapports avec la police et les agents de probation, ainsi qu'avec les agents d'immigration, le demandeur s'est montré coopératif.

9. Finalement, le demandeur a fait bon usage de sa période d'incarcération dans des activités de réadaptation sociale marquées par une attitude en harmonie avec l'ordre social.

[46] Je souscris aux propos du juge Noël dans l'affaire *Adamson c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1996), 35 Imm. L.R. (2d) 101 (C.F. 1^{re} inst.), au paragraphe 11, pour qui la

the person in question was capable of committing the infraction at the time when it was committed, and invites him or her to demonstrate why this is no longer the case. In my view, the evidence taken as a whole overwhelmingly supports the applicant's submission that, at the time the danger opinion was issued, he was not a danger to the public and would not be in the future.

[47] Through a perusal of the material before the Minister's Delegate, I find it difficult to conclude anything other than that she based her determination on the mere fact of the applicant's two convictions, and without regard whatsoever to the other circumstances of the case that were documented before her. This is indeed reflected in both the Danger to the Public Ministerial Opinion Report of March 29, 2001 and the Request for Minister's Opinion of July 17, 2001 on which the Minister's Delegate appears to have based her decision.

[48] Further, there is not even any comment on the applicant's risk of recidivism in the Minister's Delegate's decision and although the applicant was asked to make submissions relating to humanitarian and compassionate considerations applicable to his situation, and in fact he did, there is no indication that those considerations were even taken into account in determining whether the danger opinion ought to be rendered.

[49] This Court has held that while it is not impossible to found a danger opinion on a single serious conviction, the Minister cannot do so when there is no evidence that the person in fact poses a present or future danger: *Chedid, supra*, at paragraph 21.

[50] In the case at bar, there is neither evidence of a likelihood to commit further criminal offences (in fact, there is substantial evidence to the contrary), nor of an established pattern of violent or criminal behaviour or lifestyle or values.

perpétration d'une simple infraction en matière de stupéfiants montre que le délinquant était capable de commettre l'infraction lorsqu'elle a été commise et l'invite à démontrer pourquoi ce n'est plus le cas. À mon avis, considérée globalement, la preuve appuie incontestablement l'argument du demandeur selon lequel, lorsqu'a été rendue la décision relative au danger qu'il représentait, il ne constituait pas un danger pour le public et ne constituerait pas un tel danger dans l'avenir.

[47] Après lecture attentive du dossier qu'avait devant elle la représentante du ministre, je trouve difficile d'arriver à une conclusion autre que celle-ci: elle a fondé sa décision sur le seul fait des deux condamnations du demandeur, et sans se préoccuper le moins du monde des autres circonstances portées à son attention. On peut le constater à la fois dans le Rapport de décision ministérielle sur le danger pour le public, en date du 29 mars 2001, et dans la Demande de décision ministérielle datée du 17 juillet 2001, deux documents sur lesquels la représentante du ministre semble avoir fondé sa décision.

[48] D'ailleurs, la décision de la représentante du ministre ne renferme pas le moindre commentaire sur le risque de récidive présenté par le demandeur et, bien que le demandeur fût prié de présenter des arguments à propos des considérations humanitaires applicables à son cas, arguments qu'il a effectivement présentés, on n'a pas du tout l'impression que lesdites considérations ont été le moins du monde étudiées avant que ne soit rendue la décision selon laquelle le demandeur constituait un danger.

[49] La Cour fédérale a jugé que, bien qu'il ne soit pas impossible, au vu d'une seule condamnation grave, de justifier une décision selon laquelle une personne constitue un danger, le ministre ne peut rendre une telle décision lorsqu'il n'est pas prouvé que l'intéressé pose en fait un danger présent ou futur: *Chedid*, précité, au paragraphe 21.

[50] En l'espèce, la probabilité d'une récidive n'est pas démontrée (en réalité, il existe une preuve contraire abondante), et l'on n'a pas non plus fait la preuve que le demandeur est naturellement violent ou antisocial dans son comportement, son mode de vie ou ses valeurs.

[51] There is no nexus between the applicant's criminal convictions and the likelihood to commit further criminal offences.

[52] While the Court is not entitled to merely substitute its decision for that of the Minister, in the absence of such a nexus, and in the face of a considerable body of evidence that the applicant does not pose a danger to the public, I can only conclude that, at the very least, the Minister in the case at bar based her decision on an erroneous finding of fact, made without regard for the material before her. This is a reviewable error.

[53] My finding on this point is sufficient to dispose of this application for judicial review. I need not address the question of whether the Minister's Delegate provided the applicant with adequate reasons.

[54] The application for judicial review shall be allowed and, in view of subsection 350(2) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, the decision dated February 6, 2002, is quashed. No serious question of general importance was submitted. No question will be certified

ORDER

THIS COURT ORDERS that:

The application for judicial review is allowed.

[51] Il n'y a pas de lien entre les condamnations criminelles du demandeur et les probabilités qu'il récidive.

[52] La Cour n'a pas le loisir de substituer simplement sa décision à celle du ministre, mais, vu l'absence d'un tel lien, et puisqu'il est abondamment démontré que le demandeur ne constitue pas un danger pour le public, je puis seulement conclure que, à tout le moins, le ministre a en l'espèce fondé sa décision sur une conclusion de fait erronée, tirée au mépris du dossier qu'elle avait devant elle. Il s'agit là d'une erreur sujette à révision.

[53] Ma conclusion sur ce point suffit à disposer de cette demande de contrôle judiciaire. Il ne m'est pas nécessaire de savoir si la représentante du ministre a donné au demandeur des motifs suffisants.

[54] La demande de contrôle judiciaire est accueillie et, eu égard au paragraphe 350(2) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, la décision datée du 6 février 2002 est annulée. Aucune question grave de portée générale n'a été proposée. Aucune question ne sera certifiée.

ORDONNANCE

LA COUR ORDONNE:

La demande de contrôle judiciaire est accueillie.

A-572-01
2002 FCA 454

A-572-01
2002 CAF 454

Parke-Davis Division, Warner-Lambert Canada Inc. and Warner Lambert Company (Appellants)
(Applicants)

Parke-Davis Division, Warner-Lambert Canada Inc. et La société Warner Lambert Company (appelantes)
(demanderesses)

v.

c.

The Minister of Health and Apotex Inc. (Respondents)
(Respondents)

Le ministre de la Santé et Apotex Inc. (intimés)
(défendeurs)

INDEXED AS: PARKE-DAVIS DIVISION v. CANADA (MINISTER OF HEALTH) (C.A.)

RÉPERTORIÉ: PARKE-DAVIS DIVISION c. CANADA (MINISTRE DE LA SANTÉ) (C.A.)

Court of Appeal, Linden, Sexton and Sharlow JJ.A.—
Toronto, October 23 and November 18, 2002.

Cour d'appel, juges Linden, Sexton et Sharlow, J.C.A.—
—Toronto, 23 octobre et 18 novembre 2002.

Patents — Dedication to public use — F.C.T.D. Judge denying application for order prohibiting Minister from issuing a notice of compliance (NOC) for medicine atorvastatin calcium, holding Apotex justified in alleging invalidity of patent as dedicated to public use and dedication not revoked — Warner-Lambert sending Canadian Intellectual Property Office long list of patents for public use dedication — List including patent '768 for drug in question — Dedication published in Patent Office Record — Warner-Lambert's Parke-Davis Division granted NOC for "Lipitor" (trade-name for drug in question) — "Lipitor" becoming best seller — Warner-Lambert paying annual maintenance fees for '768 patent — Apotex, in reliance on public use dedication, wishing to develop, market competing product — Serving notice of allegation '768 patent invalid — Appellants discovering mistake, having notice published in Patent Office Record patent '768 rights not waived — F.C.T.D. Judge holding once dedicated to public use, all patent rights terminate, cannot be revived — Judge correct in holding Parke-Davis had status to seek prohibition as exclusive licensee — Judge erred in rejecting argument notice of allegation unjustified, Apotex not having filed new drug submission — F.C.A. interpreting PMNOC Regulations, explaining their relationship to Food and Drug Regulations — Requirements of those proposing to market comparable drug — F.C.T.D. Judge failing to consider validity of notice of allegation if new drug submission not filed by time of prohibition hearing — Pointless to entertain prohibition application if Minister not yet asked to issue NOC — That Patent Act silent on whether patent rights can be surrendered by public use dedication not determinative — American, U.K. law discussed — Transaction recognized at common law may affect patent rights if not contradicting Act — Public, patent regime not harmed by recognition patent rights could be extinguished by public use dedication — In fact, dedication has become established practice relied upon by business

Brevets — Cession au domaine public — Le juge de la C.F. 1^{re} inst. a rejeté la demande d'ordonnance visant à interdire au ministre de délivrer un avis de conformité (ADC) pour le médicament atorvastatine calcique, statuant qu'Apotex pouvait alléguer l'invalidité du brevet puisqu'il avait été cédé au domaine public et que la cession n'avait pas été révoquée — Warner-Lambert avait transmis à l'Office de la propriété intellectuelle du Canada une longue liste de brevets pour cession au domaine public — Le brevet '768, concernant le médicament en cause, était inclus dans la liste — L'avis de cession a été publié dans la Gazette du Bureau des brevets — La division Parke-Davis de Warner-Lambert a obtenu un ADC pour le «Lipitor» (la marque de commerce du médicament en cause) — Le «Lipitor» est devenu un médicament très vendu — Warner-Lambert a acquitté les taxes annuelles de maintien en l'état pour le brevet '768 — Apotex, s'appuyant sur la cession au domaine public, a voulu produire et commercialiser un produit concurrent — Elle a signifié un avis d'allégation portant que le brevet '768 était invalide — Les appelantes ont découvert l'erreur et fait publier dans la Gazette du Bureau des brevets un avis indiquant qu'elles n'avaient pas renoncé à leurs droits dans le brevet — Le juge de 1^{re} inst. a conclu que par suite de la cession tous les droits rattachés au brevet cédé prenaient fin et ne pouvaient être repris — Elle a correctement conclu que Parke-Davis avait qualité, à titre de titulaire exclusive de licence, pour demander l'ordonnance de prohibition — Elle a toutefois rejeté à tort l'argument voulant que l'avis d'allégation ne soit pas justifié parce qu'Apotex n'avait pas déposé de présentation de drogue nouvelle — La C.A.F. a interprété le Règlement MBADC et expliqué sa relation avec le Règlement sur les aliments et drogues — Quiconque veut commercialiser un médicament comparable est soumis à des exigences — Le juge de 1^{re} inst. a omis de déterminer la validité d'un avis d'allégation lorsque, aucune présentation de drogue nouvelle n'a été déposée à la date de l'audience —

community — Public use dedication can be accomplished by publishing notice in Patent Office Record — Dedication, like gift, irrevocable but dedication invalid if due to mistake — T.D. Judge found dedication herein “deliberate, arising out of confusion or miscommunication” — Step so taken not deliberate — Circumstantial and other evidence inconsistent with intention to dedicate ‘768 patent.

This was an appeal from an order of Madam Justice Dawson denying an application for an order under the *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations* prohibiting the Minister of Health from issuing a notice of compliance (NOC) to Apotex Inc. in respect of atorvastatin calcium until after expiration of the patent 1268768 ('768 patent). This patent had been granted to Warner-Lambert—one of the appellants herein—on May 8, 1990 with an expiry date of May 8, 2007. In 1992 Warner-Lambert's Parke-Davis Division prepared a list of patents owned by Warner-Lambert which were of no use to it. Its plan was to surrender its rights to those patents by dedicating them to public use and thereby escape having to remit excess revenues under the price control jurisdiction of the Patented Medicine Prices Review Board. While “dedication to public use” is not recognized by the *Patent Act*, a practice has arisen whereby a patent owner communicates such intention to the Canadian Intellectual Property Office (CIPO) and notice of dedication is then published in the Canadian *Patent Office Record*. Warner-Lambert sent CIPO a list of a great many patents for public use dedication and the '768 patent was on that list. Notice of dedication of the '768 patent was published in the April 4, 1995 issue of the *Patent Office Record*. Even so, the annual maintenance fees, payable under *Patent Act*, section 46, were paid each year in respect of the '768 patent. On February 19, 1997 Parke-Davis secured an NOC from the Minister of Health for “Lipitor”—its trade-name for the cholesterol reducing medicine atorvastatin calcium—the drug described in the '768 patent. “Lipitor” went on to become Canada's second largest selling prescription drug.

Il serait inutile d'examiner une demande d'interdiction lorsque le ministre n'a même pas été appelé délivrer un ADC — Le silence de la Loi sur les brevets sur la question de savoir si la cession du brevet au domaine public éteint les droits de brevets n'est pas déterminant — La Cour a examiné la loi des É.-U. et celle du R.-U. — Une opération reconnue en common law qui ne va à l'encontre d'aucune disposition de la Loi peut toucher les droits de brevet — La reconnaissance que la cession au domaine public pourrait éteindre des droits de brevet ne cause pas de préjudice au public ou au régime des brevets — En fait, ce type de cession est devenu une pratique établie souhaitée par le monde des affaires qui peut s'accomplir par la publication d'une avis dans la Gazette du Bureau des brevets — Comme le don, la cession au domaine public est irrévocable sauf si elle est invalide pour cause d'erreur — Le juge de 1^{re} inst. a conclu que la cession a été faite «délibérément dans un contexte où régnaient la confusion et des problèmes de communication» — Une mesure prise dans ces conditions ne peut être intentionnelle — La preuve circonstancielle et d'autres éléments de preuve sont incompatibles avec l'intention de céder le brevet '768 au domaine public.

Il s'agit de l'appel du rejet par M^{me} le juge Dawson d'une demande fondée sur le *Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)* visant à obtenir une ordonnance interdisant au ministre de la Santé de délivrer un avis de conformité (ADC) à Apotex Inc. (Apotex) en liaison avec le médicament atorvastatine calcique, avant l'expiration du brevet 1268768 (brevet '768). Le brevet avait été accordé à Warner-Lambert, l'une des appelantes, le 8 mai 1990 et il arrive à expiration le 8 mai 2007. En 1992, la division Parke-Davis de Warner-Lambert a préparé une liste de tous les brevets non utilisés détenus par Warner-Lambert. Le plan était de céder les droits de ces brevets au domaine public pour ne pas avoir à rembourser un excédent de revenus en vertu du régime de surveillance des prix relevant du Conseil d'examen du prix des médicaments brevetés. La notion de «cession au domaine public» n'est pas mentionnée dans la *Loi sur les brevets*, mais il s'est établi une pratique selon laquelle le titulaire d'un brevet communique à l'Office de la propriété intellectuelle du Canada (OPIC) son intention de céder son brevet et un avis de cession est alors publié à la *Gazette du Bureau des brevets*. Warner-Lambert a envoyé à l'OPIC une liste énumérant un grand nombre de brevets à céder au domaine public, dont le brevet '768. L'avis de cession au domaine public du brevet '768 a été publié dans le numéro du 4 avril 1995 de la *Gazette du Bureau des brevets*. Cependant les taxes annuelles prescrites à l'article 46 de la *Loi sur les brevets* pour le maintien en l'état ont été acquittées chaque année à l'égard du brevet '768. Le 19 février 1997, Parke-Davis a obtenu un ADC du ministre de la Santé pour le «Lipitor», sa marque de commerce pour le médicament réducteur de cholestérol, l'atorvastatine calcique, décrit dans le brevet '768. Le «Lipitor» est devenu le deuxième médicament d'ordonnance le plus vendu au Canada.

The generic drug company Apotex, relying on the public use dedication of the '768 patent, began efforts to produce a marketable product containing atorvastatin calcium and on August 16, 1999 served Parke-Davis with a letter being a notice of allegation that the '768 patent was invalid as having been dedicated to the public. The position taken by appellants was that inclusion of the '768 patent in the list of patents for public dedication was a mistake which it discovered only in mid-1997. It wrote to the Commissioner of Patents advising of the error and requested that a retraction of the dedication appear in the *Patent Office Record*. A notice was published in the August 25, 1998 issue that Warner-Lambert had not waived its rights under the '768 patent.

Appellants sought an order (1) prohibiting the Minister from issuing an NOC to Apotex; (2) declaring the notice of allegation invalid; and (3) declaring the allegations in the notice of allegation unjustified. The Trial Division Judge refused the application, holding that once dedicated to public use, all rights in a patent are terminated and cannot be revived. The Judge found as a fact that the submission that the public use dedication was a mistake had not been established.

Held, the appeal should be allowed and a declaration made that the notice of allegation was without legal effect.

The Trial Division Judge did not err in concluding that Parke-Davis had status to seek prohibition as exclusive licensee. Although the Parke-Davis employee who swore an affidavit as to its exclusive licence refused, under cross-examination, to produce a copy of the licence, that was not fatal given that the patent's undisputed owner—Warner-Lambert—was a party to these proceedings.

The Judge did, however, err in rejecting the argument that the notice of allegation could not be justified in that Apotex had not filed a new drug submission. This Court interprets the PMNOC Regulations as requiring Apotex to have filed a new drug submission by the date of the hearing of the prohibition order application. The resolution of this issue raised a problem of statutory interpretation and answering the narrow question posed in this case required an understanding of the details of the regulatory scheme, in particular the relationship between the PMNOC Regulations and the *Food and Drug Regulations*. The requirement for a new drug submission existed prior to enactment of the PMNOC Regulations, and it still exists. A drug manufacturer that has filed a new drug submission or to whom a notice of compliance has been issued may submit a

Le fabricant de médicaments génériques Apotex, se fondant sur la cession au domaine public du brevet '768, a commencé à travailler à la production d'un médicament commercialisable contenant de l'atorvastatine calcique et, le 16 août 1999, elle a signifié par lettre à Parke-Davis un avis d'allégation portant que le brevet '768 était invalide parce qu'il avait été cédé au domaine public. Les appelantes ont soutenu que l'inclusion du brevet '768 dans la liste des brevets cédés au domaine public était une erreur qui n'a été découverte qu'au milieu de 1997. Elles ont écrit au commissaire aux brevets pour l'en informer et demander qu'un avis de rétractation de la cession soit publié à la *Gazette du Bureau des brevets*. Un avis déclarant que Warner-Lambert n'avait pas renoncé aux droits du brevet '768 a été publié dans le numéro du 25 août 1998.

Les appelantes ont demandé une ordonnance 1) interdisant au ministre de la Santé de délivrer à Apotex un ADC à l'égard du médicament atorvastatine calcique avant l'expiration du brevet '768, 2) déclarant l'invalidité de l'avis d'allégation et 3) déclarant que les allégations de l'avis d'allégation ne sont pas justifiées. Le juge de première instance a rejeté la demande, statuant que la cession d'un brevet au domaine public éteint tous les droits rattachés au brevet, lesquels ne peuvent être repris. Le juge a tiré la conclusion de fait que les appelantes n'avaient pas réussi à établir que la cession au domaine public était une erreur.

Arrêt: l'appel doit être accueilli et une ordonnance doit être rendue, déclarant que l'avis d'allégation est sans effet juridique.

Le juge de première instance n'a pas commis d'erreur en concluant que Parke-Davis avait qualité, comme titulaire exclusive de licence, pour demander l'ordonnance de prohibition. Même si l'employé de Parke-Davis ayant souscrit l'affidavit attestant de la qualité de titulaire exclusive a refusé en contre-interrogatoire de produire une copie de licence, l'incident n'était pas fatal puisque la propriétaire incontestée du brevet, Warner-Lambert, était partie à l'instance.

Le juge, toutefois, a commis une erreur en rejetant l'argument selon lequel l'avis d'allégation n'était pas justifié parce qu'Apotex n'avait pas déposé de présentation de drogue nouvelle. Selon l'interprétation de la Cour du Règlement MBADC, Apotex doit avoir déposé une présentation de drogue nouvelle à la date d'audience de la demande d'ordonnance d'interdiction. La résolution de ce point pose une question d'interprétation législative et, pour répondre à la question étroite soulevée en l'espèce, il faut comprendre en détail le régime établi par le Règlement et, en particulier, la relation entre le Règlement MBADC et le *Règlement sur les aliments et drogues*. L'exigence de la présentation de drogue nouvelle existait avant l'adoption du Règlement MBADC et elle s'applique toujours. Le fabricant de médicaments qui

patent list under section 4 of the PMNOC Regulations and becomes the "first person" as defined in section 2. Section 7 of the PMNOC Regulations precludes the Minister from issuing an NOC for a drug comparable to another marketed under an NOC issued to a first person, and in respect of which a patent list has been submitted, unless section 5 of the Regulations is complied with. That section provides that anyone proposing to market a comparable drug must, in its new drug submission, state one of the following: (1) acceptance that an NOC will not issue until patent expiry; (2) that first person made a false statement; (3) the patent has expired; (4) patent is invalid; or (5) no claim for the medicine or its use would be infringed by the drug for which the NOC is sought. One required to comply with section 5 is a "second person" and must also set forth a detailed statement of the factual and legal basis for the allegation. In the case of a "non-infringement allegation", the second person must file its new drug submission before or when the notice of allegation is served on the first person. The latter may then seek prohibition under subsection 6(1) of the Regulations and bears the burden of establishing that the allegations in the notice of allegation are not justified. If the first person notifies the Minister of commencement of subsection 6(1) proceedings, there is a 24-month statutory stay upon issuing an NOC. There is no authority governing the situation where a prohibition application is based upon a notice of allegation made by one who has not yet filed a new drug submission when the application is heard. Prior to the 1998 amendments, the steps that a second person had to take could be done in any sequence. But paragraph 5(3)(c) now provides that, in case of a non-infringement allegation, the new drug submission must be filed before or at the time the notice of allegation is served on the first person. It may be inferred therefrom that the sequence remains irrelevant with regard to any other allegation and there was here no non-infringement allegation. That was not, however, an end of the matter. The Judge ought to have considered whether a notice of allegation is invalid if a new drug submission has not been filed by the date of the hearing. The PMNOC Regulations were drafted on the basis of a premise that a prohibition application would not take place until the second person has made the requisite statements and allegations in both the new drug submission and the notice of allegation. This view of the scheme is supported by the definition of "second person" in section 2 of the Regulations. It seemed incongruous that one who has not filed a new drug submission by the time of the hearing could be considered a "second person". While there was some merit in the arguments advanced by Apotex as to why, the language of the relevant provisions of the Regulations notwithstanding, a second person ought not have to file a new drug submission prior to the hearing, they were insufficiently compelling to ignore the wording of the Regulations. There is little point in entertaining a prohibition application if, by the time of the hearing, the Minister has not even been asked to consider

dépose une présentation de drogue nouvelle ou auquel un avis de conformité a été délivré peut soumettre une liste de brevets conformément à l'article 4 du Règlement MBADC, et il devient la «première personne», selon la définition de l'article 2. L'article 7 du Règlement MBADC interdit au ministre de la Santé de délivrer un ADC à l'égard d'un médicament qui se compare à un autre médicament commercialisé au Canada aux termes d'un ADC délivré à une première personne et à l'égard duquel une liste de brevets a été soumise, à moins que l'article 5 du Règlement MBADC n'ait été observé. Selon cette disposition, quiconque a l'intention de commercialiser un médicament comparable est tenu, dans sa présentation de drogue nouvelle, de faire l'une des déclarations suivantes: 1) qu'il accepte que l'avis de conformité ne soit pas délivré avant l'expiration du brevet; 2) que la première personne a fait une déclaration fautive; 3) que le brevet est expiré; 4) que le brevet est invalide; 5) que le médicament faisant l'objet de la demande d'ADC ne contreferait aucune revendication pour le médicament ou pour son utilisation. La personne tenue de satisfaire à l'article 5 est la «seconde personne» et elle doit aussi fournir un énoncé détaillé du droit et des faits sur lesquels elle fonde son allégation. Dans le cas d'une allégation de non-contrefaçon, la seconde personne doit déposer sa présentation de drogue nouvelle avant la signification de l'avis d'allégation à la première personne ou au moment de cette signification. La première personne peut alors demander l'ordonnance d'interdiction prévue au paragraphe 6(1) du Règlement et elle a la charge d'établir que les allégations de l'avis d'allégation ne sont pas fondées. Si la première personne informe le ministre qu'elle a engagé la procédure prévue au paragraphe 6(1), il est sursis à la délivrance de l'ADC pendant un délai de 24 mois. Il n'y a pas de jurisprudence concernant la situation où la demande d'ordonnance d'interdiction repose sur un avis d'allégation présenté par une personne qui n'a pas encore déposé de présentation de drogue nouvelle au moment de l'audition de la demande. Avant les modifications apportées au Règlement en 1998, les mesures prescrites à la seconde personne pouvaient être prises dans n'importe quel ordre. Mais l'alinéa 5(3)c) prévoit maintenant que dans le cas d'une allégation de non-contrefaçon, la présentation de drogue nouvelle doit être déposée avant la signification de l'avis d'allégation à la première personne ou au moment de la signification. On peut en déduire qu'à l'égard de toute autre allégation, l'ordre des formalités à accomplir demeure sans pertinence; il n'y a pas, en l'espèce, d'allégations de non-contrefaçon. Le juge aurait toutefois dû poursuivre l'analyse et examiner la question de savoir si un avis d'allégation est invalide dans le cas où aucune présentation de drogue nouvelle n'est déposée pour la date de l'audience. Le Règlement MBADC a été rédigé sur le fondement de la prémisse que la demande d'ordonnance d'interdiction ne serait pas présentée avant que la seconde personne ait fait les déclarations et allégations prescrites à la fois dans la

issuing an NOC, the second person not having filed a new drug submission.

Had Apotex failed to file a new drug submission? The Judge below made no finding of fact on this, perhaps as unnecessary given her conclusion on the legal issue. The best evidence on this was provided by the cross-examination upon the affidavit of the CEO of Apotex: the company will file a new drug submission when it is ready. The Judge should not have dealt with the prohibition application but rather have issued a declaration that the notice of allegation was lacking in legal effect.

Appellants argued that the holder of a Canadian patent cannot relinquish its patent rights by dedicating the patent to public use in that patent rights are a creature of statute and the Act is silent on this. The law is otherwise in the U.K., where the *Patents Act 1977* (U.K.) make provision for the surrender or voluntary termination of patent rights. In England, patents are sometimes surrendered in an out-of-court settlement in patent infringement cases. Again, in the U.S.A., under §253 of Title 35 of the *United States Code*, any patentee may disclaim or dedicate to the public the entire term, or any part of a patent granted or to be granted. The few Canadian cases on public dedication have tended to leave open the question as to whether patent rights can be terminated in that manner. The Act's silence was not determinative. As argued by Apotex, a transaction, recognized at common law, which does not contradict the Act, may affect patent rights. Counsel for appellants were unable to identify any harm to the public or the patent regime that would flow from the recognition that a patent can be dedicated to public use and that such dedication would extinguish all attached patent rights. The fact is that patents are frequently dedicated to public use and that this has become an established practice relied upon by the business community. Surely, Warner-Lambert would not have dedicated some 324 patents to public use if it believed such

présentation de drogue nouvelle et dans l'avis d'allégation. Cette interprétation du régime est confortée par l'examen de la définition de «seconde personne» à l'article 2 du Règlement. Il paraît incongru qu'une personne n'ayant pas déposé de présentation de drogue nouvelle à la date de l'audience soit néanmoins assimilée à une «seconde personne». Malgré la valeur relative des arguments avancés par Apotex quant aux raisons pour lesquelles, malgré la formulation des dispositions pertinentes du Règlement, la seconde personne ne devrait pas être tenue de déposer une présentation de drogue nouvelle avant l'audience, ils ne sont pas suffisamment déterminants pour que la Cour ne tienne pas compte du libellé du Règlement. Il ne serait guère utile d'examiner une demande d'interdiction dans le cas où, au moment de l'audience, le ministre n'a même pas été appelé à examiner la délivrance d'un ADC parce que la seconde personne n'a pas déposé de présentation de drogue nouvelle.

Apotex a-t-elle fait défaut de déposer une présentation de drogue nouvelle? Le juge de première instance n'a pas formulé de conclusion de fait sur ce point, peut-être parce que ce n'était pas nécessaire étant donné sa conclusion sur la question de droit. La meilleure preuve sur ce point provient du contre-interrogatoire du président et chef de la direction d'Apotex: la société déposera la présentation de drogue nouvelle quand le document sera prêt. Le juge n'aurait pas dû traiter la demande d'ordonnance d'interdiction. Elle aurait dû rendre une ordonnance déclarant que l'avis d'allégation était sans effet juridique.

Les appelantes soutiennent que le titulaire d'un brevet canadien ne peut renoncer à ses droits de brevet en cédant le brevet au domaine public parce que ces droits sont créés par la Loi et que celle-ci ne prévoit rien à cet égard. Il en va autrement au Royaume-Uni, où la *Patents Act 1977* prévoit la renonciation ou l'extinction volontaire des droits de brevets. En Angleterre, les brevets font parfois l'objet de renonciation dans le cadre du règlement à l'amiable d'actions en contrefaçon de brevet. De même, aux États-Unis, tout breveté peut renoncer au brevet ou le céder au domaine public pour la durée entière ou pour le délai restant du brevet accordé ou à accorder, suivant les termes de l'article 253 du Titre 35 du *United States Code*. Les rares décisions canadiennes en matière de cession au domaine public n'ont pas tranché la question de savoir si la cession peut éteindre les droits du brevet. Le silence de la Loi n'est pas déterminant. Comme l'a avancé Apotex, une opération reconnue en common law, qui ne va à l'encontre d'aucune disposition de la Loi, peut toucher les droits de brevet. Les avocat des appelantes n'ont pu identifier aucun préjudice au public ou au régime des brevets qui pourrait résulter du fait de reconnaître qu'un brevet peut être cédé au domaine public et que l'effet de cette cession serait de mettre fin aux droits attachés au brevet. Le fait est que la cession de brevets au domaine public est fréquente et

dedication was devoid of legal consequence. The Court was not persuaded that the termination of patent rights by dedication to public use was impossible as a matter of law. Assuming it is possible, publication of a dedication notice in the *Patent Office Record* is a method by which a dedication to public use can be accomplished.

There was no Canadian case law on the question whether a dedication to public use is revocable. It would seem that such a dedication is analogous to a gift which, once completed, is irrevocable. Indeed, the dedications in the case at bar were stated to be “irrevocable”. Appellants say, however, that the ‘768 patent was included by mistake, in which case there would have been no valid dedication. As prohibition order applicant, Parke-Davis bore the burden of establishing, on the balance of probabilities, that no dedication had occurred. The Trial Division Judge found that this burden was not met and an appellate court could not interfere with such factual finding in the absence of overriding error. Such error may be found if assessment of the evidence was tainted by error of law. Dawson J. wrote that it could be inferred “that the dedication was deliberate arising out of confusion or miscommunication”. A step taken on account of confusion or miscommunication cannot be deliberate. Even if the dedication documents were deliberately sent, that does not mean there was a deliberate intention to include the ‘768 patent in the list. There was evidence that those responsible for preparing the list of patents for dedication had noted the ‘768 patent as “active” and “keep”. Warner-Lambert advised CIPD and the Minister of Health shortly after discovery of the error and the latter apparently accepted that the dedication had been made in error. There was also circumstantial evidence, such as the conduct by Parke-Davis of a Phase III clinical trial and payment of annual maintenance fees, that was inconsistent with an intention to dedicate the ‘768 patent to public use. It was significant that Apotex failed to challenge a principal Warner-Lambert witness upon cross-examination as to appellants’ intention. There was no evidence on the record capable of casting any doubt on appellants’ assertions that ‘768 patent was included in error. Accordingly, had this Court concluded that the notice of allegation served by Apotex was valid, it would have been held that the allegations that the ‘768 patent was invalid were unjustified and a prohibition order would have been granted.

qu’elle est devenue une pratique établie, souhaitée par le monde des affaires. Il est évident que Warner-Lambert n’aurait pas cédé quelque 324 brevets au domaine public si elle croyait que cet acte était sans effet juridique. La Cour n’est pas convaincue que l’expiration des droits de brevets par l’effet de la cession au domaine public est impossible en droit. Si elle est possible, la publication d’un avis de cession dans la *Gazette du Bureau des brevets* est une méthode par laquelle elle peut s’opérer.

La question de la révocabilité de la cession au domaine public n’a pas encore été examinée dans la jurisprudence canadienne. Ce type de cession peut s’apparenter à un don qui, une fois fait, ne peut être révoqué. De fait, les cessions en l’espèce étaient déclarées «irrévocables». Les appelantes soutiennent toutefois que le brevet ‘768 a été inclus par erreur, auquel cas la cession ne serait pas valide. Il incombait à Parke-Davis, à titre de partie demandant une ordonnance d’interdiction, d’établir selon la prépondérance de la preuve qu’il n’y avait pas eu de cession. Le juge de première instance a conclu qu’elle ne s’était pas acquittée de ce fardeau, et une cour d’appel ne doit pas intervenir dans de telles conclusions de fait en l’absence d’une erreur manifeste et dominante. Ce type d’erreur peut se produire dans les cas où l’appréciation de la preuve est entachée d’une erreur de droit. Le juge Dawson a écrit qu’on pouvait inférer «que la cession a été faite délibérément dans un contexte où régnaient la confusion et des problèmes de communication». Une mesure prise du fait de la confusion ou d’un manque de communication ne peut être intentionnelle. Même si les documents de cession ont été transmis de manière intentionnelle, cela ne signifie pas qu’il y avait intention délibérée d’inclure le brevet ‘768 dans la liste. Des éléments de preuve indiquent que les personnes chargées de préparer la liste de brevets à céder avaient indiqué que le brevet ‘768 était «actif» et «à conserver». Warner-Lambert a avisé l’OPIC et le ministre de la Santé de l’erreur peu après sa découverte et, le ministre aurait, semble-t-il, accepté que la cession était une erreur. Il y avait également des éléments de preuve circonstancielle comme la réalisation par Parke-Davis d’une troisième phase d’essais cliniques et le versement des taxes annuelles de maintien en l’état, non compatibles avec l’intention de céder le brevet ‘768 au domaine public. Il est significatif qu’Apotex n’a pas contre-interrogé le témoin principal de Warner-Lambert au sujet de l’intention des appelantes. Le dossier ne contient aucune preuve susceptible de jeter un doute sur les allégations des appelantes que le brevet ‘768 a été inclus par erreur dans les documents de cession. Par conséquent, si la Cour avait conclu que l’avis d’allégation signifié par Apotex était valide, elle aurait décidé que les allégations d’invalidité ou d’expiration du brevet ‘768 n’étaient pas fondées et par conséquent accueilli la demande d’ordonnance d’interdiction.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY
CONSIDERED

Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 41, 42, 43, 44, 45, 46, Part 5.
Food and Drug Regulations, C.R.C., c. 870.
Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21, s. 12.
Patent Act, R.S.C., 1985, c. P-4, ss. 45 (as am. by S.C. 2001, c. 10, s. 1), 46 (as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 33, s. 16; S.C. 1993, c. 15, s. 43), 48 (as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 33, s. 17; S.C. 1993, c. 15, s. 44), 50 (as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 33, s. 20).
Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, SOR/93-133, ss. 2 "first person", "second person" (as am. by SOR/99-379, s. 1), 3 (as am. by SOR/98-166, s. 2), 4 (as am. *idem*, s. 3), 5 (as am. *idem*, s. 4; 99-379, s. 2), 6(1) (as am. by SOR/98-166, s. 5), 7 (as am. *idem*, s. 6).
Patents, 35 U.S.C. § 253 (1994).
Patents Act 1977 (U.K.), 1977, c. 37, s. 29.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

FOLLOWED:

Housen v. Nikolaisen, [2002] 2 S.C.R. 235; (2002), 211 D.L.R. (4th) 577; [2002] 7 W.W.R. 1; 10 C.C.L.T. (3d) 157; 30 M.P.L.R. (3d) 1; 286 N.R. 1; 219 Sask. R. 1.

APPLIED:

Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex, [2002] 2 S.C.R. 559; (2002), 212 D.L.R. (4th) 1; [2002] 5 W.W.R. 1; 166 B.C.A.C. 1; 100 B.C.L.R. (3d) 1; 18 C.P.R. (4th) 289; 93 C.R.R. (2d) 189; 287 N.R. 248; *Merck Frosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)*, [1998] 2 S.C.R. 193; (1998), 161 D.L.R. (4th) 47; 80 C.P.R. (3d) 368; 227 N.R. 299; *Baker Petrolite Corp. v. Canwell Enviro-Industries Ltd.* (2002), 211 D.L.R. (4th) 696; 17 C.P.R. (4th) 478; 288 N.R. 201 (F.C.A.); *Browne v. Dunn* (1893), 6 R. 67 (H.L.); *Nernberg v. Shop-Easy Stores Ltd.* (1966), 57 D.L.R. (2d) 741 (Sask. C.A.).

DISTINGUISHED:

Genentech Canada Inc. (Re) (1992), 44 C.P.R. (3d) 316 (P.M.P.R.B.).

CONSIDERED:

Apotex Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare) (1997), 153 D.L.R. (4th) 68; 76 C.P.R. (3d) 1; 219 N.R. 151 (F.C.A.); *Merck & Co. v. Canada (Minister*

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi d'interprétation, L.R.C. (1985), ch. I-21, art. 12.
Loi sur les brevets, L.R.C. (1985), ch. P-4, art. 45 (mod. par L.C. 2001, ch. 10, art. 1), 46 (mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 33, art. 16; L.C. 1993, ch. 15, art. 43), 48 (mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 33, art. 17; L.C. 1993, ch. 15, art. 44), 50 (mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 33, art. 20).
Patents Act 1977 (R.-U.), 1977, ch. 37, art. 29.
Patents, 35 U.S.C. § 253 (1994).
Règlement sur les aliments et drogues, C.R.C., ch. 870.
Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133, art. 2 «première personne», «seconde personne» (mod. par DORS/99-379, art. 1), 3 (mod. par DORS/98-166, art. 2), 4 (mod., *idem*, art. 3), 5 (mod., *idem*, art. 4; 99-379, art. 2), 6(1) (mod. par DORS/98-166, art. 5), 7 (mod., *idem*, art. 6).
Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 41, 42, 43, 44, 45, 46, partie 5.

JURISPRUDENCE

DÉCISION SUIVIE:

Housen c. Nikolaisen, [2002] 2 R.C.S. 235; (2002), 211 D.L.R. (4th) 577; [2002] 7 W.W.R. 1; 10 C.C.L.T. (3d) 157; 30 M.P.L.R. (3d) 1; 286 N.R. 1; 219 Sask. R. 1.

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex, [2002] 2 R.C.S. 559; (2002), 212 D.L.R. (4th) 1; [2002] 5 W.W.R. 1; 166 B.C.A.C. 1; 100 B.C.L.R. (3d) 1; 18 C.P.R. (4th) 289; 93 C.R.R. (2d) 189; 287 N.R. 248; *Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)*, [1998] 2 R.C.S. 193; (1998), 161 D.L.R. (4th) 47; 80 C.P.R. (3d) 368; 227 N.R. 299; *Baker Petrolite Corp. c. Canwell Enviro-Industries Ltd.* (2002), 211 D.L.R. (4th) 696; 17 C.P.R. (4th) 478; 288 N.R. 201 (C.A.F.); *Browne v. Dunn* (1893), 6 R. 67 (H.L.); *Nernberg v. Shop-Easy Stores Ltd.* (1966), 57 D.L.R. (2d) 741 (C.A. Sask.).

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

Genentech Canada Inc. (Re) (1992), 44 C.P.R. (3d) 316 (C.E.P.M.B.).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Apotex Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social) (1997), 153 D.L.R. (4th) 68; 76 C.P.R. (3d) 1; 219 N.R. 151 (C.A.F.); *Merck & Co. c.*

of Health) (1998), 79 C.P.R. (3d) 57; 145 F.T.R. 27 (F.C.T.D.); affd *sub nom. Reference re: Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, (Can.)*, s. 7 (1999), 3 C.P.R. (4th) 77; 249 N.R. 110 (F.C.A.); *Smithkline Beecham Pharma Inc. v. Canada (Minister of Health and Welfare)* (1997), 77 C.P.R. (3d) 147; 138 F.T.R. 310 (F.C.T.D.); *Novopharm Ltd. v. Merck & Co.* (1992), 44 C.P.R. (3d) 13 (Comm. of Patents); *Chris-Craft Industries, Inc. v. Monsanto, Co.*, 59 F.D.R. 282 (C.D. Cal. 1973); *ICN Pharmaceuticals Inc. v. Canada (Staff of the Patented Medicine Prices Review Board)*, [1977] 1 F.C. 32; (1996), 66 C.P.R. (3d) 145 (C.A.).

REFERRED TO:

Glaxo Group Ltd. v. Canada (Minister of National Health and Welfare) (2001), 11 C.P.R. (4th) 417; 273 N.R. 166 (F.C.A.); *Technimark, Inc. v. Crellin, Inc.*, 14 F.Supp. 2d 762 (M.D.N.C. 1998).

AUTHORS CITED

Cornish, W. R. *Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights*, 4th ed. London: Sweet & Maxwell, 1999.
Chartered Institute of Patent Agents. *Patent Law of the United Kingdom: Texts, Commentary and Notes on Practice*, 3rd ed. London: Sweet & Maxwell, 1975.
Driedger, Elmer A. *Construction of Statutes*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983.
Oxford English Dictionary, 2nd ed. Oxford: Clarendon Press, 1989, «deliberate».
Regulatory Impact Analysis Statement, C. Gaz. 1993.II.1387.
Reid, Brian C. *A Practical Guide to Patent Law*. Oxford: ESC Pub., 1984.

APPEAL from the Trial Division decision (*Parke-Davis Division v. Canada (Minister of Health)*, [2002] 1 F.C. 517; (2001), 14 C.P.R. (4th) 335; 210 F.T.R. 265) dismissing an application for an order prohibiting the Minister of Health from issuing a notice of compliance in respect of a patented medicine containing atorvastatin calcium. Appeal allowed.

APPEARANCES:

Sheila R. Block, Andrew M. Shaughnessy, Cynthia L. Tape, and *Conor D. M. McCourt* for appellants (applicants).

Canada (Ministre de la Santé) (1998), 79 C.P.R. (3d) 57; 145 F.T.R. 27 (C.F. 1^{re} inst.); conf. par *sub nom. Renvoi relatif au Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), (Can.)*, art. 7 (1999), 3 C.P.R. (4th) 77; 249 N.R. 110 (C.A.F.); *Smithkline Beecham Pharma Inc. c. Canada (Ministre de la Santé et du Bien-être social)* (1997), 77 C.P.R. (3d) 147; 138 F.T.R. 310 (C.F. 1^{re} inst.); *Novopharm Ltd. c. Merck & Co.* (1992), 44 C.P.R. (3d) 13 (Comm. des brevets); *Chris-Craft Industries, Inc. v. Monsanto, Co.*, 59 F.D.R. 282 (C.D. Cal. 1973); *ICN Pharmaceuticals Inc. c. Canada (Personnel du Conseil d'examen du prix des médicaments brevetés)*, [1977] 1 C.F. 32; (1996), 66 C.P.R. (3d) 145 (C.A.).

DÉCISIONS CITÉES:

Glaxo Group Ltd. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social) (2001), 11 C.P.R. (4th) 417; 273 N.R. 166 (C.A.F.); *Technimark, Inc. v. Crellin, Inc.*, 14 F.Supp. 2d 762 (M.D.N.C. 1998).

DOCTRINE

Cornish, W. R. *Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights*, 4th ed. London: Sweet & Maxwell, 1999.
Chartered Institute of Patent Agents. *Patent Law of the United Kingdom: Texts, Commentary and Notes on Practice*, 3rd ed. London: Sweet & Maxwell, 1975.
Driedger, Elmer A. *Construction of Statutes*, 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983.
Oxford English Dictionary, 2nd ed. Oxford: Clarendon Press, 1989, «deliberate».
Reid, Brian C. *A Practical Guide to Patent Law*. Oxford: ESC Pub., 1984.
Résumé de l'étude d'impact de la réglementation, Gaz. C. 1993.II.1387.

APPEL de la décision de la Section de première instance (*Parke-Davis Division c. Canada (Ministre de la Santé)*, [2002] 1 C.F. 517; (2001), 14 C.P.R. (4th) 335; 210 F.T.R. 265) rejetant une demande d'ordonnance visant à interdire au ministre de la Santé de délivrer un avis de conformité relativement à un médicament breveté comprenant de l'atorvastatine calcique. Appel accueilli.

ONT COMPARU:

Sheila R. Block, Andrew M. Shaughnessy, Cynthia L. Tape, et *Conor D. M. McCourt* pour les appelantes (demanderesses).

Harry B. Radomski and Richard E. Naiberg for respondent (respondent) Apotex Inc.
No one appearing for respondent (respondent) Minister of Health.

Harry B. Radomski et Richard E. Naiberg pour l'intimée (défenderesse) Apotex Inc.
Personne n'a comparu pour l'intimé (défendeur) ministre de la Santé.

SOLICITORS OF RECORD:

Torys LLP, Toronto, for appellants (applicants).

Goodmans LLP, Toronto, for respondent (respondent) Apotex Inc.
Deputy Attorney General of Canada for respondent (respondent) Minister of Health.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Torys LLP, Toronto, pour les appelantes (demanderesses).

Goodmans LLP, Toronto, pour l'intimée (défenderesse) Apotex Inc.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimé (défendeur) ministre de la Santé.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

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

THE COURT:

LA COUR:

INTRODUCTION

INTRODUCTION

[1] This is an appeal of the decision, now reported as *Parke-Davis Division v. Canada (Minister of Health)*, [2002] 1 F.C. 517 (T.D.), dismissing the appellants' application for an order prohibiting the Minister of Health from issuing a notice of compliance to Apotex Inc. (Apotex) in connection with the medicine atorvastatin calcium until after the expiration of Canadian Patent No. 1268768 (the '768 patent).

[1] Il s'agit d'un appel de la décision publiée sous le titre *Parke-Davis Division c. Canada (Ministre de la Santé)*, [2002] 1 C.F. 517 (1^{re} inst.), rejetant la demande des demanderesses en vue d'obtenir une ordonnance interdisant au ministre de la Santé de délivrer un avis de conformité à Apotex Inc. (Apotex) en liaison avec le médicament atorvastatine calcique, avant l'expiration du brevet canadien n° 1268768 (le brevet '768).

FACTS

LES FAITS

[2] The respondent Apotex is a Canadian company. The appellant Warner Lambert Company (Warner-Lambert) is a U.S. company The appellant Parke-Davis Division of Warner-Lambert Canada Inc. (Parke-Davis) is a Canadian subsidiary of Warner-Lambert

[2] L'intimée, Apotex, est une société canadienne. L'appelante, la Société Warner-Lambert (Warner-Lambert), est une société américaine. L'appelante, Parke-Davis Division of Warner-Lambert Canada Inc. (Parke-Davis) est une filiale canadienne de Warner-Lambert.

[3] The subject of this case is the '768 patent, which pertains to the medicine atorvastatin calcium. It was granted to Warner-Lambert on May 8, 1990, with an expiry date under section 45 [as am. by S.C. 2001, c. 10, s. 1] of the *Patent Act*, R.S.C., 1985, c. P-4, of May 8, 2007. However, the history of the case requires an understanding of certain events relating to other patents owned by Warner-Lambert and its related companies.

[3] Le présent appel porte sur le brevet '768, visant le médicament appelé l'atorvastatine calcique. Le brevet a été accordé à Warner-Lambert le 8 mai 1990 et il arrive à expiration le 8 mai 2007 aux termes de l'article 45 [mod. par L.C. 2001, ch. 10, art. 1] de la *Loi sur les brevets*, L.R.C. (1985), ch. P-4. Toutefois, l'historique de l'affaire demande de connaître certains faits reliés à d'autres brevets qui sont la propriété de Warner-Lambert et de ses sociétés liées.

[4] In 1992, Parke-Davis learned that Warner-Lambert had patents relating to drugs that Parke-Davis was selling in Canada which brought the drugs within the price control jurisdiction of the Patented Medicine Prices Review Board (PMPRB) even though Parke-Davis was making no use of the patents. For instance, Warner-Lambert owned a Canadian patent pertaining to the medicine in Lopid, a drug sold by Parke-Davis in Canada. Parke-Davis had been treating Lopid as essentially unpatented because the patented process was not used in manufacturing Lopid. The PMPRB took the position that Lopid was nevertheless subject to price controls. As a result, Parke-Davis was obliged to remit excess revenues relating to Lopid of approximating \$1.6 million.

[5] This experience prompted Parke-Davis to initiate a review of all active Canadian patents held by Warner-Lambert and its related companies. This review was conducted by James Rowan, Director of Government Affairs and Health Care Systems at Parke-Davis, Andrea Ryan, Vice-President and Associate General Counsel in Intellectual Property of Warner-Lambert, and Ron Daignault, a senior Warner-Lambert pharmaceutical patent lawyer.

[6] As a result of that review, a list was prepared showing all of the patents owned by Warner-Lambert and its related companies which were not considered to be of use to the appellants. It was planned to give up the rights to those patents by dedicating them to public use, the intended result being that they would not then attract the jurisdiction of the PMPRB.

[7] "Dedication to public use" is not a concept mentioned in the *Patent Act*. However, a practice has developed whereby a patent owner dedicates its patent to public use by communicating to the Canadian Intellectual Property Office (CIPO) its intention to do so. Notice of the dedication is then published in the Canadian *Patent Office Record*.

[8] On December 21, 1994, Warner-Lambert, through its Canadian patent agent, sent to the CIPO six

[4] En 1992, Parke-Davis a appris que Warner-Lambert détenait des brevets visant des médicaments que Parke-Davis vendait au Canada, ce qui faisait tomber les prix des médicaments visés sous la surveillance du Conseil d'examen du prix des médicaments brevetés (CEPMB), même si Parke-Davis ne faisait aucun usage des brevets. Par exemple, Warner-Lambert était titulaire d'un brevet canadien pour le Lopid, médicament que vendait Parke-Davis au Canada. Parke-Davis avait traité le Lopid essentiellement comme un médicament non breveté parce qu'elle n'utilisait pas le processus de fabrication breveté du Lopid. Le CEPMB a jugé que le Lopid devait néanmoins être soumis à la surveillance des prix. Par conséquent, Parke-Davis a été tenue de rembourser à l'égard du Lopid un excédent de revenus d'environ 1,6 million de dollars.

[5] L'expérience a amené Parke-Davis à entreprendre un examen des brevets canadiens actifs que détenaient Warner-Lambert et ses sociétés affiliées. L'examen a été conduit par James Rowan, directeur des affaires gouvernementales et des systèmes de soins de santé chez Parke-Davis, Andrea Ryan, vice-présidente et codirectrice du contentieux au Service de la propriété intellectuelle chez Warner-Lambert, et Ron Daignault, avocat principal du domaine des brevets pharmaceutiques chez Warner-Lambert.

[6] Au terme de cet examen, une liste a été établie où figuraient tous les brevets détenus par Warner-Lambert et ses sociétés liées que les appelantes considéraient qu'elles n'utilisaient pas. Il était envisagé de céder les droits de ces brevets au domaine public, pour les soustraire à la compétence du CEPMB.

[7] La notion de «cession au domaine public» n'est pas mentionnée dans la *Loi sur les brevets*. Il s'est toutefois établi une pratique selon laquelle le titulaire d'un brevet cède son brevet au domaine public en communiquant à l'Office de la propriété intellectuelle du Canada (OPIC) son intention de le faire. L'avis de cession est alors publié à la *Gazette du Bureau des brevets* du Canada.

[8] Le 21 décembre 1994, par l'entremise de son agent de brevets canadien, Warner-Lambert a transmis

documents entitled “Dedication”, signed by Andrea Ryan and notarized on October 24, 1994. Attached to the dedications were schedules listing in total 324 patents owned by Warner-Lambert or related companies. The dedication relating to Warner-Lambert listed 278 patents. One of them was the ‘768 patent. (Warner-Lambert and Parke-Davis claim that the inclusion of the ‘768 patent was a mistake; more is said about that later.)

[9] In the cover letter, the patent agent requested that notice of the dedications be published in the Canadian *Patent Office Record*, and submitted that the filing of the dedications for publication constituted irrevocable dedication of the patents effective as of the date of filing, December 21, 1994.

[10] Notice of the dedication to public use of the ‘768 patent was published in the April 4, 1995 edition of the Canadian *Patent Office Record*. They were also noted on the “Key Index” maintained by the CIPO, which is open to the public.

[11] Despite publication of the notice of dedication to public use of the ‘768 patent, the annual maintenance fees payable under section 46 [as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 33, s. 16; S.C. 1993, c. 15, s. 43] of the *Patent Act* were paid for the ‘768 patent on April 18, 1995 and annually thereafter.

[12] While the events described above were occurring, Parke-Davis was working toward obtaining the required approvals from the Minister of Health to market atorvastatin calcium in Canada as a cholesterol reducing medicine, under the trade-name “Lipitor”. The approval of the Minister of Health requires a “new drug submission” to be filed under the *Food and Drug Regulations*, C.R.C., c. 870. The Minister’s approval is signified by the issuance of a “notice of compliance”. It is not clear when Parke-Davis submitted a new drug submission for Lipitor to the Minister of Health, but there is evidence that Phase III clinical trials, which would have preceded the filing of the new drug submission, began on or about March 25, 1994.

à l’OPIIC six documents intitulés [TRADUCTION] «Cession», portant la signature d’Andrea Ryan et légalisés en date du 24 octobre 1994. Des annexes jointes aux documents de cession dressaient la liste de 324 brevets détenus par Warner-Lambert ou des sociétés liées. Le document de cession relatif à Warner-Lambert énumérait 278 brevets. L’un de ces brevets était le brevet ‘768. (Warner-Lambert et Parke-Davis prétendent que l’inclusion du brevet ‘768 était une erreur, point qui sera repris plus loin.)

[9] Dans la lettre d’envoi, l’agent de brevets demandait que l’avis des cessions soit publié dans la *Gazette du Bureau des brevets* du Canada et il notait que le dépôt des cessions en vue de la publication constituait la cession irrévocable des brevets, prenant effet à la date du dépôt, soit le 21 décembre 1994.

[10] L’avis de cession au domaine public du brevet ‘768 a été publié dans le numéro du 4 avril 1995 de la *Gazette du Bureau des brevets* du Canada. Les avis de cession ont également été inscrits à l’index principal tenu par l’OPIIC, qui est ouvert au public.

[11] En dépit de la publication de l’avis de cession au domaine public du brevet ‘768, les taxes annuelles prescrites pour le maintien en l’état à l’article 46 [mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 33, art. 16; L.C. 1993, ch. 15, art. 43] de la *Loi sur les brevets* ont été acquittées à l’égard du brevet ‘768 le 18 avril 1995, puis tous les ans par la suite.

[12] Pendant le cours des événements décrits ci-dessus, Parke-Davis s’employait à obtenir du ministre de la Santé les approbations nécessaires pour commercialiser au Canada l’atorvastatine calcique, médicament destiné à réduire le cholestérol, sous la marque de commerce «Lipitor». Pour obtenir l’autorisation du ministère de la Santé, le *Règlement sur les aliments et drogues*, C.R.C., ch. 870, prescrit le dépôt d’une «présentation de drogue nouvelle». Le ministre indique son approbation par la délivrance d’un «avis de conformité». La date à laquelle Parke-Davis a soumis au ministre de la Santé sa présentation de drogue nouvelle à l’égard du Lipitor n’est pas claire, mais selon certains éléments de preuve, les essais cliniques de la phase III, qui auraient précédé le dépôt de la

[13] On June 14, 1996, Parke-Davis, in anticipation of the issuance of a notice of compliance for Lipitor, submitted a patent list for Lipitor, in the form of 10, 20 and 40 mg tablets, pursuant to section 4 [as am. by SOR/98-166, s. 3] of the *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations*, SOR/93-133 (PMNOC Regulations). The patent list named the '768 patent and Canadian Patent No. 2021546 (the '546 patent), the grant of which was then pending. The patent list was included in the patent register maintained by the Minister under section 3 [as am. *idem*, s. 2] of the PMNOC Regulations.

[14] On February 6, 1997, still in anticipation of the issuance of the notice of compliance, Parke-Davis submitted to the PMPRB a "Notification of Intention to Sell a Patented Medicine" with respect to Lipitor. That would have triggered the exercise of the price control jurisdiction of the PMPRB.

[15] Parke-Davis obtained a notice of compliance for 10, 20 and 40 mg Lipitor tablets on February 19, 1997.

[16] On April 29, 1997, Parke-Davis filed an amended patent list under section 4 of the PMNOC Regulations. The amended patent list is identical to the original except that it states the drug identification numbers for 10, 20 and 40 mg Lipitor tablets, and refers to the fact that the '546 patent was granted on April 29, 1997 with an expiry date of July 19, 2010.

[17] Lipitor soon became one of the most successful prescription drugs on the market, and Parke-Davis' top selling prescription drug. In 1999 it was the second largest selling prescription drug in Canada. It was the winner of the Prix Galien Canada Award as the most innovative drug product for 1999.

[18] In or about October of 1997, Apotex began to consider marketing atorvastatin calcium in Canada.

présentation de drogue nouvelle, ont commencé le 25 mars 1994 ou vers cette date.

[13] Le 14 juin 1996, dans l'attente de la délivrance d'un avis de conformité à l'égard du Lipitor, Parke-Davis a soumis une liste de brevets pour le Lipitor, en comprimés de 10, 20 et 40 mg, conformément à l'article 4 [mod. par DORS/98-166, art. 3] du *Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)*, DORS/93-133 (le *Règlement sur les MBAC*). La liste des brevets faisait mention du brevet '768 et du brevet canadien n° 2021546 (le brevet '546), dont la demande était encore en instance. La liste des brevets a été consignée au registre des brevets tenu par le ministre conformément à l'article 3 [mod., *idem*, art. 2] du *Règlement sur les MBAC*.

[14] Le 6 février 1997, attendant toujours la délivrance de l'avis de conformité, Parke-Davis a présenté au CEPMB une «Notification d'intention de vendre un médicament breveté» à l'égard du Lipitor. Cet acte aurait déclenché l'exercice de la compétence du CEPMB en matière de surveillance des prix.

[15] Parke-Davis a obtenu l'avis de conformité concernant les comprimés de 10, 20 et 40 mg de Lipitor le 19 février 1997.

[16] Le 29 avril 1997, Parke-Davis a déposé une liste de brevets modifiée en vertu de l'article 4 du *Règlement sur les MBAC*. La liste de brevets modifiée est identique à la liste originale, sauf qu'elle mentionne les numéros d'identification de drogue des comprimés de Lipitor en formats de 10, 20 et 40 mg et le fait que le brevet '546 a été accordé le 29 avril 1997 et expire le 19 juillet 2010.

[17] Le Lipitor est vite devenu le médicament d'ordonnance de choix sur le marché et le médicament d'ordonnance le plus vendu chez Parke-Davis. En 1999, il était le deuxième médicament d'ordonnance le plus vendu au Canada. Le médicament a remporté en 1999 le Prix Galien Canada dans la catégorie du médicament innovateur.

[18] En octobre 1997 ou vers cette période, Apotex s'est mise à envisager la commercialisation de

Searches of the patent records and the file history of the '768 patent at that time led Apotex to conclude that the '768 patent had been dedicated to public use in 1994. It appears that Apotex did not check the public records at the CIPO disclosing that annual maintenance fees had been paid for the '768 patent after the purported dedication. Apotex claims to have expended money and resources in 1998 and 1999 in an attempt to produce a potentially marketable product containing the medicine atorvastatin calcium.

[19] As indicated above, the appellants say that the inclusion of the '768 patent in the schedule attached to the Warner-Lambert dedication was a mistake. They say that they did not discover the mistake until mid-1997. On October 31, 1997, Warner-Lambert's Canadian patent agent wrote to the Commissioner of Patents asking that notice of the error and a retraction of the dedication be published in the *Canadian Patent Office Record* and noted on the Key Index.

[20] The August 25, 1998 edition of the *Canadian Patent Office Record* contains a notice by Warner-Lambert stating that it "has not and does not waive" its rights under the '768 patent. On February 12, 1999, the Key Index was amended to note the "cancellation" of the dedication to public use of the '768 patent, and to refer to the August 25, 1998 notice. Apparently, Apotex did not check the Key Index after February 12, 1999.

[21] On or about August 16, 1999, Apotex served Parke-Davis with a letter that reads as follows:

This is a Notice of Allegation pursuant to the Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations in relation to tablets for oral administration containing atorvastatin calcium.

In relation to patent no. 1268768, we allege that the statement made by you pursuant to paragraph 4(2)(c) of the Regulations is false, and/or the patent has expired, and/or the patent is not valid.

The legal and factual basis for this allegation is that this patent was dedicated to the public.

l'atorvastatine calcique au Canada. Des recherches dans la Gazette des brevets et dans l'historique du dossier du brevet '768 à l'époque ont amené Apotex à conclure que le brevet '768 avait été cédé au domaine public en 1994. Il semble qu'Apotex n'ait pas vérifié les dossiers publics de l'OPIC, qui faisaient état de l'acquittement des taxes annuelles de maintien en l'état à l'égard du brevet '768 après la supposée cession. Apotex soutient qu'elle a consacré de l'argent et des ressources, en 1998 et 1999, à des travaux en vue de produire un médicament commercialisable contenant de l'atorvastatine calcique.

[19] Comme on l'a indiqué auparavant, les appelantes affirment que l'inclusion du brevet '768 dans l'annexe jointe à la cession de Warner-Lambert était une erreur. Elles déclarent ne pas avoir découvert l'erreur avant le milieu de 1997. Le 31 octobre 1997, l'agent de brevets canadien de Warner-Lambert a écrit au commissaire aux brevets pour demander qu'un avis de l'erreur et de rétractation de la cession soient publiés à la *Gazette du Bureau des brevets* du Canada et consignés à l'index principal.

[20] Le numéro du 25 août 1998 de la *Gazette du Bureau des brevets* du Canada contient un avis de Warner-Lambert déclarant qu'elle «n'a pas renoncé et ne s'apprête pas à renoncer» à ses droits au titre du brevet '768. Le 12 février 1999, l'index principal a été modifié pour faire mention de l'«annulation» de la cession au domaine public du brevet '768 et renvoyer à l'avis du 25 août 1998. Il semble qu'Apotex n'ait pas vérifié l'index principal après le 12 février 1999.

[21] Le 16 août 1999 ou vers cette date, Apotex a signifié à Parke-Davis une lettre en ces termes:

[TRADUCTION] La présente constitue un avis d'allégation au sens du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), relativement à des comprimés, renfermant de l'atorvastatine calcique, à être administrés par voie orale.

En ce qui concerne le brevet n° 1268768, nous alléguons que votre déclaration, fondée sur le paragraphe 4(2)(c) du Règlement, est fausse, ou que le brevet est expiré, ou qu'il est invalide.

L'allégation est fondée sur l'énoncé du droit et des faits selon lequel il y a eu cession de ce brevet au domaine public.

[22] On September 28, 1999, Parke-Davis and Warner-Lambert commenced an application in the Trial Division under subsection 6(1) [as am. *idem*, s. 5] of the PMNOC Regulations for (a) an order prohibiting the Minister of Health from issuing to Apotex a notice of compliance in connection with the medicine atorvastatin calcium until after the expiry of the '768 patent, (b) an order declaring the notice of allegation to be invalid, and (c) an order declaring that the allegations in the notice of allegation are not justified.

[23] The Judge dismissed the application for a prohibition order on the basis of a number of legal and factual conclusions, all of which are challenged in this appeal. The Judge's conclusions may be summarized as follows:

(1) There was sufficient evidence of the claim of Parke-Davis that it was the exclusive licensee of the '768 patent, and thus Parke-Davis had the status to commence an application for a prohibition order under the PMNOC Regulations.

(2) The failure of Apotex to file a new drug submission did not render the notice of allegation invalid.

(3) The notice of allegation was valid despite the failure of Apotex to refer in the notice of allegation to the '546 patent.

(4) When a patent is dedicated to public use, all rights in the patent are terminated and cannot be revived. An allegation that a patent has been dedicated to public use is a proper ground of allegation for purposes of the PMNOC Regulations.

(5) Parke-Davis and Warner-Lambert failed to establish that the dedication of the '768 patent to public use was a mistake. It followed that the allegations in the notice of allegation were justified.

[24] Each of these issues is discussed below.

The status of Parke-Davis

[25] Apotex argued that Parke-Davis did not establish its entitlement to bring prohibition proceedings under subsection 6(1) of the PMNOC Regulations. To

[22] Le 28 septembre 1999, Parke-Davis et Warner-Lambert ont présenté une demande en vertu du paragraphe 6(1) [mod., *idem*, art. 5] du Règlement sur les MBAC pour l'obtention a) d'une ordonnance interdisant au ministre de la Santé de délivrer à Apotex un avis de conformité à l'égard du médicament atorvastatine calcique avant l'expiration du brevet '768, b) d'une ordonnance déclarant l'invalidité de l'avis d'allégation et c) d'une ordonnance déclarant que les allégations de l'avis d'allégation ne sont pas justifiées.

[23] M^{me} le juge a rejeté la demande d'ordonnance d'interdiction en se fondant sur un ensemble de conclusions de droit et de fait toutes attaquées dans le présent appel. Ses conclusions peuvent se résumer comme suit:

1) Parke-Davis a établi avec une preuve suffisante qu'elle était la titulaire exclusive du brevet '768 et que, par conséquent, elle avait qualité pour présenter une demande d'ordonnance d'interdiction en vertu du Règlement sur les MBAC.

2) Le défaut de dépôt par Apotex d'une présentation de drogue nouvelle n'a pas invalidé l'avis d'allégation.

3) L'avis d'allégation était valide malgré le défaut d'Apotex de renvoyer dans l'avis d'allégation au brevet '546.

4) Dans un cas de cession de brevet au domaine public, tous les droits rattachés au brevet prennent fin et ne peuvent être repris. L'allégation de cession de brevet au domaine public est un motif d'allégation approprié selon le Règlement sur les MBAC.

5) Parke-Davis et Warner-Lambert n'ont pas réussi à établir que la cession au domaine public du brevet '768 était une erreur. Par conséquent, les allégations de l'avis d'allégation étaient justifiées.

[24] Chacune de ces questions est traitée ci-dessous.

La qualité pour agir de Parke-Davis

[25] Apotex a soutenu que Parke-Davis n'avait pas établi sa qualité pour engager une procédure d'interdiction en vertu du paragraphe 6(1) du Règlement

understand this argument, it is necessary to consider certain elements of the scheme of the PMNOC Regulations.

[26] A drug manufacturer who files or has filed a new drug submission for a patented medicine, or to whom a notice of compliance has been issued for a patented medicine, engages the PMNOC Regulations by submitting a patent list in respect of the drug pursuant to section 4 of the PMNOC Regulations. It thus becomes the “first person”, as defined in section 2, in relation to the listed patents. The patent list must name any Canadian patent containing a claim for the medicine itself or for the use of the medicine (paragraph 4(2)(b)). It must also state that the first person is the owner or exclusive licensee of each listed patent, or has obtained the consent of the owner of the patent for the inclusion of the patent on the patent list (paragraph 4(2)(c)).

[27] In this case, when Parke-Davis filed its patent list for Lipitor, it claimed to be the exclusive licensee of the '768 patent. In the prohibition proceedings, Parke-Davis sought to establish its status as exclusive licensee through the affidavit of Mr. Rowan, an employee of Parke-Davis, sworn October 28, 1999. However, Mr. Rowan refused on cross-examination to produce a copy of the licence. Apotex argued that the status of Parke-Davis as exclusive licensee of the '768 patent could not be proved without the licence.

[28] The Judge did not consider the absence of the licence to be fatal to the application. She reviewed all of the evidence relevant to the interest of Parke-Davis in the '768 patent, noting in particular that the undisputed owner of the patent, Warner-Lambert, was a party to the proceedings. She concluded that Parke-Davis had adduced sufficient evidence to establish that it was the exclusive licensee. In our view, she made no error of law or fact in reaching that conclusion.

sur les MBAC. Pour comprendre cet argument, il faut considérer certains éléments du régime établi par le Règlement sur les MBAC.

[26] Le fabricant de médicaments qui dépose ou a déposé une présentation de drogue nouvelle pour un médicament breveté ou auquel un avis de conformité a été délivré pour un médicament breveté fait entrer en jeu le Règlement sur les MBAC en soumettant une liste de brevets à l'égard du médicament visé aux termes de l'article 4. Il devient alors la «première personne» selon la définition de l'article 2, à l'égard des brevets énumérés dans la liste. La liste des brevets doit mentionner tout brevet canadien qui comporte une revendication pour le médicament en soi ou une revendication pour l'utilisation du médicament (alinéa 4(2)b)). La liste doit également inclure une déclaration portant qu'à l'égard de chaque brevet énuméré, la première personne en est le propriétaire, en détient la licence exclusive ou a obtenu le consentement du propriétaire en vue de l'inclure dans la liste (alinéa 4(2)c)).

[27] En l'espèce, au moment où Parke-Davis a déposé sa liste de brevets à l'égard du Lipitor, elle a revendiqué la qualité de titulaire exclusive de licence pour le brevet '768. Dans la procédure de demande d'interdiction, Parke-Davis a cherché à établir sa qualité de titulaire exclusive de licence par l'affidavit de M. Rowan, qui travaillait pour Parke-Davis, souscrit le 28 octobre 1999. Toutefois, M. Rowan a refusé en contre-interrogatoire de produire une copie de la licence. Apotex a fait valoir que la qualité de titulaire exclusive de licence de Parke-Davis ne pouvait être établie sans la licence.

[28] Le juge n'a pas estimé que l'absence de la licence était fatale pour la demande. Elle a examiné tous les éléments de preuve relatifs aux intérêts de Parke-Davis dans le brevet '768, notant en particulier que la titulaire incontestée du brevet, Warner-Lambert, était partie à la procédure. Elle a conclu que Parke-Davis avait présenté suffisamment d'éléments de preuve pour établir sa qualité de titulaire exclusive de licence. À notre avis, elle n'a commis aucune erreur de droit ou de fait en tirant cette conclusion.

Whether the notice of allegation is invalid because Apotex did not file a new drug submission

[29] Parke-Davis and Warner-Lambert argued that the notice of allegation served by Apotex “could not be justified” because Apotex did not file with the Minister of Health a new drug submission for atorvastatin calcium. The Judge rejected that argument. For the reasons that follow, we interpret the PMNOC Regulations as requiring Apotex to have filed a new drug submission by the date of the hearing of the application for a prohibition order. Based on that interpretation, Parke-Davis and Warner-Lambert should have been granted an order declaring the notice of allegation to be invalid.

[30] This is a problem of statutory interpretation. The basic principle to be applied is stated as follows in Driedger, *Construction of Statutes* (2nd ed., 1983), at page 87:

Today there is only one principle or approach, namely, the words of an Act are to be read in their entire context and in their grammatical and ordinary sense harmoniously with the scheme of the Act, the object of the Act, and the intention of Parliament.

[31] This principle has been applied in numerous statutory contexts: *Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex*, [2002] 2 S.C.R. 559. In that case Iacobucci J., writing for the Court, also noted that Driedger’s approach to statutory interpretation is buttressed by section 12 of the *Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21, which 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”.

[32] The PMNOC Regulations were enacted in 1993 when the compulsory licensing system for patented medicines was repealed. Their purpose is explained as follows in the *Regulatory Impact Analysis Statement*, Canada Gazette Part II, Vol. 127, No. 6, page 1388:

As a general rule, judicial remedies are sufficient to address patent infringement. However, with the enactment of Bill C-91 [S.C. 1993, c. 2] the government has created an

L’avis d’allégation est-il invalide du fait qu’Apotex n’a pas déposé de présentation de drogue nouvelle?

[29] Parke-Davis et Warner-Lambert ont soutenu que l’avis d’allégation signifié par Apotex [TRADUCTION] «n’était pas justifié» parce qu’Apotex n’avait pas déposé auprès du ministre de la Santé une présentation de drogue nouvelle pour l’atorvastatine calcique. Le juge a rejeté cet argument. Selon notre interprétation du Règlement sur les MBAC, Apotex doit avoir déposé une présentation de drogue nouvelle à la date d’audience de la demande d’ordonnance d’interdiction, pour les motifs qui suivent. Suivant cette interprétation, Parke-Davis et Warner-Lambert auraient dû obtenir une ordonnance déclarant l’invalidité de l’avis d’allégation.

[30] Il s’agit là d’une question d’interprétation législative. Le principe de base à appliquer est celui qu’on trouve énoncé dans l’ouvrage de Driedger, *Construction of Statutes* (2^e éd., 1983), à la page 87:

[TRADUCTION] Aujourd’hui, il n’y a qu’un seul principe ou solution: il faut lire les termes d’une loi dans leur contexte global en suivant le sens ordinaire et grammatical qui s’harmonise avec l’esprit de la loi, l’objet de la loi et l’intention du législateur.

[31] Ce principe d’interprétation législative a été appliqué dans un grand nombre de contextes: voir l’arrêt *Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex*, [2002] 2 R.C.S. 559. Dans cet arrêt, le juge Iacobucci, s’exprimant au nom de la Cour, a en outre souligné que la méthode d’interprétation législative préconisée par Driedger était renforcée par l’article 12 de la *Loi d’interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, qui prévoit que 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».

[32] Le Règlement sur les MBAC a été adopté en 1993 au moment de l’abrogation du régime d’octroi de licences obligatoires pour les médicaments brevetés. L’objet du Règlement est expliqué dans le *Résumé de l’étude d’impact de la réglementation*, Gazette du Canada, partie II, volume 127, n^o 6, page 1388:

En règle générale, les recours judiciaires suffisent pour régler les cas de contrefaçon. Toutefois, avec l’adoption du projet de loi C-91 [L.C. 1993, ch. 2] le gouvernement fait une exception

exception to patent infringement allowing generic competitors to undertake any activities necessary to work up a submission to obtain regulatory approval of a product. This removes a patent right that might have otherwise been available to patentees to prevent generic competitors from obtaining such regulatory approval of their products.

These Regulations are needed to ensure that this new exception to patent infringement is not abused by generic drug applicants seeking to sell their product in Canada during the term of their competitor's patent while nonetheless allowing generic competitors to undertake their regulatory approval work necessary to ensure they are in a position to market their products immediately after the expiry of any relevant patents.

[33] Consistent with this quotation is the statement of the Supreme Court of Canada that the purpose of the PMNOC Regulations is to prevent patent infringement by delaying the issuance of notices of compliance for generic drugs until such time as their implementation will not result in the infringement of a patent: *Merck Frosst Canada v. Canada (Minister of National Health and Welfare)*, [1998] 2 S.C.R. 193, at paragraph 30.

[34] Recognizing the purpose of the PMNOC Regulations provides little assistance in answering the narrow question posed in this case. It is necessary to understand more details about the regulatory scheme, and in particular the relationship between the PMNOC Regulations and the *Food and Drug Regulations*.

[35] As stated above, no drug can be marketed in Canada without the approval of the Minister of Health in the form of a notice of compliance issued under the *Food and Drug Regulations*. An essential step in obtaining a notice of compliance is the filing of a "new drug submission" that meets the requirements of the *Food and Drug Regulations*.

[36] Parke-Davis, for example, could not have obtained a notice of compliance for Lipitor without having filed a new drug submission that contains the information stipulated in the *Food and Drug Regulations*. Similarly, Apotex cannot obtain a notice of compliance for a drug containing atorvastatin calcium unless it files a new drug submission that contains the

dans ce domaine en permettant aux fabricants de médicaments génériques d'entreprendre les démarches nécessaires pour obtenir l'approbation réglementaire d'un produit. Par conséquent, le titulaire d'un brevet perd un droit dont il aurait pu se prévaloir pour empêcher ses concurrents de faire approuver leurs produits.

Le présent Règlement est nécessaire si on veut éviter que cette nouvelle exception en matière de contrefaçon soit mal utilisée par les fabricants de produits génériques désireux de vendre leurs produits au Canada pendant que le brevet original est encore valide. En vertu du règlement, ces fabricants peuvent toutefois entreprendre les démarches nécessaires pour obtenir l'approbation réglementaire et ainsi commercialiser leurs produits dès que les brevets pertinents arrivent à expiration.

[33] Faisant écho à cette citation, la Cour suprême du Canada a déclaré que le Règlement sur les MBAC vise à empêcher la contrefaçon en retardant la délivrance des avis de conformité à l'égard des médicaments génériques jusqu'à ce qu'aucune contrefaçon de brevet ne puisse en résulter: *Merck Frosst Canada c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)*, [1998] 2 R.C.S. 193, au paragraphe 30.

[34] Mais reconnaître l'objet du Règlement sur les MBAC aide peu à répondre à la question étroite que soulève l'espèce. Il faut comprendre plus en détail le régime établi par le Règlement et, en particulier, la relation entre le Règlement sur les MBAC et le *Règlement sur les aliments et drogues*.

[35] Comme on l'a mentionné plus haut, aucun médicament ne peut être commercialisé au Canada sans l'autorisation du ministre de la Santé, exprimée sous la forme d'un avis de conformité délivré en vertu du *Règlement sur les aliments et drogues*. L'une des étapes principales de l'obtention de l'avis de conformité est le dépôt d'une «présentation de drogue nouvelle» qui satisfait aux conditions du *Règlement sur les aliments et drogues*.

[36] Parke-Davis, par exemple, n'aurait pu obtenir la délivrance d'un avis de conformité à l'égard du Lipitor sans avoir déposé une présentation de drogue nouvelle qui contient les renseignements prescrits au *Règlement sur les aliments et drogues*. De la même manière, Apotex ne peut obtenir un avis de conformité à l'égard d'un médicament renfermant de l'atorvastatine calcique

stipulated information. The requirement for a new drug submission existed before the enactment of the PMNOC Regulations, and it still exists.

[37] As stated above, a drug manufacturer that files or has filed a new drug submission for a patented medicine, or to whom a notice of compliance has been issued for a patented medicine, may submit a patent list in respect of the drug pursuant to section 4 of the PMNOC Regulations. It thus becomes the “first person”, as defined in section 2, in relation to the listed patents. The patent list must name any Canadian patent containing a claim for the medicine itself or for the use of the medicine (paragraph 4(2)(b)).

[38] Section 7 [as am. by SOR/98-166, s. 6] of the PMNOC Regulations precludes the Minister of Health from issuing a notice of compliance for a drug that is comparable in specified respects to another drug that has been marketed in Canada pursuant to a notice of compliance issued to a first person, and in respect of which a patent list has been submitted, unless section 5 [as am. *idem*, s. 4; 99-379, s. 2] of the PMNOC Regulations is complied with. The requisite comparability is determined under the opening words of subsection 5(1) or (1.1) of the PMNOC Regulations, which read as follows:

5. (1) Where a person files or has filed a submission for a notice of compliance in respect of a drug and compares that drug with, or makes reference to, another drug for the purpose of demonstrating bioequivalence on the basis of pharmaceutical and, where applicable, bioavailability characteristics and that other drug has been marketed in Canada pursuant to a notice of compliance issued to a first person and in respect of which a patent list has been submitted

(1.1) . . . where [subsection 5(1)] does not apply and where a person files or has filed a submission for a notice of compliance in respect of a drug that contains a medicine found in another drug that has been marketed in Canada pursuant to a notice of compliance issued to a first person and in respect of which a patent list has been submitted, the person shall, in the submission, with respect to each patent included on the register in respect of the other drug containing the medicine,

à moins de déposer une présentation de drogue nouvelle qui comporte les renseignements prescrits. L'exigence de la présentation de drogue nouvelle existait avant l'adoption du Règlement sur les MBAC et elle s'applique toujours.

[37] Comme on l'a déjà mentionné, le fabricant de médicaments qui dépose ou a déposé une présentation de drogue nouvelle pour un médicament breveté ou auquel un avis de conformité a été délivré pour un médicament breveté, peut soumettre une liste de brevets à l'égard du médicament visé conformément à l'article 4 du Règlement sur les MBAC. Il devient alors la «première personne», selon la définition de l'article 2, à l'égard des brevets énumérés dans la liste. La liste des brevets doit mentionner tout brevet canadien qui comporte une revendication pour le médicament en soi ou une revendication pour l'utilisation du médicament (alinéa 4(2)(b)).

[38] L'article 7 [mod. par DORS/98-166, art. 6] du Règlement sur les MBAC interdit au ministre de la Santé de délivrer un avis de conformité à l'égard d'un médicament qui se compare à certains égards à un autre médicament qui a été commercialisé au Canada aux termes d'un avis de conformité délivré à une première personne et à l'égard duquel une liste de brevets a été soumise, à moins qu'il ne soit satisfait à l'article 5 [mod., *idem*, art. 4; 99-379, art. 2] du Règlement sur les MBAC. La comparabilité exigée est définie par les termes introductifs du paragraphe 5(1) ou (1.1) du Règlement sur les MBAC, qui prévoient:

5. (1) Lorsqu'une personne dépose ou a déposé une demande d'avis de conformité pour une drogue et la compare, ou fait référence, à une autre drogue pour en démontrer la bioéquivalence d'après les caractéristiques pharmaceutiques et, le cas échéant, les caractéristiques en matière de biodisponibilité, cette autre drogue ayant été commercialisée au Canada aux termes d'un avis de conformité délivré à la première personne et à l'égard de laquelle une liste de brevets a été soumise [. . .]

(1.1) [. . .] lorsque le [paragraphe 5(1)] ne s'applique pas, la personne qui dépose ou a déposé une demande d'avis de conformité pour une drogue contenant un médicament que l'on trouve dans une autre drogue qui a été commercialisée au Canada par suite de la délivrance d'un avis de conformité à la première personne et à l'égard de laquelle une liste de brevets a été soumise doit inclure dans la demande, à l'égard de chaque brevet inscrit au registre visant cette autre drogue

where the drug has the same route of administration and a comparable strength and dosage form. . . .

[39] Under the remainder of subsection 5(1) or (1.1) of the PMNOC Regulations, as the case may be, anyone proposing to market a drug that is comparable to another drug within the meaning of either of those provisions must, in its new drug submission for the comparable drug, include one of the following statements with respect to each patent on the patent list for the existing drug:

(1) A statement accepting that the notice of compliance will not issue until the patent has expired: paragraph 5(1)(a) or 5(1.1)(a).

(2) An allegation that a statement made by the first person under paragraph 4(2)(c) of the PMNOC Regulations is false: subparagraph 5(1)(b)(i) or 5(1.1)(b)(i).

(3) An allegation that the patent has expired: subparagraph 5(1)(b)(ii) or 5(1.1)(b)(ii).

(4) An allegation that the patent is not valid: subparagraph 5(1)(b)(iii) or 5(1.1)(b)(iii).

(5) An allegation that no claim for the medicine itself and no claim for the use of the medicine would be infringed by the making, constructing, using or selling by that person of the drug for which the submission for the notice of compliance is filed: subparagraph 5(1)(b)(iv) or 5(1.1)(b)(iv).

[40] A person who is obliged to comply with subsection 5(1) or 5(1.1) of the PMNOC Regulations is referred to in the PMNOC Regulations as a “second person” (see the definition of “second person” in section 2 [as am. by SOR/99-379, s. 1]).

[41] The second person, in addition to including one of the stipulated allegations in its new drug submission, must provide a detailed statement of the legal and factual basis for the allegation (paragraph 5(3)(a) and

contenant ce médicament, lorsque celle-ci présente la même voie d'administration et une forme posologique et une concentration comparables [. . .]

[39] Selon la suite du paragraphe 5(1) ou (1.1) du Règlement sur les MBAC, selon le cas, toute personne qui a l'intention de commercialiser un médicament comparable à un autre aux termes de l'une ou l'autre de ces dispositions, est tenue, dans sa présentation de drogue nouvelle pour le médicament comparable, d'inclure à l'égard de chacun des brevets de la liste des brevets relative au médicament existant l'une des déclarations suivantes:

1) Une déclaration portant qu'elle accepte que l'avis de conformité ne soit pas délivré avant l'expiration du brevet: alinéa 5(1)a) ou 5(1.1)a).

2) Une allégation portant que la déclaration faite par la première personne aux termes de l'alinéa 4(2)c) du Règlement sur les MBAC est fautive: sous-alinéa 5(1)b)(i) ou 5(1.1)b)(i).

3) Une allégation portant que le brevet est expiré: sous-alinéa 5(1)b)(ii) ou 5(1.1)b)(ii).

4) Une allégation portant que le brevet n'est pas valide: sous-alinéa 5(1)b)(iii) ou 5(1.1)b)(iii).

5) Une allégation portant qu'aucune revendication pour le médicament en soi ni aucune revendication pour l'utilisation du médicament ne seraient contrefaites advenant l'utilisation, la fabrication, la construction ou la vente par elle de la drogue faisant l'objet de la demande d'avis de conformité: sous-alinéa 5(1)b)(iv) ou 5(1.1)b)(iv).

[40] La personne qui est tenue de satisfaire au paragraphe 5(1) ou 5(1.1) du Règlement sur les MBAC est désignée comme la «seconde personne» dans le Règlement sur les MBAC (voir la définition de «seconde personne» à l'article 2 [mod. par DORS/99-379, art. 1]).

[41] La seconde personne est tenue, en plus d'inclure dans sa présentation de drogue nouvelle l'une des allégations prescrites, de fournir un énoncé détaillé du droit et des faits sur lesquels elle fonde son allégation

must serve the notice of allegation on the first person (paragraph 5(3)(b) or (c)). In the case of an allegation under subparagraph 5(1)(b)(iv) or 5(1.1)(b)(iv), sometimes called a “non-infringement allegation”, paragraph 5(3)(c) imposes the further requirement that the second person must file its new drug submission before or at the same time as the notice of allegation is served on the first person.

[42] Once the notice of allegation and the detailed statement are served on the first person pursuant to paragraph 5(3)(c), the first person may commence an application under subsection 6(1) of the PMNOC Regulations for an order prohibiting the Minister of Health from issuing a notice of compliance to the second person until the patent referred to in the notice of allegation has expired. The first person then has the burden of establishing that the allegations in the notice of allegation are not justified.

[43] If the first person provides the Minister of Health with a notice of the commencement of subsection 6(1) proceedings, the Minister is precluded from issuing a notice of compliance to the second person for a certain period of time. The period of this statutory stay runs for 24 months unless terminated earlier by the expiry of the patent (paragraph 7(2)(a)), by a declaration by the Court that the patent is not valid or that a non-infringement allegation is justified (paragraph 7(2)(b)), or by the withdrawal, discontinuance or dismissal of the prohibition proceedings (subsection 7(4)). The period may also be shortened or lengthened by the Court in certain circumstances (subsection 7(5)).

[44] We digress at this point to note that in *Merck Frosst, supra*, the statutory stay was characterized as “draconian” because it permits a first person to delay the entry of generic competitors into the market without having to establish even a *prima facie* case of infringement. It was suggested in that case that, because of the statutory stay, a second person should be permitted to engage the PMNOC Regulations as early as possible. Iacobucci J., writing for the Court, said this at paragraph 33:

(alinéa 5(3)a)) et de signifier à la première personne l’avis d’allégation (alinéa 5(3)b) ou c)). Dans le cas d’une allégation aux termes du sous-alinéa 5(1)b)(iv) ou 5(1.1)b)(iv), parfois appelée «allégation de non-contrefaçon», l’alinéa 5(3)c) prescrit comme condition supplémentaire que la seconde personne dépose sa présentation de drogue nouvelle avant la signification de l’avis d’allégation à la première personne ou au moment de cette signification.

[42] Une fois l’avis d’allégation et l’énoncé détaillé signifiés à la première personne conformément à l’alinéa 5(3)c), la première personne peut, en vertu du paragraphe 6(1) du Règlement sur les MBAC, demander au tribunal de rendre une ordonnance interdisant au ministre de la Santé de délivrer un avis de conformité avant l’expiration du brevet visé par l’allégation. Il incombe alors à la première personne d’établir que les allégations de l’avis d’allégation ne sont pas fondées.

[43] Si la première personne fournit au ministre de la Santé un avis portant qu’elle a engagé la procédure prévue au paragraphe 6(1), le ministre ne peut pas délivrer un avis de conformité à la seconde personne pendant un certain délai. La durée de ce sursis est de 24 mois, à moins qu’il se termine antérieurement par l’expiration du brevet (alinéa 7(2)a)), par une déclaration du tribunal portant que le brevet est invalide ou que l’allégation de non-contrefaçon est fondée (alinéa 7(2)b)), ou encore par le retrait, le désistement ou le rejet de la procédure de demande d’interdiction (paragraphe 7(4)). Le délai peut également être abrégé ou prorogé par le tribunal dans certaines circonstances (paragraphe 7(5)).

[44] Entre parenthèses, nous notons que le délai réglementaire a été qualifié de «draconien» dans l’arrêt *Merck Frosst*, précité, parce qu’il permet à la première personne de retarder l’entrée sur le marché des fabricants de génériques concurrents sans qu’elle ait à établir, même sur la base d’une preuve *prima facie*, la contrefaçon. Il a été suggéré dans cet arrêt qu’en raison de ce sursis réglementaire, la seconde personne devrait être autorisée à faire jouer le Règlement sur les MBAC dès que possible. Le juge Iacobucci, s’exprimant au nom de la Cour, a écrit au paragraphe 33:

. . . it would be manifestly unjust to subject generic drug producers to such a draconian regime without at least permitting them to protect themselves and reduce the length of the presumptive injunction by initiating the NOC [notice of compliance] process as early as possible.

[45] There is no authority dealing with a case where an application for prohibition under subsection 6(1) of the PMNOC Regulations is based on a notice of allegation made by someone who has not filed a new drug submission by the time the application is heard. The question is sometimes raised without an appropriate factual foundation, which prevents the issue from being properly considered (see, for example, *Glaxo Group Ltd. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (2001), 11 C.P.R. (4th) 417 (F.C.A.)).

[46] In the case of proceedings governed by the PMNOC Regulations prior to the 1998 amendments, it has been established that the steps to be taken by a second person under section 5 can be taken in any sequence. That is, it has been held not to be necessary to file a new drug submission before serving a notice of allegation. In *Apotex Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1997), 153 D.L.R. (4th) 68 (F.C.A.), Marceau J.A., writing for the Court, said this at page 79:

The Minister argues that the process [under the PMNOC Regulations] cannot be vitiated by the sole fact that the requirements of section 5 were complied with in an out-of-sequence manner. I fully agree. The basic purpose of the Regulations is to provide a means by which patents are noted and protected from possible infringement at the instance of the patent-holder. The Regulations thus ensure that an NOC [notice of compliance] is not issued without a patent-holder having the opportunity to defend its patent. This opportunity is not diminished by the fact that the notice of allegation is given first, if, as here, it contains sufficient information for the patent-holder to determine whether to seek a prohibition order and the Court can immediately proceed to determine its justification. If the sequence is held to be mandatory, the process would simply have to be commenced anew and this would cause a purposeless delay in the marketing of a drug in cases where the allegation proves to have been justified. The intent of the Regulations shows that compliance with section 5 in a manner inconsistent with the sequence set out should not be considered a defect sufficient to vitiate the process.

[. . .] il serait manifestement injuste d'assujettir les fabricants de génériques à un régime aussi draconien sans au moins leur permettre de se protéger et de diminuer la durée de l'injonction de fait en engageant une procédure d'obtention d'ADC [avis de conformité] dès que possible.

[45] Il n'y a pas de jurisprudence sur une demande d'interdiction en vertu du paragraphe 6(1) du Règlement sur les MBAC fondée sur un avis d'allégation présenté par une personne qui n'a pas déposé une présentation de drogue nouvelle au moment de l'audience portant sur la demande. La question est parfois soulevée, mais sans un fondement factuel approprié, ce qui empêche qu'elle soit examinée de la façon voulue (voir, par exemple, l'arrêt *Glaxo Group Ltd. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (2001), 11 C.P.R. (4th) 417 (C.A.F.)).

[46] Dans le cas d'une procédure régie par le Règlement sur les MBAC avant les modifications de 1998, il a été établi que les mesures prescrites à la seconde personne aux termes de l'article 5 peuvent être prises dans n'importe quel ordre. En d'autres termes, il a été jugé qu'il n'est pas nécessaire de déposer une présentation de drogue nouvelle avant de signifier un avis d'allégation. Dans l'arrêt *Apotex Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1997), 153 D.L.R. (4th) 68 (C.A.F.), le juge Marceau, s'exprimant au nom de la Cour, a écrit à la page 79:

Le ministre soutient que la procédure [du Règlement sur les MBAC] ne saurait être viciée du seul fait que les conditions prévues à l'article 5 n'ont pas été remplies dans l'ordre. J'abonde dans son sens. Le Règlement vise essentiellement à prévoir un mécanisme par lequel les brevets sont inscrits et protégés contre une éventuelle contrefaçon à la demande du titulaire du brevet. Le Règlement garantit donc qu'aucun avis de conformité n'est délivré sans que les titulaires de brevets aient eu l'occasion de défendre leurs brevets. Cette possibilité n'est pas diminuée par le fait que l'avis d'allégation est donné en premier lieu si, comme c'est le cas en l'espèce, il renferme suffisamment de renseignements pour permettre au titulaire du brevet de décider s'il y a lieu de demander une ordonnance d'interdiction, auquel cas la Cour peut immédiatement en examiner le bien-fondé. Si la séquence était jugée obligatoire, il faudrait tout simplement reprendre toute la procédure depuis le début, ce qui retarderait inutilement la mise en marché d'un médicament dans les cas où l'allégation s'avère justifiée. Il ressort du but visé par le Règlement que le non-respect de la séquence prévue à l'article 5 ne devrait pas être considéré comme un défaut suffisant pour vicier la procédure.

[47] To similar effect is *Merck & Co. v. Canada (Minister of Health)* (1998), 79 C.P.R. (3d) 57 (F.C.T.D.). An appeal from that decision was dismissed: (*sub nom. Reference re: Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, (Can.)*, s. 7) (1999), 3 C.P.R. (4th) 77 (F.C.A.). Marceau J.A., again speaking for the Court, said this at paragraph 4:

The *Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations* recently adopted pursuant to the *Patent Act*, R.S.C. 1985, c. P-4, ought not to be interpreted rigidly, without regard to their true intent and scope. The judicial process they introduced a few years ago following the abolition of the compulsory licensing system, with a view to bringing some protection to patent holders whose proprietary rights might be inadvertently but too easily affected, is separate and distinct from the long-standing administrative process imposed by the *Food and Drug Regulations*, C.R.C. 1978, c. 870, adopted pursuant to the *Food and Drugs Act*, whose purpose is to satisfy the requirements of safety and efficacy. Of course, both processes can only be triggered by a drug manufacturer who contemplates marketing a new product. But nothing requires that they be both set in motion at the same time. The judicial process has nothing to do with the administrative one and vice versa. These are parallel processes. Matching them is achieved only through their results: the Minister cannot issue a NOC [notice of compliance] without regard to the findings established by the two processes.

[48] *Smithkline Beecham Pharma Inc. v. Canada (Minister of Health and Welfare)* (1997), 77 C.P.R. (3d) 147 (F.C.T.D.), involved a second person that served a notice of allegation without first filing a new drug submission. The first person commenced an application for judicial review, seeking an order declaring that the notice of allegation did not comply with section 5 of the PMNOC Regulations, and prohibiting the Minister of Health from treating it as a notice of allegation or issuing a notice of compliance that treats the letter as a notice of allegation. The application was dismissed by McKeown J. on the basis of the principle established in the *Apotex* case, *supra*. However, he was not called upon to determine whether the second person was required to file its new drug submission prior to the hearing of the application for a prohibition order under subsection 6(1) of the PMNOC Regulations.

[47] La décision *Merck & Co. c. Canada (Ministre de la Santé)* (1998), 79 C.P.R. (3d) 57 (C.F. 1^{re} inst.) va dans le même sens. L'appel de cette décision a été rejeté: *sub nom. Renvoi relatif au Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), (Can.)*, art. 7 (1999), 3 C.P.R. (4th) 77 (C.A.F.). S'exprimant encore au nom de la Cour, le juge Marceau a déclaré au paragraphe 4:

Le *Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)* qui a récemment été pris en application de la *Loi sur les brevets*, L.R.C. (1985), ch. P-4, ne doit pas être interprété de façon rigide, sans tenir compte de son intention et de sa portée véritables. Le processus judiciaire qu'il a instauré il y a quelques années à la suite de l'abolition du système de licences obligatoires en vue d'accorder une certaine protection aux titulaires de brevets dont les droits de propriété risquaient d'être violés trop facilement, bien que par inadvertance, est distinct du processus administratif de longue date qui est prescrit par le *Règlement sur les aliments et drogues*, C.R.C., 1978, ch. 870, qui a été pris en application de la *Loi sur les aliments et drogues* et qui vise à satisfaire à certaines exigences en matière d'innocuité et d'efficacité. Certes, les deux processus ne peuvent être déclenchés que par un fabricant de médicaments qui envisage de commercialiser un nouveau produit. Mais rien n'exige qu'ils soient mis en branle simultanément. Le processus judiciaire n'a rien à voir avec le processus administratif et vice-versa. Ce sont des processus parallèles. Ils ne se recoupent que sur le plan de leurs résultats: le ministre ne peut délivrer un avis de conformité sans tenir compte de l'issue des deux processus.

[48] La décision *Smithkline Beecham Pharma Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1997), 77 C.P.R. (3d) 147 (C.F. 1^{re} inst.) concernait une seconde personne qui avait signifié un avis d'allégation sans déposer préalablement une présentation de drogue nouvelle. La première personne a présenté une demande de contrôle judiciaire en vue d'obtenir une ordonnance déclarant que l'avis d'allégation ne satisfaisait pas à l'article 5 du Règlement sur les MBAC et interdisant au ministre de la Santé de le traiter comme un avis d'allégation ou de délivrer un avis de conformité qui traite la lettre comme un avis d'allégation. La demande a été rejetée par le juge McKeown sur le fondement du principe établi dans l'arrêt *Apotex*, précité. Toutefois, le juge n'a pas été appelé à décider si la seconde personne était tenue de déposer sa présentation de drogue nouvelle avant l'audience portant sur la demande d'ordonnance

[49] The sequence of the steps to be taken by a second person under section 5 was the subject of the 1998 amendments to the PMNOC Regulations. Paragraph 5(3)(c) now says that in the case of a non-infringement allegation, the new drug submission must be filed before or at the same time as the notice of allegation is served on the first person. From that it may be inferred that in the case of any other allegation, the sequence of steps remains irrelevant.

[50] There are no non-infringement allegations in this case. For that reason, we agree with the following statement of the Judge, at paragraph 46 of her reasons:

. . . a [notice of allegation] is not invalidated solely on the basis that no [new drug submission] or amended new drug submission has been filed by the time the [notice of allegation] is served.

[51] However, the Judge should have gone on to consider the next issue, which is whether a notice of allegation is invalid if no new drug submission is filed at all (at least, where it has not been filed by the date of the hearing, the last date on which a judge hearing a prohibition application could possibly determine the question).

[52] The PMNOC Regulations were drafted on the basis of a premise that a prohibition application under subsection 6(1) would not occur until the second person had made the requisite statements and allegations in both the new drug submission (which is filed with the Minister of Health under the *Food and Drug Regulations*) and the notice of allegation (which is served on the first person pursuant to the PMNOC Regulations).

[53] This view of the scheme of the PMNOC Regulations is reinforced by a consideration of the definition of “second person” in section 2 of the PMNOC Regulations. “Second person” is defined to mean “the person referred to in subsection 5(1) or

d’interdiction en vertu du paragraphe 6(1) du Règlement sur les MBAC.

[49] L’ordre des formalités que doit accomplir la seconde personne aux termes de l’article 5 a fait l’objet des modifications de 1998 du Règlement sur les MBAC. L’alinéa 5(3)c prévoit maintenant que dans le cas d’une allégation de non-contrefaçon, la présentation de drogue nouvelle doit être déposée avant la signification de l’avis d’allégation à la première personne ou au moment de la signification. On peut en déduire qu’à l’égard de toute autre allégation, l’ordre des formalités à accomplir demeure sans pertinence.

[50] Il n’y a aucune allégation de non-contrefaçon en l’espèce. Pour ce motif, nous partageons l’avis du juge quand elle déclare dans ses motifs au paragraphe 46:

[. . .] l’avis d’allégation n’est pas invalidé simplement du fait qu’aucune PDN [présentation de drogue nouvelle] ou présentation modifiée de nouvelle drogue n’a été déposée au moment de la signification de l’avis d’allégation.

[51] Cependant, le juge aurait dû poursuivre en examinant la question suivante, à savoir si un avis d’allégation est invalide dans le cas où aucune présentation de drogue nouvelle n’est déposée (à tout le moins, si la présentation n’est pas déposée pour la date de l’audience, la dernière date à laquelle le juge saisi de la demande d’interdiction pourrait éventuellement trancher la question).

[52] Le Règlement sur les MBAC a été rédigé sur le fondement de la prémisse que la demande d’ordonnance d’interdiction en vertu du paragraphe 6(1) ne serait pas présentée avant que la seconde personne ait fait les déclarations et allégations prescrites à la fois dans la présentation de drogue nouvelle (déposée auprès du ministre de la Santé en vertu du *Règlement sur les aliments et drogues*) et dans l’avis d’allégation (signifié à la première personne en vertu du Règlement sur les MBAC).

[53] Cette interprétation du régime établi par le Règlement sur les MBAC est confortée par l’examen de la définition de «seconde personne» à l’article 2 du Règlement sur les MBAC. Le terme «seconde personne» y est défini «Selon le cas, la personne visée

5(1.1), as the case may be”. The opening words of both provisions state that they apply “where a person files or has filed a submission for a notice of compliance in respect of a drug [a new drug submission]” that meets certain conditions. Read literally, this would mean that only a person who files or has filed such a new drug submission can meet the definition of “second person” in the PMNOC Regulations. It seems incongruous that a person who has not filed a new drug submission by the date of the hearing should nevertheless be treated as a “second person”.

[54] Counsel for Parke-Davis argued in favour of this literal interpretation. She submitted that if the PMNOC Regulations do not require a new drug submission to be filed as a condition precedent to obtaining the status of a “second person” under the PMNOC Regulations by the date of the hearing of the prohibition application, the proceedings would be an academic exercise and a waste of the resources of the first person and the Court, because there can be no assurance that a new drug submission will ever be filed. Courts generally will not consider problems that are hypothetical or moot.

[55] Counsel for Apotex suggested three reasons why, notwithstanding the language of subsections 5(1) and 5(1.1) of the PMNOC Regulations, a second person should not be required to file a new drug submission prior to the hearing.

[56] First, the only express stipulation in the PMNOC Regulations about the timing of the filing of a new drug submission is that, in the case of a non-infringement allegation, the new drug submission must be filed no later than the date on which the notice of allegation is served on the first person (paragraph 5(3)(c) of the PMNOC Regulations). Requiring this sequence of events for a non-infringement allegation makes sense because the second person’s new drug submission is likely to contain information that would assist the Court in determining whether the non-infringement allegation is justified. However, it does not make sense for any other kind of allegation. That point is well illustrated by the present case. Apotex has alleged that Parke-Davis is

aux paragraphes 5(1) ou (1.1).» Les termes introductifs des deux paragraphes prévoient qu’ils s’appliquent «Lorsqu’une personne dépose ou a déposé une demande d’avis de conformité pour une drogue [une présentation de drogue nouvelle]» qui remplit certaines conditions. Selon l’interprétation littérale, seule une personne qui dépose ou a déposé une présentation de drogue nouvelle pourrait répondre à la définition du terme «seconde personne» dans le Règlement sur les MBAC. Il paraît incongru qu’une personne n’ayant pas déposé de présentation de drogue nouvelle à la date de l’audience soit néanmoins assimilée à une «seconde personne».

[54] L’avocate de Parke-Davis a fait valoir cette interprétation littérale. Elle a soutenu que, si le Règlement sur les MBAC ne prescrit pas le dépôt d’une présentation de drogue nouvelle au plus tard à la date de l’audience portant sur la demande d’interdiction comme condition préalable à l’obtention de la qualité de «seconde personne» en vertu du Règlement sur les MBAC, la procédure deviendrait un exercice théorique et un gaspillage de ressources de la part de la première personne et du tribunal, du fait qu’il n’est pas certain qu’une présentation de drogue nouvelle sera déposée. En général, les tribunaux ne se penchent pas sur les problèmes hypothétiques ou théoriques.

[55] L’avocat d’Apotex a suggéré trois raisons pour lesquelles, malgré la formulation des paragraphes 5(1) et 5(1.1) du Règlement sur les MBAC, la seconde personne ne devrait pas être tenue de déposer une présentation de drogue nouvelle avant l’audience.

[56] Premièrement, la seule disposition expresse du Règlement sur les MBAC sur le moment du dépôt de la présentation de drogue nouvelle est celle qui prévoit, dans le cas d’une allégation de non-contrefaçon, que la présentation de drogue nouvelle soit déposée au plus tard à la date de signification de l’avis d’allégation à la première personne (alinéa 5(3)c) du Règlement sur les MBAC). Il est justifié d’exiger que les formalités soient accomplies dans cet ordre dans le cas d’une allégation de non-contrefaçon, car la présentation de drogue nouvelle de la seconde personne est susceptible de renfermer des renseignements qui devraient aider le tribunal à trancher si l’allégation de non-contrefaçon est fondée. Mais cet ordre ne se justifie pas dans le cas de

not the exclusive licensee of the '768 patent, and that since the '768 patent was dedicated to public use, it has either expired or is not valid. No new drug submission that Apotex might file under the *Food and Drug Regulations* for an atorvastatin calcium medicine could possibly shed light on the merits of any of these allegations.

[57] Second, a first person is not permitted, in proceedings under the PMNOC Regulations, to call into question the adequacy of any new drug submission by the second person. The Minister of Health, although named as a party to these proceedings, did not appear. There is no reason to conclude that the work of the Minister of Health under the *Food and Drug Regulations* would be adversely affected if the new drug submission is not filed until after the conclusion of proceedings under subsection 6(1) of the PMNOC Regulations.

[58] Third, if a second person is not required to file a new drug submission before serving a notice of allegation, but must do so prior to the hearing of the prohibition application under subsection 6(1), it could be caught in a procedural trap. If, for example, its new drug submission is filed after the deadline for the filing of affidavit evidence under Part 5 of the *Federal Court Rules, 1998* [SOR/98-106], the Court may not permit the second person to file evidence of the filing, especially if it is persuaded that the first person would be unfairly prejudiced. While events could unfold in that fashion, it seems to us that a second person could avoid such a trap by appropriately timing the steps it must take.

[59] We find no merit in the third argument made for Apotex. We acknowledge that there is some merit in the first and second of arguments, but we do not find them so compelling that we are prepared to ignore the opening words of subsections 5(1) and 5(1.1), thereby permitting potentially wasteful attempts to deal with a

toute autre allégation. La présente affaire illustre bien ce point. Apotex a allégué que Parke-Davis n'est pas la titulaire exclusive de licence à l'égard du brevet '768 et que, comme le brevet '768 a été cédé au domaine public, il est expiré ou invalide. Aucune présentation de drogue nouvelle qu'Apotex pourrait déposer en vertu du *Règlement sur les aliments et drogues* pour le médicament atorvastatine calcique ne pourrait jeter de la lumière sur le bien-fondé de ces allégations.

[57] Deuxièmement, la première personne n'est pas autorisée, dans une procédure intentée en vertu du *Règlement sur les MBAC*, à soulever la question de la suffisance de toute présentation de drogue nouvelle par la seconde personne. Le ministre de la Santé, déclaré partie à la présente procédure, n'a pas comparu. Il n'y a aucune raison de conclure que les travaux du ministre de la Santé aux termes du *Règlement sur les aliments et drogues* seraient affectés dans le cas où la présentation de drogue nouvelle n'est pas déposée avant la conclusion de la procédure prévue au paragraphe 6(1) du *Règlement sur les MBAC*.

[58] Troisièmement, si la seconde personne n'est pas tenue de déposer une présentation de drogue nouvelle avant de signifier un avis d'allégation, mais doit le faire avant l'audience sur la demande d'interdiction présentée en vertu du paragraphe 6(1), elle pourrait être placée dans une impasse procédurale. Par exemple, si sa présentation de drogue nouvelle est déposée après le délai du dépôt de la preuve par affidavit suivant la partie 5 des *Règles de la Cour fédérale (1998)* [DORS/98-106], la Cour pourrait refuser à la seconde personne de déposer la preuve de son dépôt, particulièrement si elle est persuadée que la première personne subirait un préjudice inéquitable. Sans doute, les choses pourraient se dérouler selon cette séquence, mais nous estimons que la seconde personne pourrait éviter cette impasse en planifiant de manière appropriée les formalités qu'elle doit accomplir.

[59] Le troisième argument avancé par Apotex nous paraît dépourvu de tout fondement. Nous reconnaissons une certaine valeur au premier et au deuxième argument, encore qu'ils ne soient pas suffisamment déterminants pour que nous soyons disposés à ne pas tenir compte des termes introductifs des paragraphes 5(1) et 5(1.1), ce qui

hypothetical or moot question. The object of an application for a prohibition order under subsection 6(1) is, after all, to prohibit the Minister of Health from issuing a notice of compliance to a second person for a drug that is, in some relevant respect, comparable to a patented medicine. We see little point in entertaining a prohibition application if, by the time of the hearing, the Minister has not even been asked to consider issuing a notice of compliance because the second person has filed no new drug submission.

[60] To return to the question: Is a notice of allegation invalid if no new drug submission is filed by the date of the hearing? The answer to that question is “yes”.

[61] It must now be determined whether Apotex has in fact failed to file a new drug submission. The Judge did not state any conclusion on this point, perhaps because it was not necessary for her to do so given her conclusion on the legal issue. As all of the evidence is in the form of affidavits and transcripts of cross-examinations, we are in as good a position as the Judge to make that determination.

[62] Relevant evidence is found in paragraph 39 of the affidavit of Mr. Rowan, an officer of Parke-Davis, which reads as follows:

While I cannot determine this for sure because such submissions are not public, I believe that Apotex has not filed a submission for an NOC [notice of compliance] with Health Canada for atorvastatin calcium. The reason why I believe this is that the drug has not been available long enough for stability studies to be completed, a condition precedent for such a submission. I believe that an NOC [notice of compliance] cannot issue until all patents on the Patent Register for atorvastatin calcium have been made the subject of an NOA [notice of allegation] or the patents have expired. The '546 patent has not been made the subject of an NOA [notice of allegation], since such an NOA [notice of allegation] would need to be served on Parke-Davis.

[63] The affidavit of Dr. Bernard Sherman, chairman and chief executive officer of Apotex, sworn November 29, 1999, does not state that Apotex has filed or has an

pourrait donner lieu à des tentatives inutiles pour traiter une question hypothétique ou théorique. L'objet d'une demande d'ordonnance d'interdiction aux termes du paragraphe 6(1) est, en fin de compte, d'interdire au ministre de la Santé de délivrer un avis de conformité à la seconde personne pour une drogue qui, sous certains aspects, se compare au médicament breveté. Nous estimons qu'il ne serait guère utile d'examiner une demande d'interdiction dans le cas où, au moment de l'audience, le ministre n'a même pas été appelé à examiner la délivrance d'un avis de conformité parce que la seconde personne n'a pas déposé de présentation de drogue nouvelle.

[60] Reprenons la question: l'avis d'allégation est-il invalide du fait qu'aucune présentation de drogue nouvelle n'a été déposée à la date de l'audience? La réponse à cette question est «oui».

[61] Il faut maintenant décider si Apotex n'a effectivement pas déposé de présentation de drogue nouvelle. Le juge n'a rien conclu sur ce point, peut-être parce qu'elle n'a pas été tenue de le faire étant donné sa conclusion sur la question de droit. Comme toute la preuve a été produite sous forme d'affidavits et de transcriptions de contre-interrogatoires, nous sommes aussi bien placés que le juge pour trancher.

[62] Les éléments de preuve pertinents figurent au paragraphe 39 de l'affidavit de M. Rowan, dirigeant de Parke-Davis, qui se lit comme suit:

[TRADUCTION] Bien que je ne puisse l'affirmer avec certitude parce que ces demandes ne sont pas publiques, je pense qu'Apotex n'a pas déposé de demande d'avis de conformité à Santé Canada pour l'atorvastatine calcique. Je me fonde sur le fait que le médicament n'est pas disponible depuis un délai suffisamment long pour permettre la réalisation des études de stabilité, condition préalable à une telle demande. Je pense qu'on ne peut délivrer un avis de conformité avant que tous les brevets consignés au registre pour l'atorvastatine calcique aient fait l'objet d'un avis d'allégation ou soient expirés. Le brevet '546 n'a pas fait l'objet d'un avis d'allégation, puisque cet avis d'allégation aurait dû être signifié à Parke-Davis.

[63] L'affidavit de M. Bernard Sherman, président et chef de la direction d'Apotex, souscrit le 29 novembre 1999, n'indique pas qu'Apotex a produit

intention to file a new drug submission for atorvastatin calcium. In his cross-examination on February 3, 2000, Dr. Sherman indicated that Apotex would file a new drug submission but he would not stipulate a date, saying only that it would be filed when it is ready.

[64] Apotex is the only party that was in a position to present evidence that it had filed a new drug submission. The record contains no evidence that could support the conclusion that Apotex had filed a new drug submission. In our view, the evidence establishes on a balance of probabilities that Apotex had not filed a new drug submission by the date of the hearing.

[65] It follows that the Judge should not have dealt with the application for a prohibition order. She should have allowed the application of Parke-Davis and Warner-Lambert for an order declaring that the notice of allegation has no legal effect.

[66] Having reached that conclusion, it is not strictly necessary to consider the remaining issues. However, we will do so because they were dealt with by the Judge, they were fully argued before us, and they may arise again if Apotex files a new drug submission for an atorvastatin calcium medicine.

Whether the notice of allegation is invalid because it makes no allegations about the '546 patent

[67] We agree with the Judge that a notice of allegation need not deal with every patent on the patent list. Allegations relating to different patents on a single patent list may be the subject of separate notices of allegation and may be litigated separately.

The law relating to the dedication of a patent to public use

[68] Counsel for Parke-Davis and Warner-Lambert vigorously contended on appeal that it is legally

une présentation de drogue nouvelle pour l'atorvastatine calcique ou a l'intention de le faire. Dans son contre-interrogatoire du 3 février 2002, M, Sherman a indiqué qu'Apotex déposerait une présentation de drogue nouvelle, sans préciser de date, se limitant à dire que la présentation serait déposée lorsqu'elle serait prête.

[64] Apotex est la seule partie qui était en mesure de produire la preuve qu'elle avait déposé une présentation de drogue nouvelle. Le dossier ne renferme aucun élément de preuve pouvant étayer la conclusion qu'Apotex avait déposé une présentation de drogue nouvelle. À notre avis, il est établi suivant la prépondérance de la preuve qu'Apotex n'avait pas déposé de présentation de drogue nouvelle à la date de l'audience.

[65] Il s'ensuit que le juge n'aurait pas dû traiter la demande d'ordonnance d'interdiction. Elle aurait dû accueillir la demande de Parke-Davis et Warner-Lambert visant l'obtention d'une ordonnance déclarant que l'avis d'allégation était sans effet juridique.

[66] Compte tenu de cette conclusion, il n'est pas strictement nécessaire d'examiner les autres questions. Néanmoins, nous le ferons parce que le juge les a traitées, qu'elles ont fait l'objet d'une argumentation exhaustive devant la Cour et qu'elles pourraient être soulevées à nouveau si Apotex déposait une présentation de drogue nouvelle pour le médicament visé, l'atorvastatine calcique.

L'avis d'allégation est-il invalide du fait qu'il ne renferme aucune allégation au sujet du brevet '546?

[67] Nous convenons avec le juge que l'avis d'allégation ne doit pas nécessairement faire mention de tous les brevets figurant sur la liste des brevets. Les allégations visant divers brevets sur une liste unique de brevets peuvent faire l'objet d'avis séparés et de procès séparés.

Le droit en matière de cession de brevet au domaine public

[68] Les avocats de Parke-Davis et Warner-Lambert ont vigoureusement soutenu en appel qu'il est

impossible for the holder of a Canadian patent to relinquish its patent rights by dedicating the patent to public use. The premise of the argument is that, because patent rights are a creature of statute, nothing can affect a patent right unless the *Patent Act* specifically says so. The *Patent Act* provides for the expiration of the term of a patent by the passage of time (section 45) or the failure to pay fees (section 46), and for the disclaimer or assignment of patents (sections 48 [as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 33, s. 17; S.C. 1993, c. 15, s. 44] and 50 [as am. by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 33, s. 20]), but it says nothing about terminating patent rights by dedicating the patent to public use.

[69] Sections 45, 46, 48 and 50 of the *Patent Act* read as follows:

45. (1) Subject to section 46, where an application for a patent is filed under this Act before October 1, 1989, the term limited for the duration of the patent is seventeen years from the date on which the patent is issued.

(2) Where the term limited for the duration of a patent referred to in subsection (1) had not expired before the day on which this section came into force, the term is seventeen years from the date on which the patent is issued or twenty years from the filing date, whichever term expires later.

46. (1) A patentee of a patent issued by the Patent Office under this Act after the coming into force of this section shall, to maintain the rights accorded by the patent, pay to the Commissioner such fees, in respect of such periods, as may be prescribed.

(2) Where the fees payable under subsection (1) are not paid within the time provided by the regulations, the term limited for the duration of the patent shall be deemed to have expired at the end of that time.

...

48. (1) Whenever, by any mistake, accident or inadvertence, and without any wilful intent to defraud or mislead the public, a patentee has

(a) made a specification too broad, claiming more than that of which the patentee or the person through whom the patentee claims was the inventor, or

(b) in the specification, claimed that the patentee or the person through whom the patentee claims was the inventor

impossible selon la loi que le titulaire d'un brevet canadien renonce à ses droits de brevet en cédant le brevet au domaine public. La prémisse de ce raisonnement est que, les droits de brevets étant une créature de la loi, rien ne peut affecter un droit de brevet à moins que la *Loi sur les brevets* ne le prévoie expressément. Selon la *Loi sur les brevets*, le brevet vient à expiration par l'écoulement du temps (article 45) ou par le défaut de paiement des taxes périodiques (article 46) et par la renonciation au brevet ou la cession de brevet (articles 48 [mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 33, art. 17; L.C. 1993, ch. 15, art. 44] et 50 [mod. par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 33, art. 20]), mais il n'y est pas question de l'extinction des droits de brevet du fait de la cession du brevet au domaine public.

[69] Les articles 45, 46, 48 et 50 de la *Loi sur les brevets* prévoient:

45. (1) Sous réserve de l'article 46, la durée du brevet délivré au titre d'une demande déposée avant le 1^{er} octobre 1989 est limitée à dix-sept ans à compter de la date à laquelle il est délivré.

(2) Si le brevet visé au paragraphe (1) n'est pas périmé à la date de l'entrée en vigueur du présent article, sa durée est limitée à dix-sept ans à compter de la date à laquelle il a été délivré ou à vingt ans à compter de la date de dépôt de la demande, la date d'expiration la plus tardive prévalant.

46. (1) Le titulaire d'un brevet délivré par le Bureau des brevets conformément à la présente loi après l'entrée en vigueur du présent article est tenu de payer au commissaire, afin de maintenir les droits conférés par le brevet en état, les taxes réglementaires pour chaque période réglementaire.

(2) En cas de non-paiement dans le délai réglementaire des taxes réglementaires, le brevet est périmé.

[. . .]

48. (1) Le breveté peut, en acquittant la taxe réglementaire, renoncer à tel des éléments qu'il ne prétend pas retenir au titre du brevet, ou d'une cession de celui-ci, si, par erreur, accident ou inadvertance, et sans intention de frauder ou tromper le public, dans l'un ou l'autre des cas suivants:

a) il a donné trop d'étendue à son mémoire descriptif, en revendiquant plus que la chose dont lui-même, ou son mandataire, est l'inventeur;

b) il s'est représenté dans le mémoire descriptif, ou a représenté son mandataire, comme étant l'inventeur d'un

of any material or substantial part of the invention patented of which the patentee was not the inventor, and to which the patentee had no lawful right,

the patentee may, on payment of a prescribed fee, make a disclaimer of such parts as the patentee does not claim to hold by virtue of the patent or the assignment thereof.

(2) A disclaimer shall be filed in the prescribed form and manner.

(3) [Repealed, 1993, c. 15, s. 44]

(4) No disclaimer affects any action pending at the time when it is made, unless there is unreasonable neglect or delay in making it.

(5) In case of the death of an original patentee or of his having assigned the patent, a like right to disclaim vests in his legal representatives, any of whom may exercise it.

(6) A patent shall, after disclaimer as provided in this section, be deemed to be valid for such material and substantial part of the invention, definitely distinguished from other parts thereof claimed without right, as is not disclaimed and is truly the invention of the disclaimant, and the disclaimant is entitled to maintain an action or suit in respect of that part accordingly.

...

50. (1) Every patent issued for an invention is assignable in law, either as to the whole interest or as to any part thereof, by an instrument in writing.

(2) Every assignment of a patent, and every grant and conveyance of any exclusive right to make and use and to grant to others the right to make and use the invention patented, within and throughout Canada or any part thereof, shall be registered in the Patent Office in the manner determined by the Commissioner.

(3) No assignment, grant or conveyance shall be registered in the Patent Office unless it is accompanied by the affidavit of a subscribing witness or established by other proof to the satisfaction of the Commissioner that the assignment, grant or conveyance has been signed and executed by the assignor and by every other party thereto.

[70] It is of some interest to note that other common law jurisdictions have statutory provisions for the surrender or voluntary termination of patent rights. For

élément matériel ou substantiel de l'invention brevetée, alors qu'il n'en était pas l'inventeur et qu'il n'y avait aucun droit.

(2) L'acte de renonciation est déposé selon les modalités réglementaires, notamment de forme.

(3) [Abrogé, 1993, ch. 15, art. 44]

(4) Dans toute action pendante au moment où elle est faite, aucune renonciation n'a d'effet, sauf à l'égard de la négligence ou du retard inexcusable à la faire.

(5) Si le breveté original meurt, ou s'il cède son brevet, la faculté qu'il avait de faire une renonciation passe à ses représentants légaux, et chacun d'eux peut exercer cette faculté.

(6) Après la renonciation, le brevet est considéré comme valide quant à tel élément matériel et substantiel de l'invention, nettement distinct des autres éléments de l'invention qui avaient été indûment revendiqués, auquel il n'a pas été renoncé et qui constitue véritablement l'invention de l'auteur de la renonciation, et celui-ci est admis à soutenir en conséquence une action ou poursuite à l'égard de cet élément.

[...]

50. (1) Tout brevet délivré pour une invention est cessible en droit, soit pour la totalité, soit pour une partie de l'intérêt, au moyen d'un acte par écrit.

(2) Toute cession de brevet et tout acte de concession ou translatif du droit exclusif d'exécuter et d'exploiter l'invention brevetée partout au Canada et de concéder un tel droit à des tiers sont enregistrés au Bureau des brevets selon ce que le commissaire établit.

(3) L'acte de cession, de concession ou de transport ne peut être enregistré au Bureau des brevets à moins d'être accompagné de l'affidavit d'un témoin attestant, ou à moins qu'il ne soit établi par une autre preuve à la satisfaction du commissaire, qu'un tel acte de cession, de concession ou de transport a été signé et souscrit par le cédant et aussi par chacune des autres parties à l'acte.

[70] Il est intéressant de noter que d'autres pays de common law ont des dispositions législatives concernant la renonciation ou l'extinction volontaire des droits de

example, section 29 of the *Patents Act 1977* (U.K.), 1977, c. 37, reads as follows:

29.—(1) The proprietor of a patent may at any time by notice given to the comptroller offer to surrender his patent.

(2) A person may give notice to the comptroller of his opposition to the surrender of a patent under this section, and if he does so the comptroller shall notify the proprietor of the patent and determine the question.

(3) If the comptroller is satisfied that the patent may properly be surrendered, he may accept the offer and, as from the date when notice of his acceptance is published in the journal, the patent shall cease to have effect, but no action for infringement shall lie in respect of any act done before that date and no right to compensation shall accrue for any use of the patented invention before that date for the services of the Crown.

[71] By virtue of subsection 29(2), the surrender of a patent is subject to opposition from third parties. Anyone who objects to a proposed surrender can make representations to the comptroller whose role it is to determine whether a patent may be surrendered. Because a surrendered patent is treated as if it never existed, the comptroller is not likely to accept an offer to surrender a patent if to do so would prejudice a third party such as a licensee (see W. R. Cornish, *Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights*, 4th ed. (London: Sweet & Maxwell, 1999), at page 158).

[72] According to one commentator, English patents are sometimes surrendered in conjunction with an out-of-court settlement for a patent infringement (see Brian C. Reid, *A Practical Guide to Patent Law* (Oxford: ESC Pub., 1984), at page 109). Similarly, the Chartered Institute of Patent Agents notes that one of the benefits of a voluntary surrender is that it may enable a patentee to avoid expense if he is threatened with a revocation action (see Chartered Institute of Patent Agents, *Patent Law of the United Kingdom, Texts, Commentary and Notes on Practice*, 3rd ed. (London: Sweet & Maxwell, 1975), at page 186).

[73] In the United States, the disclaimer and dedication of patents is dealt with in § 253 of Title 35

brevet. Par exemple, l'article 29 du *Patents Act 1977* (R.-U.), 1977, ch. 37 dispose:

[TRADUCTION]

29.—(1) Le titulaire d'un brevet peut en tout temps offrir de renoncer à son brevet par avis donné au contrôleur.

(2) Une personne peut donner avis au contrôleur de son opposition à la renonciation à un brevet prévue au présent article, auquel cas le contrôleur doit le notifier au titulaire du brevet et trancher la question.

(3) Si le contrôleur est persuadé que la renonciation au brevet peut se faire correctement, il peut accepter l'offre et, à partir de la date où l'avis de son acceptation est publié au journal, le brevet cesse d'avoir effet, mais aucune action en contrefaçon ne sera ouverte à raison d'un acte accompli avant cette date et aucun droit à une indemnité ne découlera de l'utilisation de l'invention brevetée avant cette date pour les services de la Couronne.

[71] Par l'effet du paragraphe 29(2), la renonciation au brevet peut être attaquée par des tiers. Quiconque fait opposition à une renonciation offerte peut présenter des observations au contrôleur, qui a pour rôle de décider si le brevet visé peut faire l'objet d'une renonciation. Du fait qu'un brevet qui a fait l'objet d'une renonciation est considéré comme n'ayant jamais existé, le contrôleur n'est pas enclin à accepter un offre de renonciation si l'acceptation est susceptible de causer un préjudice à un tiers, un licencié par exemple (voir W. R. Cornish, *Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights*, 4^e éd. (Londres: Sweet & Maxwell, 1999), à la page 158).

[72] Selon un auteur, les brevets anglais font parfois l'objet de renonciations dans le cadre du règlement à l'amiable d'actions en contrefaçon de brevet (voir Brian C. Reid, *A Practical Guide to Patent Law* (Oxford: ESC Pub., 1984), à la page 109). De la même façon, le Chartered Institute of Patent Agents note que l'un des avantages de la renonciation volontaire est de permettre au breveté d'éviter des dépenses s'il est menacé d'une action en révocation (voir le Chartered Institute of Patent Agents, *Patent Law of the United Kingdom, Texts, Commentary and Notes on Practice*, 3^e éd. (Londres: Sweet & Maxwell, 1975), à la page 186).

[73] Aux États-Unis, la renonciation au brevet et la cession de brevet au domaine public sont prévues à

(1994) of the *United States Code*, which reads as follows (emphasis added):

§ 253. . . .

Whenever, without any deceptive intention, a claim of a patent is invalid the remaining claims shall not thereby be rendered invalid. A patentee, whether of the whole or any sectional interest therein, may, on payment of the fee required by law, make disclaimer of any complete claim, stating therein the extent of his interest in such patent. Such disclaimer shall be in writing, and recorded in the Patent and Trademark Office; and it shall thereafter be considered as part of the original patent to the extent of the interest possessed by the disclaimant and by those claiming under him.

In like manner any patentee or applicant may disclaim or dedicate to the public the entire term, or any terminal part of the term, of the patent granted or to be granted.

[74] In *Chris-Craft Industries, Inc. v. Monsanto, Co.*, 59 F.R.D. 282 (C.D. Cal. 1973) it was held that dedicating a U.S. patent to the public renders moot disputes concerning the validity of infringement. It appears that a dedication of a U.S. patent terminates a patentee's rights under a patent just as if the patent had expired (see *Technimark, Inc. v. Crellin, Inc.*, 14 F.Supp. 2d 762 (M.D.N.C. 1998).

[75] The U.K. and U.S. laws demonstrate how dedications and similar transactions may be codified. Otherwise, they shed no light on the problem in this case. There is very little Canadian jurisprudence on the dedication of patents to public use. Of those cases which have touched on the subject, most have left open the question of whether patent rights may be terminated by a dedication of the patent to public use.

[76] For example, in *Novopharm Ltd. v. Merck & Co.* (1992), 44 C.P.R. (3d) 13 (Comm. of Patents), Merck Frosst dedicated one of its patents to public use after a generic drug manufacturer applied for a licence to import, make, use and sell a drug in respect of the dedicated patent. As a result of the dedication, Merck Frosst took the position that the applicant should have to refile its licensing application because the fundamental

l'article 253 du Titre 35 (1994) du *United States Code* (non souligné dans l'original):

§ 253. [. . .]

[TRADUCTION] Lorsqu'une revendication de brevet, sans aucune intention de tromper, est invalide, les autres revendications ne deviennent pas automatiquement invalides. Le breveté, qui détient l'ensemble d'un brevet ou des droits partiels, peut, lorsqu'il acquitte les taxes imposées par la loi, renoncer à toute revendication complète, en y déclarant l'étendue de ses droits dans ce brevet. Une telle renonciation doit se faire par écrit et être inscrite au Bureau des brevets et des marques de commerce; elle est ensuite considérée comme faisant partie du brevet original dans une mesure équivalente aux droits de celui qui y a renoncé et de ses ayants droit.

De même, tout breveté ou tout demandeur peut renoncer au brevet ou le céder au domaine public pour la durée entière ou pour le délai restant du brevet accordé ou à accorder.

[74] Dans la décision *Chris-Craft Industries, Inc. c. Monsanto, Co.*, 59 F.R.D. 282 (C.D. Cal. 1973), il a été établi que la cession au domaine public d'un brevet américain enlève tout intérêt aux différends concernant la validité du brevet. Il semble que la cession d'un brevet américain au domaine public met fin aux droits du breveté découlant du brevet de la même manière que si le brevet avait expiré (voir *Technimark, Inc. c. Crellin, Inc.*, 14 F.Supp. 2d 762 (M.D.N.C. 1998).

[75] Les lois du Royaume-Uni et des États-Unis donnent des exemples de la façon dont les cessions au domaine public et des opérations similaires peuvent être codifiées. Pour le reste, elles n'éclairent en rien le problème soulevé en l'espèce. Il existe très peu de jurisprudence canadienne en matière de cession de brevet au domaine public. La plupart des décisions qui ont abordé la question n'ont pas statué sur le point de savoir si les droits du brevet peuvent prendre fin du fait de la cession du brevet au domaine public.

[76] Par exemple, dans la décision *Novopharm Ltd. c. Merck & Co.* (1992), 44 C.P.R. (3d) 13 (Comm. aux brevets), Merck Frosst avait cédé au domaine public l'un de ses brevets après qu'un fabricant de génériques avait demandé une licence d'importation, de fabrication, d'utilisation et de vente du médicament breveté en question. Du fait de la cession au domaine public, Merck Frosst a adopté comme position que la

premise underlying its application had changed. The Commissioner of Patents, however, did not agree. In the only paragraph of *Novopharm* that deals with dedications, it was stated, at page 15:

... I agree with the Applicant that the fact that Merck Frosst has dedicated its patent to the public use has no effect on this application other than possibly on the royalty that may be set under any licence granted.

[77] Parke-Davis and Warner-Lambert argued that in *Novopharm*, the Commissioner of Patents declined to give the patent dedication any effect. That is an incorrect reading of the case. The Commissioner found only that the dedication did not abrogate proceedings that began before the dedication. Clearly the Commissioner was not inclined to ignore the dedication altogether. On the contrary, he suggested that the dedication could affect the resulting royalties.

[78] Another case that touches on the subject of patent dedication is *Genentech Canada Inc. (Re)* (1992), 44 C.P.R. (3d) 316 (P.M.P.R.B.). The PMPRB had sent a notice of hearing to a patentee who was alleged to be selling a patented drug at an excessive price. After receiving the notice of hearing, the patentee purported to dedicate its patent to public use, as of a date prior to the date of the hearing, in an attempt to circumvent the PMPRB's jurisdiction. The PMPRB found that the backdated dedication had no effect on the proceeding which had already begun. It stated, at page 324, that (emphasis added):

... the Board has concluded that it does have jurisdiction to continue this proceeding, to make a finding with respect to the price of Activase, and, if necessary to issue an order. The Board has concluded that the dedication by the respondents of Canadian patents Nos. 1,272,149 and 1,293,211, in the present circumstances, has not terminated its jurisdiction.

...

In addition, taking into account the scheme of the Act and Parliament's objectives as discussed below, the Board considers that dedication of any and all patents pertaining to an invention prior to the issuance of a notice of hearing by the Board may not have the effect of terminating the Board's

demandresse devait déposer de nouveau sa demande de licence parce que la prémisses fondamentale sous-jacente à sa demande avait changé. Cependant, le commissaire aux brevets a refusé cette position. Dans l'unique paragraphe de la décision qui porte sur les cessions au domaine public, il a déclaré, à la page 15:

[TRADUCTION] [...] je conviens avec la demanderesse que le fait que Merck Frosst ait cédé son brevet au domaine public est sans autre effet sur la présente demande que, peut-être, en ce qui concerne la fixation de la redevance au titre de la licence concédée.

[77] Parke-Davis et Warner-Lambert ont fait valoir que, dans la décision *Novopharm*, le commissaire aux brevets a refusé de donner effet à la cession du brevet au domaine public. Il s'agit d'une mauvaise interprétation de la décision. Le commissaire a seulement conclu que la cession n'abrogeait pas une procédure engagée avant la cession. Il est clair que le commissaire n'entendait pas faire fi de la cession. Au contraire, il a suggéré que la cession pourrait avoir un effet sur les redevances afférentes.

[78] Une autre décision, *Genentech Canada Inc. (Re)* (1992), 44 C.P.R. (3d) 316 (C.E.P.M.B.), traite la cession de brevet au domaine public. Le CEPMB avait envoyé un avis d'audience à un breveté qui, alléguait-on, vendait un médicament breveté à un prix excessif. Sur réception de l'avis d'audience, le breveté a voulu céder son brevet au domaine public, à une date antérieure à la date de l'audience, cherchant ainsi à contourner la compétence du CEPMB. Le CEPMB a conclu que la cession antidatée était sans effet sur la procédure déjà engagée. Il a déclaré, à la page 324 (non souligné dans l'original):

[...] le Conseil a conclu qu'il a la compétence nécessaire pour poursuivre la procédure, tirer des conclusions concernant le prix de l'Activase et émettre une ordonnance, s'il y a lieu, la cession au domaine public, par les intimées, des brevets n^{os} 1 272 149 et 1 293 211 n'ayant pas mis fin à sa compétence, dans les circonstances actuelles.

[...]

De plus, compte tenu de l'esprit de la Loi et des objectifs du législateur dont il est question, plus loin, le Conseil considère que la cession au domaine public des brevets relatifs à une invention, avant qu'il émette un avis d'audience, peut ne pas avoir pour effet de lui enlever la compétence nécessaire

jurisdiction to conduct a hearing into the price of a medicine and to issue a remedial order. On the same basis, the Board further considers that dedication of the relevant patents following an excessive price finding of the Board would not terminate the Board's jurisdiction to enforce an order made under either s. 39.15(3)(d)(ii) or (e) of the *Patent Act* flowing from such finding.

[79] This case relates only to the jurisdiction of the PMPRB in the facts of the case. It does not establish that it is impossible as a matter of law to surrender patent rights by means of a dedication to public use.

[80] In *ICN Pharmaceuticals Inc. v. Canada (Staff of the Patented Medicine Prices Review Board)*, [1997] 1 F.C. 32 (C.A.), at paragraph 72, this Court stated: "That the Act makes no express provision for the possibility of a patent dedication is at least one other complication that will have to be dealt with at some future date."

[81] As suggested above, the preponderance of the argument against the recognition of patent dedications as terminating patent rights focussed on the fact that the *Patent Act* says nothing about patent dedication. The Act's silence on this matter, however, is not determinative. We agree with the submission of Apotex that a transaction recognized by common law, that does not contradict anything in the *Patent Act*, may affect patent rights. Counsel for Warner-Lambert and Parke-Davis could not identify any harm to the public or to the patent regime that would result from recognizing that a Canadian patent can be dedicated to public use and that the effect of such a dedication is to terminate all attached patent rights. Moreover, we cannot see that any provision of the *Patent Act*, or any of its underlying policies, would be frustrated by recognizing that patent rights may be terminated by a dedication to public use.

[82] We note also that the dedication of patents to public use occurs often, from which we infer that such dedications are relied on by the business community

pour mener une audience sur le prix d'un médicament et d'émettre une ordonnance corrective. Pour la même raison, le Conseil juge aussi que la cession des brevets en question après qu'il a estimé que les médicaments en question étaient vendus à un prix excessif, ne lui enlève pas la compétence nécessaire pour faire appliquer une ordonnance émise conformément au paragraphe 39.15(3)(d)(ii) ou e) de la *Loi sur les brevets* à la suite de cette évaluation.

[79] Cette décision ne se rapporte qu'à la compétence du CEPMB, selon les faits de l'affaire. La décision n'établit pas qu'il est impossible en droit de renoncer aux droits de brevet par la voie d'une cession au domaine public.

[80] Dans l'arrêt *ICN Pharmaceuticals Inc. c. Canada (Personnel du Conseil d'examen du prix des médicaments brevetés)*, [1997] 1 C.F. 32 (C.A.), au paragraphe 72, la Cour a déclaré: «L'absence, dans la Loi, de dispositions prévoyant expressément la possibilité de l'abandon d'un brevet au domaine public constitue à tout le moins un autre élément de complication sur lequel il faudra statuer un jour.»

[81] Ainsi qu'il a été suggéré plus haut, la force prépondérante de l'argument portant que la cession du brevet au domaine public n'éteint pas les droits de brevet repose sur l'absence de toute mention de la cession de brevet au domaine public dans la Loi sur les brevets. Toutefois, le fait que la Loi soit muette sur ce point n'est pas déterminant. Nous convenons avec Apotex qu'une opération reconnue en common law, qui ne va à l'encontre d'aucune disposition de la *Loi sur les brevets*, peut toucher les droits de brevet. Les avocats de Warner-Lambert et Parke-Davis n'ont pu identifier aucun préjudice au public ou au régime des brevets qui pourrait résulter du fait de reconnaître qu'un brevet canadien peut être cédé au domaine public et que l'effet de cette cession est de mettre fin aux droits attachés au brevet. En outre, nous ne voyons aucune disposition de la *Loi sur les brevets* ni aucun élément des politiques sous-jacentes qui serait compromis par le fait de reconnaître que les droits de brevet peuvent s'éteindre par la cession au domaine public.

[82] Nous signalons également que la cession des brevets au domaine public est fréquente et nous en déduisons que ces cessions sont souhaitées par le monde

(see Bulletin, Issue 17, Oct. 1995, PMPRB, to the effect that 633 patents were dedicated between 1969 and 1995, 447 of them by drug companies). We agree with the Judge's decision that the dedication of patents to the public through notices published in the Canadian *Patent Office Record* has become an established practice.

[83] In this case, for example, Warner-Lambert purported to dedicate 324 patents to public use irrevocably by using the established procedure. It would defy common sense to conclude that Warner-Lambert believed that this act had no legal consequence. On the contrary, the evidence establishes that it intended to rely on the dedications to avoid the jurisdiction of the PMPRB, although it is an open question whether that intention was realized. The *Genentech* case is not on point because none of the Warner-Lambert dedications were backdated. Nevertheless, the PMPRB may still take the position that it retains a price control jurisdiction. We express no opinion on that point.

[84] Although there is no provision in the *Patent Act* which governs the termination of patent rights by dedication to public use, we are not persuaded that such a thing is impossible as a matter of law. Assuming it is possible, publication of a dedication notice in the Canadian *Patent Office Record* is certainly a method by which a dedication to public use can be accomplished. As to whether a patent may be dedicated to public use by some other method, we make no comment.

[85] If a Canadian patent can be dedicated to public use in Canada, is the dedication revocable? That is another question that has yet to be considered in Canadian jurisprudence. However, it seems to us that the dedication of a patent to public use is analogous to a gift, in the sense that it is a unilateral act that results in a patent holder voluntarily depriving itself of patent rights. A valid gift, once completed, cannot be revoked. If the gift analogy is apt, the necessary conclusion is that a valid dedication cannot be revoked. In fact, the dedications in this case were stated to be "irrevocable".

des affaires (voir le Bulletin du CEPMB, n° 17, octobre 1995, indiquant que 633 brevets ont été cédés au domaine public entre 1969 et 1995, dont 447 par des sociétés pharmaceutiques). Nous sommes d'accord avec la décision du juge portant que la cession des brevets au domaine public par la voie d'avis publiés à la *Gazette du Bureau des brevets* du Canada est devenue une pratique établie.

[83] En l'espèce, par exemple, Warner-Lambert est censée avoir fait une cession irrévocable de 324 brevets au domaine public en recourant à la procédure établie. Ce serait faire injure au bon sens de conclure que Warner-Lambert croyait que cet acte était sans effet juridique. La preuve établit au contraire que la société avait l'intention d'utiliser les cessions pour se soustraire à la compétence du CEPMB, même si la question reste ouverte de savoir si cette intention s'est réalisée. La décision *Genentech* n'est pas pertinente parce qu'aucune des cessions de Warner-Lambert n'était antidatée. Néanmoins, le CEPMB peut toujours juger qu'il demeure compétent en matière de surveillance des prix. Nous n'exprimons aucune opinion sur ce point.

[84] Il n'y a pas de disposition dans la *Loi sur les brevets* qui régit l'expiration des droits de brevet par l'effet de la cession au domaine public, mais nous ne sommes pas persuadés que cela soit impossible en droit. Dans l'hypothèse où il s'agit d'une possibilité, la publication d'un avis de cession dans la *Gazette du Bureau des brevets* du Canada est certainement une méthode par laquelle peut s'opérer la cession de brevet au domaine public. Sur le point de savoir s'il existe d'autres méthodes de cession de brevet au domaine public, nous ne faisons aucune observation.

[85] Si un brevet canadien peut faire l'objet d'une cession au domaine public au Canada, la cession est-elle irrévocable? C'est là une autre question qui n'a pas encore été examinée dans la jurisprudence canadienne. Cependant, nous estimons que la cession d'un brevet au domaine public est analogue à un don, en ce qu'il s'agit d'un acte unilatéral par lequel le titulaire de brevet se départit volontairement de ses droits de brevet. Un don valide, une fois fait, ne peut être révoqué. Si l'analogie du don est valable, la conclusion qui s'impose est qu'une cession valide ne peut être révoquée. En fait, les

[86] In this case, however, it is contended that Warner-Lambert did not dedicate the '768 patent to public use, because it did not possess the requisite intention to dedicate that particular patent. Warner-Lambert says that the '768 patent was included in the dedication documents by mistake. If that is so, then there is no valid dedication and the question of revocation does not arise. (This aspect of the case is discussed in the next section.)

[87] We note in passing the suggestion of Apotex that, if it is determined in this case that the '768 patent was not dedicated to the public, then Apotex may have a claim against Warner-Lambert or Parke-Davis or both in damages because it relied to its detriment on the notice of dedication. The merits of any such claim are not the subject of this case, and we express no opinion on that point.

Whether the '768 patent was in fact dedicated to public use

[88] For the purposes of this part of the discussion, we will assume that the notice of allegation served by Apotex was valid, and that it is possible as a matter of law to terminate patent rights by dedicating them to public use. In the notice of allegation, Apotex alleged that the '768 patent was not valid or that it had expired because it was dedicated to public use. The burden was on Parke-Davis, as the party applying for a prohibition order, to establish on a balance of probabilities that there was no such dedication, with the result that the allegations of invalidity and expiry were not justified. Parke-Davis sought to meet that burden by submitting evidence that the '768 patent was included in the dedication documents in error.

[89] The Judge concluded that the burden was not met. Her conclusion on that point is stated at paragraphs 76 and 77 of her reasons:

However, the burden is on Parke-Davis to satisfy the Court by admissible evidence that it was more probable than not that the dedication of the '768 patent was unintended

cessions en l'espèce étaient déclarées [TRADUCTION] «irrévocables».

[86] En l'espèce, toutefois, il est soutenu que Warner-Lambert n'a pas cédé le brevet '768 au domaine public parce qu'elle n'avait pas l'intention de céder ce brevet particulier. Warner-Lambert dit que le brevet '768 a été inclus par erreur dans les documents de cession. Si tel est le cas, la cession est invalide et la question de la révocation ne se pose pas. (Cet aspect de l'affaire est examiné dans la section suivante.)

[87] Nous notons en passant qu'Apotex suggère que, s'il était décidé en l'espèce que le brevet '768 n'était pas cédé au domaine public, elle pourrait avoir une action en dommages-intérêts contre Warner-Lambert ou Parke-Davis ou contre les deux du fait qu'elle s'est fiée à l'avis de cession à son détriment. Le bien-fondé de cette prétention n'étant pas l'objet de l'instance, nous n'exprimons aucune opinion sur ce point.

Le brevet '768 a-t-il effectivement été cédé au domaine public?

[88] Pour la présente partie de l'examen, nous assumons que l'avis d'allégation signifié par Apotex était valide et qu'il est possible en droit de mettre fin à des droits de brevet en cédant le brevet au domaine public. Dans son avis d'allégation, Apotex a allégué que le brevet '768 n'était pas valide ou était expiré par l'effet de sa cession au domaine public. Il incombait à Parke-Davis, à titre de partie demandant une ordonnance d'interdiction, d'établir selon la prépondérance de la preuve qu'il n'y avait pas eu de cession et que, par conséquent, les allégations d'invalidité et d'expiration du brevet n'étaient pas fondées. Parke-Davis a cherché à s'acquitter de ce fardeau en fournissant la preuve que le brevet '768 avait été inclus par erreur dans les documents de cession

[89] Le juge a conclu qu'elle ne s'était pas acquittée de ce fardeau. La conclusion du juge sur ce point figure aux paragraphes 76 et 77 de ses motifs:

Toutefois, il incombe à Parke-Davis de fournir à la Cour une preuve admissible pour la convaincre qu'il était probable que la cession du brevet '768 n'a pas été intentionnelle, malgré

notwithstanding that there was an undoubted intent to dedicate other patents listed on the schedule attached to the irrevocable dedication.

Counsel for Apotex was correct, in my view, that at least one other potential inference may be drawn: that the dedication was deliberate arising out of confusion or miscommunication. When I consider that possible explanation together with the fact that it was well within the ability of Parke-Davis to provide first-hand admissible evidence from Ms. Ryan who executed the dedication, and Ms. Barish to whom the error appears to have been attributed, I conclude that better evidence was required given the extraordinary nature of the relief sought in this proceeding. While this evidence may well be forthcoming in any subsequent infringement proceeding, on the evidence before me I am not satisfied that, on a balance of probabilities, I can find as a fact that the dedication was not intended in the sense of being contrary to the then express intent of Warner-Lambert.

[90] Counsel for Parke-Davis and Warner-Lambert argued that the Judge erred in reaching this conclusion.

[91] An appellate court may not intervene in factual findings in the absence of a palpable and overriding error: *Housen v. Nikolaisen*, [2002] 2 S.C.R. 235. Such an error may be found if the assessment of the evidence is tainted by an error of law: *Baker Petrolite Corp. v. Canwell Enviro-Industries Ltd.* (2002), 211 D.L.R. (4th) 696 (F.C.A.).

[92] It is our view that such an error is disclosed in paragraph 77, where the Judge said, “at least one other potential inference may be drawn: that the dedication was deliberate arising out of confusion or miscommunication”. The conclusion that the dedication arose out of confusion or miscommunication is antithetical to the conclusion that the dedication was deliberate. Indeed, it is axiomatic that a step taken on account of confusion or miscommunication cannot be deliberate. According to *The Oxford English Dictionary* (2nd ed.), an act is deliberate if it is “[w]ell weighed or considered; carefully thought out; formed, carried out, etc. with careful consideration and full intention; done of set purpose; studied; not hasty or rash.” While it may

l’existence d’une intention indéniable de céder les autres brevets énumérés dans l’annexe jointe à la cession irrévocable.

À mon avis, les avocats d’Apotex ont eu raison de dire qu’il était possible de tirer au moins une autre conclusion: soit, que la cession a été faite délibérément dans un contexte où régnaient la confusion et des problèmes de communication. Prenant en considération à la fois cette possibilité et le fait que Parke-Davis était tout à fait en mesure de fournir une preuve originale admissible de la part de M^{me} Ryan, signataire de la cession, et de la part de M^{me} Barish, à qui on semble avoir imputé l’erreur, j’arrive à la conclusion qu’il était impératif de fournir la meilleure preuve compte tenu de la nature extraordinaire de la réparation demandée dans la présente instance. Cette preuve pourrait effectivement être fournie dans une prochaine instance en contrefaçon, mais vu la preuve dont je suis saisie, je ne suis pas convaincue, selon la prépondérance des probabilités, de pouvoir conclure que les faits établissent que la cession n’était pas intentionnelle en ce sens qu’elle était contraire à l’intention expresse exprimée à l’époque par Warner-Lambert.

[90] Les avocats de Parke-Davis et Warner-Lambert ont soutenu que le juge avait commis une erreur en tirant cette conclusion.

[91] Une cour d’appel ne doit pas intervenir dans les conclusions de fait en l’absence d’une erreur manifeste et dominante: *Housen c. Nikolaisen*, [2002] 2 R.C.S. 235. Ce type d’erreur peut se produire dans les cas où l’appréciation de la preuve est entachée d’une erreur de droit: voir l’arrêt *Baker Petrolite Corp. c. Canwell Enviro-Industries Ltd.* (2002), 211 D.L.R. (4th) 696 (C.A.F.).

[92] À notre avis, le paragraphe 77 établit l’erreur, le juge y déclarant «qu’il était possible de tirer au moins une autre conclusion: soit, que la cession a été faite délibérément dans un contexte où régnaient la confusion et des problèmes de communication». La conclusion portant que la cession a été faite en raison d’une confusion et de problèmes de communication est l’antithèse de la conclusion portant que la cession était intentionnelle. Il est en effet évident qu’une mesure prise du fait de la confusion ou d’un manque de communication ne peut être intentionnelle. Selon *The Oxford English Dictionary* (2^e éd.), un acte est intentionnel s’il est [TRADUCTION] «[b]ien pesé ou considéré; soigneusement pensé; élaboré, exécuté, etc.

be that the dedication documents were deliberately sent, this does not mean that there was a deliberate act or intention to include the '768 patent in the list of patents to be dedicated.

[93] Having reached that conclusion, it is incumbent on us to review the evidence relating to the purported dedication to determine afresh whether the evidence established that the inclusion of the '768 patent in the dedication documents was a mistake.

[94] The direct evidence relied upon by Warner-Lambert and Parke-Davis was contained in the affidavit of Mr. Rowan. He stated that he was the person in charge of the management of the Warner-Lambert patents in Canada, and had first-hand knowledge of the matter. He stated that there was no intention to dedicate the '768 patent to public use. In notes kept by Mr. Rowan and Ms. Ryan while making up the lists of patents to be dedicated, the '768 patent was listed as "active" by Mr. Rowan and "keep" by Ms. Ryan. The preliminary list of patents selected for dedication did not include the '768 patent. Warner-Lambert advised CIPO of the error soon after its discovery and submitted a request to correct the error. The Minister of Health was also advised, and apparently accepted, that the dedication was an error. Mr. Rowan described the steps he took to discover how the error had occurred. He explained that he was unable to determine that matter with certainty, but from the information he was able to find, he inferred that the inclusion of the '768 patent in the dedication documents was an error.

[95] Attached as an exhibit to Mr. Rowan's affidavit is a letter from Warner-Lambert's Canadian patent agents to CIPO dated October 31, 1997 indicating that the '768 patent had been included by mistake in the dedication and requesting that the mistake be corrected. Included with that letter was the affidavit of Ms. Ryan, who had signed the dedication documents, sworn on October 30, 1997. That affidavit stated as follows:

avec une attention minutieuse et d'intention délibérée; accompli en fonction du but fixé; étudié; fait sans hâte ou non irréfléchi». Il se peut que les documents de cession ait été transmis de manière intentionnelle, mais cela ne signifie pas que l'inclusion du brevet '768 dans la liste des brevets faisant l'objet des cessions ait été un acte intentionnel ou une intention délibérée.

[93] Ayant tiré cette conclusion, il nous incombe d'examiner la preuve afférente à la cession supposée pour décider à nouveau si cette preuve établit que l'inclusion du brevet '768 dans les documents de cession était une erreur.

[94] Les éléments de preuve directs sur lesquels se fondent Warner-Lambert et Parke-Davis se trouvaient dans l'affidavit de M. Rowan. Ce dernier a déclaré qu'il était la personne responsable de la gestion des brevets de Warner-Lambert au Canada et qu'il avait une connaissance personnelle des faits. Il a déclaré que la société n'avait pas eu l'intention de céder le brevet '768 au domaine public. Dans des notes établies par M. Rowan et M^{me} Ryan au moment de dresser la liste des brevets à céder, le brevet '768 portait la mention [TRADUCTION] «actif» de la part de M. Rowan et [TRADUCTION] «conserver» de la part de M^{me} Ryan. La liste préliminaire des brevets choisis pour la cession ne renfermait pas le brevet '768. Warner-Lambert a avisé l'OPIC de l'erreur peu après sa découverte et présenté une demande de correction. Le ministre de la Santé en a également été avisé et, semble-t-il aurait accepté, que la cession était une erreur. M. Rowan a décrit les mesures qu'il a prises pour découvrir comment l'erreur s'était produite. Il a expliqué qu'il avait été incapable de l'établir avec certitude, mais qu'à partir des renseignements qu'il avait pu recueillir, il avait déduit que l'inclusion du brevet '768 dans les documents de cession était une erreur.

[95] L'affidavit de M. Rowan comporte en pièce jointe une lettre des agents de brevets canadiens de Warner-Lambert à l'OPIC, datée du 31 octobre 1997, indiquant que le brevet '768 avait été inclus par erreur dans la cession et demandant que l'erreur soit corrigée. L'affidavit de M^{me} Ryan, qui avait signé les documents de cession, était joint à la lettre. Cet affidavit souscrit le 30 octobre 1997 comportait ce qui suit:

I AM, Andrea Ryan, Vice President and Associate General Counsel, Intellectual Property to Warner-Lambert Company, hereby make oath and say:

1. THAT I was personally involved in the multiple dedication that was filed in the Canadian Patent Office on December 21, 1994 (copy attached) and therefore have knowledge in the matters hereinafter deposited to.
2. THAT by error, Canadian Patent No. 1,268,768 was included in the above-mentioned list of dedicated patents.
3. THAT it was not and never has been the intention of Warner-Lambert Company to dedicate Canadian Patent No. 1,268,768 to public use.
4. THAT Warner-Lambert Company's intention to retain exclusive proprietary in Canadian patent No. 1,268,768 is clearly determinable from the fact that all maintenance fees have been paid including those which fell due after December 21, 1994 and the patent was listed with the Patented Medicines Prices Review Board and registered with the Health Protection Branch of the department of National Health and Welfare according to the Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulation, SOR/93-133.

[96] In fact, this affidavit appears twice in the record (see exhibits M and O to the Rowan affidavit).

[97] Warner-Lambert and Parke-Davis also relied on circumstantial evidence to establish the plausibility of their assertion that the inclusion of the '768 patent in the dedication documents was a mistake. First, the '768 patent did not match the profile of the patents on the 1992 list that were earmarked for dedication (i.e., patents of no value). Second, there were a number of acts by Warner-Lambert and Parke-Davis after December 21, 1994 (the date of the request to CIPO by the appellants to dedicate the '768 patent) and before October 31, 1997 (the date of the request for the correction) that are not consistent with an intention to dedicate the '768 patent to public use:

(a) Before December 21, 1994, Parke-Davis was conducting a Phase III clinical trial of atorvastatin calcium. After that date, Parke-Davis continued to work toward obtaining a notice of compliance.

[TRADUCTION] Je soussignée, Andrea Ryan, vice-présidente et co-directrice du contentieux au Service de la propriété intellectuelle chez Warner-Lambert, déclare sous serment:

1. QUE j'ai participé personnellement à la cession multiple qui a été déposée auprès du Bureau canadien des brevets le 21 décembre 1994 (dont copie ci-jointe) et que j'ai donc une connaissance des questions sur lesquelles je témoigne dans la présente.
2. QUE c'est par erreur que le brevet canadien n° 1,268,768 a été inclus dans la liste mentionnée ci-dessus des brevets cédés.
3. QUE la Société Warner-Lambert n'avait pas et n'a jamais eu l'intention de céder au domaine public son brevet canadien n° 1,268,768.
4. QUE l'intention de la Société Warner-Lambert de conserver la propriété exclusive du brevet canadien n° 1,268,768 se déduit clairement du fait que toutes les taxes de maintien en l'état ont été acquittées, y compris celles qui étaient payables après le 21 décembre 1994, et que le brevet était inscrit au Conseil du prix des médicaments brevetés et de la Direction générale de la protection de la santé du ministère de la Santé nationale et du Bien-être social aux termes du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133.

[96] En fait, cet affidavit figure deux fois au dossier (voir les pièces M et O de l'affidavit Rowan).

[97] Warner-Lambert et Parke-Davis se sont également fondées sur la preuve circonstancielle pour établir la vraisemblance de leur allégation que l'inclusion du brevet '768 dans les documents de cession était une erreur. Premièrement, le brevet '768 ne présentait pas les caractéristiques des brevets de la liste de 1992 affectés à la cession (brevets dénués de valeur). Deuxièmement, divers actes accomplis par Warner-Lambert et Parke-Davis après le 21 décembre 1994 (date de la demande de cession du brevet '768 des appelantes à l'OPIC) et avant le 31 octobre 1997 (date de la demande de correction) n'étaient pas compatibles avec l'intention de céder le brevet '768 au domaine public:

a) Avant le 21 décembre 1994, Parke-Davis procédait à la phase III des essais cliniques de l'atorvastatine calcique. Après cette date, elle a continué de travailler à l'obtention de l'avis de conformité.

(b) All annual maintenance fees payable after December 21, 1994 for the '768 patent were paid.

(c) On June 28, 1996 and again on April 29, 1997, Parke-Davis submitted a patent list to the Minister of Health referring to the '768 patent. The contents of the patent lists were certified to be true, including the statement that the '768 patent expired at the end of its term in 2007. Although the Minister initially questioned the notice of dedication, the '768 patent was maintained on the patent register after the error was explained.

(d) On February 6, 1997, Parke-Davis submitted a notification to the PMPRB, referring to the '768 patent, to subject Lipitor to price controls, although the object of dedicating the patents had been to avoid the price control jurisdiction of the PMPRB.

[98] The theory that the dedication was a deliberate act "arising out of confusion or miscommunication" originated with Apotex but it was not put to the appellants' witness, Mr. Rowan, on cross-examination. In our view, it was incumbent upon Apotex to challenge Mr. Rowan directly as to the intention of the appellants: *Browne v. Dunn* (1893), 6 R. 67 (H.L.), at pages 76-77:

To my mind nothing would be more absolutely unjust than not to cross-examine witnesses upon evidence which they have given, so as to give them notice, and to give them an opportunity of explanation . . . and, not having given them such an opportunity, to ask the jury [judge] afterwards to disbelieve what they have said, although not one question has been directed either to their credit or to the accuracy of the facts they have deposed to.

[99] The affidavits filed in support of the application by Parke-Davis did not include an affidavit from Ms. Ryan, who signed the dedications, Jean Barish who had some involvement in the preparation in the final list of patents for dedication, or Michael Atkins who discovered the mistake. However, as indicated above, the record did include an affidavit from Ms. Ryan, albeit as part of an exhibit to Mr. Rowan's affidavit.

b) Toutes les taxes annuelles de maintien en l'état payables après le 21 décembre 1994 à l'égard du brevet '768 ont été acquittées.

c) Le 28 juin 1996 et à une autre reprise le 29 avril 1997, Parke-Davis a présenté une liste de brevets au ministre de la Santé qui faisait mention du brevet '768. La composition de la liste de brevets a été certifiée comme authentique, notamment la déclaration portant que le brevet '768 expirait à la fin de sa durée de validité en 2007. Le ministre a d'abord remis en question l'avis de cession, mais le brevet '768 a été maintenu au registre des brevets après l'explication de l'erreur.

d) Le 6 février 1997, Parke-Davis a présenté au CEPMB une notification faisant mention du brevet '768 en vue de soumettre le Lipitor à la surveillance des prix, bien que l'objet de la cession des brevets ait été de se soustraire à la compétence du CEPMB en matière d'examen des prix.

[98] La thèse portant que la cession était un acte intentionnel issu de «la confusion et des problèmes de communication» provient d'Apotex, mais n'a pas été présentée au témoin des appelantes, M. Rowan, en contre-interrogatoire. À notre avis, il incombait à Apotex d'attaquer directement M. Rowan au sujet de l'intention des appelantes: voir l'arrêt *Browne c. Dunn* (1893), 6 R. 67 (H.L.), aux pages 76 et 77:

[TRADUCTION] À mon avis, rien ne pourrait être plus totalement injuste que de ne pas contre-interroger des témoins sur leur déposition pour leur donner avis, et leur offrir l'occasion de s'expliquer, et bien souvent de défendre leur propre moralité, puis, après les avoir privés d'une telle occasion, d'ensuite demander au jury de ne pas ajouter foi à ce qu'ils ont dit, même si aucune question n'a été posée relativement à leur crédibilité ou à l'exactitude des faits à propos desquels ils ont témoigné.

[99] Les affidavits produits au soutien de la demande de Parke-Davis ne comportaient pas d'affidavit de M^{me} Ryan, qui avait signé les cessions, ni de Jean Barish, qui avait participé à l'élaboration de la liste finale des brevets destinés à la cession, ni de Michael Atkins, qui avait découvert l'erreur. Toutefois, comme on l'a indiqué précédemment, le dossier incluait bien un affidavit de M^{me} Ryan, mais comme partie d'une

That affidavit must be taken into account, if not as evidence of the truth of its contents, at least as evidence that would bar an adverse inference from the lack of any affidavit being filed by Ms. Ryan in these proceedings.

[100] Counsel for Apotex argued that the affidavit of Ms. Ryan should be ignored because Ms. Ryan could not have been cross-examined. While this may be technically correct, it is an objection without much substance. Nothing prevented Apotex from attempting to obtain the evidence of Ms. Ryan pursuant to rules 41 to 46 of the *Federal Court Rules, 1998*.

[101] Quite apart from that, the affidavit of Mr. Rowan contains first-hand knowledge of the events in question. We do not consider it necessary to call every single witness who also had knowledge of these events: *Nernberg v. Shop-Easy Stores Ltd.* (1966), 57 D.L.R. (2d) 741 (Sask. C.A.), at page 745. Given that the truthfulness of Mr. Rowan was not challenged by Apotex, and that a large body of circumstantial evidence supported his assertions that the '768 patent was included in the dedication documents in error, it could not be said that evidence relating to all of the circumstances giving rise to the errors would have illuminated the facts already in evidence.

[102] Finally, we note that the record contains no evidence that is capable of casting any doubt on the assertions of Parke-Davis and Warner-Lambert that the '768 patent was included in the dedication documents in error.

[103] Having reviewed all of the evidence, we conclude that Parke-Davis and Warner-Lambert have met the burden of establishing on a balance of probabilities that the inclusion of the '768 patent in the dedication documents was a mistake. If we had concluded that the notice of allegation served by Apotex was valid, we would have held that the allegations that the '768 patent was invalid or expired were not justified, with the result that the application for a prohibition order would have been granted.

pièce afférente à l'affidavit de M. Rowan. Cet affidavit doit être pris en considération, si ce n'est pour la véracité de son contenu, à tout le moins comme élément de preuve interdisant de tirer une conclusion défavorable de l'absence complète d'affidavit de M^{me} Ryan dans la présente procédure.

[100] L'avocat d'Apotex a soutenu que l'affidavit de M^{me} Ryan ne devait pas être pris en compte parce que M^{me} Ryan n'avait pu être contre-interrogée. Bien que cette position soit théoriquement correcte, il s'agit d'une objection sans réelle valeur. Rien n'empêchait Apotex de chercher à obtenir des éléments de preuve en vertu des règles 41 à 46 des *Règles de la Cour fédérale (1998)*.

[101] Outre ce fait, l'affidavit de M. Rowan démontre une connaissance de première main des faits en cause. Nous n'estimons pas nécessaire de faire déposer chacun des témoins qui avait également une connaissance des faits: *Nernberg v. Shop-Easy Stores Ltd.* (1966), 57 D.L.R. (2d) 741 (C.A. Sask.), à la page 745. Comme la sincérité de M. Rowan n'a pas été attaquée par Apotex et qu'une preuve circonstancielle étoffée appuyait ses allégations que le brevet '768 avait été erronément inclus dans les documents de cession, on ne pouvait affirmer que la preuve reliée à toutes les circonstances ayant donné lieu aux erreurs aurait jeté de la lumière sur les faits déjà établis.

[102] Enfin, nous notons que le dossier ne contient aucune preuve susceptible de jeter un doute sur les allégations de Parke-Davis et de Warner-Lambert concernant l'inclusion erronée du brevet '768 dans les documents de cession.

[103] Au terme de l'examen de l'ensemble de la preuve, nous concluons que Parke-Davis et Warner-Lambert se sont acquittées du fardeau d'établir, suivant la preuve prépondérante, que l'inclusion du brevet '768 dans les documents de cession était une erreur. Si nous avions conclu que l'avis d'allégation signifié par Apotex était valide, nous aurions décidé que les allégations d'invalidité ou d'expiration du brevet '768 n'étaient pas fondées et par conséquent accueilli la demande d'ordonnance d'interdiction.

Conclusion

[104] This appeal should be allowed with costs, the order of the Judge should be set aside, and this Court should make an order declaring that the August 16, 1999 notice of allegation that Apotex served on Parke-Davis has no legal effect.

Conclusion

[104] Le présent appel devrait être accueilli avec dépens, l'ordonnance du juge devrait être annulée et la Cour devrait rendre une ordonnance déclarant que l'avis d'allégation du 16 août 1999 signifié par Apotex à Parke-Davis est sans effet juridique.

A-595-01
2002 FCA 475

A-595-01
2002 CAF 475

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Appellant*)

v.

Daphney Hawthorne (*Respondent*)

and

The Canada Foundation for Children, Youth and the Law (*Intervener*)

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

Court of Appeal, Décary, Rothstein and Evans J.J.A.—
Toronto, October 29; Ottawa, November 28, 2002.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Permanent Residents — Humanitarian and Compassionate Considerations — Minister appealing decision of F.C.T.D. Judge immigration officer erred in refusing landing from within Canada — Question certified: whether is best interests of child requirement established by S.C.C. in Baker satisfied by considering if parent's removal will subject child to unusual, undeserved, disproportionate hardship — Respondent, mother of girl then eight, came to Canada from Jamaica in 1992 to live with Allen, girl's father — Soon left him as abusive — Girl remaining with relatives in Jamaica — Respondent kept in touch, provided financial support — In 1999 Allen sponsored girl's admission, provided minimal support after arrival — Respondent gainfully employed, not on social assistance — Obtained stay of deportation order on ground removal causing child irreparable harm — Girl scared to live with Allen in belief had been charged with molesting step-daughter — Officer finding insufficient grounds to waive statutory requirement — Given eight-year separation, mother-daughter relationship not close — Separation now not major hardship for either — F.C.T.D. Judge held Baker requirement not met by officer — Subsequent decisions in Legault, Suresh considered — Officer's inquiry should be predicated on premise absent exceptional circumstances, child's best interests favour parent's non-removal — Officer must carefully review file, determine likely degree of hardship, weigh that with public policy considerations — Immigration Manual: Inland Processing defining "undeserved hardship" but innocent children rarely deserving of hardship — Officer not alert, sensitive to child's best interests in summarily rejecting concerns, ignoring financial implications of mother's removal — Per Evans J.A. (concurring in result): officer erred in concentrating on past events — In proper best interests

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

c.

Daphney Hawthorne (*intimée*)

et

La Canadian Foundation for Children, Youth and the Law (*intervenante*)

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

Cour d'appel, juges Décary, Rothstein et Evans, J.C.A.—
—Toronto, 29 octobre; Ottawa, 28 novembre 2002.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Résidents permanents — Raisons d'ordre humanitaire — Le ministre appelle de la décision du juge de la Section de première instance de la Cour selon laquelle l'agente d'immigration a commis une erreur en refusant à l'intimée le droit de présenter une demande d'établissement de l'intérieur du Canada — Question certifiée: Est-ce que l'on satisfait à l'exigence de l'intérêt supérieur de l'enfant établie dans Baker par la C.S.C. en examinant la question de savoir si le renvoi du parent exposera l'enfant à des difficultés inhabituelles, injustifiées ou excessives? — L'intimée, mère d'une fille alors âgée de huit ans, est arrivée au Canada en 1992, en provenance de la Jamaïque, afin de vivre avec Allen, le père de la fille — Elle l'a quitté peu après parce qu'il était violent — La fille est demeurée chez des parents en Jamaïque — L'intimée est restée en contact et a fourni un soutien financier — En 1999, Allen a parrainé l'admission de la fille et lui a fourni un soutien financier minimal après son arrivée — L'intimée occupait un emploi rémunéré, n'était donc pas assistée sociale — Elle a obtenu une suspension de la mesure d'expulsion au motif que le renvoi entraînerait un préjudice irréparable à l'enfant — La fille a peur de vivre avec Allen qu'elle croit avoir été accusé d'agression sexuelle sur sa belle-fille — L'agente n'a pas trouvé de motifs suffisants pour lever l'exigence prévue par la loi — Vu la séparation de huit ans, les rapports mère-fille n'étaient pas étroits — La séparation ne constitue plus une difficulté majeure pour elles — Le juge de la Section de première instance de la Cour a décidé que l'agente n'avait pas satisfait à l'exigence de l'arrêt Baker — Les décisions postérieures dans les affaires Legault et Suresh ont été examinées — En l'absence de circonstances exceptionnelles, l'examen d'un agent devrait être fondé sur la prémisse que l'intérêt supérieur de l'enfant milite en faveur du non-renvoi du père

analysis, girl's current life as permanent resident relevant point of comparison — Given evidence, officer should have inquired further whether girl's fear of Allen justified — Rigorous process requirements for s. 114(2) applications appropriate as vital interests of vulnerable at stake, limited judicial review.

ou de la mère — L'agent doit examiner le dossier attentivement, décider du degré probable de difficultés, pondérer cela avec les considérations d'intérêt public — Le Guide de l'immigration: Traitement des demandes au Canada définit «difficultés injustifiées», mais les enfants innocents méritent rarement d'être exposés à des difficultés — L'agente ne s'est pas montrée réceptive et sensible à l'intérêt supérieur de l'enfant en rejetant sans autre formalité les craintes et en faisant abstraction des conséquences financières du renvoi de la mère — Le juge Evans, J.C.A. (souscrivant au résultat): l'agente a commis une erreur en se concentrant sur les événements passés — Dans une analyse correcte de l'intérêt supérieur, la vie actuelle de la fille comme résidente permanente est le point de comparaison pertinent — Vu la preuve présentée, l'agente aurait dû fouiller davantage la question de savoir si la crainte de la fille relative à Allen était justifiée — Les exigences rigoureuses en matière de traitement pour les demandes fondées sur l'art. 114(2) sont appropriées lorsque l'enjeu concerne les intérêts vitaux de personnes vulnérables et vu le contrôle judiciaire limité.

This was an appeal by the Minister from a decision of Pelletier J. setting aside an immigration officer's refusal to permit the respondent to seek permanent resident status from within Canada. The officer had not been satisfied that there were humanitarian and compassionate (H & C) grounds for waiving the statutory requirement that such applications be made from outside Canada. Upon judicial review it was argued that the officer had exercised her discretion unreasonably by giving inadequate consideration to the best interests of respondent's daughter, a permanent resident. The Trial Division Judge agreed and granted the application. The Judge certified for appeal the question as to whether the best interests of children requirement established by the Supreme Court of Canada in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* is satisfied by considering whether the parent's removal will subject the child to unusual, undeserved or disproportionate hardship.

Il s'agissait d'un appel interjeté par le ministre visant la décision rendue par M. le juge Pelletier qui avait annulé la décision de l'agente d'immigration de ne pas permettre à l'intimée de revendiquer de l'intérieur du Canada le statut de résident permanent. L'agente n'était pas convaincue qu'il existait des considérations humanitaires (CH) pour la levée de l'exigence prévue par la loi, selon laquelle de telles demandes doivent être présentée hors du Canada. Lors du contrôle judiciaire, on a fait valoir que l'agente avait exercé son pouvoir discrétionnaire de manière déraisonnable en ne tenant pas dûment compte de l'intérêt supérieur de la fille de l'intimée, une résidente permanente. Le juge de première instance a acquiescé et il a accueilli la demande. Le juge a certifié, en vue d'un appel, la question de savoir si l'on avait satisfait à l'exigence de l'intérêt supérieur de l'enfant établie par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* en examinant la question de savoir si le renvoi du père ou de la mère exposerait l'enfant à des difficultés inhabituelles, injustifiées ou excessives.

The respondent, a Jamaican citizen, came to Canada in 1992 to live with one Allen, the father to her daughter, Suzette, then eight years old. The girl was left in Jamaica in the care of relatives but respondent kept in touch and sent money for the child's support. After a short time, respondent left Allen because of physical and emotional abuse. In 1999, Allen sponsored Suzette's admission as a permanent resident but, since her arrival in Canada, the girl has resided with and been supported by respondent. Allen has had sporadic contact with the child but has made minimal contributions to Suzette's maintenance. Although lacking status, respondent has maintained gainful employment and not relied upon social assistance. Hoping to better her precarious immigration situation, she made an H & C application at a time when her removal was under consideration. In fact, her deportation was

L'intimée, une citoyenne jamaïcaine, est arrivée au Canada en 1992 pour vivre avec un dénommé Allen, le père de sa fille Suzette, alors âgée de huit ans. Demeurée en Jamaïque, la fille a été confiée à des parents, mais l'intimée est restée en contact et elle envoyait de l'argent pour l'entretien de l'enfant. Peu de temps après, l'intimée a quitté Allen en raison de violence physique et émotionnelle. En 1999, Allen a parrainé l'admission de Suzette à titre de résident permanent. Mais, depuis son arrivée au Canada, la fille a vécu avec l'intimé qui l'a entretenue. Allen a eu des contacts sporadiques avec l'enfant, mais il n'a contribué qu'au minimum à l'entretien de Suzette. Bien qu'étant sans statut légal, l'intimée a conservé un emploi rémunéré et n'a pas compté sur l'aide sociale. Espérant améliorer sa situation précaire relativement à l'immigration, elle a présenté une demande CH au moment où

ordered but she secured a stay on the ground that her removal would cause the child irreparable harm in that respondent was Suzette's only source of financial support. While there was a possibility that she could live with her father, she wished not to do so as she understood that Allen had been charged with sexually abusing a step-daughter. Suzette was then 15 and a grade 10 student. She also did not wish to return to Jamaica, a country where there is a high level of unemployment, poverty and violent crime. Even so, the immigration officer found that there were insufficient grounds to waive the statutory requirement. The officer took into account the fact that most of respondent's relatives lived in Jamaica and noted that, for some eight years, respondent had lived apart from Suzette. From that, the officer concluded that their relationship could not have been close and that their separation now would not be a major hardship for either of them. Pelletier J. granted an application for judicial review on the ground that, in considering only the degree of hardship to which respondent's removal would expose her daughter, the officer had not followed the *Baker* requirement to consider the best interests of the child as an important factor in exercising her H & C discretion.

Held, the appeal should be dismissed.

Per Décary J.A. (Rothstein J.A. concurring): While it was held in *Baker* that the best interests of the child is an important factor and must be given substantial weight, the decision of this Court in *Legault* was that the best interests of the child were not determinative of the removal issue. The officer's inquiry is not carried out in a vacuum and is predicated on the premise that, absent exceptional circumstances, the child's best interests will favour the parent's non-removal. In addition to this implicit premise, the officer has a file, the contents of which must be carefully examined, wherein reasons are alleged as to why the parent's removal would not be in the best interests of the child. The officer has to determine the likely degree of hardship and to weigh that with other factors, including public policy considerations, that militate for or against removal. But when this Court, in *Legault*, said that the best interests of the child had to be "well identified and defined", it did not mean to impose formal requirements upon officers in describing and analyzing the relevant facts and factors. If the officer has reasonably balanced the factors, it is not for the Court to consider whether the damage to the child's interests is disproportionate to the public benefit resulting from the decision. "Hardship" is not a term of art. The definition of "unusual and undeserved hardship" found in the *Immigration Manual: Inland Processing* is but an attempt to provide guidance in the exercise of an officer's discretion. Indeed, the concept of "undeserved hardship" is inappropriate in relation to innocent children who are rarely, if ever,

on envisageait de prendre une mesure de renvoi contre elle. En fait, elle a fait l'objet d'une mesure de renvoi, mais elle a obtenu une suspension au motif que son renvoi entraînerait un préjudice irréparable pour l'enfant du fait qu'elle était l'unique source de soutien financier de Suzette. Bien qu'il y eût une possibilité qu'elle puisse vivre avec son père, elle ne le souhaitait pas parce qu'elle croyait savoir qu'Allen avait été accusé de violence sexuelle à l'endroit de sa belle-fille. Suzette était alors âgée de 15 ans et était étudiante en 10^e année. Elle ne souhaitait pas non plus retourner en Jamaïque, un pays où il y a un taux élevé de chômage, de pauvreté et de criminalité. Même là, l'agente d'immigration a conclu qu'il n'y avait pas de motifs suffisants pour la levée de l'exigence prévue par la loi. L'agente a tenu compte du fait que la majorité des parents de l'intimée vivaient en Jamaïque et elle a noté que, pendant environ huit ans, l'intimée avait vécu séparée de Suzette. L'agente en a conclu que leurs rapports ne pouvaient pas être étroits et que leur séparation dès lors ne serait pas une source de difficultés pour l'une ou pour l'autre. Le juge Pelletier a fait droit à la demande de contrôle judiciaire au motif que, en ne tenant compte que du degré de difficultés que le renvoi de l'intimée entraînerait pour sa fille, l'agente n'avait pas respecté l'exigence énoncée dans l'arrêt *Baker* de tenir compte de l'intérêt supérieur de l'enfant comme facteur important dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en matière de CH.

Arrêt: l'appel doit être rejeté.

Le juge Décary, J.C.A. (avec l'appui du juge Rothstein, J.C.A.): Bien qu'il ait été décidé dans l'arrêt *Baker* que l'intérêt supérieur de l'enfant constitue un facteur important auquel on doit accorder un poids considérable, la décision de notre Cour dans l'affaire *Legault* a établi que l'intérêt supérieur de l'enfant ne revêt pas un caractère déterminant quant à la question du renvoi. L'agente n'effectue pas son examen dans l'abstrait et cet examen repose sur la prémisse que, en l'absence de circonstances exceptionnelles, le facteur «intérêt supérieur de l'enfant» militera en faveur du non-renvoi du père ou de la mère. Outre cette prémisse implicite, l'agente est saisie d'un dossier, dont le contenu doit être examiné attentivement, dans lequel des raisons sont alléguées quant à savoir pourquoi le renvoi du père ou de la mère ne serait pas dans l'intérêt supérieur de l'enfant. L'agente doit décider du degré probable de difficultés et de le pondérer avec les autres facteurs, y compris les considérations d'intérêt public, qui militent en faveur ou à l'encontre du renvoi. Mais, lorsque notre Cour a déclaré, dans l'arrêt *Legault*, que l'intérêt supérieur de l'enfant devait être «bien identifié et défini», elle n'entendait pas imposer des exigences formelles aux agents pour la description et l'analyse des faits et des facteurs pertinents. Si l'agent a procédé à une pondération raisonnable des facteurs, la Cour n'a pas à déterminer si le préjudice causé à l'intérêt de l'enfant est disproportionné au bienfait que retire le public de la décision. Le terme «difficultés» n'est pas un terme technique. La

deserving of hardship. That being said, the officer had not been alert and sensitive to the child's best interests in summarily rejecting her concerns and ignoring the financial implications for her of respondent's removal. The answer to the certified question was as follows: the requirement that the best interests of the child be considered may be satisfied, depending on the circumstances of each case, by considering the degree of hardship to which the removal of a parent exposes the child.

Per Evans J.A. (concurring in the result): The submission of counsel for the intervener, Canadian Foundation for Children, Youth and the Law, was that the Court had to consider whether the officer had struck an unreasonable balance between the child's interests and the public interest in the due administration of the law by removing those who entered Canada unlawfully or have overstayed. Such an inquiry would involve a consideration as to whether *Suresh* has modified *Baker* by removing from the scope of review the substantive unreasonableness of the decision to deny the H & C application. The Court could, however, decide this appeal without having to deal with the question whether an inquiry into the substantive unreasonableness of the exercise of discretion, absent one of the nominate categories of *ultra vires* or a Charter right, is totally precluded by *Suresh*.

The argument of counsel for the Minister, that Pelletier J. erred in law by requiring the officer to look beyond the degree of hardship that Suzette would suffer were respondent removed, was not persuasive. The danger of subsuming a consideration of the child's best interests in an assessment of the degree of hardship resulting from a negative decision is illustrated by the officer's conclusions with respect to two representations made to her. First, it was submitted that respondent's removal would be detrimental to Suzette's best interests as she would feel her only choice was to go back to Jamaica. The officer did not consider this a major hardship, Suzette having lived in Jamaica most of her life. A proper best interests analysis would make the girl's present life as a permanent Canadian resident the relevant point of comparison, rather than her previous residence in Jamaica. Second, the officer rejected the suggestion it would be detrimental to Suzette to be deprived of her mother's presence given the material and emotional support the girl is now receiving from respondent. The officer stressed the fact that Suzette had lived apart from her mother for seven years prior to coming to Canada in 1999. Again, the relevant comparison is with the

définition de «difficultés inhabituelles et injustifiées» qui se trouve dans le *Guide de l'immigration: Traitement des demandes au Canada* a plutôt pour but d'aider l'agent à exercer son pouvoir discrétionnaire. En effet, le concept de «difficultés injustifiées» n'est pas approprié en ce qui a trait aux enfants qui, vu leur innocence, méritent rarement, sinon jamais, d'être exposés à des difficultés. Cela dit, l'agent ne s'est pas montrée réceptive et sensible à l'intérêt supérieur de l'enfant en écartant sans autre formalité ses craintes et en faisant abstraction des conséquences financières du renvoi de l'intimée sur elle. La réponse à la question certifiée fut la suivante: selon les circonstances de chaque cas, on peut satisfaire à l'exigence selon laquelle l'intérêt supérieur de l'enfant doit être pris en compte en évaluant le degré de difficultés auquel le renvoi du père ou de la mère exposera l'enfant.

Le juge Evans, J.C.A. (souscrivant au résultat): L'avocate de l'intervenante, la Canadian Foundation for Children, Youth and the Law, a formulé l'observation selon laquelle la Cour devait se demander si l'agent a réalisé un équilibre déraisonnable entre l'intérêt de l'enfant et l'intérêt public qui consiste en l'application régulière de la loi en renvoyant ceux qui sont entrés illégalement au Canada ou dont le séjour a été indûment prolongé. Dans le cadre d'un tel examen, il faut se demander si l'arrêt *Suresh* a modifié l'arrêt *Baker* en soustrayant de la portée du contrôle le caractère déraisonnable, quant au fond, de la décision de rejeter une demande CH. La Cour pourrait toutefois décider du présent appel sans devoir traiter de la question de savoir si, en l'absence d'une catégorie nommée d'*ultra vires* ou d'un droit fondé sur la Charte, l'arrêt *Suresh* exclut entièrement un examen du caractère déraisonnable, quant au fond, de l'exercice du pouvoir discrétionnaire.

L'argument de l'avocat du ministre, selon lequel le juge Pelletier a commis une erreur de droit en exigeant que l'agent aille au-delà du degré de difficultés auquel Suzette serait exposée advenant le renvoi de l'intimée, n'a pas convaincu la Cour. Les réponses de l'agent d'immigration à deux observations qui lui ont été présentées concernant Suzette illustrent le danger d'englober l'examen de l'intérêt supérieur de l'enfant dans l'appréciation du degré de difficultés qui résulte d'une décision défavorable. Premièrement, l'avocate de l'intimée a soumis que le renvoi de celle-ci serait préjudiciable à l'intérêt supérieur de Suzette, parce que celle-ci penserait que son seul choix serait de retourner en Jamaïque. Cela ne constituerait pas une difficulté particulière selon l'agent, Suzette ayant vécu en Jamaïque la plus grande partie de sa vie. Dans le cadre d'une analyse correcte de l'intérêt supérieur, le point de comparaison pertinent serait la vie que Suzette mène actuellement au Canada, plutôt que sa résidence antérieure en Jamaïque. Deuxièmement, l'agent a rejeté la proposition selon laquelle il serait préjudiciable à Suzette d'être privée de la présence de sa mère, compte tenu du soutien matériel et émotionnel que Suzette reçoit aujourd'hui de sa mère.

role respondent now plays in her daughter's life and the impact on Suzette's best interests of having to remain in Canada without her mother and the grandmothers who had looked after her in Jamaica.

Furthermore, it was wrong for the officer to have summarily dismissed Suzette's fear of going to live with her father, believing he had been charged with a step-daughter's sexual abuse. To discharge the duty of fairness owed by officers deciding H & C applications, she should have made further inquiries, the allegation not being implausible and there being evidence that a children's aid society had concerns regarding Allen's fitness as a parent. The officer ought not to have entirely relied on the lack of proof that Allen had been charged with such an offence. Finally, there was no rational relationship between the officer's observation that Allen, as Suzette's sponsor, was responsible for her support and the girl's fears of living with him.

The officer having fallen into error before she weighed the H & C factors against law enforcement considerations, the statement in *Suresh* that *Baker* does not permit the Court to weigh the various factors was inapplicable herein.

Rigorous process requirements were justified since, in a subsection 114(2) application, vital interests of the vulnerable are at stake and substantive judicial review opportunities are limited.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

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

Convention on the Rights of the Child, November 20, 1989, [1992] Can. T.S. No. 3, Arts. 3, 12.

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 9(1) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 4), 83(1) (as am. *idem*, s. 73), 114(2) (as am. *idem*, s. 102).

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

FOLLOWED:

Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R.

L'agente a insisté sur le fait que Suzette avait vécu séparée de sa mère pendant sept ans avant de venir au Canada en 1999. Encore là, la comparaison pertinente se trouve à être avec le rôle que joue aujourd'hui l'intimée dans la vie de sa fille ainsi que l'incidence qu'a sur l'intérêt supérieur de Suzette le fait pour elle de demeurer au Canada sans sa mère et ses grand-mères qui avaient pris soin d'elle en Jamaïque.

De plus, l'agente a eu tort de rejeter sans autre formalité la crainte de Suzette d'aller vivre avec son père, alors qu'elle croyait savoir qu'il avait été accusé de violence sexuelle à l'endroit de sa belle-fille. Pour satisfaire à l'obligation d'équité à laquelle sont tenus les agents chargés des demandes CH, elle aurait dû fouiller davantage la question, l'allégation n'étant pas implausible et des éléments de preuve existant selon lesquels un bureau de l'aide à l'enfance avait émis des réserves sur les aptitudes parentales d'Allen. L'agente ne devait pas se fier entièrement à l'absence de preuve qu'Allen avait été accusé d'une telle infraction. En fin de compte, il n'y avait aucun lien rationnel entre la remarque de l'agente selon laquelle Allen, en tant que parrain de Suzette, était tenu de subvenir à ses besoins et les craintes de sa fille de vivre avec lui.

L'agente ayant commis une erreur avant qu'elle n'ait soupesé les facteurs CH par rapport aux considérations en matière d'application de la loi, l'énoncé dans l'arrêt *Suresh* que l'arrêt *Baker* n'a pas pour effet d'autoriser la Cour à évaluer les différents facteurs n'était pas applicable en l'espèce.

Il était tout à fait justifié d'imposer des exigences rigoureuses en matière de traitement du fait que, dans une demande fondée sur le paragraphe 114(2), l'enjeu concerne les intérêts vitaux de personnes vulnérables et que les possibilités d'intervention dans le cadre d'un contrôle judiciaire de fond sont limitées.

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].

Convention relative aux droits de l'enfant, 20 novembre 1989, [1992] R.T. Can. n° 3, art. 3, 12.

Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 9(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 4), 83(1) (mod., *idem*, art. 73), 114(2) (mod., *idem*, art. 102).

JURISPRUDENCE

DÉCISION SUIVIE:

Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1999] 2 R.C.S. 817; (1999), 174 D.L.R.

(4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22.

APPLIED:

Legault v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [2002] 4 F.C. 358; (2002), 212 D.L.R. (4th) 139; 20 Imm. L.R. (3d) 119; 288 N.R. 174 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, 21/11/02; *Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20; affg (1995), 127 D.L.R. (4th) 329; 21 B.L.R. (2d) 68; 63 C.P.R. (3d) 67; 185 N.R. 291 (F.C.A.).

CONSIDERED:

Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [2000] 2 F.C. 592; (2000), 18 Admin. L.R. (3d) 159; 5 Imm. L.R. (3d) 1; 252 N.R. 1 (C.A.).

REFERRED TO:

Cilbert v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (2000), 198 F.T.R. 90; 12 Imm. L.R. (3d) 182 (F.C.T.D.); *Russell v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 187 F.T.R. 97; 7 Imm. L.R. (3d) 173 (F.C.T.D.); *Koud v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2001), 18 Imm. L.R. (3d) 280 (F.C.T.D.); *P. (D.) v. S. (C.)*, [1993] 4 S.C.R. 141; (1993), 108 D.L.R. (4th) 287; 18 C.R.R. (2d) 1; 159 N.R. 241; 58 Q.A.C. 1; 49 R.F.L. (3d) 317; *Young v. Young*, [1993] 4 S.C.R. 3; [1993] 8 W.W.R. 513; (1993), 108 D.L.R. (4th) 193; 34 B.C.A.C. 161; 84 B.C.L.R. (2d) 1; 18 C.R.R. (2d) 41; 160 N.R. 1; 49 R.F.L. (3d) 117; 56 W.A.C. 161; *Anthony v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2001), 17 Imm. L.R. (3d) 67 (F.C.T.D.); *Bassan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2001), 15 Imm. L.R. (3d) 316 (F.C.T.D.); *Gurunathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2001), 212 F.T.R. 309; 17 Imm. L.R. (3d) 247 (F.C.T.D.).

AUTHORS CITED

Citizenship and Immigration Canada. *Immigration Manual: Inland Processing (IP)*. Chapter IP 5: Immigrant Applications in Canada Made on Humanitarian or Compassionate (H&C) Grounds. Ottawa: Citizenship and Immigration, loose-leaf.

APPEAL from the Trial Division decision (*Hawthorne v. Canada (Minister of Citizenship and*

(4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22.

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [2002] 4 C.F. 358; (2002), 212 D.L.R. (4th) 139; 20 Imm. L.R. (3d) 119; 288 N.R. 174 (C.A.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 21-11-02; *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20; conf. (1995), 127 D.L.R. (4th) 329; 21 B.L.R. (2d) 68; 63 C.P.R. (3d) 67; 185 N.R. 291 (C.A.F.).

DÉCISION EXAMINÉE:

Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), [2000] 2 C.F. 592; (2000), 18 Admin. L.R. (3d) 159; 5 Imm. L.R. (3d) 1; 252 N.R. 1 (C.A.).

DÉCISIONS CITÉES:

Cilbert c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (2000), 198 F.T.R. 90; 12 Imm. L.R. (3d) 182 (C.F. 1^{re} inst.); *Russell c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 187 F.T.R. 97; 7 Imm. L.R. (3d) 173 (C.F. 1^{re} inst.); *Koud c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2001), 18 Imm. L.R. (3d) 280 (C.F. 1^{re} inst.); *P. (D.) c. S. (C.)*, [1993] 4 R.C.S. 141; (1993), 108 D.L.R. (4th) 287; 18 C.R.R. (2d) 1; 159 N.R. 241; 58 C.A.Q. 1; 49 R.F.L. (3d) 317; *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3; [1993] 8 W.W.R. 513; (1993), 108 D.L.R. (4th) 193; 34 B.C.A.C. 161; 84 B.C.L.R. (2d) 1; 18 C.R.R. (2d) 41; 160 N.R. 1; 49 R.F.L. (3d) 117; 56 W.A.C. 161; *Anthony c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2001), 17 Imm. L.R. (3d) 67 (C.F. 1^{re} inst.); *Bassan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2001), 15 Imm. L.R. (3d) 316 (C.F. 1^{re} inst.); *Gurunathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2001), 212 F.T.R. 309; 17 Imm. L.R. (3d) 247 (C.F. 1^{re} inst.).

DOCTRINE

Citoyenneté et Immigration Canada. *Guide de l'immigration: Traitement des demandes au Canada (IP)*. chapitre IP 5: Demandes d'établissement présentées au Canada pour des considérations humanitaires (CH). Citoyenneté et Immigration, feuilles mobiles.

APPEL d'une décision de la Section de première instance (*Hawthorne c. Canada (Ministre de la*

Immigration), 2001 FCT 1041; [2001] F.C.J. No. 1441 (T.D.) (QL)) setting aside an immigration officer's denial of an application, on humanitarian and compassionate grounds, for permanent resident status from within Canada. Appeal dismissed.

APPEARANCES:

David W. Tyndale for appellant.
Mark Rosenblatt for respondent.
Cheryl L. Milne and *Naomi A. Johnson* for intervener.

SOLICITORS OF RECORD:

Deputy Attorney General of Canada for appellant.
Mark Rosenblatt, Toronto, for respondent.
 Canadian Foundation for Children, Youth and the Law, Toronto, for intervener.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

[1] DÉCARY J.A.: I agree with my brother Evans that this appeal should be dismissed, but my conclusion is based on grounds different from his. For the relevant facts and legislative framework, I refer to his reasons.

[2] First, *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817 and *Legault v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 4 F.C. 358 (C.A.) (leave to appeal denied by the Supreme Court of Canada, November 21, 2002, SCC 29221), stand for the proposition that the best interests of the child is an important factor that must be given substantial weight. *Legault* stands for the further proposition that the best interests of the child is not determinative of the issue of removal to be decided by the Minister. To the extent, therefore, that they could lead to the impression that the "best interests of the child" factor should be given some form of priority or preponderance, the words "primary consideration" found in Article 3, paragraph 1 of the *Convention on the Rights of the Child* [November 20, 1989, [1992] Can. T.S. No. 3] (see paragraph 33 of my colleague's reasons) should be read with caution. (I am assuming,

Citoyenneté et de l'Immigration), 2001 CFPI 1041; [2001] A.C.F. n° 1441 (1^{re} inst.) (QL)) annulant le rejet par une agente d'immigration d'une demande de statut de résident permanent présentée de l'intérieur du Canada pour des raisons d'ordre humanitaire. Appel rejeté.

ONT COMPARU:

David W. Tyndale pour l'appellant.
Mark Rosenblatt pour l'intimée.
Cheryl L. Milne et *Naomi A. Johnson* pour l'intervenante.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Le sous-procureur général du Canada pour l'appellant.
Mark Rosenblatt, Toronto, pour l'intimée.
 Canadian Foundation for Children, Youth and the Law, Toronto, pour l'intervenante.

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

[1] LE JUGE DÉCARY, J.C.A.: Je conviens avec mon collègue le juge Evans que le présent appel devrait être rejeté, mais ma conclusion se fonde sur des motifs différents. En ce qui concerne les faits pertinents ainsi que le cadre législatif, je renvoie à ses motifs.

[2] Premièrement, les arrêts *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, et *Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 4 C.F. 358 (C.A.) (demande d'autorisation de pourvoi devant la Cour suprême du Canada rejetée le 21 novembre 2002, CSC 29221), étaient la proposition selon laquelle l'intérêt supérieur de l'enfant constitue un facteur important auquel on doit accorder un poids considérable. L'arrêt *Legault* établit de plus que l'intérêt supérieur de l'enfant ne revêt pas un caractère déterminant quant à la question du renvoi que doit trancher le ministre. En conséquence, dans la mesure où ils peuvent donner l'impression que le facteur de l'«intérêt supérieur de l'enfant» devrait bénéficier d'une certaine priorité ou prépondérance, les termes «considération primordiale» contenus à l'article 3, paragraphe 1 de la *Convention relative aux droits de*

solely for the sake of this discussion, that removal of a parent is an “action concerning children” within the meaning of Article 3, paragraph 1 of the Convention, which Convention, as is noted by my colleague, has been ratified by Canada but has not been enacted into domestic law.)

[3] Second, I agree with counsel for the Minister that to insist as a matter of law that an immigration officer spell out expressly that she had considered the best interests of the child before examining the degree of hardship to which the child would be subject, is to elevate form above substance.

[4] The “best interests of the child” are determined by considering the benefit to the child of the parent’s non-removal from Canada as well as the hardship the child would suffer from either her parent’s removal from Canada or her own voluntary departure should she wish to accompany her parent abroad. Such benefits and hardship are two sides of the same coin, the coin being the best interests of the child.

[5] The officer does not assess the best interests of the child in a vacuum. The officer may be presumed to know that living in Canada can offer a child many opportunities and that, as a general rule, a child living in Canada with her parent is better off than a child living in Canada without her parent. The inquiry of the officer, it seems to me, is predicated on the premise, which need not be stated in the reasons, that the officer will end up finding, absent exceptional circumstances, that the “child’s best interests” factor will play in favour of the non-removal of the parent. In addition to what I would describe as this implicit premise, the officer has before her a file wherein specific reasons are alleged by a parent, by a child or, as in this case, by both, as to why non-removal of the parent is in the best interests of the child. These specific reasons must, of course, be carefully examined by the officer.

l’enfant [20 novembre 1989, [1992] R.T. Can. n° 3] (voir le paragraphe 33 des motifs de mon collègue) devraient être interprétés avec circonspection. (Je suppose, uniquement aux fins de la présente discussion, que le renvoi d’un parent est assimilable à une «décision [. . .] qui concerne [. . .] les enfants» au sens de l’article 3, paragraphe 1 de la Convention, laquelle, comme l’a souligné mon collègue, a été ratifiée par le Canada mais n’a pas été adoptée dans le droit interne.)

[3] Deuxièmement, je suis d’accord avec l’avocat du ministre qu’insister en droit qu’une agente d’immigration indique expressément qu’elle a tenu compte de l’intérêt supérieur de l’enfant avant de se pencher sur le degré de difficultés auquel l’enfant serait exposé revient à privilégier la forme au détriment du fond.

[4] On détermine l’«intérêt supérieur de l’enfant» en considérant le bénéfice que retirerait l’enfant si son parent n’était pas renvoyé du Canada ainsi que les difficultés que vivrait l’enfant, soit advenant le renvoi de l’un de ses parents du Canada, soit advenant qu’elle quitte le Canada volontairement si elle souhaite accompagner son parent à l’étranger. Ces bénéfices et difficultés constituent les deux côtés d’une même médaille, celle-ci étant l’intérêt supérieur de l’enfant.

[5] L’agente n’examine pas l’intérêt supérieur de l’enfant dans l’abstrait. Elle peut être réputée savoir que la vie au Canada peut offrir à un enfant un éventail de possibilités et que, règle générale, un enfant qui vit au Canada avec son parent se trouve dans une meilleure position qu’un enfant vivant au Canada sans son parent. À mon sens, l’examen de l’agente repose sur la prémisse—qu’elle n’a pas à exposer dans ses motifs—qu’elle constatera en bout de ligne, en l’absence de circonstances exceptionnelles, que le facteur de «l’intérêt supérieur de l’enfant» penchera en faveur du non-renvoi du parent. Outre cette prémisse que je qualifierais d’implicite, il faut se rappeler que l’agente est saisie d’un dossier particulier dans lequel un parent, un enfant ou les deux, comme en l’occurrence, allèguent des raisons précises quant à savoir pourquoi le non-renvoi du parent est dans l’intérêt supérieur de l’enfant. Il va de soi que l’agente doit examiner attentivement ces raisons précises.

[6] To simply require that the officer determine whether the child's best interests favour non-removal is somewhat artificial—such a finding will be a given in all but a very few, unusual cases. For all practical purposes, the officer's task is to determine, in the circumstances of each case, the likely degree of hardship to the child caused by the removal of the parent and to weigh this degree of hardship together with other factors, including public policy considerations, that militate in favour of or against the removal of the parent.

[7] The administrative burden facing officers in humanitarian and compassionate assessments—as is illustrated by section 8.5 of Chapter IP 5 of the *Immigration Manual: Inland Processing (IP)* reproduced at paragraph 30 of my colleague's reasons—is demanding enough without adding to it formal requirements as to the words to be used or the approach to be followed in their description and analysis of the relevant facts and factors. When this Court in *Legault* stated at paragraph 12 that the best interests of the child must be “well identified and defined”, it was not attempting to impose a magic formula to be used by immigration officers in the exercise of their discretion.

[8] Third, I reject the argument submitted by the intervener, the Canadian Foundation for Children, Youth and the Law, that even if a reasonable balancing of the various factors has been made by the officer, the reviewing Court must go a step further and consider whether the damage to the child's interests is disproportionate to the public benefit produced by the decision. To require such a further step would be to reintroduce through the back door the principle confirmed in *Legault* that the best interests of the child is an important factor, but not a determinative one.

[9] Fourth, “hardship” is not a term of art. As noted in section 6.1 of Chapter IP 5 of the *Immigration Manual* (reproduced at paragraph 30 of my colleague's reasons), the administrative definition of “unusual and undeserved hardship” and “disproportionate hardship” in the Manual are “not meant as ‘hard and fast’ rules” and are, rather, “an attempt to provide guidance to

[6] Il est quelque peu superficiel de simplement exiger de l'agente qu'elle décide si l'intérêt supérieur de l'enfant milite en faveur du non-renvoi—c'est un fait qu'on arrivera à une telle conclusion, sauf dans de rares cas inhabituels. En pratique, l'agente est chargée de décider, selon les circonstances de chaque affaire, du degré vraisemblable de difficultés auquel le renvoi d'un parent exposera l'enfant et de pondérer ce degré de difficultés par rapport aux autres facteurs, y compris les considérations d'intérêt public, qui militent en faveur ou à l'encontre du renvoi du parent.

[7] Le fardeau administratif qui incombe aux agents chargés d'examiner les demandes de considérations humanitaires—comme l'illustre l'article 8.5 du chapitre IP 5 du *Guide de l'immigration: Traitement des demandes au Canada (IP)*, reproduit au paragraphe 30 des motifs de mon collègue—est déjà assez lourd sans qu'on y ajoute celui, purement de style, de décrire et d'analyser les faits et facteurs en des termes ou suivant une approche choisie à l'avance. Lorsque notre Cour a statué dans l'arrêt *Legault*, au paragraphe 12, que l'intérêt supérieur de l'enfant devait être «bien identifié et défini», elle ne tentait pas d'imposer une formule magique à laquelle devaient recourir les agents d'immigration dans l'exercice de leur pouvoir discrétionnaire.

[8] Troisièmement, je rejette l'argument avancé par l'intervenante, la Canadian Foundation for Children, Youth and the Law, que même si l'agente a procédé à une pondération raisonnable des divers facteurs, la cour de révision doit aller plus loin et déterminer si le préjudice causé à l'intérêt de l'enfant est disproportionné au bienfait que retire le public de la décision. Imposer cette obligation additionnelle équivaldrait à réintroduire de façon détournée le principe confirmé dans l'arrêt *Legault* que l'intérêt supérieur de l'enfant constitue un facteur important, mais non déterminant.

[9] Quatrièmement, le terme «difficultés» n'est pas un terme technique. Conformément à l'article 6.1 du chapitre IP 5 du *Guide de l'immigration* (reproduit au paragraphe 30 des motifs de mon collègue), les définitions administratives de «difficultés inhabituelles et injustifiées» et de «difficultés excessives» dans le Guide «ne constituent pas des règles strictes» et ont

decision makers when they exercise their discretion". It is obvious, for example, that the concept of "undeserved hardship" is ill-suited when assessing the hardship on innocent children. Children will rarely, if ever, be deserving of any hardship.

[10] That being said, I agree with my colleague that on the facts of this case, the officer was not "alert, alive and sensitive" to the child's best interests, more particularly in summarily dismissing the child's own concerns and ignoring, for all practical purposes, the financial implications for the child of her mother's removal. The matter was properly sent back by Pelletier J. to the Minister for reconsideration.

[11] I would dismiss the appeal and answer the certified question as follows:

Q.: Is the requirement that the best interests of children be considered when disposing of an application for an exemption pursuant to subsection 114(2), as set out in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, satisfied by considering whether the removal of the parent will subject the child to unusual, undeserved or disproportionate hardship?

A.: The requirement that the best interests of the child be considered may be satisfied, depending on the circumstances of each case, by considering the degree of hardship to which the removal of a parent exposes the child.

ROTHSTEIN J.A.: I agree.

* * *

The following are the reasons for judgment rendered in English by

EVANS J.A. (concurring in the result):

A. INTRODUCTION

[12] This is an appeal by the Minister of Citizenship and Immigration from a decision of Pelletier J. (as he then was) in which he set aside the refusal of an immigration officer to permit Daphney Hawthorne to apply for permanent residence status from within

plutôt «pour but d'aider à exercer le pouvoir discrétionnaire». Il va de soi, par exemple, que le concept de «difficultés injustifiées» n'est pas approprié lorsqu'il s'agit d'évaluer les difficultés auxquelles s'exposent les enfants innocents. Les enfants méritent rarement, sinon jamais, d'être exposés à des difficultés.

[10] Cela dit, je suis d'accord avec mon collègue pour dire que, compte tenu des faits de l'espèce, l'agente ne s'est pas montrée «récepti[ve], attentiv[e] et sensible» à l'intérêt supérieur de l'enfant, tout particulièrement lorsqu'elle a écarté sans autre formalité les craintes exprimées par l'enfant et pratiquement fait abstraction des conséquences financières du renvoi de la mère sur l'enfant. Le juge Pelletier a à juste titre renvoyé l'affaire au ministre pour réexamen.

[11] Je rejeterais l'appel et je répondrais à la question certifiée de la manière suivante:

Q.: La règle énoncée dans l'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, selon laquelle l'intérêt supérieur des enfants doit être pris en compte lorsqu'il est disposé d'une demande de dispense selon le paragraphe 114(2) est-elle observée lorsque l'agent d'immigration s'est demandé si le renvoi du parent exposera l'enfant à des difficultés inhabituelles, injustifiées ou excessives?

R.: Selon les circonstances de chaque cas, on peut satisfaire à l'exigence selon laquelle l'intérêt supérieur de l'enfant doit être pris en compte en évaluant le degré de difficultés auquel le renvoi d'un parent exposera l'enfant.

LE JUGE ROTHSTEIN, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

* * *

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

LE JUGE EVANS, J.C.A. (souscrivant au résultat):

A. INTRODUCTION

[12] Il s'agit d'un appel interjeté par le ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration visant la décision rendue par le juge Pelletier (maintenant juge à la Cour d'appel fédérale), qui a annulé la décision de l'agente d'immigration de ne pas permettre à Daphney

Canada. The officer was not satisfied that the material before her demonstrated that humanitarian and compassionate grounds (H & C) existed that warranted waiving the normal statutory requirement that an application for permanent residence must be made from outside Canada.

[13] Ms. Hawthorne made an application for judicial review of this refusal. Counsel argued that the officer had exercised her discretion unreasonably by giving inadequate consideration to the best interests of Ms. Hawthorne's daughter, Suzette Sharon Allen, a permanent resident of Canada since May 1999. Pelletier J. concluded that the officer had erred as alleged, and granted the application for judicial review: *Hawthorne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, 2001 FCT 1041; [2001] F.C.J. No. 1441 (T.D.) (QL). He certified the following question for appeal [at paragraph 16] pursuant to subsection 83(1) of the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2 [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 73]:

Is the requirement that the best interests of children be considered when disposing of an application for an exemption pursuant to subsection 114(2), as set out in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, satisfied by considering whether the removal of the parent will subject the child to unusual, undeserved or disproportionate hardship?

[14] The question certified by Pelletier J. has become even more apt as a result of the significant judicial activity that has since occurred. First, in *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2002), 208 D.L.R. (4th) 1, at paragraphs 35-38, the Supreme Court of Canada revisited the aspect of *Baker* dealing with the permissible scope of judicial review of the exercise of administrative discretion, including that conferred by subsection 114(2) [as am. *idem*, s. 102]. In particular, the Court stated, *Baker* was not to be read as authorizing a court, under the guise of review for unreasonableness, to reweigh the factors that the officer had taken into account when determining an H & C application.

Hawthorne de revendiquer au Canada le statut de résident permanent. La preuve dont l'agente disposait ne l'a pas convaincue qu'il existait des considérations humanitaires (CH) justifiant la levée de l'exigence normale prévue par la loi, selon laquelle la demande de résidence permanente doit être présentée hors du Canada.

[13] M^{me} Hawthorne a sollicité le contrôle judiciaire de ce refus. L'avocat a fait valoir que l'agente avait exercé son pouvoir discrétionnaire de manière déraisonnable en ne tenant pas dûment compte de l'intérêt supérieur de la fille de M^{me} Hawthorne, Suzette Sharon Allen, une résidente permanente du Canada depuis mai 1999. Le juge Pelletier a conclu que l'agente avait commis l'erreur qu'on lui avait imputée et a accueilli la demande de contrôle judiciaire: *Hawthorne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, 2001 CFPI 1041; [2001] A.C.F. n° 1441 (1^{re} inst.) (QL). Il a certifié la question suivante aux fins d'un appel [au paragraphe 16] en vertu du paragraphe 83(1) de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2 [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 73]:

La règle énoncée dans l'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, selon laquelle l'intérêt supérieur des enfants doit être pris en compte lorsqu'il est disposé d'une demande de dispense selon le paragraphe 114(2) est-elle observée lorsque l'agent d'immigration s'est demandé si le renvoi du parent exposera l'enfant à des difficultés inhabituelles, injustifiées ou excessives?

[14] La question qu'a certifiée le juge Pelletier s'est avérée encore plus pertinente en raison des décisions judiciaires importantes rendues depuis. Premièrement, dans l'arrêt *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2002), 208 D.L.R. (4th) 1, aux paragraphes 35 à 38, la Cour suprême du Canada a réexaminé l'aspect de l'arrêt *Baker* qui portait sur l'étendue permise du contrôle judiciaire de l'exercice du pouvoir discrétionnaire administratif, notamment celui que confère le paragraphe 114(2) [mod., *idem*, art. 102]. La Cour a déclaré tout particulièrement que l'arrêt *Baker* ne devait pas être interprété comme ayant pour effet d'autoriser le tribunal, sous prétexte d'un contrôle visant la décision déraisonnable, à évaluer de nouveau les facteurs dont l'agent a tenu compte lorsqu'il a tranché la demande de considérations humanitaires.

[15] Second, in *Legault v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 4 F.C. 538 (C.A.), this Court established a broad framework for reviewing the reasonableness of H & C decisions in light of the guidance provided by *Suresh* on the proper scope of *Baker*. Third, the *Legault* decision has itself been considered in at least seven applications for the judicial review of H & C decisions and three stay applications.

B. FACTUAL BACKGROUND

[16] Ms. Hawthorne, a citizen of Jamaica, came to Canada in 1992 in order to live with Roy Anthony Allen, the father of her daughter, Suzette, then aged eight. Suzette was left in Jamaica in the care of her grandmothers. Although separated from her daughter, Ms. Hawthorne sent money to Jamaica for her support and regularly communicated with her by letter and telephone.

[17] Ms. Hawthorne's relationship with Mr. Allen in Canada was stormy and brief. She left him in 1994 after being physically and emotionally abused. Mr. Allen subsequently married another woman, the mother of two children; Mr. Allen and his wife also have had children together.

[18] In 1999, Mr. Allen sponsored Suzette's admission to Canada as a permanent resident. Since her arrival, Suzette has lived with and been supported by her mother, with whom she has developed a very close relationship. Contact with her father has been sporadic and he has contributed next to nothing to her material well-being.

[19] Unlike her daughter, Ms. Hawthorne has no legal immigration status in Canada. Nonetheless, she has been employed since shortly after she arrived and has been in the same employment since 1996. She has been able to support herself and Suzette without recourse to social assistance.

[20] In an attempt to regularize her precarious immigration position, Ms. Hawthorne made an H & C application in January 2000. At the same time, her

[15] Deuxièmement, dans l'arrêt *Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 4 C.F. 538 (C.A.), notre Cour a établi un cadre large applicable à l'examen du caractère raisonnable des décisions d'ordre humanitaire à la lumière des directives énoncées dans l'arrêt *Suresh* sur la portée qu'il convient de donner à l'arrêt *Baker*. Troisièmement, l'arrêt *Legault* a lui-même été examiné dans le cadre d'au moins sept demandes de contrôle judiciaire visant des décisions d'ordre humanitaire et de trois demandes de sursis d'exécution.

B. LES FAITS

[16] M^{me} Hawthorne, citoyenne de la Jamaïque, est arrivée au Canada en 1992 afin de vivre avec Roy Anthony Allen, le père de sa fille Suzette, alors âgée de huit ans. Demeurée en Jamaïque, Suzette a été confiée à ses grands-mères. Quoique séparée de sa fille, M^{me} Hawthorne envoyait de l'argent en Jamaïque pour son entretien et communiquait régulièrement avec elle par courrier et par téléphone.

[17] La relation qu'entretenait M^{me} Hawthorne avec M. Allen au Canada a été orageuse et brève. Elle l'a quitté en 1994, après avoir subi de la violence physique et psychologique. M. Allen a par la suite épousé une autre femme, mère de deux enfants; M. Allen et son épouse ont également eu des enfants ensemble.

[18] En 1999, M. Allen a parrainé l'admission de Suzette au Canada à titre de résident permanent. Depuis son arrivée au pays, Suzette a vécu avec sa mère qui subvient à ses besoins et de qui elle est devenue très proche. Elle maintient des contacts sporadiques avec son père, celui-ci n'ayant pratiquement pas contribué à son bien-être matériel.

[19] Contrairement à sa fille, M^{me} Hawthorne n'a aucun statut légal d'immigration au Canada. Elle a néanmoins obtenu un emploi peu de temps après son arrivée au pays, et elle occupe le même emploi depuis 1996. Elle a été en mesure de subvenir à ses besoins et à ceux de Suzette sans recourir à l'aide sociale.

[20] Afin de régulariser son statut d'immigration précaire, M^{me} Hawthorne a présenté une demande de considérations humanitaires en janvier 2000. Au même

removal from Canada was under active consideration by Citizenship and Immigration Canada because she is living here in breach of the law regulating immigration. She was ordered deported, but obtained a stay of her removal pending the determination of her H & C application, on the ground that, since Ms. Hawthorne was Suzette's only source of financial support, her removal would cause irreparable harm: *Hawthorne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (IMM-3671-00; July 13, 2000) (F.C.T.D.).

[21] I should note at this point that, in many cases, the outcome of a subsection 114(2) application determines not only whether an applicant may apply for permanent residence from within Canada, but also whether she will be granted permanent residence status at all. Thus, if Ms. Hawthorne's H & C application is unsuccessful, she will almost certainly be removed from Canada. If she were then to apply from outside Canada for a visa to enter as a permanent resident in the independent category, a visa would likely be refused because she lacks the educational qualifications and job skills required to meet the selection criteria. However, if her H & C application succeeds, she will be granted permanent residence status in Canada on satisfying health and security requirements.

[22] In written representations to the officer handling the H & C application, counsel described Ms. Hawthorne's success in establishing herself in Canada, despite the difficult circumstances in which she found herself. Counsel also emphasized that to refuse Ms. Hawthorne's application would be detrimental to the best interests of Suzette, who was then 15 years old and a full-time grade 10 student at Harbord Collegiate Institute in Toronto.

[23] If Ms. Hawthorne were deported, Suzette stated that she did not know what she would do. She would be faced with the unenviable choice of either accompanying her mother to Jamaica, or remaining in

moment, Citoyenneté et Immigration Canada envisageait sérieusement de prendre une mesure de renvoi à son égard, car elle enfreignait la loi en matière d'immigration. Elle a fait l'objet d'une mesure d'expulsion, mais a obtenu un sursis d'exécution de la mesure de renvoi jusqu'à ce qu'il soit statué sur sa demande de considérations humanitaires au motif que son renvoi entraînerait un préjudice irréparable, M^{me} Hawthorne représentant l'unique source de soutien financier pour Suzette: *Hawthorne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (IMM-3671-00; 13 juillet 2000) (C.F. 1^{re} inst.).

[21] Je tiens à souligner à ce stade-ci que, dans la plupart des cas, la possibilité pour un demandeur de non seulement présenter une demande de résidence permanente au Canada, mais de se voir même attribuer le statut de résident permanent, est tributaire de l'issue de la demande fondée sur le paragraphe 114(2). Par conséquent, si la demande de considérations humanitaires de M^{me} Hawthorne est rejetée, elle sera presque certainement renvoyée du Canada. Si elle soumettait ensuite une demande de visa hors du Canada pour être admise comme résidente permanente dans la catégorie des immigrants indépendants, on refusera vraisemblablement de lui délivrer un visa parce qu'elle n'a ni le niveau d'études ni les compétences professionnelles nécessaires à l'atteinte du critère de sélection. Cependant, si on fait droit à sa demande de considérations humanitaires, elle se verra octroyer le statut de résident permanent au Canada à condition de satisfaire aux exigences en matière de santé et de sécurité.

[22] Dans ses observations écrites à l'agent chargé de la demande de considérations humanitaires, l'avocat décrit comment M^{me} Hawthorne a réussi à s'établir au Canada en dépit des difficultés qu'elle vivait. L'avocat a également souligné que le rejet de la demande de M^{me} Hawthorne serait préjudiciable à l'intérêt supérieur de Suzette, qui était alors âgée de 15 ans et étudiante à temps plein au Harbord Collegiate Institute à Toronto, en 10^e année.

[23] Advenant l'expulsion de M^{me} Hawthorne, Suzette a déclaré qu'elle ne saurait que faire. Elle serait confrontée au choix peu enviable de soit accompagner sa mère en Jamaïque, soit demeurer au Canada sans

Canada without the benefit of the material and emotional support, and encouragement that her mother has provided since she arrived as a permanent resident.

[24] If Suzette decided to remain, she might be able to live with her father. However, she stated in a statutory declaration that she would not want to do this because she had been told by her mother that her father, with whom she had never lived, had been charged with sexually abusing a step-daughter. Suzette had no other relatives in Canada with whom she could live and was too young to live on her own.

[25] Nor would it be a panacea for Suzette to accompany her mother to Jamaica. She would be giving up a bright future in Canada to go to a country that is plagued by violent crime and poverty. Country conditions were fully documented in the submissions to the immigration officer. Given the high levels of unemployment in Jamaica, Ms. Hawthorne might well not be able to support Suzette or to pay high school fees for her. Not surprisingly, Suzette expressed fear at the prospect of having to return to that milieu.

C. DECISION OF THE IMMIGRATION OFFICER

[26] In order to provide the full flavour of the immigration officer's consideration of Suzette's best interests, I reproduce below nearly all of her letter to Ms. Hawthorne, dated February 8, 2000, in which she communicated the reasoned decision that is under review in these proceedings.

DECISION AND RATIONALE

After considering all the information on the file for Ms. Daphney Hawthorne I am not satisfied there is sufficient evidence to demonstrate that there are humanitarian and compassionate grounds to warrant waiving A9(1) of the *Immigration Act* for the following reasons:

Ms. Hawthorne, also known as the applicant, has the majority of her family living in Jamaica. Her mother and 7 siblings all live there and not in Canada. Since her close family ties are in Jamaica it would not be a major hardship to return to Jamaica. It is noted that Ms. Hawthorne has a daughter living in Canada

bénéficier du soutien matériel et émotionnel ni des encouragements qu'elle a reçus de sa mère depuis son arrivée au pays à titre de résidente permanente.

[24] Si Suzette choisissait de demeurer au Canada, elle pourrait vivre avec son père. Cependant, elle a déclaré solennellement vouloir écarter cette possibilité, car sa mère lui a dit que son père, avec qui elle n'a jamais vécu, avait été accusé de violence sexuelle à l'endroit de sa belle-fille. Suzette n'avait pas d'autre parent au Canada avec qui elle pourrait vivre et était trop jeune pour vivre seule.

[25] Accompagner sa mère en Jamaïque n'aurait pas non plus été une panacée pour Suzette. Elle aurait renoncé à un avenir prometteur au Canada pour retourner dans un pays où sévissent la criminalité et la pauvreté. La situation qui règne en Jamaïque est pleinement documentée dans les observations présentées à l'agente d'immigration. Compte tenu du haut taux de chômage en Jamaïque, M^{me} Hawthorne pourrait fort bien ne pas avoir les moyens de subvenir aux besoins de Suzette ou de lui payer ses frais de scolarité au secondaire. Il n'est pas étonnant que Suzette ait exprimé sa crainte de devoir retourner dans ce milieu.

C. LA DÉCISION DE L'AGENTE D'IMMIGRATION

[26] Afin de représenter fidèlement la manière dont l'agente d'immigration a considéré l'intérêt supérieur de Suzette, je reproduis presque intégralement ci-dessous la lettre qu'elle a adressée à M^{me} Hawthorne, en date du 8 février 2000, dans laquelle elle l'informe de la décision motivée faisant l'objet des présentes procédures.

[TRADUCTION] DÉCISION ET JUSTIFICATION

Après examen du contenu du dossier de M^{me} Daphney Hawthorne, je ne suis pas convaincue que la preuve suffit à démontrer l'existence de raisons d'ordre humanitaire justifiant l'abandon des exigences du paragraphe 9(1) de la *Loi sur l'immigration*, et cela pour les motifs suivants:

La majorité de la famille de M^{me} Hawthorne (également appelée la requérante) vit en Jamaïque. Sa mère et ses sept frères et sœurs vivent tous dans ce pays et non au Canada. Puisque sa famille immédiate vit en Jamaïque, son retour en Jamaïque ne lui causerait pas de grandes difficultés. Il est pris

who became a permanent resident of Canada on 2 May 1999. She had not been living with the daughter since she left Jamaica in January 1992. It was the applicant's choice to leave her daughter for eight years. Therefore, since she had not seen her daughter for that length of time one cannot consider it a major hardship if she were to be separated from her again.

Applicant states that her daughter's father, her daughter's sponsor, has been charged with sexually assaulting his step daughter and that the applicant's daughter feels very uncomfortable living with her dad. There is insufficient evidence on this file to demonstrate that the father/sponsor of the daughter has been charged with any crime. Even if this statement is a true fact and her daughter does not want to live with her father, there must be alternatives to where her daughter could live, including back to Jamaica with her mother if she so chooses. Since the applicant's daughter was sponsored by her father, he is responsible for her welfare and should make arrangements for her living plans.

Applicant also states that her daughter has never lived with men and she is very uncomfortable with living with her father and she prefers to live with her mother. Again, since he is a permanent resident to Canada, her daughter can choose to live where she wishes and that includes returning to Jamaica with her mother. Only recently did her daughter come from Jamaica [which] they state is poverty and violence ridden. If her daughter lived there before, I do not see the hardship of living there again.

The applicant states that she was separated from her daughter but still acted as her mother since she would send her daughter money all the time. Again there is insufficient evidence to support this statement. Since she had been separated from this child for such a lengthy period I do not see how their relationship was close and how their separation now would be a major hardship for either one of them. Hence, returning the applicant to Jamaica would not be the major hardship they have expressed in their submissions.

...

In conclusion, after reviewing all of the facts and evidence on file I am not satisfied there is sufficient evidence to demonstrate that humanitarian and compassionate grounds exist to warrant waiving A9(1) of the *Immigration Act* for Ms. Daphney Hawthorne.

D. DECISION OF THE TRIAL DIVISION

[27] The principal ground on which Pelletier J. granted the application for judicial review was that the

note que M^{me} Hawthorne a une fille au Canada qui est devenue résidente permanente du Canada le 2 mai 1999. M^{me} Hawthorne n'avait pas vécu avec sa fille depuis son départ de la Jamaïque en janvier 1992. C'est la requérante qui a choisi d'être éloignée de sa fille pendant huit ans. Par conséquent, puisqu'elle n'avait pas vu sa fille durant toute cette période, on ne saurait dire qu'il serait particulièrement difficile pour elle d'en être séparée de nouveau.

La requérante affirme que le père de sa fille, qui l'a parrainée, a été accusé d'agression sexuelle sur sa belle-fille et que la fille de la requérante se sent très mal à l'aise à l'idée de vivre avec son père. La preuve contenue dans ce dossier ne permet pas d'affirmer que le père/répondant de la fille a été accusé d'un délit. Même si cette déclaration est véridique et même si la fille ne veut pas vivre avec son père, il doit y avoir d'autres endroits où elle pourrait vivre, et elle pourrait notamment retourner en Jamaïque avec sa mère si elle en exprime le désir. Puisque la fille de la requérante a été parrainée par son père, celui-ci est responsable du bien-être de sa fille et devrait prendre des dispositions à propos de ses conditions de vie.

La requérante affirme aussi que sa fille n'a jamais vécu avec des hommes, qu'elle est très mal à l'aise à l'idée de vivre avec son père et qu'elle préfère vivre avec sa mère. Là encore, puisqu'elle est une résidente permanente du Canada, sa fille peut choisir de vivre où elle le veut, ce qui comprend son éventuel retour en Jamaïque avec sa mère. Sa fille est revenue tout récemment de la Jamaïque, un pays qui, d'après leurs dires, est marqué par la pauvreté et la violence. Si sa fille a vécu dans ce pays auparavant, je ne vois pas la difficulté qu'elle aurait à y vivre de nouveau.

La requérante affirme qu'elle a été séparée de sa fille, mais qu'elle était encore sa mère puisqu'elle lui envoyait régulièrement de l'argent. Là encore, la preuve n'est pas suffisante pour confirmer ce fait. Puisqu'elle avait été séparée de cette enfant pendant une si longue période, je ne vois pas en quoi leurs rapports étaient si étroits ni en quoi leur séparation aujourd'hui serait source de difficultés pour l'une ou pour l'autre. Le retour de la requérante en Jamaïque ne causerait donc pas les grandes difficultés qu'elles ont évoquées dans leurs conclusions.

[. . .]

En conclusion, après examen de tous les faits et de la preuve versée dans le dossier, je ne suis pas persuadée que la preuve permet de dire qu'il existe des raisons d'ordre humanitaire justifiant l'abandon des conditions du paragraphe 9(1) de la *Loi sur l'immigration* pour M^{me} Daphney Hawthorne.

D. LA DÉCISION EN PREMIÈRE INSTANCE

[27] Le juge Pelletier a fait droit à la demande de contrôle judiciaire principalement car l'agente n'avait

officer's letter did not disclose that the decision maker had complied with the direction of the Supreme Court of Canada in *Baker* to give adequate consideration to the best interests of the child. Instead of regarding Suzette's best interests as an important factor in the exercise of her H & C discretion, the officer considered only the degree of hardship to which Ms. Hawthorne's removal would expose her daughter.

[28] Pelletier J. attributed the officer's use of "major hardship" as the relevant test for determining the existence of humanitarian and compassionate grounds to the references to "unusual, undeserved or disproportionate hardship" in the sections of the guidelines published in the *Immigration Manual* dealing with H & C applications.

E. THE LEGISLATIVE FRAMEWORK

[29] The following provisions of the *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2, are relevant to this appeal [subsection 9(1) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 4)]:

9. (1) Except in such cases as are prescribed, and subject to subsection (1.1), every immigrant and visitor shall make an application for and obtain a visa before that person appears at a port of entry.

114. (1) . . .

(2) The Governor in Council may, by regulation, authorize the Minister to exempt any person from any regulation made under subsection (1) or otherwise facilitate the admission of any person where the Minister is satisfied that the person should be exempted from that regulation or that the person's admission should be facilitated owing to the existence of compassionate or humanitarian considerations.

[30] The *Immigration Manual*, published by Citizenship and Immigration Canada, includes instructions issued by the Minister to immigration officers in order to structure the exercise of their statutory discretion under subsection 114(2) and to advise potential applicants of what they may have to prove in order to obtain a favourable decision on an H & C application. Although the Manual is not a

pas révélé dans sa lettre que le décideur s'était conformé à la directive énoncée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Baker* qui consiste à tenir suffisamment compte de l'intérêt supérieur de l'enfant. Plutôt que de considérer l'intérêt supérieur de Suzette comme un facteur important dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en matière de considérations humanitaires, l'agente n'a pris en compte que le degré de difficultés auquel le renvoi de M^{me} Hawthorne exposerait sa fille.

[28] Selon le juge Pelletier, le recours de l'agente au critère pertinent des «grandes difficultés» pour décider de l'existence de considérations humanitaires est attribuable aux références aux «difficultés inhabituelles, injustifiées ou excessives» contenues dans les dispositions des directives publiées dans le *Guide de l'immigration* en matière de demande de considérations humanitaires.

E. LE CADRE LÉGISLATIF

[29] Les dispositions suivantes de la *Loi sur l'immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2, sont pertinentes aux fins du présent appel [paragraphe 9(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 4)]:

9. (1) Sous réserve du paragraphe (1.1), sauf cas prévus par règlement, les immigrants et visiteurs doivent demander et obtenir un visa avant de se présenter à un point d'entrée.

[. . .]

114. [. . .]

(2) Le gouverneur en conseil peut, par règlement, autoriser le ministre à accorder, pour des raisons d'ordre humanitaire, une dispense d'application d'un règlement pris aux termes du paragraphe (1) ou à faciliter l'admission de toute autre manière.

[30] Le *Guide de l'immigration*, publié par Citoyenneté et Immigration Canada, comprend des directives émises par le ministre à l'intention des agents d'immigration pour structurer l'exercice du pouvoir discrétionnaire que leur confère la loi aux termes du paragraphe 114(2) et pour informer les candidats potentiels de ce qu'ils auront à prouver afin que leur demande de considérations humanitaires soit tranchée en

legislative document in the formal sense, its provisions form a sufficiently important part of the normative framework within which H & C decisions are made that the provisions most relevant to this appeal can usefully be reproduced here.

Chapter IP 5: Immigrant Applications in Canada Made on Humanitarian or Compassionate Grounds

6.1 What is meant by “humanitarian and compassionate grounds”

Applicants making an application under R2.1 are requesting processing in Canada due to compassionate or humanitarian considerations. Subsection R2.1 provides the flexibility to approve deserving cases for processing within Canada, the circumstances of which were not anticipated in the legislation.

Applicants bear the onus of satisfying the decision-maker that their personal circumstances are such that the hardship of having to obtain an immigrant visa from outside of Canada in the normal manner would be (i) **unusual and undeserved** or (ii) **disproportionate**. Applicants may present whatever facts they feel are relevant.

The following definitions are not meant as “hard and fast” rules; rather, they are an attempt to provide guidance to decision makers when they exercise their discretion in determining whether sufficient H&C considerations exist to warrant the requested exemption from A9(1).

Unusual and undeserved hardship

The hardship (of having to apply for an immigration visa outside of Canada) that the applicant would face should be, in most cases, unusual. In other words, a hardship not anticipated by the Act or the Regulations, and

The hardship (of having to apply for an immigration visa from outside of Canada) that the applicant would face should be, in most cases, the result of circumstances beyond the person’s control.

Disproportionate hardship

Humanitarian and compassionate grounds may exist in cases that would not meet the “unusual and undeserved” criteria but where the hardship (of having to apply for an immigration visa from outside of Canada) would have a disproportionate impact on the applicant due to his or her personal circumstances.

leur faveur. Bien que le Guide ne constitue pas un document législatif au sens formel, ses dispositions forment une partie suffisamment importante du cadre normatif dans lequel s’inscrivent les décisions d’ordre humanitaire qu’il convient, par souci de commodité, de reproduire les dispositions les plus pertinentes aux fins du présent appel.

Chapitre IP 5: Demandes d’établissement présentées au Canada pour des considérations humanitaires (CH)

6.1 Qu’entend-on par «considérations humanitaires»

En présentant une demande R2.1, le demandeur cherche à faciliter son admission au Canada en raison de l’existence de CH. Les dispositions CH permettent d’autoriser des personnes, dont le cas est digne d’intérêt et n’est pas prévu par la Loi, à présenter leur demande au Canada.

Il incombe au demandeur de convaincre l’agent que, vu sa situation, l’obligation, dont il demande d’être dispensé, d’obtenir un visa hors du Canada lui causerait des difficultés (i) **inhabituelles et injustifiées** ou (ii) **excessives**. Le demandeur peut présenter tout fait qu’il juge pertinent pour l’obtention de cette dispense.

Les définitions suivantes ne constituent pas des règles strictes. Plutôt, elles ont pour but d’aider à exercer le pouvoir discrétionnaire de déterminer s’il existe des CH justifiant la dispense demandée du L9(1).

Difficultés inhabituelles et injustifiées

Les difficultés que subirait le demandeur (s’il devait présenter sa demande de visa hors du Canada) doivent, dans la plupart des cas, être inhabituelles. Il s’agit, en d’autres termes, de difficultés qui ne sont pas prévues dans la Loi ou le Règlement, et

Les difficultés que subirait le demandeur (s’il devait présenter sa demande hors du Canada) doivent, dans la plupart des cas, découler de circonstances indépendantes de sa volonté.

Difficultés excessives

Dans certains cas où le demandeur ne subirait de difficultés ni inhabituelles ni injustifiées (s’il devait présenter sa demande de visa hors du Canada), il est possible de conclure à l’existence de CH en raison de difficultés considérées comme excessives pour le demandeur compte tenu de ses circonstances personnelles.

8.5 Separation of parents and dependent children (outside family class)

The removal of a status-less individual from Canada may have an impact in relation to family members who do have the legal right to remain (i.e permanent residents or Canadian citizens). The geographic separation of family members could create a hardship that may warrant a positive H&C decision

In evaluating such cases, you should balance the different and important interests at stake:

...

The circumstances of all the family members, with particular attention given to the interests and situation of the status-less individual's children.

The applicant's submissions may be considered in light of international human rights standards such as the International Covenant on Civil and Political Rights, the American Declaration on the Rights and Duties of Man, and the Convention on the Rights of the Child. International case law suggests that the State's interests in protecting society and regulating immigration are to be weighed or impact this removal on his/her family members.

Adult applicants may present submissions from, or on behalf of, members of their family, setting out the family members' view. For children, such submissions should be considered in accordance with the children's age and maturity, recognizing the increasing capacity of a child as he/she matures, to present his/her own views.

As in all H&C cases, consider the degree of hardship in relation to the applicant's personal circumstances (see Section 6.1—What is meant by "humanitarian or compassionate grounds").

Consider

...

What are the effective links with family members (children, spouse, parents, siblings, etc.) in terms of ongoing relationship as opposed to simple biological fact of relationship.

Where the applicant is residing in relation to the family members, particularly his/her children.

If there has been any previous period of separation, for how long and why.

If the applicant and his/her spouse are separated or divorced, has there been a court order in relation to custody

8.5 Séparation des parents et enfants (hors de la catégorie des parents)

Le renvoi du Canada d'un individu sans statut peut avoir des répercussions sur les membres de la famille qui eux ont le droit légal de demeurer au Canada (p.ex., des résidents permanents ou des citoyens canadiens). La séparation géographique des membres de la famille pourrait occasionner des difficultés susceptibles de justifier une décision CH favorable [..]

Dans l'évaluation de ces cas, il faut tenir compte des intérêts différents et importants qui sont en jeu:

[. . .]

Les circonstances de tous les membres de la famille, en accordant une attention particulière aux intérêts et à la situation des enfants de l'individu sans statut.

Il se peut que, dans les observations qui vous sont présentées, on vous demande de tenir compte des normes internationales des droits de la personne comme celles du Pacte international relatif aux droits civils et politiques, de la Déclaration américaine des droits et devoirs de l'homme et de la Convention relative aux droits de l'enfant, instruments que le Canada a ratifiés. La jurisprudence internationale préconise de soupeser les intérêts de l'État concernant la protection de la société et la réglementation de l'immigration par rapport aux intérêts de l'individu qui risque d'être renvoyé et aux répercussions de son renvoi sur les membres de sa famille.

Les demandeurs adultes peuvent présenter des observations faites par des membres de leur famille ou en leur nom pour exposer leurs vues. En ce qui concerne les enfants, ces observations doivent être analysées en tenant compte de l'âge et de la maturité de l'enfant, reconnaissant la capacité grandissante de l'enfant à mesure qu'il vieillit de présenter ses propres opinions.

Dans tous les cas CH, il faut accorder une attention spéciale aux difficultés qui peuvent être causées par rapport aux circonstances personnelles du demandeur (voir la section 6.1—Qu'entend-on par «considérations humanitaires»).

Déterminer

[. . .]

Les liens réels avec les membres de la famille (enfants, conjoint, père et mère, frères et sœurs, etc.), c'est-à-dire, relations permanentes par rapport au simple lien biologique.

Où le demandeur réside-t-il par rapport aux membres de sa famille, particulièrement les enfants?

Y a-t-il eu des périodes de séparation auparavant; dans l'affirmative, pendant combien de temps et pourquoi?

Si le demandeur et son conjoint sont séparés ou divorcés, y a-t-il eu une ordonnance du tribunal par rapport à la garde des

arrangements? If the applicant is the non-custodial parent, has s/he been exercising any visitation rights? What do the materials filed with the family court indicate about the family's circumstances?

Degree of psychological / emotional support in relation to other family members.

Options for the family to be together in another country or possibility to maintain contact.

Impact on family members, especially children, if the applicant is deported.

Particular circumstances of the applicant's child (age, needs, health, emotional development).

Financial dependence involved in the family ties.

F. ANALYSIS

[31] Counsel agreed that, under the legal test established by *Baker* and *Legault* for reviewing officers' exercise of discretion, the refusal to grant Ms. Hawthorne's H & C application could be set aside as unreasonable if the officer had been "dismissive" of Suzette's best interests. On the other hand, if the decision maker had been "alert, alive and sensitive" to them (*Baker*, at paragraph 75), the decision could not be characterized as unreasonable.

[32] It was also common ground that an officer cannot demonstrate that she has been "alert, alive and sensitive" to the best interests of an affected child simply by stating in the reasons for decision that she has taken into account the interests of a child of an H & C applicant (*Legault*, at paragraph 12). Rather, the interests of the child must be "well identified and defined" (*Legault*, at paragraph 12) and "examined . . . with a great deal of attention" (*Legault*, at paragraph 31). For, as the Supreme Court has made clear, the best interests of the child are "an important factor" and must be given "substantial weight" (*Baker*, at paragraph 75) in the exercise of discretion under subsection 114(2).

[33] The best interests of the child also assumes an important place in an H & C decision because international law, a significant element of the

enfants? Si le demandeur est le parent qui n'a pas la garde, exerce-t-il son droit de visite? Qu'est-ce que le dossier déposé au tribunal de la famille indique au sujet des circonstances de la famille?

Degré de soutien psychologique et émotif par rapport aux autres membres de la famille.

Possibilité pour la famille de se retrouver ensemble dans un autre pays ou possibilité de maintenir les contacts.

Incidence sur les membres de la famille, surtout sur les enfants, si le demandeur est expulsé.

Circonstances particulières de l'enfant du demandeur (âge, besoins, santé, développement émotif).

Dépendance financière découlant des liens familiaux.

F. ANALYSE

[31] L'avocat a convenu que, conformément au critère juridique établi dans les arrêts *Baker* et *Legault* pour examiner la manière dont les agents ont exercé leur pouvoir discrétionnaire, le refus de l'agente d'accueillir la demande de considérations humanitaires de M^{me} Hawthorne pourrait être annulé au motif qu'il s'agit d'une décision déraisonnable si l'agente n'a «prêté aucune attention» à l'intérêt supérieur de Suzette. D'autre part, si le décideur a été «réceptif, attentif et sensible» à cet intérêt (*Baker*, paragraphe 75), on ne pourrait soutenir qu'il s'agit d'une décision déraisonnable.

[32] Il y a eu également consensus sur le fait qu'une agente ne peut démontrer qu'elle a été «récepti[ve], attentif[ve] et sensible» à l'intérêt supérieur d'un enfant touché par la simple mention dans ses motifs qu'elle a pris en compte l'intérêt de l'enfant d'un demandeur CH (*Legault*, paragraphe 12). L'intérêt de l'enfant doit plutôt être «bien identifié et défini» (*Legault*, paragraphe 12) et «examiné avec beaucoup d'attention» (*Legault*, paragraphe 31) car, ainsi que l'a affirmé clairement la Cour suprême, l'intérêt supérieur de l'enfant constitue «un facteur important» auquel on doit accorder un «poids considérable» (*Baker*, paragraphe 75) dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire sous le régime du paragraphe 114(2).

[33] L'intérêt supérieur de l'enfant joue également un rôle important dans une décision d'ordre humanitaire car le droit international, un élément important du contexte

interpretive context of domestic legislation, ranks the protection of the interests of children very highly: *Baker*, at paragraphs 69-71. For instance, Article 3, paragraph 1 of the *Convention on the Rights of the Child*, UN Doc. A/Res/44/25, [1992] Can. T.S. No. 3 (entry into force September 2, 1990), a treaty ratified by Canada but not enacted into domestic law, provides: "In all actions concerning children . . . undertaken by . . . administrative authorities . . . the best interests of the child shall be a primary consideration." The Convention also provides that, in determining the best interests of the child, decision makers must take the views of the child into account, in accordance with the child's age and maturity. In order to ensure that the child's wishes are properly considered, Article 12 provides that the child must be given an opportunity to be heard, either directly or indirectly, in administrative proceedings affecting her rights or interests.

[34] In an attempt to persuade us that the immigration officer either had or had not been sufficiently attentive to Suzette's interests, counsel for the Minister and for Ms. Hawthorne relied exclusively on the terms of the decision letter, the relevant provisions in the Guidelines, and the jurisprudence. For the purpose of this appeal, it is unnecessary to go beyond these parameters. In order to determine if the officer's decision was unreasonable, the Court must subject her consideration of the best interests of the child to the "somewhat probing examination" prescribed in *Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.*, [1997] 1 S.C.R. 748, at paragraph 56.

[35] However, counsel for the intervener, the Canadian Foundation for Children, Youth and the Law, went further. She submitted that, even if the reasoning of the officer passed this test, the scope and standard of review mandated by *Baker* requires the Court to consider the substantive reasonableness of the outcome. In other words, the Court must consider whether, in refusing the H & C application, the officer struck an unreasonable balance between the interests of the child on the one hand and, on the other, the public interest in the due administration of the law that requires the removal of those who had entered Canada unlawfully, overstayed or otherwise remained in breach of the

interprétatif de la loi nationale, accorde un rang très élevé à la protection de l'intérêt des enfants: *Baker*, aux paragraphes 69 à 71. Par exemple, l'article 3, paragraphe 1 de la *Convention relative aux droits de l'enfant*, Doc. NU A/Rés/44/25, [1992] R.T. Can. n° 3 (entrée en vigueur le 2 septembre 1990), un traité qu'a ratifié le Canada mais qui n'a pas été adopté dans le droit interne, prévoit: «Dans toutes les décisions qui concernent les enfants [qui sont] le fait [. . .] des autorités administratives [. . .], l'intérêt supérieur de l'enfant doit être une considération primordiale.» La Convention prévoit en outre que, dans la détermination de l'intérêt supérieur de l'enfant, les décideurs doivent prendre en considération les opinions de l'enfant, eu égard à son âge et à son degré de maturité. Afin d'assurer dûment la prise en compte des désirs de l'enfant, l'article 12 dispose qu'on doit donner à l'enfant la possibilité d'être entendu, soit directement ou indirectement, dans toute procédure administrative l'intéressant.

[34] Pour nous convaincre que l'agente d'immigration a ou n'a pas été suffisamment attentive à l'intérêt de Suzette, les avocats du ministre et de M^{me} Hawthorne se sont exclusivement fondés sur le libellé de la lettre de décision, les dispositions pertinentes des directives et la jurisprudence. Pour les fins du présent appel, il n'est pas nécessaire d'aller au-delà de ces paramètres. Afin de déterminer si la décision de l'agente était déraisonnable, la Cour doit soumettre son appréciation de l'intérêt supérieur de l'enfant à l'«examen assez poussé» énoncé dans l'arrêt *Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.*, [1997] 1 R.C.S. 748, au paragraphe 56.

[35] Cependant, l'avocate de l'intervenante, la Canadian Foundation for Children, Youth and the Law, est allée plus loin. Elle a soutenu que, même si le raisonnement de l'agente satisfaisait à ce critère, la portée et la norme de contrôle de l'arrêt *Baker* imposent à la Cour de se pencher sur le caractère raisonnable, quant au fond, de l'issue du litige. Autrement dit, la Cour doit se demander si, en rejetant la demande de considérations humanitaires, l'agente a réalisé un équilibre déraisonnable entre, d'une part, l'intérêt de l'enfant et, d'autre part, l'intérêt public qui consiste en l'application régulière de la loi et qui exige le renvoi de ceux qui sont entrés illégalement au Canada, de ceux

conditions on which they were given leave to enter. Discretion is exercised unreasonably or capriciously when the damage to important individual interests is disproportionate to the benefit produced by the decision.

[36] Such an inquiry would require the Court to consider whether *Suresh* has modified *Baker* by removing from the scope of review the substantive unreasonableness of the decision to refuse an H & C application. In *Suresh*, the Supreme Court emphasized (at paragraphs 35-38) that *Baker* did not authorize reviewing courts to substitute their view for that of the officer on the weight to be assigned to particular factors, including the best interests of the child, in the exercise of the H & C discretion. However, the Court affirmed the power of the courts to review the exercise of discretion on the ground that it was arbitrary or capricious: *Suresh*, at paragraph 34. However, it is a question for another day whether such an inquiry into the substantive unreasonableness of the exercise of discretion, absent one of the nominate categories of *ultra vires* or a Charter right [*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]], is totally precluded by *Suresh*.

[37] Counsel for the Minister put succinctly his argument for allowing the appeal. Pelletier J. erred in law by requiring the officer to look beyond the degree of hardship that Suzette would suffer if her mother were removed from Canada. An inquiry into the seriousness of the harm necessarily included consideration of Suzette's best interests: to insist as a matter of law that an officer spell out expressly that she had considered the best interests of the child was to elevate form above substance.

[38] In addition, counsel submitted, both the case law and the guidelines authorize the approach taken in this case by the immigration officer. For example, the Court

dont le séjour a été indûment prolongé et de ceux qui sont par ailleurs demeurés en violation des conditions en vertu desquelles ils ont été autorisés à entrer. Le pouvoir discrétionnaire est exercé de manière déraisonnable ou arbitraire lorsque le préjudice causé aux intérêts individuels importants est disproportionné au bénéfice découlant de la décision.

[36] Dans le cadre d'un tel examen, la Cour doit se demander si l'arrêt *Suresh* a modifié l'arrêt *Baker* en soustrayant de la portée du contrôle le caractère déraisonnable, quant au fond, de la décision de rejeter une demande de considérations humanitaires. Dans l'arrêt *Suresh*, la Cour suprême a souligné (aux paragraphes 35 à 38) que l'arrêt *Baker* n'avait pas pour effet d'autoriser les tribunaux siégeant en révision à substituer leur point de vue à celui de l'agent sur l'importance à accorder aux facteurs particuliers, y compris l'intérêt supérieur de l'enfant, dans l'exercice du pouvoir discrétionnaire en matière de considérations humanitaires. La Cour a toutefois confirmé le pouvoir des tribunaux de contrôler l'exercice du pouvoir discrétionnaire pour cause d'arbitraire: *Suresh*, au paragraphe 34. Il s'agit cependant d'une tout autre question que de savoir si, en l'absence d'une catégorie nommée d'*ultra vires* ou d'un droit fondé sur la Charte [*Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]], l'arrêt *Suresh* exclut entièrement cet examen du caractère déraisonnable, quant au fond, de l'exercice du pouvoir discrétionnaire.

[37] L'avocat du ministre a fait valoir succinctement son argument pour accueillir l'appel. Le juge Pelletier a commis une erreur de droit en exigeant que l'agente aille au-delà du degré de difficultés auquel Suzette serait exposée advenant le renvoi de sa mère du Canada. L'examen de la gravité du préjudice comportait nécessairement la prise en compte de l'intérêt supérieur de Suzette: insister en droit qu'une agente indique expressément qu'elle a tenu compte de l'intérêt supérieur de l'enfant revenait à privilégier la forme au détriment du fond.

[38] Qui plus est, soutient l'avocat, la jurisprudence ainsi que les directives sanctionnent la démarche adoptée en l'espèce par l'agente d'immigration. Par

stated in *Baker* (at paragraph 74) that the decision maker should carefully consider the best interests of children and “the hardship that may be caused” to them by a negative decision. It was also said in *Baker* (at paragraph 72) that the guidelines “are a useful indicator of what constitutes a reasonable interpretation of the power conferred by the section”, and expressly direct officers to consider whether a negative decision would result in “unusual, undeserved or disproportionate hardship” [at paragraph 17].

[39] As well, in cases decided by the Trial Division after *Baker*, the degree of hardship has been regarded as the appropriate test for officers to apply under subsection 114(2): see, for example, *Cilbert v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 198 F.T.R. 90 (F.C.T.D.), at paragraph 21; *Russell v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 187 F.T.R. 97 (F.C.T.D.), at paragraph 25.

[40] These arguments do not persuade me that the Applications Judge erred in finding that the officer failed to give the careful consideration to the best interests of Suzette that is required by law. As *Baker* and the guidelines indicate, it is certainly necessary for the decision maker to consider the seriousness of the harm that a parent’s removal is likely to cause to a child. However, unless the decision maker considers the degree of harm in the context of the best interests of the child, she is likely to be diverted from her duty to be “alert, alive and sensitive” to this important factor in the exercise of discretion. The danger of subsuming a consideration of the child’s best interests in an assessment of the degree of hardship likely to be caused by a negative decision is well illustrated by the immigration officer’s responses to two submissions respecting Suzette that were made to her.

[41] First, the submissions made to the immigration officer on behalf of Ms. Hawthorne emphasized that her removal would be very detrimental to the best interests of Suzette who might feel that she had no effective

exemple, la Cour a déclaré dans l’arrêt *Baker* (paragraphe 74) que le décideur devrait examiner attentivement l’intérêt supérieur des enfants ainsi que «l’épreuve qui pourrait leur être infligée» par une décision défavorable. L’arrêt *Baker* (au paragraphe 72) établit également que les directives «sont une indication utile de ce qui constitue une interprétation raisonnable du pouvoir conféré par l’article» et qu’elles chargent expressément les agents d’évaluer si leur décision défavorable pourrait entraîner des «difficultés inhabituelles, injustes ou indues» [au paragraphe 17].

[39] De plus, dans les décisions tranchées par la Section de première instance dans la foulée de l’arrêt *Baker*, on a considéré que le degré de difficultés constituait le critère qu’il convenait aux agents d’appliquer en vertu du paragraphe 114(2): voir par exemple *Cilbert c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (2000), 198 F.T.R. 90 (C.F. 1^{re} inst.), au paragraphe 21; *Russell c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (2000), 187 F.T.R. 97 (C.F. 1^{re} inst.), au paragraphe 25.

[40] Ces arguments ne me convainquent pas que le juge des demandes a commis une erreur en concluant à l’omission de l’agente d’examiner attentivement l’intérêt supérieur de Suzette, comme le lui imposait la loi. Conformément à l’arrêt *Baker* et aux directives, le décideur doit nécessairement considérer la gravité du préjudice à l’égard de l’enfant qu’entraînera vraisemblablement le renvoi d’un parent. Cependant, à moins que le décideur ne tienne compte du degré de préjudice dans le contexte de l’intérêt supérieur de l’enfant, il s’écartera vraisemblablement de son obligation d’être «réceptif, attentif et sensible» à cet important facteur dans l’exercice du pouvoir discrétionnaire. Les réponses de l’agente d’immigration à deux observations qui lui ont été présentées concernant Suzette illustrent bien le danger d’englober l’examen de l’intérêt supérieur de l’enfant dans l’appréciation du degré de difficultés qui résultera sans doute d’une décision défavorable.

[41] Premièrement, les observations soumises à l’agente d’immigration pour le compte de M^{me} Hawthorne mettaient l’accent sur le fait que son renvoi serait très préjudiciable à l’intérêt supérieur de

choice but to return to Jamaica with her mother. The officer found that this would not be a major hardship warranting a positive exercise of discretion, because Suzette had lived in Jamaica for nearly all her life, having been in Canada for less than a year. However, if the officer had started by identifying the best interests of Suzette, now a permanent resident, as being able to continue to live in Canada, the removal of Ms. Hawthorne could only reasonably have been regarded as highly detrimental to Suzette's best interests if she was thereby effectively compelled to return to Jamaica with her mother. A best interests analysis makes Suzette's present life in Canada the relevant point of comparison, not her previous residence in Jamaica: see *Koud v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2001), 18 Imm. L.R. (3d) 280 (F.C.T.D.), at paragraph 18.

[42] Second, it was submitted to the officer that, given the closeness of their relationship and the material and emotional support that Ms. Hawthorne has provided to Suzette as she has adjusted to her new social and educational environments in Canada, it would be contrary to the best interests of Suzette to deprive her of her mother's presence. The officer's response was that it would not be a major hardship for Suzette to remain in Canada without her mother, since she had been separated from Ms. Hawthorne for the seven years before she came to Canada in 1999.

[43] Again, by failing adequately to identify and define the best interests of Suzette at the time of the decision, the officer compared the seriousness of her mother's removal with the previous period of separation. The relevant comparison is with the crucial part that her mother plays in her life in Canada, and the effect on her best interests of having to live in a new country without either her mother or other relatives who could assume her absent mother's role in the way that her grandmothers had done in Jamaica when Ms. Hawthorne came to Canada.

[44] The officer's treatment of these issues satisfies me that she was not "alert, alive and sensitive" to

Suzette, qui pourrait penser qu'elle n'aurait d'autre choix réel que de retourner en Jamaïque avec sa mère. L'agente a conclu que cela ne constituerait pas une difficulté particulière justifiant l'exercice favorable de son pouvoir discrétionnaire, car Suzette avait vécu en Jamaïque presque toute sa vie, n'ayant demeuré au Canada que pendant moins d'un an. Toutefois, si l'agente avait commencé par déterminer que l'intérêt supérieur de Suzette, aujourd'hui résidente permanente, consistait en la possibilité pour elle de continuer à demeurer au Canada, le renvoi de M^{me} Hawthorne ne pourrait qu'être raisonnablement considéré comme étant hautement préjudiciable à l'intérêt supérieur de Suzette si, de ce fait, celle-ci avait effectivement été obligée de retourner en Jamaïque avec sa mère. Dans le cadre de l'analyse de l'intérêt supérieur, le point de comparaison pertinent est la vie que Suzette mène actuellement au Canada, et non sa résidence antérieure en Jamaïque: voir *Koud c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2001), 18 Imm. L.R. (3d) (C.F. 1^{re} inst.), au paragraphe 18.

[42] Deuxièmement, on a plaidé auprès de l'agente que, compte tenu de leur lien étroit et du soutien matériel et émotionnel que M^{me} Hawthorne a apporté à Suzette alors que celle-ci s'adaptait à son nouvel environnement social et éducationnel au Canada, il serait contraire à l'intérêt supérieur de Suzette de la priver de la présence de sa mère. L'agente a répondu qu'il ne serait pas particulièrement difficile pour Suzette de demeurer au Canada sans sa mère, puisqu'elle a été séparée de M^{me} Hawthorne pendant sept ans avant son arrivée au Canada en 1999.

[43] Encore là, en omettant de déterminer et de circonscrire l'intérêt supérieur de Suzette au moment de la décision, l'agente a comparé la gravité du renvoi de sa mère à la période antérieure de séparation. La comparaison pertinente se trouve à être le rôle crucial que joue sa mère dans la vie que Suzette mène au Canada, ainsi que l'incidence qu'a sur son intérêt supérieur le fait de vivre dans un nouveau pays sans sa mère ou d'autres parents disposés à assumer le rôle de sa mère absente, comme ses grands-mères l'avaient fait en Jamaïque lorsque M^{me} Hawthorne a quitté pour le Canada.

[44] À mon avis, la façon dont l'agente a abordé ces questions dénote qu'elle n'a pas été «récepti[ve],

Suzette's best interests. The officer assessed the degree of harm that Ms. Hawthorne's removal would cause to Suzette by considering Suzette's life circumstances before she became a permanent resident in Canada, and not by reference to the damage to her present best interests. Cases on the best interests of the child in custody disputes (*Young v. Young*, [1993] 4 S.C.R. 3, and *P. (D.) v. S. (C.)*, [1993] 4 S.C.R. 141, for example), as well as the various provisions of the *Convention on the Rights of the Child*, provide indirect guidance on the range of considerations that constitute the best interests of the child in the context of H & C applications.

[45] This conclusion is consistent with Trial Division decisions holding that officers who had focussed exclusively on hardship had not thereby discharged their duty to examine with care the best interests of the child before dismissing a parent's H & C application: *Anthony v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2001), 17 Imm. L.R. (3d) 67 (F.C.T.D.); *Bassan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2001), 15 Imm. L.R. (3d) 316 (F.C.T.D.); *Gurunathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, (2001), 212 F.T.R. 309 (F.C.T.D.).

[46] In addition, it is my opinion that the officer's treatment of the concern expressed by Suzette at having to go to live with her father, whom she believed had been charged with the sexual abuse of a step-daughter, evidenced a dismissive attitude to her best interests. The officer's initial response to the concern was to attach no weight to it because there was no evidence that he had been charged. This was wrong for three reasons.

[47] First, given the relatively high procedural content of the duty of fairness owed by officers deciding H & C applications (*Baker*, at paragraph 32), the officer ought not to have rejected the submission without further inquiries, since the allegation was not inherently implausible and was accompanied by evidence

attenti[ve] et sensible» à l'intérêt supérieur de Suzette. L'agente a évalué le degré de préjudice qu'entraînerait le renvoi de M^{me} Hawthorne à l'égard de Suzette en tenant compte des conditions de vie de Suzette avant qu'elle ne devienne résidente permanente au Canada, plutôt que de se référer au préjudice qui serait causé à son intérêt supérieur actuel. La jurisprudence sur l'intérêt supérieur de l'enfant dans le cadre des litiges en matière de garde (notamment *Young c. Young*, [1993] 4 R.C.S. 3, et *P. (D.) c. S. (C.)*, [1993] 4 R.C.S. 141) ainsi que les diverses dispositions de la *Convention relative aux droits de l'enfant* énoncent indirectement des règles sur l'éventail des considérations qui constituent l'intérêt supérieur de l'enfant dans le contexte des demandes de considérations humanitaires.

[45] Cette conclusion est compatible avec les décisions rendues par la Section de première instance dans lesquelles il a été statué que les agents qui se sont exclusivement fondés sur les difficultés ne s'étaient pas acquittés de leur fonction d'examiner attentivement l'intérêt supérieur de l'enfant avant de rejeter une demande de considérations humanitaires présentée par un parent: *Anthony c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2001), 17 Imm. L.R. (3d) 67 (C.F. 1^{re} inst.); *Bassan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2001), 15 Imm. L.R. (3d) 316 (C.F. 1^{re} inst.); *Gurunathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2001), 212 F.T.R. 309 (C.F. 1^{re} inst.).

[46] J'estime en outre que la réaction de l'agente devant l'inquiétude exprimée par Suzette à l'idée d'aller vivre avec son père, qu'elle croyait avoir été accusé de violence sexuelle à l'endroit de sa belle-fille, a témoigné du fait qu'elle n'a pas prêté attention à l'intérêt supérieur de Suzette. Devant cette inquiétude, l'agente a initialement jugé qu'il n'y avait pas lieu d'y attacher de l'importance, car la mise en accusation du père n'était attestée par aucune preuve. Ce faisant, elle a eu tort pour les trois raisons suivantes.

[47] Premièrement, vu le contenu procédural relativement élevé de l'obligation d'équité à laquelle sont tenus les agents chargés des demandes de considérations humanitaires (*Baker*, au paragraphe 32), l'agente n'aurait pas dû avoir rejeté l'observation sans fouiller davantage la question, puisque l'allégation

suggesting that a children's aid society had concerns about Mr. Allen's suitability as a parent.

[48] Second, the officer appeared to disregard Suzette's expressed reluctance to live with her father because of what she had been told about him by her mother, and because she had never lived in the same house with a man. It was an inadequate response to these concerns for the officer to point to the lack of proof that Suzette's father had in fact been charged; Suzette's concern was based on her belief in the truth of what her mother had told her. Contrary to the *Convention on the Rights of the Child*, the officer seems to have given virtually no weight to the expressed wishes of Suzette in determining her best interests, even though the "child" in this case was 15 years old at the time.

[49] Third, the officer concluded her consideration of the submission that it was inappropriate for Suzette to have to live with her father by saying that, even if Mr. Allen had been charged with sexual abuse, he was responsible for her welfare and living plans as the parent who had sponsored her admission to Canada. However, I can see no rational relationship between this observation and the submission. The theoretical possibility that, as Suzette's sponsor, Mr. Allen could be made liable to provide for her support is simply not responsive to Suzette's concerns. The officer's letter of decision does not indicate that she had made inquiries and ascertained that Mr. Allen was willing and able to provide financial support for Suzette and to make suitable arrangements for her accommodation.

G. CONCLUSIONS

[50] In my opinion, it cannot be inferred from the reasons for the refusal of the H & C application that the officer was "alert, alive and sensitive" to Suzette's best interests. The summary, or less than responsive, treatment of the principal submissions made to the officer is indicative of a dismissive attitude towards her best interests. Indeed, apart from a brief reference to Mr. Allen's responsibilities as her sponsor, the financial

n'avait pas un caractère intrinsèquement implausible et qu'elle était assortie de preuves laissant entendre qu'un bureau de l'aide à l'enfance avait émis des réserves sur les aptitudes parentales de M. Allen.

[48] Deuxièmement, l'agente a paru avoir fait peu de cas de la réticence exprimée par Suzette à l'idée de vivre avec son père en raison de ce que sa mère lui a dit au sujet de son père et parce qu'elle n'a jamais vécu avec un homme. L'agente n'a pas réagi adéquatement à ces inquiétudes en signalant l'absence de preuve que le père de Suzette avait effectivement été accusé; la crainte de Suzette se fondait sur sa croyance dans la véracité de ce que sa mère lui avait dit. Contrairement à ce que prévoit la *Convention relative aux droits de l'enfant*, l'agente semble n'avoir accordé presque aucune importance aux désirs exprimés par Suzette dans la détermination de son intérêt supérieur, et ce, en dépit du fait que «l'enfant» en l'espèce avait 15 ans à l'époque.

[49] Troisièmement, après avoir examiné l'observation qu'il était inapproprié pour Suzette de devoir vivre avec son père, l'agente a déclaré que, même si M. Allen avait été accusé de violence sexuelle, c'est à lui que revenait la responsabilité du bien-être et des conditions de vie de sa fille à titre de parent ayant parrainé son admission au Canada. Toutefois, je n'établis aucun lien rationnel entre cette remarque et l'observation qui lui a été soumise. La possibilité théorique que, en sa qualité de répondant de Suzette, M. Allen puisse être tenu de subvenir à ses besoins ne dissipe nullement les craintes exprimées par Suzette. La lettre de décision de l'agente n'indique pas qu'elle ait approfondi la question, pas plus qu'elle ne se soit assurée de la volonté et de la capacité de M. Allen d'apporter un soutien financier à Suzette et de prendre des dispositions appropriées pour l'héberger.

G. CONCLUSIONS

[50] À mon avis, on ne peut inférer des motifs du rejet de la demande de considérations humanitaires que l'agente a été «récepti[ve], attenti[ve] et sensible» à l'intérêt supérieur de Suzette. La façon sommaire ou plutôt indifférente dont l'agente a traité les principales observations qui lui ont été soumises témoigne du fait qu'elle n'a prêté aucune attention à l'intérêt supérieur de Suzette. En effet, mise à part la brève mention des

implications for Suzette of her mother's removal are not discussed at all.

[51] Since the error identified in the officer's decision occurred before she weighed the H & C factors against law enforcement considerations, the statement in *Suresh* that *Baker* does not permit the Court to weigh the various factors is not germane to the disposition of this appeal.

[52] The requirement that officers' reasons clearly demonstrate that the best interests of an affected child have received careful attention no doubt imposes an administrative burden. But this is as it should be. Rigorous process requirements are fully justified for the determination of subsection 114(2) applications that may adversely affect the welfare of children with the right to reside in Canada: vital interests of the vulnerable are at stake and opportunities for substantive judicial review are limited.

[53] For all these reasons, I would dismiss the appeal and answer the certified question as follows:

Q.: Is the requirement that the best interests of children be considered when disposing of an application for an exemption pursuant to subsection 114(2), as set out in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, satisfied by considering whether the removal of the parent will subject the child to unusual, undeserved or disproportionate hardship?

A.: It must be clear from the reasons given by an immigration officer for rejecting a subsection 114(2) application that the officer has been "alert, alive and sensitive" to the best interests of a child with a right to remain in Canada who is likely to be adversely affected by the decision. When made without express reference to the best interests of the child, an assessment of the harm that the parent's removal is likely to cause may, depending on the circumstances, indicate that the officer failed to give those interests the careful attention that they require.

responsabilités de M. Allen à titre de répondant, il n'a nullement été question des conséquences financières du renvoi de M^{me} Hawthorne à l'égard de Suzette.

[51] Étant donné que l'erreur relevée dans la décision de l'agente est survenue avant qu'elle ne soupèse les facteurs CH par rapport aux considérations en matière d'application de la loi, l'énoncé dans l'arrêt *Suresh* que l'arrêt *Baker* n'a pas pour effet d'autoriser la Cour à évaluer les différents facteurs n'est pas pertinent aux fins du présent appel.

[52] Nul doute que l'exigence selon laquelle les motifs des agents doivent clairement attester le fait qu'ils ont attentivement examiné l'intérêt supérieur d'un enfant touché impose un fardeau administratif. C'est cependant ce qu'il convient de faire. Il est tout à fait justifié d'imposer des exigences rigoureuses en matière de traitement lorsqu'il s'agit de trancher des demandes fondées sur le paragraphe 114(2) susceptibles de porter préjudice au bien-être des enfants ayant le droit de demeurer au Canada: l'enjeu concerne les intérêts vitaux de personnes vulnérables et les possibilités d'intervention dans le cadre d'un contrôle judiciaire de fond sont limitées.

[53] Pour ces motifs, je rejeterais l'appel et je répondrais à la question certifiée de la manière suivante:

Q.: La règle énoncée dans l'arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, selon laquelle l'intérêt supérieur des enfants doit être pris en compte lorsqu'il est disposé d'une demande de dispense selon le paragraphe 114(2) est-elle observée lorsque l'agent d'immigration s'est demandé si le renvoi du parent exposera l'enfant à des difficultés inhabituelles, injustifiées ou excessives?

R.: Il doit ressortir clairement des motifs exposés par l'agent d'immigration au soutien du rejet de la demande fondée sur le paragraphe 114(2) qu'il a été «réceptif, attentif et sensible» à l'intérêt supérieur d'un enfant ayant le droit de demeurer au Canada et à l'égard duquel la décision portera vraisemblablement préjudice. En l'absence d'une mention expresse de l'intérêt supérieur de l'enfant, l'évaluation du préjudice que causera vraisemblablement le renvoi du parent peut, selon les circonstances, indiquer que l'agent a omis d'examiner cet intérêt avec toute l'attention qui s'impose.

A-552-01

2002 FCA 453

A-552-01

2002 CAF 453

Penner International Inc. (Appellant)

v.

Her Majesty the Queen (Respondent)

and

Bison Diversified Inc. (Appellant)

v.

Her Majesty the Queen (Respondent)**INDEXED AS: PENNER INTERNATIONAL INC. v. CANADA (C.A.)**Court of Appeal, Rothstein, Noël and Sexton JJ.A.—
Winnipeg, October 7; Ottawa, November 20, 2002.

Customs and Excise — Excise Tax Act — Whether diesel fuel purchased in Canada, consumed in U.S.A. by commercial trucks transporting goods from Canada “exported” for rebate purposes under Excise Tax Act, s. 68.1(1) — Not entitled to “drawbacks” under s. 70(1)(a) as no evidence fuel imported to Canada or used to produce exported goods — Definition of “export” for tax purposes provided by S.C.C. in Carling Export Brewing case: severance of goods from mass of things belonging to this country with intention of uniting them with mass of things belonging to foreign country and transporting exported thing beyond boundaries of Canada — Carling Export Brewing involved shipping beer to U.S.A. during Prohibition; S.C.C. held such activity could not be reconciled with understanding of export in commerce or as contemplated by statute — Dictionary definition of “export” perhaps not apt in tax cases — Wording of reasons in Carling Export Brewing not to be taken literally — Facts of instant case satisfying Carling Export Brewing interpretation of “export” — Use in foreign country by person taking goods from Canada sufficient — Sale in foreign country not obligatory — Excise Tax Act s. 252(1) considered — American case law considered at length in dissenting opinion of Sexton J.A. — Noël J.A.: even if narrow meaning of “exported” favoured by Sexton J.A. accepted, fuel in question was removed from Canada in commercial context and “unladen” in U.S.A. — Holding in appellants’ favour not causing administrative chaos as agreed statement of facts indicating fuel removed for commercial operation, not by private automobile driver — Court’s role not to restrict meaning of legislation to aid administration.

Penner International Inc. (appelante)

c.

Sa Majesté la Reine (intimée)

et

Bison Diversified Inc. (appelante)

c.

Sa Majesté la Reine (intimée)**RÉPERTORIÉ: PENNER INTERNATIONAL INC. c. CANADA (C.A.)**Cour d’appel, juges Rothstein, Noël et Sexton, J.C.A.—
Winnipeg, 7 octobre; Ottawa, 20 novembre 2002.

Douanes et accise — Loi sur la taxe d’accise — Le carburant diesel acheté au Canada et consommé aux États-Unis par des camions faisant le transport commercial de marchandises à partir du Canada a-t-il été «exporté» et donne-t-il droit à un remboursement aux termes de l’art. 68.1(1) de la Loi sur la taxe d’accise? — Il ne donne pas droit à des «drawbacks» aux termes de l’art. 70(1)a vu l’absence de preuves indiquant que le carburant a été importé au Canada ou utilisé pour produire des marchandises exportées — La C.S.C. a défini dans l’arrêt Carling Export Brewing le sens qu’avait le mot «exporter» dans un contexte fiscal: le prélèvement de marchandises sur la masse des biens appartenant à notre pays avec l’intention de les fondre à la masse des biens appartenant à un pays étranger et transporter les biens exportés au-delà des frontières du Canada — L’affaire Carling Export Brewing concernait l’expédition de bière aux États-Unis pendant la Prohibition; la C.S.C. a jugé qu’il était impossible de considérer cette opération comme une exportation commerciale ou une exportation au sens de la loi — La définition que le dictionnaire donne du mot «exporter» n’est peut-être pas appropriée dans les affaires fiscales — Il ne faut pas interpréter littéralement les motifs de l’arrêt Carling Export Brewing — Les faits de la présente espèce correspondent au sens donné au mot «exporter» dans Carling Export Brewing — Il suffit que les marchandises soient utilisées dans un pays étranger par la personne qui les a emportés du Canada — Il n’est pas nécessaire que les marchandises aient été vendues dans un pays étranger — Art. 252(1) de la Loi sur la taxe d’accise examiné — Jurisprudence américaine examinée de façon détaillée dans les motifs dissidents du juge Sexton, J.C.A. — Le juge Noël, J.C.A.: même en acceptant la définition plus étroite du mot «exportées» retenue par le juge Sexton, J.C.A., le carburant

This was an appeal from a Trial Division decision that diesel fuel purchased in Canada but consumed in the United States by commercial trucks transporting goods from Canada to the United States was not goods “exported” from Canada for rebate purposes under *Excise Tax Act*, subsection 68.1(1). The taxation years in question were 1989, 1990, 1991 and 1992. Appellants claim entitlement to federal sales tax and excise tax rebates for 1989 and 1990, and excise tax rebates for 1991 and 1992. While conceding that their claims for the first two years were out of time under section 68.1, they say that they may claim for those years as “drawbacks” under Act, paragraph 70(1)(a).

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

Per Rothstein J.A.: Appellants were not entitled to drawbacks since section 3 of the *Canadian Manufactured Goods Exported Drawbacks Regulations* authorizes drawbacks only in respect of duties and taxes paid on imported materials that are attached to or consumed in the production of goods that are exported. There was no evidence that the diesel fuel was imported to Canada. Nor was it used to produce exported goods.

“Export” means “to send out from one country to another”. The fuel in question would fall within the dictionary definition. But, for tax purposes, the binding interpretation is that provided by the Supreme Court of Canada in a 1930 case, *The King v. Carling Export Brewing and Malting Co. Ltd.*: “export . . . involves the idea of a severance of goods from the mass of things belonging to this country with the intention of uniting them with the mass of things belonging to some foreign country. It also involves the idea of transporting the thing exported beyond the boundaries of this country with the intention of effecting that”. In that case, taxpayer was providing beer during Prohibition—the period when the manufacture and sale of alcoholic beverages was prohibited by law in the United States. Duff J. accepted the Crown

en question a été transporté à l’extérieur du Canada dans un contexte commercial et «déchargé» aux États-Unis — Une décision favorable aux appelantes n’entraînerait pas un chaos administratif étant donné que l’énoncé des faits conjoints indique que le carburant a été envoyé à l’extérieur du pays dans le cadre d’une opération commerciale et non par des conducteurs d’automobile privée — Il n’appartient pas à la Cour de restreindre le sens d’une disposition législative pour faciliter le travail des autorités administratives.

Il s’agit d’un appel formé contre une décision de la Section de première instance selon laquelle le carburant diesel acheté au Canada mais consommé aux États-Unis par des camions exploités commercialement pour transporter des marchandises entre le Canada et les États-Unis ne constitue pas des marchandises «exportées» du Canada aux fins du remboursement de la taxe d’accise prévu par le paragraphe 68.1(1) de la *Loi sur la taxe d’accise*. Les années en question sont les années 1989, 1990, 1991 et 1992. Les appelantes soutiennent avoir droit au remboursement de la taxe fédérale de vente et de la taxe d’accise pour les années 1989 et 1990, et à celui de la taxe d’accise pour les années 1991 et 1992. Les appelantes admettent que les demandes concernant les deux premières années sont forcloses aux termes de l’article 68.1, mais elles affirment avoir droit à des «drawbacks» à l’égard de ces années-là aux termes de l’alinéa 70(1)a) de la Loi.

Jugement (le juge Sexton, J.C.A., étant dissident): l’appel est accueilli.

Le juge Rothstein, J.C.A.: Les appelantes n’ont pas droit à des drawbacks, étant donné que l’article 3 du *Règlement sur les drawbacks relatifs aux marchandises de fabrication canadienne exportées* accorde uniquement des drawbacks à l’égard des droits de douane et des taxes d’accise payés pour des matières importées qui ont été employées ou consommées dans la production de marchandises exportées. Il n’existe aucune preuve que le carburant diesel en question ait été importé au Canada, ni qu’il ait été utilisé pour produire des marchandises exportées.

«Exporter» veut dire «expédier d’un pays à un autre». Le carburant en question est visé par la définition du dictionnaire. Cependant, dans le domaine de la fiscalité, l’interprétation qui a été fournie par la Cour suprême du Canada dans un arrêt de 1930, *The King c. Carling Export Brewing and Malting Co. Ltd.* est impérative: «exporter sous-entend [. . .] l’idée d’un prélèvement de marchandises sur la masse des biens appartenant à notre pays avec l’intention de les fondre à la masse des biens appartenant à un pays étranger. Ce terme sous-entend aussi l’idée de transporter les biens exportés au-delà des frontières de notre pays avec la réelle intention de ce faire». Dans cette affaire, le contribuable avait fourni de la bière pendant la Prohibition, la période au cours de laquelle la fabrication et la vente de boissons alcooliques étaient

argument, that sending goods to the U.S.A. in deliberate violation of American law could not be reconciled with the ordinary notion of export, as commonly understood in commerce, and as contemplated by the statute. While the case at bar did not involve any illegality, *Carling Export Brewing* instructs us that the dictionary definition of “export” may not be apt in tax cases. The question here was whether the fuel was severed from the mass of things belonging to Canada with the intention of uniting it with the mass of things belonging to the U.S.A.

The wording of the reasons for judgment in *Carling Export Brewing* was not, of course, to be taken literally. “Belonging to” did not mean ownership by the state and “severance” and “uniting” did not imply the physical separation or joining of the goods. In context, what was contemplated is the removal of goods from one country with the intention that they be destined to, and remain to be used or sold in another country and not returned to the country of origin. The fuel in question was used by trucks in the U.S.A. and thus not returned to Canada. On the facts of this case, the interpretation of “export” established in *Carling Export Brewing* was satisfied. While export usually contemplates the movement of goods for sale in another country, that word is not exclusively tied to sales in a foreign country and did not have to be construed so narrowly as to exclude use in a foreign country by the person taking the goods out of Canada. This view is supported by subsection 252(1) of the *Excise Tax Act* which provides that diesel fuel, such as that at issue, is not entitled to a GST rebate but is described as being exported.

Per Sexton J.A. (dissenting): The appeal should be dismissed.

For *Excise Tax Act* purposes, “export” means to “carry out of the country” for a sale or transaction, or with the intention of seeking a foreign market for goods, or for the purpose of “landing” the goods in a foreign country. The mere consumption of a commodity in a foreign country does not satisfy the test in *Carling Export Brewing*. In *Swan and Finch Company v. United States* (adopted by our Supreme Court in *Carling Export Brewing*), the U.S. Supreme Court denied a drawback in respect of consumed rapeseed oil, holding that only oil “shipped to foreign countries and there landed” was exported. To satisfy the two-part test derived from *Swan and Finch Company*, it had to be demonstrated that this diesel fuel was (1) severed from the mass of things belonging to Canada

interdites par la loi aux États-Unis. Le juge Duff a retenu l’argument de la Couronne selon lequel il n’était pas facile de concilier la notion ordinaire d’exportation, telle qu’elle est habituellement comprise dans le commerce et telle qu’elle est envisagée par la loi avec le fait d’envoyer des marchandises aux États-Unis en violant délibérément les lois américaines. En l’espèce, il n’est aucunement question d’activités illégales, mais l’arrêt *Carling Export Brewing* nous indique que la définition du mot «exporter» que donne le dictionnaire n’est pas toujours applicable aux affaires fiscales. Il s’agit ici de savoir si le carburant a été prélevé sur la masse des biens appartenant au Canada dans l’intention de le fondre à la masse des biens appartenant aux États-Unis.

Il ne faut pas bien sûr prendre les termes utilisés dans les motifs de l’arrêt *Carling Export Brewing* dans leur sens littéral. «Appartenant à» ne veut pas dire que les marchandises étaient la propriété d’un État et «prélèvement» et «fusion» ne font pas non plus référence à la séparation ou à l’union physique des marchandises. Dans ce contexte, cette notion faisait référence à l’enlèvement de marchandises se trouvant dans un pays dans l’intention de les expédier dans un autre pays, où elles seraient utilisées ou vendues, sans qu’elles reviennent dans leur pays d’origine. Le carburant en question a été utilisé par des camions aux États-Unis et n’a donc pas été renvoyé au Canada. Les faits de la présente espèce répondent à l’interprétation du mot «exporter» établie dans *Carling Export Brewing*. Le mot «exporter» fait habituellement référence à l’expédition de marchandises destinées à être vendues dans un autre pays, mais ce mot n’est pas uniquement lié à des ventes faites dans un pays étranger et il n’est pas nécessaire de donner à ce terme une interprétation si étroite qu’elle n’englobe pas le fait d’utiliser aux États-Unis des marchandises transportées du Canada vers ce pays. Cette interprétation est confortée par le paragraphe 252(1) de la *Loi sur la taxe d’accise* qui énonce que le carburant diesel, comme celui qui est en cause ici, ne donne pas droit à un remboursement de la TPS mais est décrit comme ayant été exporté.

Le juge Sexton, J.C.A., (dissident): l’appel doit être rejeté.

Aux fins de la *Loi sur la taxe d’accise*, le verbe «exporter» veut dire «envoyer à l’extérieur du pays» aux fins d’effectuer une vente ou une transaction, ou dans l’intention de rechercher un acheteur étranger pour les marchandises ou dans le but de «débarquer» les marchandises dans un pays étranger. Le seul fait de consommer un bien dans un pays étranger ne répond pas au critère énoncé dans *Carling Export Brewing*. Dans *Swan and Finch Company v. United States* (arrêt approuvé par notre Cour suprême dans *Carling Export Brewing*), la Cour suprême des É.-U. a refusé d’accorder un drawback à l’égard de l’huile de colza qui avait été consommée, et a jugé que seule l’huile ayant été «expédiée vers des pays étrangers et qui y avait été débarquée» avait été exportée. Pour se conformer

(2) with the intention of uniting them with the mass of things belonging to the U.S.A. American case law teaches that there are three ways by which the uniting of goods with the mass of things in a foreign country can be accomplished: (1) sale; (2) intent to seek foreign markets; (3) unloading or landing of goods in a foreign country. All of these methods suggest the requirement for a unification of the goods with the commerce of a foreign country. To the same effect was *Carling Export Brewing*, in which the Court was of opinion that "export" ought to be limited so as to exclude export that was entirely beyond the ordinary course of commerce. More recently, in a 1997 case, *Flavell v. Deputy M.N.R., Customs and Excise*, this Court's Trial Division held that "export" had to be interpreted within a clearly commercial context and not according to a downgraded notion of mere mechanical movement from one country to another. That "export" contemplates trade or commerce is supported by the definitions of the word found in numerous dictionaries. Although for "export" a sale may not be absolutely necessary, there has to exist some purpose beyond mere consumption. Shipping goods with the intention of seeking a foreign market would satisfy the test of commerciality. There are few Canadian cases on what constitutes an "export" within the sale of goods context but many American cases support the last-mentioned proposition. Another method of unifying goods with those of a foreign country is for them to be unloaded with the intention they be joined with the commerce of that foreign country. That did not happen to the diesel fuel in question. The mere consumption of fuel was not even part of the export process, let alone an "export". This view is adopted in both recent and older American case law: "oil . . . consumed on a voyage does not constitute an exportation of that article. We might as well say that provisions which go out on the same ship for use on the outward passage are exported". Appellants must have used a portion of the fuel in Canada and to cross the American border. Purchase of the fuel was a domestic transaction, not an export. It was not clear that there had been a severance of this fuel from the mass of goods in Canada.

Support for the conclusion reached by Rothstein J.A. could not be based upon a consideration of the GST provision in the *Excise Tax Act*. The law was established in *Carling Export Brewing* and it could not be assumed that Parliament intended to change the law as to "export" in the excise tax context by amending a portion of the *Excise Tax Act* to deal with a

au critère à deux volets découlant de l'arrêt *Swan and Finch Company*, il faut démontrer que le carburant diesel en question 1) a été prélevé sur les marchandises appartenant au Canada 2) dans l'intention de le fondre à la masse des biens appartenant aux États-Unis. Selon la jurisprudence américaine, la fusion des marchandises à la masse des biens du pays étranger peut s'effectuer de trois façons: 1) par la vente, 2) par la recherche d'un acheteur étranger, 3) par le débarquement des marchandises dans un pays étranger. Toutes ces méthodes fusioient de l'idée que les marchandises doivent être fusionnées aux activités commerciales d'un pays étranger. L'arrêt *Carling Export Brewing* va dans le même sens, puisque la Cour a estimé que le mot «exportation» n'englobait pas un type d'exportation qui était tout à fait étranger aux activités commerciales habituelles. Plus récemment, dans l'arrêt *Flavell c. Sous-ministre du Revenu national, Douanes et accise*, la Section de la première instance de notre Cour a déclaré qu'il fallait interpréter le mot «exporter» dans un contexte commercial et non pas comme une simple notion de mouvement mécanique d'un pays à un autre. De nombreux dictionnaires indiquent que ce terme a une connotation commerciale. Une vente n'est peut-être pas absolument nécessaire pour qu'il y ait «exportation», mais l'expédition de la marchandise doit néanmoins avoir un autre but que la seule consommation. L'expédition de marchandises dans l'intention de rechercher un acheteur étranger répondrait au critère de caractère commercial. Il existe peu de décisions canadiennes qui traitent du sens du mot «exporter» dans le contexte de la vente de marchandises, mais il existe de nombreuses décisions américaines qui appuient la proposition qui vient d'être formulée. Une autre méthode visant à fondre les marchandises avec la masse des biens appartenant à un pays étranger est de les débarquer dans l'intention de les fusionner aux activités commerciales du pays étranger. Ce n'est pas ce qui s'est produit dans le cas du carburant diesel en question. La seule consommation du carburant ne faisait même pas partie des activités d'exportation, et constituait encore moins une «marchandise exportée». Ce point de vue a été adopté dans des décisions américaines récentes et anciennes: «l'huile [. . .] consommée au cours des expéditions maritimes n'a pas été exportée. Nous pourrions aussi bien dire que les provisions qui ont été embarquées sur le même navire pour qu'elles soient utilisées au cours du voyage sont exportées». Les appelantes ont été obligées d'utiliser une partie du carburant au Canada avant de franchir la frontière des États-Unis. L'achat de carburant constituait donc une opération intérieure et non une exportation. Il n'est pas certain que ce carburant ait été prélevé sur la masse des biens se trouvant au Canada.

L'analyse fondée sur les dispositions de la *Loi sur la taxe d'accise* relatives à la TPS ne permet pas de conforter la conclusion à laquelle en est arrivé le juge Rothstein, J.C.A. La règle a été établie dans *Carling Export Brewing* et il n'y a pas lieu de supposer que le législateur a eu l'intention de modifier le sens juridique du mot «exportation» dans le contexte de la

wholly separate tax (the GST).

Finally, holding consumed fuel to be an “exported” good would yield an absurd or illogical result and have negative policy implications: every automobile consuming fuel when crossing into the U.S.A. would be exporting fuel and a tax refund could be claimed. Administrative chaos would result.

Per Noël J.A. (concurring with Rothstein J.A.): Even if “exported” should be accorded the narrow meaning favoured by Sexton J.A., the diesel fuel in question was taken out of Canada in a clearly commercial context. It was taken out with a view to its being consumed in the U.S.A. in the course of the business of transporting goods. Thus, it was used “in the course of trade”. Furthermore, it was “unladen” in the U.S.A. in every sense of that word: the fuel tanks were emptied in that country.

Nor could it be said that holding in favour of appellants would give rise to administrative chaos: the agreed statement of facts indicates that the fuel at issue was removed from Canada for a commercial operation and not by a private automobile driver. In any event, the Court’s role was not to restrict the meaning of legislation so to accommodate the administration.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Canadian Manufactured Goods Exported Drawback Regulations, SOR/78-373, s. 3.
Excise Tax Act, R.S.C., 1985, c. E-15, ss. 68.1(1) (as enacted by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 7, s. 34; S.C. 1993, c. 25, s. 60), 70(1)(a) (as am. by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 7, s. 34; S.C. 1993, c. 25, s. 62), 252(1) (as am. by S.C. 1993, c. 27, s. 107; 1997, c. 10, s. 58).
Income Tax Act, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1.
Ontario Temperance Act (The), S.O. 1916, c. 50.
Trade-marks Act, R.S.C., 1985, c. T-13.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

FOLLOWED:

The King v. Carling Export Brewing and Malting Co. Ltd., [1930] S.C.R. 361; [1930] 2 D.L.R. 725; revd [1931] 2 D.L.R. 545; [1931] 2 W.W.R. 258; [1931] A.C. 435 (P.C.).

Loi sur la taxe d'accise, lorsqu’il a modifié une partie de cette loi pour imposer une taxe complètement différente (la TPS).

Enfin, le fait de déclarer que le carburant consommé constitue une marchandise «exportée» entraînerait un résultat absurde et illogique et aurait des répercussions négatives sur le plan des politiques: chaque automobile qui consomme du carburant au moment où elle traverse la frontière des États-Unis exporterait ce carburant et aurait droit à un remboursement de taxe. Cela entraînerait un chaos administratif.

Le juge Noël, J.C.A. (a souscrit aux motifs du juge Rothstein, J.C.A.): Même dans le cas où l’adjectif «exportées» aurait le sens limité que lui attribue mon collègue le juge Sexton, J.C.A., il est clair que le carburant diesel en question a été transporté à l’extérieur du Canada dans un contexte commercial. Il a été envoyé à l’extérieur du Canada dans l’intention qu’il soit consommé aux États-Unis dans l’exercice de l’activité commerciale consistant à transporter des marchandises. Ce carburant a en outre été «déchargé» aux États-Unis dans tous les sens de ce mot: les réservoirs des camions ont été vidés de leur contenu dans ce pays.

Rien ne permet non plus de penser qu’une décision favorable aux appelantes entraînerait un chaos administratif: l’énoncé conjoint des faits indique que le carburant en question a été expédié du Canada dans le cadre d’une opération commerciale et non par le conducteur d’un véhicule privé. De toute façon, il n’appartient pas à la Cour de restreindre le sens d’une disposition législative pour faciliter le travail de l’administration.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi de l’impôt sur le revenu, L.R.C. (1985) (5^e suppl.), ch. 1.
Loi sur la taxe d'accise, L.R.C. (1985), ch. E-15, art. 68.1(1) (édicte par L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 7, art. 34; L.C. 1993, ch. 25, art. 60), 70(1)(a) (mod. par L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 7, art. 34; L.C. 1993, ch. 25, art. 62), 252(1) (mod. par L.C. 1993, ch. 27, art. 107; 1997, c. 10, art. 58).
Loi sur les marques de commerce, L.R.C. (1985), ch. T-13.
Ontario Temperance Act (The), S.O. 1916, ch. 50.
Règlement sur les drawbacks relatifs aux marchandises de fabrication canadienne exportées, DORS/78-373, art. 3.

JURISPRUDENCE

DÉCISION SUIVIE:

The King v. Carling Export Brewing and Malting Co. Ltd., [1930] R.C.S. 361; [1930] 2 D.L.R. 725; inf. par [1931] 2 D.L.R. 545; [1931] 2 W.W.R. 258; [1931] A.C. 435 (P.C.).

APPLIED:

Swan and Finch Company v. United States, 190 U.S. 143 (1903).

DISTINGUISHED:

Richfield Oil Corp. v. State Board, 329 U.S. 69 (1946); *Hess Oil Virgin Islands Corp. v. Quinn*, 16 V.I. 380 (1979); *Shell Oil Company v. State Board of Equalization*, 64 Cal. 2d 713 (1966); *Rice Growers' Association of California v. County of Yolo*, 17 Cal. App. 3d 227 (1971); *Itel Containers International Corp. v. Huddleston*, 507 U.S. 60 (1993).

CONSIDERED:

Rex v. Gooderham & Worts Ltd. (1928), 62 O.L.R. 218 (Ont. H.C.); *Flavell v. Deputy M.N.R., Customs and Excise*, [1997] 1 F.C. 640; (1996), 137 D.L.R. (4th) 45; 117 F.T.R. 1 (T.D.); revg (1992), 8 T.T.R. 197 (C.I.T.T.); *Old HW-GW Ltd. v. Canada*, [1991] 1 C.T.C. 460; (1991), 91 DTC 5327; 43 F.T.R. 197 (F.C.T.D.); *Molson Companies Ltd. v. Moosehead Breweries Ltd.* (1990), 32 C.P.R. (3d) 363; 36 F.T.R. 241 (F.C.T.D.); *U.S. v. Ehsan*, 163 F.3d 855 (4th Cir. 1998); *Will-Kare Paving & Contracting Ltd. v. Canada*, [2000] 1 S.C.R. 915; (2000), 188 D.L.R. (4th) 242; [2000] 3 C.T.C. 463; 2000 DTC 6469; *Nassau Distributing Co., Inc. v. United States*, 29 Cust. Ct. 151 (1952); *United States v. National Sugar Refining Co.*, 39 C.C.P.A. 96 (1951); *United States v. Ten Thousand Cigars*, 28 Fed. Cas. 38 (1867); *The Mary*, 16 Fed. Cas. 932 (1812); *Canton Railroad Co. v. Rogan*, 340 U.S. 511 (1951); *Clarke et al. v. Clarke et al.*, 5 Fed. Cas. 943 (1877); *Brown v. The State of Maryland*, 25 U.S. 419 (1827); *Ammex, Inc. v. Department of Treasury*, 237 Mich. App. 455 (1999); *R. v. McIntosh*, [1995] 1 S.C.R. 686; (1995), 95 C.C.C. (3d) 481; 36 C.R. (4th) 171; 178 N.R. 161; 79 O.A.C. 81; *Swan and Finch Company*, 37 Ct. Cls. R. 101 (1901).

REFERRED TO:

Canada (Deputy Minister of National Revenue) v. Mattel Canada Inc., [2001] 2 S.C.R. 100; (2001), 199 D.L.R. (4th) 598; 29 Admin. L.R. (3d) 56; 12 C.P.R. (4th) 417; 270 N.R. 153; *United States v. Vowell and M'Clean*, 9 U.S. 368 (1809); *Grey v. Pearson* (1857), 29 L.T.O.S. 67; 10 E.R. 1216 (H.L.).

AUTHORS CITED

Black's Law Dictionary, 6th ed. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1990. "export".
Canadian Dictionary of the English Language: An Encyclopaedic Reference. Toronto: ITP Nelson, 1996. "export".

DÉCISION APPLIQUÉE:

Swan and Finch Company v. United States, 190 U.S. 143 (1903).

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

Richfield Oil Corp. v. State Board, 329 U.S. 69 (1946); *Hess Oil Virgin Islands Corp. v. Quinn*, 16 V.I. 380 (1979); *Shell Oil Company v. State Board of Equalization*, 64 Cal. 2d 713 (1966); *Rice Growers' Association of California v. County of Yolo*, 17 Cal. App. 3d 227 (1971); *Itel Containers International Corp. v. Huddleston*, 507 U.S. 60 (1993).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Rex v. Gooderham & Worts Ltd. (1928), 62 O.L.R. 218 (H.C. Ont.); *Flavell c. Sous-ministre M.R.N., Douanes et accise*, [1997] 1 C.F. 640; (1996), 137 D.L.R. (4th) 45; 117 F.T.R. 1 (1^{re} inst.); inf. (1992), 8 T.T.R. 197 (T.C.C.E.); *Old HW-GW Ltd. c. Canada*, [1991] 1 C.T.C. 460; (1991), 91 DTC 5327; 43 F.T.R. 197 (C.F. 1^{re} inst.); *Molson Companies Ltd. c. Moosehead Breweries Ltd.* (1990), 32 C.P.R. (3d) 363; 36 F.T.R. 241 (C.F. 1^{re} inst.); *U.S. v. Ehsan*, 163 F.3d 855 (4th Cir. 1998); *Will-Kare Paving & Contracting Ltd. v. Canada*, [2000] 1 R.C.S. 915; (2000), 188 D.L.R. (4th) 242; [2000] 3 C.T.C. 463; 2000 DTC 6469; *Nassau Distributing Co., Inc. v. United States*, 29 Cust. Ct. 151 (1952); *United States v. National Sugar Refining Co.*, 39 C.C.P.A. 96 (1951); *United States v. Ten Thousand Cigars*, 28 Fed. Cas. 38 (1867); *The Mary*, 16 Fed. Cas. 932 (1812); *Canton Railroad Co. v. Rogan*, 340 U.S. 511 (1951); *Clarke et al. v. Clarke et al.*, 5 Fed. Cas. 943 (1877); *Brown v. The State of Maryland*, 25 U.S. 419 (1827); *Ammex, Inc. v. Department of Treasury*, 237 Mich. App. 455 (1999); *R. c. McIntosh*, [1995] 1 R.C.S. 686; (1995), 95 C.C.C. (3d) 481; 36 C.R. (4th) 171; 178 N.R. 161; 79 O.A.C. 81; *Swan and Finch Company*, 37 Ct. Cls. R. 101 (1901).

DÉCISIONS CITÉES:

Canada (Sous-ministre du Revenu national) c. Mattel Canada Inc., [2001] 2 R.C.S. 100; (2001), 199 D.L.R. (4th) 598; 29 Admin. L.R. (3d) 56; 12 C.P.R. (4th) 417; 270 N.R. 153; *United States v. Vowell and M'Clean*, 9 U.S. 368 (1809); *Grey v. Pearson* (1857), 29 L.T.O.S. 67; 10 E.R. 1216 (H.L.).

DOCTRINE

Black's Law Dictionary, 6th ed. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1990. «export».
Canadian Dictionary of the English Language: An Encyclopaedic Reference. Toronto: ITP Nelson, 1996. «export».

Concise Oxford Dictionary of Current English, 10th ed. Oxford: Clarendon Press, 2001. “unladen”.

Random House Dictionary of the English Language, 2nd ed. New York: Random House, 1987. “exportation”.

Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles, 3rd ed. Oxford: Clarendon Press, 1990. “export”.

Webster’s Third New International Dictionary of the English Language. Springfield, Massachusetts: Merriam—Webster Inc. Publishers, 1986. “export”.

Concise Oxford Dictionary of Current English, 10th ed. Oxford: Clarendon Press, 2001. «unladen».

Random House Dictionary of the English Language, 2nd ed. New York: Random House, 1987. «exportation».

Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles, 3rd ed. Oxford: Clarendon Press, 1990. «export».

Webster’s Third New International Dictionary of the English Language. Springfield, Massachusetts: Merriam—Webster Inc. Publishers, 1986. «export».

APPEAL from a Trial Division decision (*Penner International Inc. v. Canada* (2001), 211 F.T.R. 72) denying an *Excise Tax Act* rebate on diesel fuel purchased in Canada but consumed in the U.S.A. as not “exported” from Canada. Appeal allowed.

APPEL d’une décision de la Section de première instance (*Penner International Inc. c. Canada* (2001), 211 F.T.R. 72) refusant d’accorder un remboursement aux termes de la *Loi sur la taxe d’accise* sur du carburant diesel acheté au Canada mais consommé aux États-Unis, parce qu’il n’avait pas été «exporté» du Canada. Appel accueilli.

APPEARANCES:

Israel A. Ludwig for appellant.
Frederick B. Woyiwada for respondent.

ONT COMPARU:

Israel A. Ludwig pour l’appelante.
Frederick B. Woyiwada pour l’intimée.

SOLICITORS OF RECORD:

Duboff, Edwards, Haight & Schachter, Winnipeg, for applicant.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Duboff, Edwards, Haight & Schachter, Winnipeg, pour l’appelante.
Le sous-procureur général du Canada pour l’intimée.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

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

ROTHSTEIN J.A.:

LE JUGE ROTHSTEIN, J.C.A.:

ISSUE

[1] The issue in this appeal from the Trial Division ((2001), 211 F.T.R. 72 (F.C.T.D.)) is whether diesel fuel purchased in Canada but consumed in the United States by commercial trucks transporting goods from Canada to the United States constitutes goods “exported” from Canada for purposes of obtaining a rebate of excise tax under subsection 68.1(1) [as enacted by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 7, s. 34; S.C. 1993, c. 25, s. 60] of the *Excise Tax Act*, R.S.C., 1985, c. E-15. Subsection 68.1(1) provides:

LA QUESTION EN LITIGE

[1] La question en litige dans le présent appel formé contre une décision de la Section de première instance ((2001), 211 F.T.R. 72 (C.F. 1^{re} inst.)) est celle de savoir si le combustible diesel acheté au Canada mais consommé aux États-Unis par des camions exploités commercialement pour transporter des marchandises entre le Canada et les États-Unis constitue une marchandise «exportée» du Canada aux fins du remboursement de la taxe d’accise prévu par le paragraphe 68.1(1) [édicte par L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 7, art. 34; L.C. 1993, ch. 25, art. 60] de la *Loi sur la taxe d’accise*, L.R.C. (1985), ch. E-15. Le paragraphe 68.1(1) énonce:

68.1 (1) Where tax under this Act has been paid in respect of any goods and a person has, in accordance with regulations made by the Minister, exported the goods from Canada, an amount equal to the amount of that tax shall, subject to this Part, be paid to that person if that person applies therefor within two years after the export of the goods. [Emphasis added.]

[2] The learned Trial Judge found that the diesel fuel was not exported and that subsection 68.1(1) was not applicable to permit a rebate of the excise tax paid.

TAXATION YEARS IN QUESTION

[3] The years in question are 1989, 1990, 1991 and 1992. The appellants claim they are entitled to federal sales tax and excise tax rebates for 1989 and 1990, and excise tax rebates for 1991 and 1992. Their application for rebates was dated December 30, 1992. The appellants concede their claims for 1989 and 1990 are out of time under section 68.1. However, they say they are entitled to claim for those years as “drawbacks” under paragraph 70(1)(a) [as am. by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 7, s. 34; S.C. 1993, c. 25, s. 62] of the Act. Paragraph 70(1)(a) provides:

70. (1) Subject to subsection (5), on application, the Minister may, under regulations of the Governor in Council, grant a drawback of the taxes imposed by Part III, IV, V or VI and paid on or in respect of

(a) goods exported from Canada;

[4] Section 3 of the *Canadian Manufactured Goods Exported Drawback Regulations*, SOR/78-373, only authorizes drawbacks in respect of customs duties, sales and excise taxes paid in respect of parts and materials that are imported and that are attached to or consumed in the manufacture or production of goods that are exported. There is no evidence that the diesel fuel in question in this case was imported into Canada. Nor was it used in the manufacture or production of goods that were exported. Therefore, excise tax paid in respect of the diesel fuel cannot be obtained as drawbacks under paragraph 70(1)(a) of the Act. That leaves only the excise tax for 1991 and 1992 in issue.

68.1 (1) Lorsque la taxe prévue par la présente loi a été payée sur des marchandises qu’une personne a exportées du Canada en conformité avec les règlements pris par le ministre, un montant égal à cette taxe est, sous réserve des autres dispositions de la présente partie, payé à la personne si elle en fait la demande dans les deux ans suivant l’exportation des marchandises. [Je souligne.]

[2] Le juge de première instance a déclaré que le combustible diesel n’avait pas été exporté et que, par conséquent, le paragraphe 68.1(1) ne permettait pas le remboursement de la taxe d’accise payée sur ce combustible.

LES ANNÉES D’IMPOSITION EN QUESTION

[3] Les années en question sont les années 1989, 1990, 1991 et 1992. Les appelantes soutiennent avoir droit au remboursement de la taxe fédérale de vente et de la taxe d’accise pour les années 1989 et 1990 et à celui de la taxe d’accise pour les années 1991 et 1992. Leur demande de remboursement porte la date du 30 décembre 1992. Les appelantes admettent que les demandes concernant les années 1989 et 1990 ont été présentées après l’expiration du délai prévu à l’article 68.1. Elles affirment cependant avoir droit à un «drawback» à l’égard de ces années-là aux termes de l’alinéa 70(1)a) [mod. par L.R.C. (1985) (2^e suppl.), ch. 7, art. 34; L.C. 1993, ch. 25, art. 62] de la Loi. L’alinéa 70(1)a) énonce:

70. (1) Sous réserve du paragraphe (5), le ministre saisi d’une demande peut, en application de règlements du gouverneur en conseil, accorder un drawback des taxes imposées par les parties III, IV, V ou VI payées à l’égard des marchandises:

a) exportées du Canada;

[4] L’article 3 du *Règlement sur les drawbacks relatifs aux marchandises de fabrication canadienne exportées*, DORS/78-373, autorise uniquement le drawback à l’égard des droits de douane et des taxes d’accise et de vente payées pour les pièces et matières importées qui ont été employées ou consommées dans la fabrication ou la production de marchandises exportées. Il n’existe aucune preuve que le combustible diesel en question ici ait été importé au Canada. Aucun élément n’indique non plus qu’il ait été employé pour fabriquer des marchandises exportées. Par conséquent, la taxe d’accise qui a été payée à l’égard du combustible diesel ne peut être récupérée sous la forme d’un drawback aux

ANALYSIS

[5] The dictionary meaning of the term “export” is “to take away or carry off” or “to send out [commodities] from one country to another” (*The Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, 3rd ed., 1990). Certainly diesel fuel purchased in Canada but consumed in the United States by commercial trucks transporting goods from Canada to the United States would fit within the dictionary definition of the term “export”. However, for taxation purposes, the Supreme Court of Canada has provided the authoritative interpretation of the term in the taxation context that is binding on this Court and must be applied. Interestingly, the interpretation appears to derive from an opinion given to the President of the United States, Chester A. Arthur, by the Solicitor General and Acting Attorney General of the United States, Samuel F. Phillips, in 1883. The words used in the Phillips opinion were adopted verbatim by the Supreme Court of the United States in *Swan and Finch Company v. United States*, 190 U.S. 143 (1903). At pages 144 and 145, Mr. Justice Brewer stated:

Whatever primary meaning may be indicated by its derivation, the word “export” as used in the Constitution and laws of the United States, generally means the transportation of goods from this to a foreign country. “As the legal notion of emigrating is a going abroad with an intention of not returning, so that of exportation is a severance of goods from the mass of things belonging to this country with an intention of uniting them to the mass of things belonging to some foreign country or other.” 17 Op. Attys. Gen. 583. [Emphasis added.]

[6] In *Swan and Finch*, it was found that rapeseed oil used and consumed in vessels bound for foreign ports was not “exportation” and was, therefore, not entitled to the drawback of duties paid on the rapeseed oil when it was originally imported.

[7] The words used by the Supreme Court of the United States in *Swan and Finch* were adopted almost

termes de l’alinéa 70(1)a) de la Loi. Seule la taxe d’accise pour les années 1991 et 1992 est donc en litige ici.

ANALYSE

[5] Selon le dictionnaire, le terme «exporter» veut dire [TRADUCTION] «envoyer ou emporter» ou «expédier [des marchandises] d’un pays à un autre». (*The Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles*, 3^e éd., 1990). Il est clair que le combustible diesel acheté au Canada mais consommé aux États-Unis par des camions transportant des marchandises entre le Canada et les États-Unis est visé par la définition que donne le dictionnaire du mot «exporter». La Cour suprême du Canada a toutefois donné une interprétation de ce terme qui fait autorité dans le domaine de la fiscalité et qui lie notre Cour; elle doit donc être appliquée. Il est intéressant de noter que cette interprétation semble provenir d’un avis qui a été donné en 1883 au président des États-Unis, M. Chester A. Arthur, par le solliciteur général et procureur général suppléant des États-Unis, M. Samuel F. Phillips. Les mots utilisés dans l’avis de Phillips ont été adoptés textuellement par la Cour suprême des États-Unis dans l’arrêt *Swan and Finch Company v. United States*, 190 U.S. 143 (1903). Aux pages 144 et 145, le juge Brewer a déclaré:

[TRADUCTION] Quel que puisse être le sens premier que peut avoir ce terme en se basant sur son étymologie, le mot «exporter» tel qu’il est utilisé dans la Constitution et dans les lois des États-Unis a généralement le sens de transporter des marchandises entre notre pays et un pays étranger. «Tout comme la notion juridique d’émigration veut dire se rendre dans un pays étranger sans intention de revenir dans son pays, celle d’exportation consiste à prélever des marchandises sur la masse des biens appartenant à notre pays avec l’intention de les fondre à la masse des biens appartenant à un pays étranger.» 17 Op. Attys. Gen. 583. [Non souligné dans l’original.]

[6] Dans *Swan and Finch*, la Cour a jugé que l’huile de colza utilisée et consommée sur les navires faisant route vers des ports étrangers n’était pas exportée et ne donnait donc pas droit au drawback des droits payés sur l’huile de colza au moment où elle avait été initialement importée.

[7] Les termes utilisés par la Cour suprême des États-Unis dans *Swan and Finch* ont été adoptés presque

verbatim by the Supreme Court of Canada in *The King v. Carling Export Brewing and Malting Co. Ltd.*, [1930] S.C.R. 361, at pages 371-372:

Generally speaking, export, no doubt, involves the idea of a severance of goods from the mass of things belonging to this country with the intention of uniting them with the mass of things belonging to some foreign country. It also involves the idea of transporting the thing exported beyond the boundaries of this country with the intention of effecting that. [Underlining added.]

The case involved the purported export of beer from Canada to the United States between 1924 and 1927. If the beer was exported, it would be exempt from sales tax and gallonage tax. This was the time of “Prohibition” in the United States. Duff J. stated at page 372:

As I shall point out, there are difficulties in reconciling with the ordinary notion of export, as commonly understood in commerce, and as contemplated by this statute, the kind of operation in which the respondents were engaged.

At page 374, he elaborated as follows:

The Crown argues that as the export alleged in this case involves, as already indicated, a deliberate violation of the United States laws to the extent pointed out, it cannot be treated as “export” within the meaning of the statute. I think there is a great deal to be said in favour of the view that “export” in the sense of the statute may be limited in such a way as to exclude export so entirely beyond the ordinary course of commerce. The considerations in favour of this view are so numerous and so obvious that they need not be dwelt upon.

The Supreme Court decision in *Carling Export Brewing* was reversed by the Privy Council, [1931] 2 D.L.R. 545, but not on this point.

[8] The *Swan and Finch* and *Carling Export Brewing* cases indicate that the dictionary definition of “export”, in its broadest sense, may not be apt in determining questions of taxation with regard to goods sent out of the country. We are not concerned with illegality as in *Carling Export Brewing*. However, the circumstances here are, in some respects, similar to the facts in *Swan and Finch*. Having regard to the Supreme Court’s interpretation of the term “export”, the question is

textuellement par la Cour suprême du Canada dans l’arrêt *The King v. Carling Export Brewing and Malting Co. Ltd.*, [1930] R.C.S. 361, aux pages 371 et 372:

[TRADUCTION] De façon générale, exporter sous-entend sans aucun doute l’idée d’un prélèvement de marchandises sur la masse des biens appartenant à notre pays avec l’intention de les fondre à la masse des biens appartenant à un pays étranger. Ce terme sous-entend aussi l’idée de transporter les biens exportés au-delà des frontières de notre pays avec la réelle intention de ce faire. [Soulignement ajouté.]

Cette affaire concernait la prétendue exportation de bière par le Canada aux États-Unis entre 1924 et 1927. S’il y avait eu exportation de bière, celle-ci était exonérée de la taxe de vente et de la taxe d’accise sur la quantité de gallons. C’était à l’époque de la «prohibition» aux États-Unis. Le juge Duff a déclaré à la page 372:

[TRADUCTION] Comme je le signalerai plus loin, il n’est pas facile de concilier la notion ordinaire d’exporter, telle qu’elle est habituellement comprise dans le commerce, et telle qu’elle est envisagée par cette loi, avec le genre d’opérations auxquelles se livraient les intimées.

Il a poursuivi à la page 374:

[TRADUCTION] La Couronne soutient qu’étant donné que l’exportation alléguée dans cette affaire constitue, comme nous l’avons déjà signalé, une violation délibérée des lois des États-Unis, il est impossible de considérer cette opération comme une «exportation» au sens de la loi. Je suis très favorable au point de vue selon lequel le verbe «exporter» au sens de cette loi n’englobe pas un type d’exportation qui est tout à fait étranger aux activités commerciales habituelles. Les considérations qui militent en faveur de ce point de vue sont si nombreuses et si évidentes qu’il n’y a pas lieu de les préciser davantage.

L’arrêt *Carling Export Brewing* de la Cour suprême a été infirmé par le Conseil privé, [1931] 2 D.L.R. 545, mais sur un autre point.

[8] Les arrêts *Swan and Finch* et *Carling Export Brewing* montrent que la définition que donnent les dictionnaires du verbe «exporter», dans son sens le plus large, n’est peut-être pas celle qu’il faut retenir pour trancher les questions de fiscalité applicables aux marchandises expédiées à l’étranger. Il n’est pas question ici d’illégalité comme dans l’arrêt *Carling Export Brewing*. Les faits de la présente affaire sont toutefois similaires, sur certains points, à ceux de l’arrêt

whether the diesel fuel in question in this case was severed from the mass of things belonging to Canada with the intention of uniting it with the mass of things belonging to the United States.

[9] It must first be noted that the Supreme Court's words must be read having regard to context and cannot be read literally. The term "belonging to" does not mean state ownership by Canada or the United States. The rapeseed oil in *Swan and Finch* and the beer in *Carling Export Brewing* did not belong to the governments of the United States or Canada in the ownership sense. The terms "severance" and "uniting" also do not mean the physical parting or joining of goods.

[10] Having regard to context, I think what is contemplated is the removal of goods from one country with the intention that they be destined to, and remain to be used or sold in another country without being returned to the country of origin. This view is supported by the words of the United States Supreme Court in *Swan and Finch, supra*, at page 145.

Another country or State as the intended destination of the goods is essential to the idea of exportation.

[11] The agreed facts are that the appellants acquired diesel fuel in Canada for use in the operation of trucks whose destinations were in the United States. Their applications for rebates under subsection 68.1(1) were for the fuel consumed in the operation of the trucks in the United States. Therefore, the diesel fuel in question was not returned to Canada. Having regard to the Supreme Court's interpretation of the term "export", the diesel fuel was removed from Canada and was destined to the United States with the intention that it remain and be used in the United States and not be returned to Canada. In my view, that constitutes a severance of the diesel fuel from the mass of things belonging to Canada and a uniting of the fuel with the mass of things belonging to the United States. It, therefore, satisfies the Supreme Court's interpretation of goods "exported".

Swan and Finch. Compte tenu de l'interprétation qu'a donnée la Cour suprême au terme «exporter», il s'agit de savoir si le combustible diesel en question ici a été prélevé sur la masse des biens appartenant au Canada avec l'intention de le fondre à la masse des biens appartenant aux États-Unis.

[9] Il convient de noter tout d'abord qu'il faut interpréter les termes utilisés par la Cour suprême en tenant compte du contexte et non uniquement de leur sens littéral. L'expression «appartenant à» ne veut pas dire que le Canada ou les États-Unis sont propriétaires des biens en question. Les gouvernements des États-Unis ou du Canada n'étaient pas propriétaires, dans un sens littéral, de l'huile de colza dans *Swan and Finch*, ni de la bière dans *Carling Export Brewing*. Les mots «prélèvement» et «fusion» ne font pas non plus référence à la séparation ou à l'union physique des marchandises.

[10] Compte tenu du contexte, il me semble que cette notion fait référence à l'enlèvement de marchandises se trouvant dans un pays dans l'intention de les expédier dans un autre pays, où elles seront utilisées ou vendues, sans qu'elles reviennent dans leur pays d'origine. Ce point de vue est conforté par les termes utilisés par la Cour suprême des États-Unis dans l'arrêt *Swan and Finch*, précité, à la page 145.

[TRADUCTION] Pour qu'il y ait exportation, il est essentiel que la destination prévue pour les marchandises soit un autre pays ou un autre État.

[11] Il n'est pas contesté que les appelantes ont acquis le combustible diesel au Canada pour l'utiliser dans l'exploitation de camions qui devaient se rendre aux États-Unis. Les demandes de remboursement présentées aux termes du paragraphe 68.1(1) visaient le combustible que les camions avaient consommé pendant qu'ils se déplaçaient aux États-Unis. Le combustible diesel en question n'a donc pas été renvoyé au Canada. Du point de vue de l'interprétation qu'a donnée la Cour suprême au mot «exporter», on peut dire que le combustible diesel a été prélevé au Canada et expédié aux États-Unis dans l'intention qu'il demeure dans ce pays et qu'il y soit utilisé sans être rapporté au Canada. J'estime que cela constitue un prélèvement de combustible diesel sur la masse des biens appartenant au Canada et une fusion de ce combustible à la masse des

[12] Export might often be thought to relate to the movement of goods for sale in another country. Some definitions of export cited in the Court of Claims decision in *Swan and Finch Company* 37 Ct. Cls. R. 101 (1901), tend to this view. However, I do not think that the term “exported” is to be defined so narrowly as to require there to be a transaction in the United States involving the goods. The learned Trial Judge herself says, at paragraph 35, that export “usually involves some form of economic transaction” and I would think that would generally be true. But, her use of the word “usually” indicates that she, herself, was of the view that the term is not exclusively tied to sales or transactions of goods in the United States. I see no reason why the term “exported” should not also cover use in the United States by the person taking the goods out of Canada and into the United States.

[13] At paragraph 35, the Trial Judge refers to the *Excise Tax Act* as a taxation statute that is designed to generate revenues for the government. I agree with her. However, the Act also provides for rebates and the provisions pertaining to rebates must be given effect.

[14] I think the construction I have placed on the term “exported” in subsection 68.1(1) is supported by the words used by Parliament in subsection 252(1) [as am. by S.C. 1993, c. 27, s. 107; 1997, c. 10, s. 58] of the *Excise Tax Act* dealing with the Goods and Services Tax. I consider the use by Parliament of the words in subsection 252(1) to be pertinent because they appear in the same Act as subsection 68.1(1) and because they deal with the very circumstances with which we are concerned here. Subsection 252(1) provides:

biens appartenant aux États-Unis. Cette opération est donc conforme à l’interprétation qu’a donnée la Cour suprême à l’expression marchandises «exportées».

[12] On pourrait facilement penser que l’exportation est reliée au transport de marchandises destinées à être vendues dans un autre pays. Certaines définitions du mot exportation citées dans l’arrêt prononcé par la Court of Claims dans *Swan and Finch Company*, 37 Ct. Cls. R. 101 (1901), tendent à conforter cette opinion. Je ne pense toutefois pas que le mot «exportées» doive être défini si étroitement qu’il soit obligatoire que les marchandises en question fassent l’objet d’une transaction commerciale aux États-Unis. Le juge de première instance a elle-même déclaré, au paragraphe 35, que le mot «exportation» est associé à des échanges «qui constituent habituellement une forme d’opération économique» et je pense que cela est vrai en général. Mais le fait qu’elle ait utilisé le mot «habituellement» indique qu’elle estimait que ce mot n’était pas exclusivement relié à des ventes ou à des transactions portant sur ces marchandises aux États-Unis. Je ne vois pas pourquoi le terme «exportées» ne devrait pas également englober le fait d’utiliser aux États-Unis des marchandises transportées du Canada aux États-Unis.

[13] Au paragraphe 35, le juge de première instance souligne que la *Loi sur la taxe d’accise* est une loi fiscale qui vise à générer des revenus pour le gouvernement. Je suis d’accord avec elle. Cette Loi prévoit néanmoins des remboursements et il convient de donner effet aux dispositions accordant ces remboursements.

[14] À mon avis, l’interprétation que j’ai donnée au terme «exportées», tel qu’il est utilisé dans le paragraphe 68.1(1), est conforté par les termes qu’a utilisés le législateur au paragraphe 252(1) [mod. par L.C. 1993, ch. 27 art. 107; 1997, ch. 10, art. 58] de la *Loi sur la taxe d’accise* qui traite de la taxe sur les produits et les services. J’estime qu’il est pertinent que le législateur ait utilisé ces mots-là au paragraphe 252(1) parce qu’ils se retrouvent dans la même Loi au paragraphe 68.1(1) et parce qu’ils traitent précisément des aspects qui nous concernent ici. Le paragraphe 252(1) énonce:

252. (1) Where a non-resident person is the recipient of a supply of tangible personal property acquired by the person for use primarily outside Canada, other than

(a) excisable goods,

(b) wine, and

(c) gasoline, diesel fuel or other motive fuel, other than such fuel that

(i) is being transported in a vehicle designed for transporting gasoline, diesel fuel or other motive fuel in bulk, and

(ii) is for use otherwise than in the vehicle in which or with which it is being transported,

and the person exports the property within sixty days after it is delivered to the person, the Minister shall, subject to section 252.2, pay a rebate to the person equal to the tax paid by the person in respect of the supply. [Emphasis added.]

[15] As I interpret subparagraph 252(1)(c)(ii), fuel acquired in Canada for use primarily in the United States in the vehicle in which it is being transported, is not entitled to a GST rebate. However, it is personal property which the provision describes as being exported. In other words, while it is denied the GST rebate, that does not mean the fuel is not exported. Rather, by reason of subparagraph 252(1)(c)(ii), the diesel fuel is exported but it is not entitled to the rebate.

[16] The respondent argues that it is significant that subsection 252(1) deals only with non-residents. I am unable to see the force of that argument. It is true that subsection 252(1) only applies to non-residents. But that does not, in my view, mean that something is exported in the hands of a non-resident but not exported in the hands of a resident. For example, if a person acquires wine in Canada, takes it to the United States and consumes it there, it seems to me that the wine must be considered to be exported whether the person is a resident or non-resident and even though the person is not entitled to a GST rebate on the wine.

252. (1) Dans le cas où une personne non-résidente est l'acquéreur d'une fourniture de biens meubles corporels qu'elle acquiert pour utilisation principale à l'étranger et qu'elle exporte dans les 60 jours suivant le jour où ils lui sont livrés, le ministre rembourse à la personne, sous réserve de l'article 252.2, un montant égal à la taxe qu'elle a payée relativement à la fourniture, sauf si la fourniture porte sur les biens suivants:

a) des produits soumis à l'accise;

b) le vin;

c) l'essence, le combustible diesel ou autre carburant, sauf le carburant qui:

(i) d'une part, est transporté dans un véhicule conçu pour le transport en vrac d'essence, de combustible diesel ou d'autre carburant,

(ii) d'autre part, est destiné à être utilisé autrement que dans ce véhicule. [Je souligne.]

[15] Selon mon interprétation du sous-alinéa 252(1)c)(ii), le combustible qui a été acquis au Canada pour être principalement utilisé aux États-Unis par le véhicule dans lequel il est transporté ne donne pas droit à un remboursement de la TPS. Cette disposition qualifie néanmoins d'exporté le bien corporel en question. Autrement dit, ce n'est pas parce que ce combustible ne donne pas droit au remboursement de la TPS qu'il n'a pas été exporté. En fait, selon le sous-alinéa 252(1)c)(ii), le combustible diesel est exporté mais ne donne pas droit à un remboursement.

[16] L'intimée soutient qu'il est important de noter que le paragraphe 252(1) traite uniquement des non-résidents. Je ne vois pas la valeur de cet argument. Il est vrai que le paragraphe 252(1) s'applique uniquement aux non-résidents. Mais cela ne veut pas dire, à mon avis, qu'un produit est exporté lorsqu'il se trouve en la possession d'un non-résident mais qu'il n'est pas exporté s'il se trouve en la possession d'un résident. Par exemple, si quelqu'un achète du vin au Canada, se rend aux États-Unis et le consomme dans ce pays, il me semble que l'on doit dire que le vin a été exporté, que cette personne soit résidente ou non résidente, même si celle-ci n'a pas le droit au remboursement de la TPS qu'elle a payée sur ce vin.

[17] Under subparagraph 252(1)(c)(ii), the diesel fuel used in the vehicle in which it has been transported is considered to be exported. I find it difficult to think that Parliament considered the term “exported” in subsection 68.1(1) to mean anything different. I think the diesel fuel used in the vehicle in which it has been transported must be treated as being exported for purposes of subsection 68.1(1). It is, therefore, entitled to rebate of excise tax pursuant to that provision.

[18] I have read the draft concurring reasons of Noël J.A. and I am in entire agreement with them.

CONCLUSION

[19] I would allow the appeal with costs here and in the Trial Division and remit the matter to the Minister of National Revenue for reassessment in accordance with these reasons. The parties have agreed that, at present, the refund claims are unaudited and that the Minister of National Revenue should now conduct an audit to determine the amount of taxes paid and the rebates to which the appellants are entitled and it is so ordered.

* * *

The following are the reasons for judgment rendered in English by

SEXTON J.A. (dissenting):

Introduction

[20] The issue in this case is whether the mere consumption of fuel purchased in Canada but later used by trucks travelling in the United States constitutes an “export” within the meaning of the *Excise Tax Act*. My conclusion, based on the jurisprudence, is that the word “export” is used in the *Excise Tax Act* in a commercial sense such as to “carry out of the country” for purposes of a sale or transaction, or with the intention of seeking a foreign market for goods, or for the purpose of “landing” the goods in a foreign country.

[17] Selon le sous-alinéa 252(1)c)(ii), le combustible diesel qui a été utilisé par le véhicule dans lequel il a été transporté doit être considéré comme ayant été exporté. Il me paraît difficile de penser que le législateur ait pu considérer que le terme «exportées» qui figure au paragraphe 68.1(1) puisse avoir un sens différent. Je pense que le combustible diesel qui a été utilisé par le véhicule dans lequel il a été transporté doit être qualifié d’exporté aux fins du paragraphe 68.1(1). Il donne donc droit au remboursement de la taxe d’accise conformément à cette disposition.

[18] J’ai lu le projet de motifs concordants préparé par le juge Noël et je souscris entièrement à ses motifs.

CONCLUSION

[19] J’accueillerais l’appel avec dépens devant la Section de première instance et devant notre Cour et renverrais l’affaire devant le ministre du Revenu national pour qu’il établisse une nouvelle cotisation conformément aux présents motifs. Les parties ont convenu que les remboursements demandés n’ayant pas été vérifiés, le ministre du Revenu national procédera à une vérification en vue de déterminer le montant des taxes payées et celui des remboursements auxquels les appelantes ont droit et la Cour en ordonne ainsi.

* * *

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

LE JUGE SEXTON, J.C.A. (dissent):

Introduction

[20] La question en litige en l’espèce est de savoir si le seul fait de consommer du carburant acheté au Canada mais utilisé par la suite par des camions voyageant aux États-Unis permet de qualifier ce carburant de «marchandise exportée» au sens de la *Loi sur la taxe d’accise*. Ma conclusion est que, d’après la jurisprudence, le verbe «exporter» est utilisé dans la *Loi sur la taxe d’accise* dans un sens commercial, à savoir dans le sens d’«expédier à l’étranger» aux fins d’effectuer une vente ou une transaction, ou dans l’intention de rechercher un acheteur étranger pour les marchandises ou dans le but de «débarquer» les marchandises dans un pays étranger.

Analysis

[21] With regret, I cannot agree with Rothstein J.A.'s interpretation of the meaning of the term "export". I agree that the test for export appears to derive from an opinion given to the President of the United States by the Solicitor General and Acting Attorney General, Samuel F. Phillips, in 1883, which was adopted verbatim by the United States Supreme Court in *Swan and Finch Company v. United States*, 190 U.S. 143 (1903) (*Swan*) which was, in turn, adopted by the Supreme Court of Canada in *The King v. Carling Export Brewing and Malting Co. Ltd.*, [1930] S.C.R. 361 (*Carling*). However, I cannot accept that the mere consumption of a commodity in a foreign country satisfies this test. I cannot interpret the term "export" in such a broad manner.

[22] In *Swan*, the United States Supreme Court quoted the following statement at page 145, which has since been adopted as the test to apply to the question of whether or not an exportation has occurred:

"As the legal notion of emigrating is a going abroad with an intention of not returning, so that of exportation is a severance of goods from the mass of things belonging to this country with an intention of uniting them to the mass of things belonging to some foreign country or other."

[23] The Supreme Court in *Swan* held that the consumed rapeseed oil, in contrast to the rapeseed oil transported for sale, did not constitute an export. The Court refused to allow the appeal from the decision of the United States Court of Claims regarding the consumed oil, which had concluded that only the oil which was "shipped to foreign countries and there landed" (in Japan) was exported and thus eligible for a drawback (at page 144).

[24] The appellants cite at page 8, point 10, of their factum that the Supreme Court decision in *Swan* provides authority for the following proposition:

It is interesting to note that in the American context, while the goods were in international waters, the goods were not deemed to be exported until they actually arrived within the territorial waters of the country to which they were destined, in this case, Japan. Once the goods were within the territorial waters of Japan the consumption of those goods in the process

Analyse

[21] Je ne peux malheureusement pas souscrire à l'interprétation qu'a donnée le juge Rothstein au mot «exporter». Je reconnais que le critère applicable en matière d'exportation semble venir d'un avis fourni, en 1883, au président des États-Unis par le solliciteur général et procureur général suppléant, Samuel F. Phillips, qui a été repris textuellement par la Cour suprême des États-Unis dans l'arrêt *Swan and Finch Company v. United States*, 190 U.S. 143 (1903) (*Swan*) et qui a été adopté, à son tour, par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *The King v. Carling Export Brewing and Malting Co. Ltd.*, [1930] R.C.S. 361 (*Carling*). Je ne peux toutefois accepter que le seul fait de consommer un bien dans un pays étranger réponde à ce critère. Je ne puis donner au mot «exporter» un sens aussi large.

[22] Dans l'arrêt *Swan*, la Cour suprême des États-Unis a cité à la page 145 le passage suivant qui a été par la suite adopté comme formulation du critère applicable à la question de savoir s'il y a eu exportation:

[TRADUCTION] «Tout comme la notion juridique d'émigration veut dire se rendre dans un pays étranger sans intention de revenir dans son pays, celle d'exportation consiste à prélever des marchandises sur la masse des biens appartenant à notre pays avec l'intention de les fonder à la masse des biens appartenant à un pays étranger.»

[23] Dans l'arrêt *Swan*, la Cour suprême a jugé que l'huile de colza qui avait été consommée, à la différence de celle qui avait été transportée en vue d'être vendue, n'avait pas été exportée. La Cour a refusé d'infirmer la décision de la United States Court of Claims à l'égard de l'huile consommée, qui avait conclu que seule l'huile ayant été «expédiée vers des pays étrangers et qui y avait été débarquée» (au Japon) avait été exportée et donnait donc droit à un drawback (à la page 144).

[24] Les appelantes affirment à la page 8, point 10, de leur mémoire que l'arrêt *Swan* de la Cour suprême permet d'affirmer ce qui suit:

[TRADUCTION] Il est intéressant de noter que, dans le contexte américain, les marchandises se trouvant dans les eaux internationales n'ont été qualifiées d'exportées qu'au moment où elles sont effectivement arrivées dans les eaux territoriales du pays auquel elles étaient destinées, le Japon en l'espèce. Une fois les marchandises arrivées dans les eaux territoriales

of lubricating the engine, was considered uniting them to the mass of things belonging to a foreign country.

[25] I do not agree with the appellants' submission. It should be noted that some of the rapeseed oil, though it entered into the territorial waters of Japan and was consumed therein, was obviously not considered an export because the Court held that only the oil which was landed was exported. The Court refused to hold that the consumed rapeseed oil constituted an export, and, thus, obviously the consumed oil was not united with the mass of things in Japan. Arguably, then, something more than mere consumption is required to satisfy the common law test of uniting goods with the mass of things in a foreign country. In *Swan* it was the "landing" of the oil that met this test.

[26] The common law test derived from *Swan* is really a two-part test, such that both parts need to be met in order for a legal exportation to occur: (1) a severance of goods from the mass of things belonging to this country; (2) with an intention of uniting them with the mass of things belonging to some foreign country or other. Therefore, the question is whether the diesel fuel in question in this case was severed from the mass of things belonging to Canada with the intention of uniting them with the mass of things belonging to the United States.

[27] The Supreme Court of Canada adopted this test in *Carling*, and stated [at pages 371-372]:

Generally speaking, export, no doubt, involves the idea of a severance of goods from the mass of things belonging to this country with the intention of uniting them with the mass of things belonging to some foreign country. It also involves the idea of transporting the thing exported beyond the boundaries of this country with the intention of effecting that.

Therefore, the jurisprudence relating to the interpretation of the word "export", particularly the test of severance and unification, was adopted into Canadian law through the *Carling* decision in 1930. There is little other Canadian jurisprudence dealing specifically with this interpretation of "exportation" as the severing and

du Japon, le tribunal a estimé que la consommation de ces marchandises pour la lubrification des moteurs a eu pour effet de les fondre à la masse des biens appartenant à un pays étranger.

[25] Je ne peux accepter l'argument des appelantes. Il y a lieu de noter que la Cour a clairement jugé que la partie de l'huile de colza qui était entrée dans les eaux territoriales du Japon et y avait été consommée ne constituait pas une marchandise exportée, étant donné qu'elle a déclaré que seule l'huile qui avait été débarquée avait été exportée. La Cour a refusé de juger que l'huile de colza qui avait été consommée constituait une marchandise exportée, et, par conséquent, que l'huile consommée n'avait pas été fondue dans la masse des biens au Japon. Il est donc possible de soutenir que le seul fait de consommer un bien ne répond pas au critère de common law de la fusion des marchandises à la masse des biens d'un pays étranger. Dans *Swan*, c'est le «débarquement» de l'huile qui répondait à ce critère.

[26] Le critère de common law découlant de l'arrêt *Swan* est en fait un critère à deux volets, dont les deux conditions doivent être remplies pour qu'il y ait juridiquement exportation: 1) le prélèvement de marchandises sur la masse des biens appartenant à notre pays et 2) l'intention de les fondre à la masse des biens appartenant à un pays étranger. Par conséquent, la question est de savoir si le combustible diesel en question ici a été prélevé de la masse des biens appartenant au Canada dans l'intention de le fondre à la masse des biens appartenant aux États-Unis.

[27] La Cour suprême du Canada a adopté ce critère dans l'arrêt *Carling* et a déclaré [aux pages 371 et 372]:

[TRADUCTION] De façon générale, exporter sous-entend sans aucun doute l'idée d'un prélèvement de marchandises sur la masse des biens appartenant à notre pays avec l'intention de les fondre à la masse des biens appartenant à un pays étranger. Ce terme sous-entend aussi l'idée de transporter les biens exportés au-delà des frontières de notre pays avec la réelle intention de ce faire.

La jurisprudence concernant l'interprétation du mot «exporter», en particulier le critère du prélèvement et de la fusion, a donc été introduite dans le droit canadien par l'arrêt *Carling* en 1930. Il n'existe pas beaucoup d'autres décisions canadiennes qui traitent précisément de l'interprétation du mot «exportation» en tant que

uniting of goods with the mass of things belonging to some foreign country. However, one such case was the Ontario High Court decision of *Rex v. Gooderham & Worts Ltd.* (1928), 62 O.L.R. 218 (*Gooderham*), which involved the imposition of a sales tax on liquor. *Gooderham* was decided prior to the Supreme Court's decision in *Carling*.

[28] It is my contention that diesel fuel being used or consumed by trucks destined for the United States is not sufficient to meet the test outlined in *Swan*. I am not sure that the first part of the test regarding severance has been met. While the diesel fuel was physically carried out of the country in the fuel tanks of the trucks, it was purchased in Canada and some of the fuel was consumed in Canada. I will, however, return to this matter later.

[29] However, even if there was a severance of the fuel from the mass of things belonging to Canada, the fact of its being consumed in the United States does not necessarily mean that there was an immediate uniting of fuel with the mass of things belonging to the United States. Closer analysis of the definition of exportation as involving a severance and a unification needs to be undertaken. Such a close analysis reveals that the intent of uniting goods with the mass of things in the foreign country means something more than mere consumption. A review of the American jurisprudence suggests that "uniting the goods with the mass of things" in a foreign country can be done in, at least, the following three ways: through sale; through the intent to seek foreign markets; or through the unloading or landing of goods in a foreign country. All of these methods suggest that in order for there to be an exportation of goods, there must be a unification of the goods with the commerce of the foreign country. This commerce aspect was noted by the Supreme Court of Canada in the *Carling* case where the Court stated, at page 374:

The Crown argues that as the export alleged in this case involves, as already indicated, a deliberate violation of the United States laws to the extent pointed out, it cannot be treated as "export" within the meaning of the statute. I think there is a great deal to be said in favour of the view that "export" in the sense of the statute may be limited in such a way as to exclude export so entirely beyond the ordinary

prélèvement et fusion de marchandises à la masse des biens appartenant à un pays étranger. L'arrêt *Rex v. Gooderham & Worts Ltd.* (1928), 62 O.L.R. 218 (*Gooderham*) de la Haute Cour de l'Ontario, qui portait sur l'imposition d'une taxe de vente sur les boissons alcoolisées, est néanmoins une de ces décisions. Cet arrêt est toutefois antérieur à l'arrêt *Carling* de la Cour suprême.

[28] J'estime que le combustible diesel utilisé ou consommé par des camions se rendant aux États-Unis n'est pas une marchandise qui répond au critère exposé dans l'arrêt *Swan*. Je ne suis pas certain que le premier volet du critère concernant le prélèvement soit respecté. Si le combustible diesel a physiquement été emporté à l'extérieur du pays dans les réservoirs des camions, il a néanmoins été acheté au Canada et une partie de ce combustible a été consommé au Canada. Je reviendrai toutefois plus loin sur cet aspect.

[29] Même en supposant qu'il y ait eu prélèvement du combustible sur la masse des biens appartenant au Canada, le fait qu'il a été consommé aux États-Unis ne veut pas nécessairement dire qu'il y ait eu immédiatement fusion du combustible à la masse des biens appartenant aux États-Unis. Il y a lieu d'analyser de façon plus approfondie la définition de l'exportation considérée comme un prélèvement et une fusion. Cette analyse révèle que l'intention de fondre les marchandises à la masse des biens du pays étranger ne peut se déduire de la seule consommation. L'examen de la jurisprudence américaine indique que «la fusion des marchandises à la masse des biens» d'un pays étranger peut s'effectuer d'au moins trois façons différentes: par la vente, par la recherche d'un acheteur étranger ou par le débarquement des marchandises dans un pays étranger. Toutes ces méthodes indiquent que, pour qu'il y ait exportation de marchandises, il faut qu'il y ait fusion des marchandises aux activités commerciales d'un pays étranger. La Cour suprême du Canada a noté cet aspect commercial dans l'arrêt *Carling*, lorsqu'elle a déclaré à la page 374:

[TRADUCTION] La Couronne soutient qu'étant donné que l'exportation alléguée dans cette affaire constitue, comme nous l'avons déjà signalé, une violation délibérée des lois des États-Unis, il est impossible de considérer cette opération comme une «exportation» au sens de la loi. Je suis très favorable au point de vue selon lequel le verbe «exporter» au sens de cette loi n'englobe pas un type d'exportation qui est

course of commerce. The considerations in favour of this view are so numerous and so obvious that they need not be dwelt upon. [My emphasis.]

[30] Likewise, in *Gooderham*, a case involving the imposition of sales taxes on intoxicating liquors and the penalties of *The Ontario Temperance Act* [S.O. 1916, c. 50], the Ontario Court stated at page 227 that the word “exported” is used in a commercial sense:

Sales of goods form the basis for the imposition of the tax, and it seems to me that the word is here used in its commercial sense. Murray’s English Dictionary gives the meaning of “to export” in commercial usage, as “to send out commodities of any kind from one country to another”. This interpretation would be in accord with the obvious purpose of the exemption provision, as already mentioned. It is also the meaning given to the word in its ordinary acceptance in commercial matters (in this country).

Therefore, the Court accepts the commercial meaning of the word “export”.

[31] The Court of Claims decision of *Swan and Finch Company*, 37 Ct. Cls. R. 101 (1901), which was approved by the United States Supreme Court, further reveals that “export” must be interpreted in a commercial sense. At page 104, the Court stated:

Restricted to the general definition, the etymological meaning of which is “to carry out of” or “away,” the contention [that the shipment of oil upon steamers and its consumption on such vessels constituted an exportation] would cover this case. Lexicons, however, go farther. The words “to export” have a specific meaning. They mean “to send to a distant point, as commodities; send for sale or exchange to other countries or places.” Exports refer to merchandise or commodities in the way of commerce shipped to foreign countries. An exporter is one who ships goods, wares, or merchandise of any kind to a foreign country or distant place for sale. An exportation is the act or practice of exporting or of sending out commodities from one country to another for traffic or sale. These specific definitions from standard lexicons show that the mere carrying out is not the only essential to an export. Commercially, the commodities must go somewhere beyond the sea in shipments made from home ports.

tout à fait étranger aux activités commerciales habituelles. Les considérations qui militent en faveur de ce point de vue sont si nombreuses et si évidentes qu’il n’y a pas lieu de les préciser davantage. [Non souligné dans l’original.]

[30] De la même façon, dans *Gooderham*, une affaire touchant l’imposition d’une taxe de vente sur les boissons alcoolisées et les amendes prévues par *The Ontario Temperance Act* [S.O. 1916, ch. 50], la Cour de l’Ontario a déclaré à la page 227 que le mot «exporté» est utilisé dans un sens commercial:

[TRADUCTION] La vente de marchandises déclenche l’imposition de la taxe et il me semble que ce mot est utilisé ici dans son sens commercial. Le Murray’s English Dictionary décrit ainsi le sens du mot «exporter» dans son utilisation commerciale, «envoyer des marchandises quelles qu’elles soient d’un pays à un autre». Une telle interprétation serait conforme à l’objectif évident de la disposition accordant une exemption, comme nous l’avons déjà noté. C’est également le sens que l’on donne à ce mot dans son acception habituelle dans les activités commerciales (dans notre pays).

La Cour a donc retenu le sens commercial du mot «exporter».

[31] L’arrêt *Swan and Finch Company* prononcé par la Court of Claims, 37 Ct. Cls. R. 101 (1901), qui a été approuvé par la Cour suprême des États-Unis, indique également qu’il y a lieu de donner au mot «exporter» un sens commercial. À la page 104, la Cour a déclaré:

[TRADUCTION] Si on se limite à la définition générale de ce terme, dont le sens étymologique est celui «d’expédier à l’extérieur de», l’argument [selon lequel l’expédition d’huile sur des bateaux à vapeur et la consommation de cette huile par ces bateaux constitue une exportation] permettrait de régler la présente affaire. Les dictionnaires vont toutefois plus loin. Le mot «exporter» a un sens précis. Il veut dire «envoyer au loin, en tant que marchandises, expédier en vue de la vente ou d’un échange dans un autre lieu ou pays». Les exportations désignent les marchandises expédiées commercialement vers des pays étrangers. L’exportateur est celui qui expédie des marchandises, des biens, de différentes sortes, vers un pays étranger ou vers un lieu éloigné en vue de les vendre. L’exportation est le fait d’exporter ou d’expédier des marchandises d’un pays vers un autre en vue d’en faire le commerce ou la vente. Ces définitions tirées de dictionnaires courants montrent que le seul fait de transporter des marchandises à l’étranger n’est pas le seul élément essentiel de l’exportation. Sur le plan commercial, les marchandises doivent être expédiées à l’étranger à partir d’un port d’origine.

Also, the Court of Claims in *Swan* stated, at page 107:

But an importation does not merely mean a bringing in. It takes place when the vessel arrives at a port of entry, intending there to discharge her cargo. The intent characterizes the act and determines its legal complexion.

Finally, at page 111, the Court went on to quote the following statement:

“The words ‘imports’ and ‘exports’ are frequently used in the Constitution. They have a necessary correlation. * * * It is not too much to say that, so far as our research has extended, neither the word ‘export,’ ‘import,’ or ‘impost’ is to be found in the discussions on this subject, as they have come down to us from that time, in reference to any other than foreign commerce, without some special form of words to show that foreign commerce is not meant.”

Therefore, the Court of Claims decision of *Swan*, affirmed by the Supreme Court, repeatedly maintains that the term “export” is to be used or interpreted in a commercial sense.

[32] In the Federal Court, Trial Decision of *Flavell v. Deputy M.N.R., Customs and Excise*, [1997] 1 F.C. 640, the Court held that the term “export” should be interpreted in a commercial sense. Mr. Flavell appealed from the decision of the Canadian International Trade Tribunal (CITT) [(1992), 8 T.T.R. 197]. The Federal Court allowed Mr. Flavell’s appeal. When discussing the CITT’s misinterpretation of Justice Strayer’s reasons in *Old HW-GW Ltd. v. Canada*, [1991] 1 C.T.C. 460 (F.C.T.D.) (*Old HW-GW*), the Court in *Flavell* stated as follows [at paragraphs 23-24]:

The error is that the majority [of the CITT] finds from Strayer J.’s words [in *Old HW-GW*] the meaning of “export” to be the downgraded notion of mere mechanical movement from one country to another. The words used by Strayer J. [in *Old HW-GW*] as authority state much more; a “transfer” of goods from one country to another or “a sending” within a commercial context.

The question is, what would [Pierre-André] Côté more properly stated “average person on the street” understand by the words “export” and “import” used in an Act administering the collection of customs. Within my understanding of what

Comme la Court of Claims l’a également déclaré dans *Swan* à la page 107:

[TRADUCTION] L’importation ne désigne pas simplement le fait d’introduire des marchandises. Elle s’effectue au moment où le navire arrive dans un port d’entrée, dans l’intention d’y débarquer son chargement. Cette intention qualifie l’acte et en détermine la nature juridique.

Enfin, à la page 111, la Cour cite le passage suivant:

«Les mots “importations” et “exportations” sont souvent utilisés dans la Constitution. Il existe un lien entre ces deux mots. Il est possible d’affirmer, d’après nos recherches, que chaque fois que les mots “exportation”, “importation” ou “impôt” sont utilisés dans des analyses traitant de cette question, telles que nous les avons retrouvées, ils font toujours référence au commerce international, et ils sont toujours accompagnés de certains termes qui indiquent que l’on parle de commerce international.»

Par conséquent, dans l’arrêt *Swan*, confirmé par la Cour suprême, la Court of Claims a répété à plusieurs reprises que le mot «exporter» devait être utilisé ou interprété dans un sens commercial.

[32] Dans l’arrêt *Flavell c. Sous-ministre M.R.N., Douanes et accise*, [1997] 1 C.F. 640 de la Section de première instance de la Cour fédérale, la Cour a déclaré qu’il fallait donner au mot «exporter» un sens commercial. M. Flavell interjetait appel de la décision du Tribunal canadien du commerce extérieur (TCCE). La Cour fédérale a fait droit à l’appel de M. Flavell. Dans *Flavell*, la Cour a analysé de la façon suivante l’interprétation erronée qu’a donnée le TCCE des motifs du juge Strayer dans l’arrêt *Old HW-GW Ltd. c. Canada*, [1991] 1 C.T.C. 460 (C.F. 1^{re} inst.) (*Old HW-GW*) [aux paragraphes 23 et 24]:

L’erreur commise par la majorité [du TCCE] est d’avoir conclu, en s’appuyant sur le raisonnement du juge Strayer [*Old HW-GW*], que le sens du mot «exporter» n’était qu’une simple notion de mouvement mécanique d’un pays à un autre. Pourtant, le raisonnement du juge Strayer en dit beaucoup plus, c’est-à-dire qu’il mentionne un «transfert» de marchandises d’un pays à un autre ou un «envoi» dans un contexte commercial.

En fait, la question est de savoir comment «monsieur Tout-le-monde», comme l’appelle à juste titre [Pierre-André] Côté, interpréterait les mots «exporter» et «importer» utilisés dans une loi régissant la perception des droits de douane.

generally informed people think, there is no doubt that international trade comes to mind with trucks and ships transporting goods to and from Canada and nations around the world. Thus, the words should be interpreted within this clearly commercial context. [My emphasis.]

[33] The connection with commerce, trade, and the economy must be stronger than the mere consumption of a Canadian product across the United States border. In *U.S. v. Ehsan*, 163 F.3d 855 (4th Cir. 1998) (*Ehsan*), the Maryland Court of Appeals for the Fourth Circuit held, at page 858 that “export” is a clear term. Citing the *Random House Dictionary of the English Language*, the Court noted that “exportation” is defined as “the act of exporting; the sending of commodities out of a country, typically in trade”, and as “a severance of goods from [the] mass of things belonging to [the] United States with [the] intention of uniting them to [the] mass of things belonging to some foreign country”. Also, the Court noted that the verb “export” is defined in *Black’s Law Dictionary* (6th ed., 1990) as the following: “to send, take, or carry an article of trade or commerce out of the country”. The Court held at page 858 that “all” these definitions, including that of severance and unification, “make [it] clear that exportation involves the transit of goods from one country to another for the purpose of trade”:

Throughout this history ‘exportation’ has consistently meant the shipment of goods to a foreign country with the intent to join those goods with the commerce of that country. “The intent characterizes the act, and determines its legal complexion.” [My emphasis.]

[34] Further support for these trade-associated definitions of “export” can be found in the *Canadian Dictionary of the English Language: An Encyclopaedic Reference* (Toronto: ITP Nelson, 1996), where the verb “export” means “to send or transport (as a commodity) abroad, esp. for trade” or “to export merchandise, esp. for trade”. Also, in *Webster’s Third New International Dictionary of the English Language* (Springfield, Massachusetts: Merriam—Webster Inc. Publishers, 1986), the noun “export” means “something that is

D’après ce que je sais des personnes moyennement informées, il ne fait aucun doute que le commerce international suscite immédiatement à leur esprit des images de camions et de navires transportant des marchandises à destination et en provenance du Canada et d’autres pays du monde entier. Donc, ces mots doivent être interprétés dans ce contexte commercial manifeste. [Non souligné dans l’original.]

[33] Le lien avec le commerce et l’économie doit être plus étroit que le simple fait de consommer un produit canadien de l’autre côté de la frontière avec les États-Unis. Dans l’arrêt *U.S. v. Ehsan*, 163 F.3d 855 (4th Cir. 1998) (*Ehsan*), la Maryland Court of Appeals for the Fourth Circuit a déclaré à la page 858 que le sens du mot «exportation» était clair. La Cour a cité le *Random House Dictionary of the English Language* et noté que «exportation» y est défini comme étant [TRADUCTION] «le fait d’exporter, le fait d’envoyer des marchandises à l’extérieur du pays, habituellement pour en faire le commerce» et «le prélèvement de marchandises de la masse générale des biens appartenant aux États-Unis dans l’intention de les fondre dans la masse des biens appartenant à un pays étranger». La Cour a également noté que le verbe «exporter» est défini de la façon suivante dans le *Blacks Law Dictionary* (6^e éd., 1990): [TRADUCTION] «envoyer, expédier un article commercial à l’étranger». La Cour a jugé à la page 858 que «toutes» ces définitions, y compris celle qui est basée sur le prélèvement et la fusion, «indiquent clairement que l’exportation fait référence à l’expédition de marchandises d’un pays à un autre dans un but commercial»:

[TRADUCTION] Tout au long de cette histoire, «exportation» a toujours voulu dire l’expédition de marchandises vers un pays étranger dans l’intention de fondre ces marchandises dans les activités commerciales de ce pays. «L’intention qualifie l’acte et en détermine la nature juridique». [Non souligné dans l’original.]

[34] Il est possible de trouver d’autres définitions du mot «exportation» qui confirment son association à la notion de commerce, notamment dans le *Canadian Dictionary of the English Language: An Encyclopaedic Reference* (Toronto: ITP Nelson, 1996), selon lequel le verbe «exporter» veut dire [TRADUCTION] «envoyer ou transporter (à titre de marchandises) à l’étranger, en particulier pour le commerce» ou «exporter des marchandises, en particulier pour le commerce». Également, dans le *Websters’ Third New International*

exported: a commodity conveyed from one country or region to another for purposes of trade”, and “exporter” means specifically “a wholesaler who sells to merchants or industrial consumers in foreign countries”.

[35] In interpreting the *Trade-marks Act* [R.S.C., 1985, c. T-13], the Court adopted the commercial sense or meaning of “export”. If the term “export” is so used in that statute, then it only makes logical sense to use the term “export” in a commercial sense in the *Excise Tax Act*. In the Federal Court, Trial Division case of *Molson Companies Ltd. v. Moosehead Breweries Ltd.* (1990), 32 C.P.R. (3d) 363, the Court stated at pages 372-373 the following, having regard to the legislative purpose of the *Trade-marks Act*:

That purpose is clearly to provide for registration and regulation of trade marks used in commercial transactions, whether those be in domestic or international trade. That purpose, in my view, is met by construing the word “exported” in s. 4(3) as having a meaning beyond that based on the Latin derivation of the word “export” meaning to take away, carry off, or send out. In the context of the *Trade-marks Act* as a whole the words “exported from Canada” must be taken to mean “sent from Canada to another country in the way of commerce”, or “transported from Canada to another country in the course of trade”. [My emphasis.]

Thus, so should “export” be taken to mean in the *Excise Tax Act*, as a whole, sent from Canada to another country in the way of commerce, or transported from Canada to another country in the course of trade. It should be used in a commercial sense.

[36] Analogous reasoning was applied by the Supreme Court of Canada in the decision of *Will-Kare Paving & Contracting Ltd. v. Canada*, [2000] 1 S.C.R. 915, which dealt with the meaning of the word “sale” in the *Income Tax Act*. The Court stated at paragraphs 30-31 that the term “sale” should be used in the broader sense of commercial law:

Dictionary of the English Language (Springfield, Massachusetts: Merriam—Webster Inc. Publishers, 1986), le mot «exportation» est défini ainsi: [TRADUCTION] «ce qui est exporté: marchandise expédiée d’un pays ou d’une région à une autre à des fins commerciales» et «exportateur» veut dire précisément «grossiste qui vend des marchandises à des commerçants ou à des consommateurs industriels dans des pays étrangers».

[35] La Cour a adopté le sens commercial du mot «exporter» lorsqu’elle a interprété la *Loi sur les marques de commerce* [L.R.C. (1985), ch. T-13]. Si le mot «exporter» est utilisé de cette façon dans cette Loi, il serait logique que le mot «exporter» soit également utilisé dans le sens commercial dans la *Loi sur la taxe d’accise*. Dans la décision *Molson Companies Ltd. c. Moosehead Breweries Ltd.* (1990), 32 C.P.R. (3d) 363, de la Section de première instance de la Cour fédérale, la Cour a déclaré ce qui suit aux pages 372 et 373, au sujet de l’objectif législatif de la *Loi sur les marques de commerce*:

Ce but est manifestement de permettre l’enregistrement et d’assurer le contrôle des marques de commerce utilisées dans le commerce, qu’il s’agisse de commerce intérieur ou international. À mon sens, on atteint ce but en interprétant le mot «exportées» du paragraphe 4(3) comme ayant un sens dépassant celui qui est fondé sur la dérivation latine du mot «exporter», qui signifie porter au dehors, emporter ou envoyer à l’extérieur. Dans le contexte de l’ensemble de la *Loi sur les marques de commerce*, il faut interpréter les mots «exportées du Canada» comme signifiant «envoyées du Canada à un autre pays dans la pratique du commerce» ou «transporter du Canada à un autre pays dans la pratique du commerce». [Non souligné dans l’original.]

Ainsi, le mot «exporter» utilisé dans la *Loi sur la taxe d’accise* devrait également vouloir dire envoyer du Canada vers un autre pays dans la pratique du commerce ou transporter du Canada à un autre pays dans la pratique du commerce. Il doit être utilisé dans un sens commercial.

[36] La Cour suprême du Canada a utilisé un raisonnement analogue dans l’arrêt *Will-Kare Paving & Contracting Ltd. c. Canada*, [2000] 1 R.C.S. 915, qui traitait du sens du mot «vente» dans la *Loi de l’impôt sur le revenu*. La Cour a déclaré aux paragraphes 30 et 31 que le mot «vente» devait être utilisé dans le sens plus général du droit commercial:

Absent express direction that an interpretation other than that ascribed by settled commercial law be applied, it would be inappropriate to do so.

To apply a “plain meaning” interpretation of the concept of a sale in the case at bar would assume that the Act operates in a vacuum, oblivious to the legal characterization of the broader commercial relationships it affects. It is not a commercial code in addition to a taxation statute. Previous jurisprudence of this Court has assumed that reference must be given to the broader commercial law to give meaning to words that, outside of the Act, are well-defined.

[37] Outside of the *Excise Tax Act*, the meaning of “export” is associated with trade and commerce, and interpreted in a commercial sense. Absent any express direction by the Legislature that the interpretation of “export” in the *Excise Tax Act* should mean otherwise than settled commercial law, the term “export” should be used in this commercial sense.

[38] Thus, by examining the lexicons (the vocabulary of a branch of knowledge, such as that involving trade and commerce) of “exports” and “exportation”, and the commercial interpretation of “export” in the jurisprudence, it is clear that to be categorized as an export requires more than a mere consumption of the goods. I would not go so far as to say that a transaction, such as a sale or exchange of goods, is necessary to constitute an exportation, although that would certainly satisfy the requirement of commerciality. However, there must exist some purpose to the carrying of the fuel, beyond mere consumption. The cases have suggested what such purposes might entail. One such possible purpose is the selling of the goods in the foreign country. Another is the intent to seek a foreign market for the goods for which the party is seeking export status. Another is the intention to unload the goods with the intent to join those goods with the commerce of the foreign country.

Sale of Goods

[39] Because of the shortage of Canadian jurisprudence on the interpretation of “export”, it is helpful to turn to American case law for input regarding the severance and unification test. In fact, American

Sauf indication contraire expresse, il y a lieu de recourir à l’interprétation qui découle des règles bien établies du droit commercial.

Interpréter en l’espèce le mot vente selon son «sens ordinaire» supposerait que la Loi s’applique en vase clos sans tenir aucun compte de la qualification juridique des rapports commerciaux plus généraux qu’elle vise. Il ne s’agit pas d’un code du commerce qui s’ajoute à une loi fiscale. Notre Cour a tenu pour acquis, dans des arrêts antérieurs, qu’il faut s’en remettre aux règles plus générales du droit commercial pour attribuer un sens à des mots qui, indépendamment de la Loi, sont bien définis.

[37] En dehors de la *Loi sur la taxe d’accise*, le mot «exporter» est associé au commerce et interprété dans un sens commercial. En l’absence de directive expresse du législateur indiquant que le mot «exporter» utilisé dans la *Loi sur la taxe d’accise* doit être interprété autrement que selon les règles bien établies du droit commercial, il y a lieu d’utiliser le mot «exporter» dans son sens commercial.

[38] Ainsi, si l’on examine le sens que donnent les lexiques (qui contiennent le vocabulaire d’une branche de connaissances, notamment le commerce) aux termes «marchandise exportée» et «exportation», ainsi que le sens commercial donné au mot «exporter» par la jurisprudence, il est évident qu’il ne suffit pas que des marchandises soient consommées pour qu’il y ait exportation. Je n’irais pas jusqu’à dire qu’il faut procéder à une transaction, comme la vente ou l’échange de marchandises, pour qu’il y ait exportation, même si une telle opération répondrait à l’exigence d’un aspect commercial. Le transport de combustible doit néanmoins avoir un autre but que la simple consommation. Les décisions indiquent quels peuvent être ces buts. Un de ces buts peut être la vente de marchandises dans un pays étranger. Un autre est l’intention de rechercher un acheteur étranger pour les marchandises dont le propriétaire revendique le statut de marchandises exportées. Un autre encore est l’intention de débarquer des marchandises dans l’intention de les fusionner aux activités commerciales du pays étranger.

La vente de biens

[39] Étant donné l’absence de jurisprudence canadienne sur le sens des mots «marchandise exportée», il est utile d’examiner la jurisprudence américaine pour étudier l’application du critère du

case law has been used by the Supreme Court of Canada to help interpret statutes dealing with exports and imports (*Canada (Deputy Minister of National Revenue) v. Mattel Canada Inc.*, [2001] 2 S.C.R. 100).

[40] A sale of goods transported across the boundary of a foreign country obviously satisfies the requirement of a “commercial purpose”. Goods transported to a foreign country for the purpose of sale are certainly goods exported, as they, through the sale, are physically severed from the goods held by the exporter and united with other goods of their kind in the United States. When a country’s commodities are sold to parties in a foreign country, they are exchanged for money or other consideration from that foreign country, and, as such, obviously participate in the commerce of that foreign country. For instance in *Richfield Oil Corp. v. State Board*, 329 U.S. 69 (1946) (*Richfield*), the Supreme Court held, at page 78:

The questions remain whether we have here an export within the meaning of the constitutional provision and, if so, whether this tax was a prohibited impost upon it.

The requirement that foreign commerce be involved . . . is met, for concededly the oil was sold for shipment abroad.

Intent to Look for a Foreign Market

[41] The intention of shipping goods with the intention of looking for a foreign market has been held to satisfy the test of commerciality.

[42] In *Ehsan, supra*, the Court seemed to imply that “united with the mass of goods belonging to some foreign country or other” means the intent to look for a foreign market. In *Ehsan*, then President Clinton banned the importation, exportation, and re-exportation of goods between the United States and Iran, and it was alleged that the defendant, Ehsan, had shipped equipment in violation of the ban. In order to avoid the ban, Ehsan planned to ship the equipment to the United Arab Emirates (U.A.E.) and later to have it shipped to

prélèvement et de la fusion. En fait, la Cour suprême du Canada a eu recours à la jurisprudence américaine pour interpréter des lois traitant d’exportations et d’importations (*Canada (Sous-ministre du Revenu national) c. Mattel Canada Inc.*, [2001] 2 R.C.S. 100).

[40] La vente de marchandises expédiées dans un pays étranger répond manifestement à l’exigence d’un «but commercial». Les marchandises exportées vers un pays étranger dans le but d’y être vendues constituent certainement des marchandises exportées, puisque, par l’effet de la vente, elles sont physiquement prélevées sur les marchandises détenues par l’exportateur et fusionnées aux autres marchandises comparables se trouvant aux États-Unis. Lorsque les biens d’un pays sont vendus à des parties se trouvant dans un pays étranger, ils sont échangés pour de l’argent ou pour une contrepartie provenant de ce pays étranger et ils font donc manifestement partie des activités commerciales de ce pays étranger. Par exemple, dans *Richfield Oil Corp. v. State Board*, 329 U.S. 69 (1946) (*Richfield*), la Cour suprême a déclaré à la page 78:

[TRADUCTION] Demeurent les questions de savoir s’il s’agit ici d’une exportation au sens de la disposition constitutionnelle et, dans ce cas, si cette taxe a été imposée à tort sur ces marchandises.

La condition selon laquelle il doit s’agir de commerce international [. . .] est remplie, parce qu’il est admis que le pétrole a été vendu pour qu’il soit expédié à l’étranger.

L’intention de rechercher un acheteur étranger

[41] Les tribunaux ont jugé que l’intention d’expédier les marchandises combinée à l’intention de rechercher un acheteur étranger répondait au critère de l’aspect commercial.

[42] Dans *Ehsan*, précité, la Cour a semblé laisser entendre que «la fusion à la masse des biens appartenant à un pays étranger» voulait dire avoir l’intention de rechercher un acheteur étranger. Dans *Ehsan*, le président Clinton, au pouvoir à l’époque, avait interdit l’importation, l’exportation et la réexportation de marchandises entre les États-Unis et l’Iran, et il était allégué que le défendeur, Ehsan, avait expédié du matériel en violation de cet embargo. Pour contourner l’embargo, Ehsan avait projeté d’expédier le matériel

Iran. Ehsan argued for the dismissal of the indictments by maintaining that the shipment was a permissible export to the U.A.E. and was only re-exported to Iran. However, the Court held that the indictments of Ehsan should stand, as “re-export” simply meant “to export again”. At pages 858-859, the Court determined the issue of whether the equipment had actually been exported to Iran by looking at whether Ehsan’s *bona fide* purpose was to seek a market in Iran; the Court stated that if this was Ehsan’s purpose, then the shipment would be consistent with the plain meaning of an “exportation”:

If Ehsan’s *bona fide* purpose was to seek a market in Dubai, then this was an exportation to the U.A.E. . . . If, however, he intended to seek a market in Iran, then the shipment fits the plain meaning of an “exportation” to Iran.

The meaning of “exportation” was associated with seeking a foreign market. It is clear, then, that merely sending the goods to the U.A.E. did not constitute an export because there was no intent to seek a foreign market there. However, because there was an intent to seek a foreign market in Iran, the Court concluded that an exportation to Iran, contrary to the ban, had occurred.

[43] Further cases reveal the importance of the intention to seek a foreign market. In *Nassau Distributing Co., Inc. v. United States*, 29 Cust. Ct. 151 (1952) (*Nassau Distributing*), the Customs Court, Third Division stated at page 153 that the controlling factor of the *Swan* test has been held to be the intention of the parties at the time of shipment. The Court stated at page 154 that the *Nassau Distributing Co.* had the requisite intent: there was an immediate *bona fide* purpose to seek a foreign market.

[44] The Court in *Nassau Distributing* cited *United States v. National Sugar Refining Co.*, 39 C.C.P.A. 96 (1951) (*National Sugar*) with approval. In *National Sugar*, the Customs Court noted at page 100 that the

aux Émirats arabes unis et de les réexpédier ensuite vers l’Iran. Ehsan demandait le renvoi des accusations en invoquant le fait que l’expédition de cet équipement vers les Émirats arabes unis était autorisée et que cet équipement avait été seulement réexporté vers l’Iran. La Cour a néanmoins jugé qu’il y avait lieu de maintenir les accusations portées contre Ehsan, étant donné que «réexporter» voulait simplement dire «exporter à nouveau». Aux pages 858 et 859, la Cour a tranché la question de savoir si l’équipement avait effectivement été exporté en Iran en examinant si Ehsan avait véritablement eu l’intention de chercher à le vendre en Iran; la Cour a déclaré que, si tel était le but recherché par Ehsan, le matériel expédié constituait une «exportation» dans le sens courant de ce terme:

[TRADUCTION] Si Ehsan avait véritablement l’intention de vendre cet équipement à Dubai, il s’agissait alors d’une exportation vers les Émirats arabes unis [. . .] Cependant, s’il avait l’intention de vendre ces marchandises en Iran, l’expédition du matériel constituait une «exportation», au sens courant de ce terme, vers l’Iran.

Le mot «exportation» a été ainsi associé au fait de rechercher un acheteur étranger. Il est donc évident que le seul fait d’expédier les marchandises aux Émirats arabes unis ne constituait pas une exportation parce que l’expéditeur n’avait pas l’intention de chercher un acheteur étranger. Cependant, étant donné que celui-ci avait l’intention de rechercher un acheteur étranger en Iran, la Cour a conclu qu’il y avait eu exportation vers l’Iran, en violation de l’embargo.

[43] D’autres affaires font ressortir l’importance de l’intention de rechercher un acheteur étranger. Dans *Nassau Distributing Co., Inc. v. United States*, 29 Cust. Ct. 151 (1952) (*Nassau Distributing*), la Customs Court, Third Division a déclaré à la page 153 que l’élément déterminant du critère de l’arrêt *Swan* était, d’après la jurisprudence, l’intention des parties au moment de l’expédition des marchandises. La Cour a jugé à la page 154 que *Nassau Distributing Co.* avait l’intention exigée: elle avait agi de bonne foi dans le but immédiat de chercher un acheteur étranger.

[44] Dans *Nassau Distributing*, la Cour a cité *United States v. National Sugar Refining Co.*, 39 C.C.P.A. 96 (1951) (*National Sugar*) en l’approuvant. Dans *National Sugar*, la Customs Court a noté à la

requisite intent to export by severance and unification would be satisfied “so long as a *bona fide* purpose to seek a foreign market coincide[s] with a *bona fide* act of shipment.” Therefore, since intent has been cited as characterizing the act and determining its legal complexion, and since the intent to sever and unify has been often cited or defined as the *bona fide* purpose to seek a foreign market, the diesel fuel in question in our case does not satisfy this test for severance and unification. There was no *bona fide* intent by the appellants to seek a foreign market for the fuel in question, separate and distinct from the goods being transported by the consumption of that fuel.

Goods Intended to be Landed

[45] Another method of unifying goods with the mass of goods belonging to a foreign country has often been cited as the following: the goods must be intended to be landed, or unloaded or discharged, with the intent that they be joined with the commerce in that foreign country. I do not believe that this test has been satisfied with respect to the diesel fuel in question in this case. For instance, in *United States v. Ten Thousand Cigars*, 28 Fed. Cas. 38 (1867), the Court cited Justice Marshall’s decision for the Supreme Court in *United States v. Vowell and M’Clean*, 9 U.S. 368 (1809) (*Vowell*) for the following proposition: “An importation is complete when the goods are brought within the limits of a port of entry, with the intention of unloading them there”. According to the *Concise Oxford Dictionary of Current English* (10th ed., 2001), “unladen” means “not carrying a load”. Therefore, “unloading” implies discharging or unloading one’s cargo. Thus, unloading, or the discharging of one’s cargo, is essential to the completion of importation in this test. Also, since importation is the equal opposite of exportation, the definitions and interpretations that apply to importation also apply to exportation. Thus, I believe that one of the ways of uniting the goods with the mass of goods belonging to the foreign country is the unloading or discharge of those goods in that foreign country. This suggests a commercial purpose.

page 100 que l’intention exigée pour qu’il y ait exportation par prélèvement et fusion est présente [TRADUCTION] «dès que l’objectif véritable de rechercher un acheteur à l’étranger coïncide avec une expédition faite de bonne foi». Par conséquent, étant donné que l’intention est, d’après les tribunaux, ce qui qualifie l’acte et en détermine la nature juridique, et que l’intention de prélever et de fusionner a souvent été citée pour indiquer l’existence d’un objectif véritable de rechercher un acheteur étranger, le combustible en question dans l’affaire qui nous occupe ne répond pas au critère du prélèvement et de la fusion. Les appelantes n’avaient pas véritablement l’intention de chercher un acheteur étranger pour le combustible en question, un acheteur distinct de celui des marchandises transportées grâce à la consommation de ce combustible.

L’intention de débarquer les marchandises

[45] Une autre méthode visant à fondre les marchandises avec la masse des biens appartenant à un pays étranger a souvent été citée, la voici: il faut qu’il y ait l’intention de débarquer les marchandises, ou de les décharger, dans l’intention de les fusionner aux activités commerciales du pays étranger. Je ne pense pas que ce critère soit rempli dans le cas du combustible diesel en question ici. Par exemple, dans *United States v. Ten Thousand Cigars*, 28 Fed. Cas. 38 (1867), la Cour a cité le jugement du juge Marshall de la Cour suprême dans l’arrêt *United States v. Vowell and M’Clean*, 9 U.S. 368 (1809) (*Vowell*) pour formuler la proposition suivante: [TRADUCTION] «Il y a importation lorsque les marchandises sont introduites à l’intérieur des limites d’un port d’entrée, dans l’intention de les y débarquer». D’après le *Concise Oxford Dictionary of Current English* (10^e éd., 2001), «déchargé» (*unladen*) désigne [TRADUCTION] «le fait de ne pas transporter une cargaison». Par conséquent, «débarquement» (*unloading*) implique le déchargement d’une cargaison. Le débarquement ou le déchargement d’une cargaison est donc un élément essentiel de l’importation selon ce critère. En outre, l’importation étant le contraire exact de l’exportation, les définitions et les interprétations qui s’appliquent à l’importation s’appliquent également à l’exportation. C’est la raison pour laquelle j’estime qu’une des façons de fusionner les marchandises avec la masse des biens appartenant au pays étranger est de

[46] Likewise, in *The Mary*, 16 Fed. Cas. 932 (1812), Justice Story of the Circuit Court of Massachusetts stated that landing and unloading the goods was necessary for their exportation. At page 933, Justice Story stated that he was “satisfied that an actual landing of the goods was not intended to be made in any port of the United States . . . and that the goods of course were not put on board with that intent”. While citing *Vowell*, *supra* Justice Story stated at page 934 that an intention to unload the goods was necessary to constitute an importation. The attorney for the United States argued that the term “import” meant merely “bringing into” a country, but Justice Story responded at page 933 by stating:

Perhaps the argument of the attorney on this head may be perfectly consistent with the laws of nations, but as to revenue laws, I am well satisfied that an importation into the United States, means not merely a bringing within our jurisdictional limits, but also a bringing into some port, harbor, or haven, with an intent to land the goods there.

In our fact situation, the diesel fuel in question was not unloaded or discharged in the United States. The appellants admitted as much in their factum at page 2, point four:

The fuel was carried out of Canada in the fuel tanks of the trucks. It was consumed by the trucks during their operations. It was not unloaded at the destination outside of Canada. It was not destined, apart from the delivery of goods on hand, for supply or sale to any foreign customer.

[47] Another case that supports the importance of unloading one’s goods in the foreign country when discussing exportation is *Canton Railroad Co. v. Rogan*, 340 U.S. 511 (1951) (*Canton Railroad*). This case involved a franchise tax imposed by Maryland on railroads, measured by gross receipts and apportioned to the length of their lines within the State. The railroad company claimed that a portion of its gross receipts were exempt from taxation because they were derived from operations in foreign commerce and constituted the

débarquer ou de décharger ces marchandises dans le pays étranger. Cela implique un but commercial.

[46] De la même façon, dans *The Mary*, 16 Fed. Cas. 932 (1812), le juge Story de la Circuit Court of Massachusetts a déclaré que le débarquement et le déchargement des marchandises étaient un élément essentiel de l’exportation. À la page 933, le juge Story a déclaré qu’il était [TRADUCTION] «convaincu qu’il n’avait pas été projeté que les marchandises seraient débarquées dans un des ports des États-Unis [. . .] et que les marchandises n’avaient donc pas été placées à bord dans ce but». Tout en citant l’arrêt *Vowell*, précité, le juge Story a déclaré à la page 934 que l’intention de décharger les marchandises était un élément constitutif de l’importation. Les procureurs des États-Unis soutenaient que le mot «importer» voulait simplement dire «introduire» dans un pays mais le juge Story a répondu à cet argument à la page 933 en déclarant:

[TRADUCTION] Il est possible que l’argument qu’a présenté le procureur soit tout à fait conforme au *jus gentium*, mais pour ce qui est des lois fiscales, je suis tout à fait convaincu que, pour qu’il y ait importation aux États-Unis, il ne suffit pas d’introduire des marchandises à l’intérieur de nos frontières. Il faut également les introduire dans un port, ou havre, dans l’intention d’y débarquer les marchandises.

En l’espèce, le combustible diesel en question n’a pas été débarqué ni déchargé aux États-Unis. Les appelantes reconnaissent ce fait à la page 2, point quatre, de leur mémoire:

[TRADUCTION] Le combustible a été transporté à l’extérieur du Canada dans les réservoirs des camions. Il a été consommé par les camions au cours de leurs opérations. Il n’a pas été déchargé dans un lieu situé à l’extérieur du Canada. Ce combustible n’était pas destiné, outre la livraison des marchandises expédiées, à être vendu ou fourni à un client étranger.

[47] L’affaire *Canton Railroad Co. v. Rogan*, 340 U.S. 511 (1951) (*Canton Railroad*) est une autre affaire qui fait ressortir l’importance du débarquement des marchandises dans le pays étranger pour qu’il y ait exportation. Il s’agissait dans cette affaire d’un impôt de franchise exigé par le Maryland des compagnies de chemin de fer, et qui était calculé en fonction de leurs recettes brutes et de la longueur de leurs voies dans cet État. La compagnie de chemin de fer soutenait qu’une partie de ses recettes brutes était exonérée d’impôt parce

handling of goods destined for export. The Court rejected the exemption and imposed the tax, finding the tax constitutional within the Import-Export Clause of the United States Constitution. The Import-Export clause states as follows [at page 513]:

“No state shall, without the Consent of the Congress, lay any Imposts or Duties on Imports or Exports, except what may be absolutely necessary for executing its inspection laws. . . .”

The tax in question was not on the goods but on the handling of the goods at the port. The United States Supreme Court concluded at page 515 that:

. . . any activity more remote than that [loading for export and unloading for import] does not commence the movement of the commodities abroad nor end their arrival, and therefore is not a part of the export or import process.

By analogy, the mere consumption of fuel is not sufficient to be considered part of the export process, let alone an “export”. In my opinion, filling a fuel tank in Canada, consuming that fuel across the border into the United States in order to transport other goods, and never unloading or discharging that fuel is more remote than loading for export and unloading for import, and not part of the export/import process.

[48] Also, in *Clarke et al. v. Clarke et al.*, 5 Fed. Cas. 943 (1877), a case involving the exportation of timber logs, the Georgian Court held that [at page 945]:

. . . goods imported do not lose their character as imports and become incorporated into the mass of the property of the state until they have passed from the control of the importer or been broken up by him from their original cases. [My emphasis.]

In our case, the fuel was consumed by the trucks. It was not separated out for commercial use in the United States.

qu'elle provenait d'activités liées au commerce international sous la forme de manutention de marchandises destinées à l'exportation. La Cour a refusé d'exonérer la société et exigé l'impôt, en déclarant que celui-ci était constitutionnel parce que conforme à la clause de la Constitution des États-Unis en matière d'importation et d'exportation. Cet article relatif aux importations et aux exportations énonce ce qui suit [à la page 513]:

[TRADUCTION] «Aucun État ne pourra, sans le consentement du Congrès, lever des impôts ou des droits sur les importations ou les exportations autres que ceux qui seront absolument nécessaires pour l'exécution de ses lois d'inspection [. . .]»

L'impôt en question ne visait pas les marchandises mais la manutention des marchandises dans le port. La Cour suprême des États-Unis a conclu à la page 515:

[TRADUCTION] [. . .] toute activité plus éloignée que celle-ci [l'embarquement pour l'exportation et le débarquement pour l'importation] ne marque pas l'expédition des marchandises vers l'étranger ni ne constitue leur arrivée, et par conséquent, ne fait pas partie du processus d'exportation ou d'importation.

Par analogie, la simple consommation du carburant ne peut être considérée comme faisant partie du processus d'exportation, et encore moins, constituer une «exportation». J'estime que le fait de remplir un réservoir au Canada, de consommer ce combustible en traversant la frontière des États-Unis pour y transporter d'autres marchandises, sans jamais débarquer ou décharger ce combustible est plus éloigné que l'embarquement l'est pour l'exportation ou le débarquement pour l'importation, et ne fait pas partie du processus d'exportation et d'importation.

[48] De même, dans *Clarke et al. v. Clarke et al.*, 5 Fed. Cas. 943 (1877), une affaire concernant l'exportation de bois de sciage, la Cour de l'État de la Géorgie a jugé [à la page 945]:

[TRADUCTION] [. . .] les marchandises ne perdent pas leur nature d'importation et ne sont pas incorporées à la masse des biens de l'État tant qu'elles n'ont pas quitté la garde de l'importateur ou que celui-ci ne les a pas sorties de leurs caisses. [Non souligné dans l'original.]

En l'espèce, le combustible a été consommé par les camions. Il n'a pas été mis de côté pour être utilisé commercialement aux États-Unis.

[49] Likewise, in *Brown v. The State of Maryland*, 25 U.S. 419 (1827), a case which involved the unconstitutional exercise of taxing power with regards to the Import-Export Clause of the U.S. Constitution, the Supreme Court stated, at pages 441-442:

It is sufficient for the present to say, generally, that when the importer has so acted upon the thing imported, that it has become incorporated and mixed up with the mass of property in the country, it has, perhaps lost its distinctive character as an import, and has become subject to the taxing power of the State; but while remaining the property of the importer, in his warehouse, in the original form or package in which it was imported, a tax upon it is too plainly a duty on imports to escape the prohibition in the constitution. [My emphasis.]

Thus, from this statement it can be implied that the incorporation or mixing of a good with the mass of things in a country involves having acted upon the good such that it has changed from the original form or package in which it was imported. This implies some active component in the unloading or discharge of goods. The fuel in question never changed from its original package in that it was never unloaded or broken up. It was merely consumed. Mere consumption is inconsistent with this idea of incorporation or unification.

[50] In my opinion, the appellants have not met the relevant two-part test. Specifically, they have not shown that the fuel in question was united with the mass of goods in the United States by showing a sale or transaction, or by showing an intent to seek a foreign market for the fuel in question, or by unloading, discharging, or otherwise landing the fuel in the United States. Shortly put, there was no intent to unite the fuel with the commerce of the United States. As stated in the Court of Claims decision of *Swan*, *supra*, at pages 108 and 109:

Especially ought the departmental construction to be given weight since no decision has been disclosed in the course of the century succeeding the act of 1799 which shows that the Department viewed the term "export" as relating to anything

[49] De la même façon, dans *Brown v. The State of Maryland*, 25 U.S. 419 (1827), une affaire concernant l'inconstitutionnalité de l'exercice d'un pouvoir de taxation par rapport à l'article de la Constitution des États-Unis relatif aux importations et aux exportations, la Cour suprême a déclaré aux pages 441 et 442:

[TRADUCTION] Il suffit de dire pour l'affaire qui nous occupe que, d'une façon générale, lorsque l'importateur a manipulé la chose importée pour qu'elle s'incorpore et se mélange à la masse des biens du pays, cette chose a peut-être perdu son caractère distinctif d'objet importé et est devenue sujette au pouvoir de taxation de l'État; mais tant qu'elle demeure la propriété de l'importateur, dans son entrepôt, sous sa forme ou dans son emballage original dans lequel elle a été importée, une taxe prélevée sur elle constitue de toute évidence un droit sur des importations et ne peut échapper à l'interdiction énoncée dans la Constitution. [Non souligné dans l'original.]

Il est donc possible de déduire de cette affirmation que l'incorporation ou le mélange d'une marchandise dans la masse des biens d'un pays exige que cette marchandise ait perdu la forme ou l'emballage initial dans lequel elle a été importée. Cela implique un acte positif au moment du débarquement ou du déchargement des marchandises. Le combustible en question n'a jamais quitté son emballage initial dans la mesure où il n'a pas été déchargé ou extrait de son emballage. Il a simplement été consommé. La seule consommation n'est pas compatible avec la notion d'incorporation ou de fusion.

[50] À mon avis, les appelantes n'ont pas établi que les deux conditions du critère applicable étaient remplies. Plus précisément, elles n'ont pas établi que le combustible en question avait été fusionné avec la masse des biens des États-Unis en prouvant qu'il y avait eu une vente ou une opération, ou en établissant l'intention de rechercher un acheteur étranger pour le combustible en question, ou en déchargeant ou débarquant le combustible aux États-Unis. Bref, elles n'ont jamais eu l'intention de fusionner le combustible aux activités commerciales des États-Unis. Comme la Court of Claims l'a déclaré dans l'arrêt *Swan*, précité, aux pages 108 et 109:

[TRADUCTION] Il convient de donner une valeur probante spéciale à l'interprétation du ministère pour tenir compte du fait qu'aucune décision n'a été prise au cours du siècle qui a suivi la loi de 1799 indiquant que le ministère ait considéré

but foreign commerce.

Mere Consumption is Insufficient

[51] When one steps beyond the specific two-part test, one finds that the more recent American case law reveals that the consumption of fuel, itself, cannot be classified as an “export”. One of the reasons for this refusal to classify the consumption of fuel as an act of exportation is that fuel is just one of the many provisions or items which are used by vessels transporting goods to foreign countries. It would be inconsistent to classify fuel as an export. For instance, the Court of Claims decision of *Swan, supra*, which was approved by the Supreme Court decision in 1903, *supra*, held at page 112 that such items cannot be considered exported:

Therefore, oil taken from this country and consumed on a voyage does not constitute an exportation of that article. We might as well say that provisions which go out on the same ship for use on the outward passage are exported.

[52] In *Hess Oil Virgin Islands Corp. v. Quinn*, 16 V.I. 380 (1979) (*Hess Oil*), the Court was called upon to determine whether or not Hess was liable to the Government of the Virgin Islands for gross receipts taxes on sales of bunker fuel oil. Hess had made an agreement with the government of the Virgin Islands, which granted Hess and its affiliates an exemption from all gross receipts taxes on exports. The grant did not extend to sales to unrelated third parties. After signing this agreement, Hess began selling bunker fuel to ships involved in transporting petroleum products to and from its refinery on St. Croix. The bunker oil was used by those vessels as fuel to propel them to their various destinations. The bunker fuel oil was also sold to unrelated third parties, other than to Hess or an affiliate of Hess, for use on ships at sea. The issue was whether these latter sales of bunker fuel to third parties were “exports”. The Court found at pages 386-387 that the bunker fuel oil in question was not an export, as the sales were essentially local business transactions. The fuel oil purchased by the ships was only one item of the many ships’ stores purchased in port to sustain those ships on their outgoing voyages.

que le mot «exportation» faisait référence à autre chose qu’au commerce international.

Insuffisance du seul fait de consommer

[51] Lorsqu’on va au-delà du critère à deux volets, on constate que la jurisprudence américaine plus récente indique que le seul fait de consommer un combustible ne montre pas, à lui seul, qu’il y a eu «exportation». Ce refus de qualifier d’exportation la consommation de combustible s’explique notamment par le fait que le combustible est une des provisions ou des fournitures qu’utilisent les navires qui transportent des marchandises vers des pays étrangers. Il serait illogique de qualifier le combustible de marchandise exportée. Par exemple, dans *Swan*, précité, décision qui a été approuvée par l’arrêt de 1903 de la Cour suprême, la Court of Claims a jugé à la page 112 qu’on ne pouvait dire que ces produits avaient été exportés:

[TRADUCTION] Par conséquent, l’huile chargée dans notre pays et consommée au cours d’une expédition maritime n’a pas été exportée. Nous pourrions aussi bien dire que les provisions qui ont été embarquées sur le même navire pour qu’elles soient utilisées au cours du voyage sont exportées.

[52] Dans *Hess Oil Virgin Islands Corp. v. Quinn*, 16 V.I. 380 (1979) (*Hess Oil*), la Cour devait déterminer si Hess devait au gouvernement des îles Vierges des impôts sur ses recettes brutes provenant de la vente de diesel-navire. Hess avait conclu une entente avec le gouvernement des îles Vierges qui accordait à Hess et ses sociétés affiliées une exonération de toutes les taxes sur les recettes brutes provenant de marchandises exportées. Cette exonération ne visait pas les ventes à des tiers indépendants. Après avoir signé cet accord, Hess a commencé à vendre du diesel-navire aux navires faisant le transport de produits pétroliers à destination de sa raffinerie de Sainte-Croix et en provenance de cette raffinerie. Ces navires utilisaient le diesel-navire comme combustible pour se rendre à leurs destinations. Ce combustible était également vendu à des tiers indépendants, autres que Hess ou des sociétés affiliées de Hess, pour alimenter en carburant leurs navires en mer. Il s’agissait de savoir si ces ventes de diesel-navire à des tiers constituaient des «exportations». La Cour a jugé aux pages 386 et 387 que le diesel-navire en question n’était pas une marchandise exportée, étant donné que les ventes représentaient principalement des

[53] Similarly, the diesel fuel in question in our fact situation was only one item of many that sustained the trucks on its voyage across the United States border, and was not an export. Other similar items in the trucks would have included such things as oil and windshield washer fluid, which are consumed on the journey. If they are all items of export, then presumably also parts which wear out after crossing the border would also be exports. Such parts might include engines and tires.

[54] In making this determination that bunker fuel oil was not an export, the Court in *Hess Oil* followed *Shell Oil Company v. State Board of Equalization*, 64 Cal. 2d 713 (1966) (*Shell Oil*), a case which involved taxes collected on the sales of bunker fuel oil to vessels engaged in interstate and foreign commerce. The California Court in *Shell Oil* held that fuel oil sold to be consumed by ships as “they ply the oceans to foreign ports” was not an article of “export” within the meaning of the Import-Export Clause of the United States Constitution, and, thus, could be taxed (at pages 718 and 729).

[55] Specifically, in *Shell Oil*, the Court held at pages 718-719 that it would seem unlikely that fuel or other consumables utilized during the voyage from the United States to foreign shores could be classified as exports. At pages 721-722, the Court stated that invalidating a tax on any product, process or service somehow related to and necessary for exportation would:

... lead back to every forest, mine, and factory in the land and create a zone of tax immunity never before imagined. Such a broad and all-embrasive interpretation of the export clause has never been accepted.

opérations commerciales locales. Le combustible diesel qu’achetaient les navires n’était qu’un des produits emmagasinés dans les navires et achetés au port pour répondre aux besoins de ces navires au cours de leurs voyages en mer.

[53] De la même façon, le combustible diesel en question ici n’était qu’un des produits qu’utilisaient les camions pour traverser la frontière des États-Unis et n’était donc pas une marchandise exportée. Parmi les produits semblables se trouvant dans le camion, il y avait des produits comme l’huile et le liquide de lave-glace, qui sont consommés en route. Si l’on devait considérer tous ces produits comme des exportations, il faudrait alors logiquement considérer de la même façon les pièces qui s’usent après avoir traversé la frontière. Ces pièces pourraient comprendre les moteurs et les pneus.

[54] La Cour a jugé que le diesel-navire n’était pas une exportation dans *Hess Oil*, en appliquant l’arrêt *Shell Oil Company v. State Board of Equalization*, 64 Cal. 2d 713 (1966) (*Shell Oil*), une affaire qui concernait les droits perçus sur la vente de diesel-navire aux navires faisant du commerce interétatique et international. Dans *Shell Oil*, la juridiction californienne a jugé que le combustible diesel vendu pour être consommé par des navires «en haute mer pour atteindre des ports étrangers» n’était pas un bien d’«exportation» au sens de l’article de la Constitution des États-Unis relatif aux importations et aux exportations et par conséquent pouvait être taxé (aux pages 718 et 729).

[55] Plus précisément, dans *Shell Oil*, le tribunal a jugé aux pages 718 et 719 qu’il semblait peu probable que le combustible et les autres biens fongibles utilisés pendant la traversée entre les États-Unis et les rivages étrangers pouvaient être qualifiés d’exportations. Aux pages 721 et 722, le tribunal a déclaré qu’annuler une taxe touchant les produits, processus et services reliés et nécessaires à l’exportation aurait pour effet:

[TRADUCTION] [. . .] de viser toutes les forêts, mines et usines du pays et de créer une zone d’immunité fiscale inimaginable jusqu’ici. Une interprétation aussi large et extensive de l’article relatif aux exportations n’a jamais été retenue.

Rather, the Court determined that a sales tax levied against bunker fuel oil sold to a carrier vessel is not related in any manner to the articles of export which the vessel may carry. The tax is not on the goods shipped as exports, but on the fuel used to further the transportation of such goods, which is a “distinct or separable subject” which may be taxed. Thus, the Court held that the tax imposed did not infringe the Import-Export Clause in the Constitution, as the goods being exported were not the items (fuel) being taxed. Fuel consumed during the transportation of other goods is not an export. Likewise, in *Canton Railroad, supra*, the Supreme Court held at page 515 that, when the tax is on activities connected with export or import, the range of immunity cannot be so wide. Thus, the fuel consumed by the appellants in question, though aiding the exportation process, must not be considered exempt from tax due to a supposed “export” status.

Le tribunal a décidé que la taxe de vente perçue sur le diesel-navire vendu à un navire de transport n’est aucunement reliée aux produits d’exportation que ce navire peut contenir. La taxe ne vise pas les marchandises expédiées à titre d’exportation mais le combustible utilisé pour effectuer le transport de ces marchandises, c’est-à-dire un «bien distinct et différent» qui peut être assujéti à une taxe. Le tribunal a ainsi jugé que la taxe imposée ne violait pas l’article de la Constitution relatif aux importations et aux exportations, étant donné que les marchandises exportées n’étaient pas les biens (le combustible) qui étaient taxés. Le combustible utilisé pour transporter d’autres marchandises n’est pas une marchandise exportée. De la même façon, dans *Canton Railroad*, précité, la Cour suprême a jugé à la page 515 que lorsque la taxe vise des activités reliées à l’exportation et à l’importation, l’exonération accordée ne peut avoir une portée aussi large. Ainsi, le combustible consommé par les appelantes en question, s’il facilitait les activités d’exportation, ne doit pas être considéré comme étant exonéré de taxe en vertu d’un prétendu statut de «marchandise exportée».

[56] Also, in the case of *Rice Growers’ Association of California v. County of Yolo*, 17 Cal. App. 3d 227 (1971), at page 241, which involved the constitutionality of a tax with respect to the Import-Export Clause of the U.S. Constitution, the Court of Appeal of California summarized what the case law had so far established, and stated at page 239 that:

[56] De plus, dans l’affaire *Rice Growers’ Association of California v. County of Yolo*, 17 Cal. App. 3d 227 (1971), à la page 241, qui concernait la constitutionnalité d’une taxe par rapport à l’article de la Constitution des États-Unis relatif aux importations et aux exportations, la Cour d’appel de la Californie a résumé ce qui était établi par la jurisprudence et déclaré ceci à la page 239:

To summarize: The cases establish:

[TRADUCTION] Pour résumer: il est de jurisprudence constante que:

...

[. . .]

(9) Goods do not become “exports” by the mere fact of leaving the country. Hence, oil delivered to a ship for use as bunker fuel on its voyage is not an export.

(9) Les marchandises ne deviennent pas des «marchandises exportées» du seul fait qu’elles quittent le pays. Par conséquent, le diesel livré à un navire pour qu’il soit utilisé par celui-ci pour se propulser ne constitue pas une marchandise exportée.

[57] More specifically with reference to the general use of fuel to cross an international border, the case of *Ammex, Inc. v. Department of Treasury*, 237 Mich. App. 455 (1999) (*Ammex*) is helpful. In *Ammex*, the plaintiff, a gasoline retailer, sought relief from the retail sales

[57] Plus précisément, pour ce qui est de l’utilisation en général d’un combustible pour traverser une frontière internationale, il est utile d’examiner l’affaire *Ammex, Inc. v. Department of Treasury*, 237 Mich. App. 455 (1999) (*Ammex*). Dans cette affaire, la demanderesse,

taxes and motor fuels taxes it paid under protest. A discussion of the background of the statutes which dealt with the taxes in question is necessary to understand the basis of the case. The Motor Fuel Tax Act in question imposed a tax at a specific rate per gallon on all gasoline and diesel fuel sold in Michigan or used in propelling motor vehicles on the public roads and highways of Michigan. The purpose of the act was to “prescribe a privilege tax for the use of the public highways by owners and drivers of motor vehicles”. The tax was collected by the supplier at the time of distribution, and is intended to be imposed on the ultimate consumer of gasoline or diesel fuel. In this case, the plaintiff paid the motor fuel taxes when it purchased the gasoline and diesel fuel from its suppliers. However, the Motor Fuel Tax Act provided that the “purchaser” of gasoline or diesel fuel used for a purpose other than the operation of a motor vehicle on Michigan’s public roads and highways may file a claim for a refund of the taxes paid. (at pages 459-460). The General Sales Tax Act in question imposed a tax on the seller for the privilege of engaging in the business of making retail sales of tangible personal property in Michigan. When the property sold at retail was gasoline, the sales tax was collected from the retailer before the sale, in much the same manner as motor fuel taxes were collected. The plaintiff in *Ammex* argued that the state’s imposition of the two taxes in issue constituted a violation of the Import-Export clause of the United States Constitution.

[58] The Court in *Ammex* concluded, however, that the gasoline and diesel fuel purchased at the plaintiff’s facility did not constitute exports within the meaning of the Import-Export clause. The plaintiff’s facility sold a variety of goods in “personal use” quantities, including gasoline and diesel fuel dispensed directly into the fuel tanks of its customers’ vehicles. Every customer entering the plaintiff’s facility had to exit the facility over the Ambassador Bridge into Canada, which was less than two miles from the facility. Thus, the Court found that it was clear that the end-use consumers who

un distributeur d’essence, demandait le remboursement des taxes sur la vente au détail et sur les carburants qu’elle avait payés en faisant opposition. Il est nécessaire d’examiner les lois qui prévoyaient les taxes en question pour comprendre la décision prononcée. La Loi relative à la taxe sur les carburants en question établissait une taxe à un taux fixe sur chaque gallon de carburant et d’essence vendu au Michigan ou utilisé pour propulser les véhicules à moteur sur les voies et les chemins publics du Michigan. L’objectif de la loi était [TRADUCTION] «de taxer l’utilisation des voies publiques par les propriétaires et les conducteurs de véhicules à moteur». Cette taxe était perçue par le fournisseur au moment de la distribution et devait être imposée au consommateur final de l’essence ou du combustible diesel. Dans cette affaire, la demanderesse avait payé la taxe sur le carburant au moment où elle avait acheté l’essence et le carburant diesel auprès de ses fournisseurs. Cette loi prévoyait cependant que «l’acheteur» de l’essence ou du diesel utilisé dans un but autre que l’exploitation d’un véhicule à moteur sur les voies et les chemins publics du Michigan pouvait demander le remboursement de la taxe payée. (Aux pages 459 et 460) La Loi sur la taxe générale de vente en question obligeait le vendeur à payer une taxe pour le privilège d’exercer des activités de vente au détail de biens meubles corporels au Michigan. Lorsque le bien vendu au détail était de l’essence, le détaillant versait la taxe de vente avant d’effectuer la vente, de façon très semblable à celle utilisée pour la perception de la taxe sur le carburant. Dans *Ammex*, la demanderesse soutenait que l’imposition par l’État des deux taxes constituait une violation de l’article de la Constitution des États-Unis relatif aux importations et aux exportations.

[58] Dans cet arrêt, la Cour a néanmoins conclu que l’essence et le carburant diesel acheté à la demanderesse n’étaient pas des exportations au sens de l’article relatif aux importations et aux exportations. La demanderesse vendait dans son établissement diverses marchandises en quantités adaptées à un «usage personnel», notamment de l’essence et du carburant diesel qu’elle versait directement dans le réservoir des véhicules de ses clients. Chaque client qui pénétrait dans l’établissement de la demanderesse devait en sortir en empruntant le pont Ambassador et entrer au Canada, qui se trouvait à

purchased fuel at the plaintiff's facility in Michigan necessarily were required to use a portion of that fuel within the United States before entering Canada, and, therefore, the gasoline and diesel fuel purchased at the plaintiff's facility did not constitute "exports" within the meaning of the Import-Export Clause. The Court stated at pages 464 and 465:

... we conclude that the gasoline and diesel fuel purchased at plaintiff's facility did not constitute "exports" within the meaning of the Import-Export Clause. It is clear that the end-use consumers who purchased fuel at plaintiff's facility in Michigan necessarily were required to use a portion of that fuel for its designed purpose within the United States before entering Canada. Accordingly, *Richfield Oil* is not directly applicable to the facts in this case. As Justice Scalia noted in his concurring opinion in *Itel Containers, supra* at 82, no portion of the "export" in *Richfield Oil* was ever "used or consumed in the United States" and there was no probability that it would be "diverted to domestic use." Because a portion of the fuel purchased by each of plaintiff's customers was necessarily used within the United States, the transactions at issue in this case did not involve exportation. To the contrary, they were merely domestic transactions occurring at a location near the international border.

In our case, the appellants must have used a portion of the fuel in Canada and to cross the U.S. border. The purchase of the fuel was a domestic transaction, and, thus, according to *Ammex*, it does not constitute an export.

[59] In *Richfield, supra*, the appellant entered into a contract for the sale of oil to the New Zealand Government. The oil was delivered by the appellant from dockside tanks into a vessel owned by the New Zealand Government and transported to New Zealand. None of the oil was used or consumed in the United States. The Supreme Court held that the tax levied upon the transaction was a tax upon an export, within the meaning of the Import-Export Clause of the U.S. Constitution, and was, therefore, unconstitutional. In the course of its decision, however, the Court said, at page 83 that:

moins de deux milles de l'établissement. La Cour a ainsi conclu que le consommateur final qui achetait du carburant dans l'établissement de la demanderesse au Michigan devait nécessairement utiliser une partie de ce carburant aux États-Unis avant d'entrer au Canada et que, par conséquent, l'essence et le carburant diesel achetés auprès de la demanderesse ne constituaient pas une «exportation» au sens de l'article relatif aux importations et aux exportations. La Cour a déclaré aux pages 464 et 465:

[TRADUCTION] [. . .] nous concluons que l'essence et le carburant diesel achetés à la demanderesse n'étaient pas des «exportations» au sens de l'article relatif aux importations et aux exportations. Il est clair que le consommateur final qui achetait du carburant à la demanderesse dans son établissement situé au Michigan devait nécessairement consommer une partie de ce carburant aux États-Unis avant d'entrer au Canada. Par conséquent, *Richfield Oil* ne s'applique pas directement aux faits de l'espèce. Comme le juge Scalia l'a noté dans son opinion concordante dans *Itel Containers, précitée*, à la page 82, dans *Richfield Oil*, aucune quantité de la marchandise «exportée» n'avait été «utilisée ou consommée aux États-Unis» et il n'existait aucune possibilité qu'elle soit «détournée pour un usage intérieur». Étant donné qu'une certaine quantité du carburant achetée par les clients à la demanderesse était nécessairement utilisée aux États-Unis, les opérations en question ne constituaient pas des exportations. Bien au contraire, il s'agissait de simples opérations intérieures qui s'effectuaient dans un lieu situé près de la frontière internationale.

En l'espèce, les appelantes ont été obligées d'utiliser une partie du carburant au Canada avant de franchir la frontière des États-Unis. L'achat du carburant constituait donc une opération intérieure et, selon *Ammex*, ne constituait donc pas une exportation.

[59] Dans *Richfield, précité*, l'appelante avait conclu un contrat de vente de pétrole avec le gouvernement de la Nouvelle-Zélande. L'appelante avait livré le pétrole dans la soute d'un navire appartenant au gouvernement de la Nouvelle-Zélande à partir de réservoirs situés à quai, et le pétrole avait ensuite été expédié en Nouvelle-Zélande. Ce pétrole n'avait pas été utilisé ou consommé aux États-Unis. La Cour suprême a jugé que l'impôt perçu sur l'opération était une taxe sur une marchandise exportée, au sens de l'article de la Constitution américaine relatif aux importations et aux exportations et était donc par conséquent

. . .when the oil was pumped into the hold of the vessel, it passed into the control of a foreign purchaser and there was nothing equivocal in the transaction which created even a probability that the oil would be diverted to domestic use. It would not be clearer that the oil had started upon its export journey had it been delivered to a common carrier at an inland point.

The fuel in question in our fact situation never passed into the control of a foreign purchaser; it also was used in Canada prior to entering the United States. Thus, there was a certainty that some of the fuel would be diverted to domestic use, and the possibility that all of the fuel would be so diverted. Therefore, it is not clear that there has been a severance of the fuel from the mass of goods in Canada.

[60] In *Itel Containers International Corp. v. Huddleston*, 507 U.S. 60 (1993), the United States Supreme Court distinguished *Richfield*, and sustained the validity of the state sales tax paid by Itel Containers, a domestic company that leased cargo containers for use exclusively in international shipping. Itel unsuccessfully challenged the tax's constitutionality under the Import-Export Clause of the U.S. Constitution. The Court held, at pages 64 and 78, that the tax was neither a tax on importation or imported goods, nor a direct tax on imports and exports in transit within the meaning of the *Richfield* case. It was not a direct tax on the value of goods destined for export. The "taxation falls upon a service distinct from [import] goods and their value". In a concurring judgment, Justice Scalia stated, at page 82:

I do not think a good can be an export when it will be used in this country, for its designed purpose, before being shipped abroad. . . . The *Richfield* Court noted not only that no portion of the oil was "used or consumed in the United States", . . . but also that "there was nothing equivocal in the transaction which created even a probability that the oil would be diverted to domestic use". . . . With respect to the containers at issue in the present case, by contrast, it was entirely certain that after

inconstitutionnel. Dans son jugement, la Cour a néanmoins déclaré à la page 83:

[TRADUCTION] [. . .] au moment où le pétrole a été pompé dans la soute du navire, il est passé sous la garde de l'acheteur étranger et cette opération ne comportait aucun élément ambigu susceptible de rendre, ne serait-ce que probable, le détournement du pétrole en vue d'un usage intérieur. Il n'aurait pas été plus évident que le pétrole avait été expédié en vue de son exportation s'il avait été livré à un transporteur en un lieu situé à l'intérieur du pays.

Le carburant en question en l'espèce n'est jamais passé sous la garde d'un acheteur étranger; il a également été utilisé au Canada avant d'entrer aux États-Unis. Il était donc certain qu'une partie du carburant serait détournée pour un usage intérieur et il existait la possibilité que ce carburant soit entièrement détourné pour un tel usage. Il n'est donc pas clair que ce carburant ait été prélevé sur la masse des biens se trouvant au Canada.

[60] Dans *Itel Containers International Corp. v. Huddleston*, 507 U.S. 60 (1993), la Cour suprême des États-Unis a établi une distinction avec l'arrêt *Richfield* et confirmé la validité de la taxe de vente étatique payée par Itel Containers, une société nationale qui faisait la location de conteneurs destinés à être utilisés exclusivement pour les expéditions maritimes internationales. Itel a contesté en vain la constitutionnalité de la taxe en invoquant l'article de la Constitution des États-Unis relatif aux importations et aux exportations. La Cour a jugé aux pages 64 et 78 que cette taxe n'était ni une taxe sur l'importation ou sur les marchandises importées, ni une taxe directe sur les importations et les exportations en transit au sens de l'arrêt *Richfield*. Il ne s'agissait pas non plus d'une taxe directe sur la valeur des marchandises destinées à l'exportation. Le [TRADUCTION] «prélèvement fiscal frappe un service distinct des marchandises [importées] et de leur valeur». Dans un jugement concordant, le juge Scalia a déclaré à la page 82:

[TRADUCTION] Je ne pense pas que l'on puisse dire qu'une marchandise a été exportée lorsqu'elle est destinée à être utilisée dans ce pays, pour la fin à laquelle elle est destinée, avant d'être expédiée à l'étranger [. . .] Dans *Richfield*, la Cour a noté non seulement qu'aucune partie du pétrole n'était «utilisée ou consommée aux États-Unis» [. . .] mais également que «cette opération ne comportait aucun élément ambigu susceptible de rendre, ne serait-ce que probable, le

the time at which the tax accrued (viz., upon delivery of the empty containers to the lessee) they would be used in this country, to be loaded with goods for export. . . . It could not be said, when the tax attached, that “the process of [their] exportation ha[d] started”.

Therefore, since the fuel in question in our fact situation obviously had to be used, for its designed purpose, domestically in Canada, prior to crossing the United States border, it cannot be considered an export. No process of exportation of the fuel had commenced at the time the tax attached to the fuel.

Section 252 and its Implications

[61] Rothstein J.A. cites subsection 252(1) of the *Excise Tax Act* as support for his opinion that the term “export” includes diesel fuel consumed during the transportation of goods en route to the United States. According to Rothstein J.A., subparagraph 252(1)(c)(ii) outlines that fuel acquired in Canada for use primarily in the United States in the vehicle in which it is being transported is not entitled to the rebate, but is personal property which the provision describes as being exported.

[62] With respect, I cannot agree that an examination of the GST provision is helpful. The definition of export as a good being severed from the mass of goods in one country and then united with the mass of goods belonging to a foreign country was established in the *Carling* case in 1930. It simply cannot be assumed that Parliament would have intended to change the established commercial definition of “export” with respect to an excise tax by amending the portion of the *Excise Tax Act* in 1990 to deal with a wholly separate tax (the Goods and Services Tax). It cannot be assumed that Parliament would amend the definition of “export” in such a roundabout fashion; rather, it would have done so directly. Consequently, until Parliament does so amend the definition directly with respect to the excise tax portion of the *Excise Tax Act*, I cannot interpret the term “export” as including diesel fuel being consumed

détournement du pétrole en vue d’un usage intérieur». [. . .] Pour ce qui est des conteneurs dont il s’agit ici, il était, par contre, tout à fait certain qu’après le moment auquel la taxe devenait exigible (c.-à-d., au moment de la livraison des conteneurs vides au preneur) ils seraient utilisés dans ce pays, dans le but d’être remplis de marchandises destinées à l’exportation [. . .] Il n’était pas possible d’affirmer, au moment où la taxe est devenue exigible, que «le processus de [leur] exportation avait commencé».

Par conséquent, étant donné que le carburant en question ici devait nécessairement être utilisé, pour la fin à laquelle il était destiné, à l’intérieur du Canada, avant de traverser la frontière des États-Unis, il ne peut être qualifié de marchandise exportée. L’exportation du carburant n’avait pas commencé au moment où la taxe sur le carburant est devenue exigible.

L’article 252 et ses répercussions

[61] Le juge Rothstein, J.C.A. cite le paragraphe 252(1) de la *Loi sur la taxe d’accise* pour appuyer son opinion selon laquelle le mot «exportation» comprend le combustible diesel consommé pendant le transport des marchandises en route vers les États-Unis. D’après le juge Rothstein, le sous-alinéa 252(1)(c)(ii) énonce que le combustible acquis au Canada pour être utilisé principalement aux États-Unis par le véhicule dans lequel il est transporté ne donne pas lieu à un remboursement mais constitue un bien meuble qui est, selon cette disposition, exporté.

[62] Je ne peux convenir, comme le fait le juge Rothstein, de l’utilité d’une analyse fondée sur une disposition relative à la TPS. L’exportation a été définie comme étant le fait de prélever une marchandise de la masse des biens d’un pays pour le fusionner avec la masse des biens appartenant à un pays étranger dans l’affaire *Carling* en 1930. Il n’y a pas lieu de supposer que le législateur a eu l’intention de modifier la définition commerciale d’«exportation» applicable à la taxe d’accise en modifiant la partie de la *Loi sur la taxe d’accise* en 1990 pour imposer une taxe complètement différente (la taxe sur les produits et services). Il est impossible de supposer que le législateur aurait modifié la définition d’«exportation» d’une façon aussi détournée; il l’aurait fait directement. Par conséquent, tant que le législateur n’aura pas modifié directement cette définition qui concerne la partie de la *Loi sur la*

while transporting other goods to a foreign country.

Policy Implications

[63] Finally, if this Court were to decide that the consumption of diesel fuel constitutes an export, negative policy implications would result. A pragmatic interpretation of the *Excise Tax Act* must be employed, such that consideration is given to the effects of a given interpretation. Statutes should be constructed so as to avoid irrationality. When the issue is one of clarifying ambiguous wording, as it is here with regards to the vague definition of “export” in the *Excise Tax Act*, the absurdity of results can be a factor to consider in the interpretation of that wording (*R. v. McIntosh*, [1995] 1 S.C.R. 686, at page 704):

Thus, only where a statutory provision is ambiguous, and therefore reasonably open to two interpretations, will the absurd results flowing from one of the available interpretations justify rejecting it in favour of the other. Absurdity is a factor to consider in the interpretation of ambiguous statutory provisions, but there is no distinct “absurdity approach”.

In this case, the inclusion of the consumption of fuel in the definition of an “exported” good would lead to an absurd or illogical result. If the mere consumption of fuel is sufficient to constitute a severing of that fuel from the mass of goods in one country and the uniting of that fuel with the mass of goods in a foreign country, then every automobile that consumes fuel when crossing the United States border would be exporting that fuel, and would qualify for a refund. Such a result is incongruous with what is commonly thought of as “exportation”, and would result in administrative chaos. Such an absurdity cannot have been intended by this legislation. It should be left to the Legislature to extend the application of exempt “export” status that far.

taxe d'accise relative à cette dernière taxe, il m'est impossible de donner au mot «exportation» un sens qui permettrait de qualifier ainsi le combustible diesel consommé au cours du transport d'autres marchandises vers un pays étranger.

Répercussions sur le plan des politiques

[63] Enfin, si notre Cour devait décider que la consommation de combustible diesel constitue une exportation, cela entraînerait des répercussions négatives sur le plan des politiques. Il y a lieu d'interpréter de façon pragmatique la *Loi sur la taxe d'accise*, de sorte qu'il faut s'interroger sur les effets que pourrait avoir l'interprétation retenue. Les lois doivent être interprétées de façon à éviter les résultats illogiques. Lorsqu'il s'agit de préciser une formulation ambiguë, comme c'est le cas ici à l'égard de la définition imprécise que donne la *Loi sur la taxe d'accise* du mot «exportation», l'absurdité des résultats peut être un facteur dont il y a lieu de tenir compte pour interpréter cette expression (*R. c. McIntosh*, [1995] 1 R.C.S. 686, à la page 704):

En conséquence, ce n'est que lorsqu'un texte législatif est ambigu, et peut donc raisonnablement donner lieu à deux interprétations, que les résultats absurdes susceptibles de découler de l'une de ces interprétations justifieront de la rejeter ou de préférer l'autre. L'absurdité est un facteur dont il faut tenir compte dans l'interprétation de dispositions législatives ambiguës; cependant, il n'existe pas de méthode distincte d'«analyse fondée sur l'absurdité».

En l'espèce, qualifier de marchandise «exportée» le combustible consommé entraînerait un résultat absurde et illogique. Si le seul fait de consommer le carburant suffisait à prélever ce carburant de la masse des biens d'un pays et de le fusionner avec la masse des biens d'un pays étranger, alors chaque automobile qui consomme du carburant au moment où elle traverse la frontière des États-Unis exporterait ce carburant et aurait droit à un remboursement. Un tel résultat serait incongru par rapport à ce que l'on considère couramment comme étant une «exportation» et entraînerait un chaos administratif. Il est impossible que cette mesure législative ait un effet aussi absurde. Il convient de laisser au législateur le soin d'étendre de cette façon la portée de l'exonération accordée aux marchandises «exportées».

[64] Consequently, because it cannot be said that there was an intention to unite the fuel with the mass of goods in the United States in a commercial sense, and because the cases establish that, in general, the consumption of fuel does not constitute an act of exportation, the diesel fuel in question does not constitute an export and should not be exempted from the application of excise tax.

[65] I would, therefore, dismiss the appeal with costs.

* * *

The following are the reasons for judgment rendered in English by

[66] NOËL J.A. (concurring): I have had the benefit of reading the draft reasons of Rothstein J.A. and Sexton J.A. In my respectful view, Rothstein J.A. has arrived at the correct conclusion for the reasons that he gave. I merely wish to add the following brief comments which arise from the reasons of Sexton J.A.

[67] With respect to the decision of the United States Supreme Court in *Swan*, *supra*, there is no mention in that case about the territorial waters of Japan (reasons of Rothstein J.A., at paragraph 25). The consumption of rapeseed oil in Japanese territorial waters undoubtedly would be *de minimis* and was not in issue in that case. What was at issue was whether rapeseed oil consumed on the high seas was exported. Because that rapeseed oil was consumed before it reached another country, the requirement that “Another country or state as the intended destination of the goods is essential to the idea of exportation” was not met and the rapeseed oil was not considered to be exported. The same analysis applies to the decision of the U.S. District Court in *Hess Oil*, *supra*, (reasons of Sexton J.A., at paragraph 54), the decision of the California Court in *Shell Oil*, *supra* (*ibid*) and the decision of the California Court of Appeal in *Rice Growers’ Association of California*, *supra* (reasons of Sexton J.A., at paragraph 56). In the case before this Court, there is no question but that the United States was the destination of the diesel fuel in question.

[64] Par conséquent, étant donné qu’il n’est pas possible d’affirmer qu’il y avait en l’espèce l’intention de fusionner le combustible avec la masse des biens des États-Unis dans un sens commercial, et que la jurisprudence établit, d’une façon générale, que la consommation de carburant ne constitue pas une exportation, le combustible diesel en question ne constitue pas une marchandise exportée et n’est donc pas exonéré de la taxe d’accise.

[65] Je serais donc d’avis de rejeter l’appel avec dépens.

* * *

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

[66] LE JUGE NOËL, J.C.A. (motifs concordants): J’ai eu la possibilité de lire le projet de motifs des juges Rothstein et Sexton. J’estime que le juge Rothstein en est arrivé à la conclusion correcte pour les motifs qu’il a fournis. Je tiens uniquement à ajouter quelques brefs commentaires au sujet des motifs du juge Sexton.

[67] Dans l’arrêt *Swan* de la Cour suprême des États-Unis, il n’est aucunement fait mention des eaux territoriales du Japon (motifs du juge Rothstein, au paragraphe 25). La consommation de l’huile de colza dans les eaux territoriales du Japon aurait certainement été interprétée comme un simple détail qui n’était pas en litige dans cette affaire. La question en litige était celle de savoir si l’huile de colza consommée en haute mer avait été exportée. Étant donné que cette huile avait été consommée avant d’entrer dans un autre pays, la condition selon laquelle les marchandises doivent être destinées à un autre pays ou État pour qu’il y ait exportation n’était pas remplie et la Cour a jugé que l’huile de colza n’avait pas été exportée. Le même commentaire s’applique à l’arrêt *Hess Oil* (précité, au paragraphe 54 des motifs du juge Sexton) de la U.S. District Court, à l’arrêt *Shell Oil* (précité, *ibid*) de la California Court et à l’arrêt *Rice Growers’ Association of California* (précité, paragraphe 56 des motifs du juge Sexton) de la California Court of Appeal. En l’espèce, il n’est pas contesté que la destination du combustible diesel en question était les États-Unis.

[68] The majority reasons do not restrict the meaning of “exported” for the purposes of subsection 68.1(1) solely to the commercial context. I need not elaborate on the soundness of this view. However, even if the meaning of “exported” was so limited, as my colleague maintains (reasons of Sexton J.A., at paragraph 37), the diesel fuel in this case was taken out of the country in a clearly commercial context. Indeed, it was taken out of Canada with the view that it be consumed in the United States in the course of the business of transporting goods. It follows that the fuel in question was taken out and used “in the course of trade” (compare *Moosehead Breweries, supra*, reasons of Sexton J.A., at paragraph 35) and in a “commercial context” (see *Old HW-GW Ltd. v. Canada, supra*, reasons of Sexton J.A., at paragraph 32).

[69] The position of my colleague appears to be that “export” requires a sale, an intended sale, or at least a landing of goods in the country of destination. I agree that the diesel fuel in this case was not sold or intended to be sold. However, it was “unladen” in the United States in every sense of that word (reasons of Sexton J.A., at paragraph 45). It is common ground that the fuel in issue was consumed in the United States, with the result that the fuel tanks were emptied or discharged of their contents in that country. It is also common ground that by reason of bringing into the United States fuel purchased in Canada, the appellants did not, to the extent of the fuel so brought, purchase fuel in the United States. It follows, in my respectful view that the Canadian-sourced fuel was “unladen” in the United States whether reference is made to the dictionary meaning of this word, or the meaning attributed to it by the case law (reasons of Sexton J.A., at paragraphs 46 - 50).

[70] With respect to my colleague’s remarks at paragraphs 59 and 60 of his reasons, *The Richfield and Itel Containers* cases do not deal with the facts as agreed in this appeal. The diesel fuel in question in this appeal was used solely in the operation of commercial trucks in the United States. There is no issue here of diversion to

[68] Les motifs majoritaires ne limitent pas la notion de marchandises «exportées» aux fins du paragraphe 68.1(1) au seul contexte commercial. Il n’est pas nécessaire d’en dire davantage au sujet de la justesse de ce point de vue. Mais même au cas où le sens de l’adjectif «exportées» aurait le sens limité que lui attribue mon collègue (motifs du juge Sexton, au paragraphe 37), il est clair que le combustible diesel a été transporté à l’extérieur du pays dans un contexte commercial. En fait, il a été envoyé à l’extérieur du Canada dans l’intention qu’il soit consommé aux États-Unis dans l’exercice de l’activité commerciale consistant à transporter des marchandises. Il en résulte que le combustible en question a été expédié et utilisé «dans la pratique du commerce» (voir *Moosehead Breweries*, précité, au paragraphe 35 des motifs du juge Sexton) et dans un «contexte commercial» (voir *Old HW-GW Ltd. c. Canada*, précité, au paragraphe 32 des motifs du juge Sexton).

[69] Mon collègue semble considérer que, pour qu’il y ait «exportation» il faut qu’il y ait une vente, l’intention de vendre, ou à tout le moins, que les marchandises soient débarquées dans le pays de destination. Je reconnais qu’en l’espèce le combustible diesel n’a pas été vendu et que telle n’était pas l’intention des appelantes. Ce combustible a néanmoins été «déchargé» aux États-Unis dans tous les sens de ce mot (motifs du juge Sexton, au paragraphe 45). Il est constant que le combustible en question a été consommé aux États-Unis, et que les réservoirs des camions ont été vidés ou déchargés de leur contenu dans ce pays. Il est également constant qu’en introduisant aux États-Unis du combustible acheté au Canada, les appelantes n’ont pas, dans cette mesure, acheté de combustible aux États-Unis. Il s’ensuit que le combustible d’origine canadienne a été «déchargé» aux États-Unis que l’on donne à ce mot le sens que lui donne le dictionnaire ou celui que lui attribue la jurisprudence (motifs du juge Sexton, aux paragraphes 46 à 50).

[70] Pour ce qui est des commentaires que fait mon collègue aux paragraphes 59 et 60 de ses motifs, les arrêts *Richfield* et *Itel Containers* ne concernent pas des faits semblables à ceux du présent appel. Le combustible diesel en question ici a uniquement été utilisé aux États-Unis pour faire fonctionner les camions d’une

domestic use. The rebates only apply to diesel fuel used in the United States and, by agreement, that will be subject to audit.

[71] With respect to my colleague's comments pertaining to policy (reasons of Sexton J.A., at paragraphs 63 and 64), I find nothing absurd with the notion that the fuel in the tank of a vehicle leaving the country can be said to be "exported" within the meaning of the Act. Indeed, subsection 252(1) was drafted on the basis that, when the other requirements are present, the fuel in the tank of a vehicle which crosses the border is thereby exported. I do not believe that it would be open to us to disregard this provision on the basis that the legislator acted irrationally in so providing (compare *Grey v. Pearson* (1857), 29 L.T.O.S. 67 (H.L.), at page 71; 10 E.R. 1216).

[72] Finally, there is no basis for the suggestion that a decision favourable to the appellants in this case would give rise to administrative chaos. In this respect, I stress that according to the agreed statement of fact, the fuel in issue was taken out of the country in the context of a commercial operation (not by a private car operator) and that, irrespective of the circumstances, it is the taxpayer filing a refund claim who bears the burden of establishing the actual amount of fuel exported. In any event, it is not the role of the Court to curb the meaning of the legislation so as to accommodate the administration.

[73] I would dispose of the appeal as suggested by Rothstein J.A.

entreprise. Il n'est pas question ici d'un détournement de combustible pour une utilisation intérieure. Les remboursements visent uniquement le combustible utilisé aux États-Unis et, selon l'entente conclue par les parties, ils feront l'objet d'une vérification.

[71] Pour ce qui est des commentaires de mon collègue au sujet des politiques (motifs du juge Sexton, aux paragraphes 63 et 64), je ne pense pas que l'idée que le combustible contenu dans le réservoir d'un véhicule qui quitte le pays soit qualifié d'«exporté» au sens de la loi soit absurde. En fait, le paragraphe 252(1) a été rédigé de façon à ce que, lorsque les autres conditions sont réunies, le combustible se trouvant dans le réservoir d'un véhicule qui traverse la frontière est du fait même exporté. Je ne pense pas qu'il nous appartient d'écarter cette disposition pour le motif que le législateur aurait agi de façon irrationnelle en l'adoptant (comparer *Grey v. Pearson* (1857), 29 L.T.O.S. 67 (H.L.), à la page 71; 10 E.R. 1216).

[72] Enfin, rien ne permet de penser qu'une décision favorable aux appelantes en l'espèce entraînerait un chaos administratif. Sur ce point, j'insiste sur le fait que, d'après l'exposé conjoint des faits, le combustible en question a été envoyé à l'extérieur du pays dans le cadre d'une opération commerciale (et non par le conducteur d'un véhicule privé) et que, quelles que soient les circonstances, il incombe au contribuable qui demande un remboursement d'établir la quantité réelle du combustible qui a été exportée. De toute façon, il n'appartient pas à la Cour de restreindre le sens d'une disposition législative dans le but de faciliter le travail des autorités administratives.

[73] Je disposerais de l'appel comme l'a suggéré le juge Rothstein.

IMM-2355-01
2002 FCT 1303

IMM-2355-01
2002 CFPI 1303

**Mai Ha, Tha Mai Ha, Thien Mai Ha and
Archiepiscopal Corporation of Winnipeg (Applicants)**

**Mai Ha, Tha Mai Ha, Thien Mai Ha et la
Corporation archiepiscopale de Winnipeg
(demandereses)**

v.

c.

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

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

**INDEXED AS: HA v. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND
IMMIGRATION) (T.D.)**

**RÉPERTORIÉ: HA c. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ
ET DE L'IMMIGRATION) (1^{re} INST.)**

Trial Division, Dawson J.—Winnipeg, June 27; Ottawa,
December 17, 2002.

Section de première instance, juge Dawson—Winnipeg,
27 juin; Ottawa, 17 décembre 2002.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Convention Refugees — Cambodian citizens, residing for long time in Vietnam, seeking permanent residence in Canada as Convention refugees seeking resettlement — Visa officer denying application on grounds well-founded fear of persecution not established, existence of another “durable solution” — Program manager affirming decision as no H & C factors warranting approval of application — (1) Applicants adduced evidence of “compelling reasons” — Officer admitting ignorance of statutory provision, not having considered it — Officer erred but error immaterial in view of “durable solution” — (2) Meaning of “durable solution”, “resettlement” — Reading two definitions together, phrase “no possibility of resettlement” in Immigration Regulations, 1978 connoting lower standard than wording of United Nations Convention Relating to the Status of Refugees, Art. 1, s. E — No country legally obliged to resettle refugees — Purpose of resettlement in refugee protection context considered — Immigration Manual: Overseas Processing providing officers guidelines as to matters for consideration in determining whether local integration — Delegates to comply with ministerial guidelines — Finding of local integration not unreasonable — Matters not how long resettlement has taken — (3) F.C.A. decision in Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) authority role of program manager to decide H & C issue — (4) As no statutory right to permanent residence, negative decision not depriving applicant of right, benefit — Decision not of nature to justify enlargement of content of duty of fairness — Ministerial procedural choice not to allow counsel entitled to respect — Public interest in holding down costs, not impairing expeditious decisions taken into account — (5) While evidence suggesting officer fettered discretion, not cross-examined on evidence did consider circumstances — Application denied, questions certified for F.C.A.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Réfugiés au sens de la Convention — Des ressortissantes cambodgiennes qui résidaient au Vietnam depuis longtemps ont demandé le droit de résider en permanence au Canada à titre de réfugiées au sens de la Convention cherchant à se réinstaller — L'agent des visas a rejeté leur demande parce qu'elles n'avaient pas démontré une crainte fondée de persécution et parce qu'il existait une autre «solution durable» — Le gestionnaire de programme a confirmé la décision et décidé qu'il n'existait pas de considérations humanitaires pouvant justifier l'approbation de la requête — 1) Les demandereses ont produit la preuve de l'existence de «raisons impérieuses» — L'agent a reconnu que la disposition législative (clause de cessation) ne lui était pas familière et qu'il n'en avait pas tenu compte — L'agent a commis une erreur, mais l'erreur n'était pas fatale puisqu'il existait une «solution durable» — 2) Sens de l'expression «solution durable» et du mot «réinstallation» — Si les deux définitions sont lues conjointement, l'expression «aucune possibilité de réinstallation», dans le Règlement sur l'immigration de 1978, évoque une norme beaucoup moins rigoureuse que les mots figurant dans la section E de l'article premier de la Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés — Aucun pays n'est juridiquement tenu de réinstaller des réfugiés — Nécessité d'examiner l'objet de la réinstallation dans le contexte de la protection des réfugiés — Le Guide de l'immigration: Traitement des demandes de l'étranger donne aux agents des visas des directives sur les points à prendre en compte pour savoir s'il y a ou non intégration au niveau local — Les représentants du ministre doivent observer les directives ministérielles — La conclusion de l'agent selon laquelle les demandereses s'étaient intégrés au niveau local n'était pas déraisonnable — Il n'importe pas de savoir combien de temps la réinstallation a nécessité — 3) Selon l'arrêt rendu par la C.A.F. dans l'affaire Rajadurai c.

Administrative Law — Judicial Review — Certiorari — Decision of visa officer denying permanent residence application — Convention refugees — Whether duty of fairness breached in delegating H & C decision to program manager — Whether duty of fairness breached in refusing counsel's attendance at interview — Whether officer fettered discretion by adopting rule against attendance by counsel — Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) F.C.A. authority role of program manager to make H & C decision — Decision-making process in question not attracting procedural protections approaching those in judicial model — As no statutory right to permanent residence, negative decision not depriving applicant of right, benefit — Content of duty of fairness not enlarged — Ministerial procedural choices entitled to respect: S.C.C. decision in Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) — Applicant could meaningfully participate in decision-making process — Public interest in containing costs, expeditious decision-making — While some evidence of officer's unthinking, fettered adherence to general policy, such was denied, officer not cross-examined thereon — Court not persuaded discretion fettered.

Applicants, Cambodian citizens, sought judicial review of a visa officer's decision denying their application for permanent residence as Convention refugees seeking resettlement.

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), un gestionnaire de programme a le pouvoir de se prononcer sur la question des considérations humanitaires — 4) La loi ne confère aucun droit d'obtenir la résidence permanente, et une décision négative ne prive donc pas le requérant d'un droit ou d'un avantage — L'importance de la décision n'autorise pas l'élargissement du contenu de l'obligation d'équité — Le choix procédural du ministre de ne pas autoriser la présence d'un avocat ne peut être contesté à la légère — La nécessité pour l'État de maîtriser les coûts de l'administration et de ne pas freiner le bon déroulement du processus décisionnel doit être prise en compte — 5) La preuve donnait à entendre que l'agent avait réduit son pouvoir discrétionnaire, mais il n'a pas été contre-interrogé sur son affirmation selon laquelle il avait effectivement tenu compte des circonstances de cette affaire — Demande rejetée, questions certifiées pour la C.A.F.

Droit administratif — Contrôle judiciaire — Certiorari — Décision d'un agent des visas rejetant une demande de résidence permanente — Réfugiées au sens de la Convention — Y a-t-il eu manquement à l'obligation d'équité parce que la décision concernant la demande fondée sur des considérations humanitaires a été déléguée au gestionnaire de programme? — Y a-t-il eu manquement à l'obligation d'équité parce que l'avocat n'a pas été autorisé à assister à l'entrevue? — L'agent des visas a-t-il réduit son pouvoir discrétionnaire parce qu'il a établi une règle interdisant aux avocats d'assister aux entrevues? — Selon l'arrêt Rajadurai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), C.A.F., un gestionnaire de programme a le pouvoir de se prononcer sur une demande fondée sur des considérations humanitaires — La nature de la décision à rendre ne participait pas des décisions judiciaires au point de requérir des garanties procédurales approchant de celles qui sont propres au modèle judiciaire — La loi ne confère aucun droit d'obtenir la résidence permanente, et une décision négative ne prive donc pas le requérant d'un droit ou d'un avantage — Il n'y a pas élargissement du contenu de l'obligation d'équité — Le choix effectué par un organisme en matière de procédure ne peut être contesté à la légère: arrêt rendu par la C.S.C. dans l'affaire Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) — Le requérant a la possibilité de participer utilement au processus décisionnel — Nécessité pour l'État de maîtriser les coûts et de ne pas freiner le bon déroulement du processus décisionnel — Certains éléments de preuve attestaient une soumission irréfléchie de l'agent à une politique générale, ce qu'il a nié, et l'agent n'a pas été contre-interrogé sur ce point — La Cour n'a pas été convaincue que l'agent avait réduit son pouvoir discrétionnaire.

Les demanderesse, de nationalité cambodgienne, ont sollicité le contrôle judiciaire de la décision d'un agent des visas qui avait rejeté leur demande de résidence permanente à titre de réfugiées au sens de la Convention cherchant à se réinstaller au Canada.

Applicants are three sisters, aged 29 to 41, who, in 1975, with their parents and three other siblings, fled to Vietnam to escape the Khmer Rouge in Cambodia. Applicants have remained in Vietnam although the other family members came to Canada a number of years ago. Their application was sponsored by the corporate applicant, a religious organization.

An interview with a visa officer having been scheduled, applicants' counsel requested permission to attend but this was refused. Their application was denied, the officer having concluded that a well-founded fear of persecution had not been established and that there existed another "durable solution", applicants having become permanently resettled in Vietnam. That decision was affirmed by a program manager who determined that there were no humanitarian and compassionate (H & C) factors warranting approval of the application.

Five issues were raised by applicants: (1) whether the visa officer erred in not considering the compelling reasons exception; (2) whether the "durable solution" finding was perverse and capricious; (3) whether the duty of fairness was breached in that the H & C decision was delegated to a program manager; (4) whether the duty of fairness was breached by denying counsel's attendance; and (5) whether the officer fettered his discretion by adopting a rule that counsel may not be present.

Held, the application should be dismissed but two questions certified for consideration by the Court of Appeal.

(1) Subsection 2(3) of the *Immigration Act* provides that a person does not cease to be a Convention refugee if there are "compelling reasons arising out of any previous persecution for refusing to avail himself of the protection of the country that the person left, or outside of which the person remained, by reason of fear of persecution". Applicants brought forward evidence of "compelling reasons" but the officer admitted, under cross-examination, that he was "not really" familiar with this statutory provision and had not considered it. The Minister conceded that the officer erred but argued that such error was immaterial, applicants falling outside "Convention refugee seeking resettlement" definition due to the existence of a "durable solution".

(2) "Convention refugee seeking resettlement" was defined in the *Immigration Regulations, 1978* as a Convention refugee

Les demandresses sont trois sœurs âgées de 29 à 41 ans qui en 1975, furent contraintes, avec leurs parents ainsi que trois autres frères et sœurs, de s'enfuir au Vietnam pour échapper au régime des Khmers Rouges du Cambodge. Les demandresses ont vécu au Vietnam depuis lors tandis que les autres membres de leur famille ont immigré au Canada il y a plusieurs années. Leur demande était parrainée par la personne morale demandresse, un organisme religieux.

Une entrevue avec un agent des visas ayant été organisée, l'avocat des demandresses a demandé l'autorisation d'y assister, mais sa requête a été refusée. La demande de résidence permanente fut rejetée, l'agent ayant conclu que les requérantes n'avaient pas démontré une crainte fondée de persécution et qu'il existait une autre «solution durable», puisque les demandresses s'étaient réinstallées en permanence au Vietnam. Cette décision fut confirmée par un gestionnaire de programme, pour qui il n'existait aucune considération humanitaire pouvant justifier l'approbation de la requête.

Cinq moyens ont été soulevés par les demandresses: 1) L'agent des visas a-t-il commis une erreur parce qu'il a ignoré l'exception relative aux raisons impérieuses? 2) La conclusion de l'agent des visas selon laquelle il existait une «solution durable» était-elle abusive et arbitraire? 3) L'agent des visas a-t-il manqué à l'obligation d'équité parce qu'il aurait à tort délégué à son gestionnaire de programme le soin de juger de l'existence de considérations humanitaires? 4) Y a-t-il eu manquement à l'obligation d'équité parce que l'avocat n'a pas été autorisé à assister à l'entrevue? et 5) L'agent des visas a-t-il réduit son pouvoir discrétionnaire parce qu'il a établi une règle interdisant aux avocats d'assister aux entrevues?

Jugement: la demande doit être rejetée, mais deux questions sont certifiées pour l'examen de la Cour d'appel.

1) Le paragraphe 2(3) de la *Loi sur l'immigration* prévoit qu'une personne ne perd pas le statut de réfugié si elle établit qu'il existe «des raisons impérieuses tenant à des persécutions antérieures de refuser de se réclamer de la protection du pays qu'elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée de crainte d'être persécutée». Les demandresses ont produit la preuve de l'existence de «raisons impérieuses», mais l'agent des visas a reconnu en contre-interrogatoire que cette disposition (la clause de cessation) ne lui était «pas vraiment» familière et qu'il n'en avait pas véritablement tenu compte. Le ministre a admis que l'agent des visas avait eu tort de méconnaître la clause de cessation, mais selon lui l'erreur n'était pas fatale, car l'existence d'une «solution durable» faisait que les demandresses échappaient à la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller».

2) L'expression «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» était définie dans le *Règlement sur*

who is outside Canada, who is seeking admission to Canada for the purpose of resettlement and in respect of whom there is no possibility, within a reasonable period of time, of a durable solution. “Durable solution” was defined as voluntary repatriation to country of citizenship or of habitual residence, resettlement in country of citizenship or of habitual residence, a neighbouring country or country of asylum or finally, an offer of resettlement in a country other than Canada. The visa officer relied upon the fact that applicants could apply for Vietnamese citizenship. Applicants submitted that, in the application of these definitions, section E of Article 1 of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* should be taken into account. Read together, “resettlement” must mean that the resettled person is recognized by the competent authorities of the country of residence as having the rights and obligations attached to nationality. But the plain meaning of the words used in the definition of “Convention refugee seeking resettlement” did not support the interpretation urged by applicants. Read together with the definition of “durable solution”, it spoke of a person in respect of whom there was no possibility of resettlement. The phrase “no possibility of resettlement” connotes a much lower standard than the wording of Convention, Article 1, section E. The last-mentioned provision is applicable to those who are in Canada and the high standard for exclusion established by section E reflects the fact that one excluded from application of the Convention is subject to deportation. The definition of “Convention refugee seeking resettlement”, on the other hand, applies to a person in a country of refuge who is seeking admission from outside Canada. As the UNHCR *Resettlement Handbook* points out, “No country is legally obliged to resettle refugees”.

Applicants further argued that the finding of “durable solution” was, on the evidence, perverse and capricious. In assessing the reasonableness of the officer’s decision, that applicants were integrated into Vietnamese society, the purpose of resettlement in the refugee protection context had to be considered. The guidelines set out in *Immigration Manual: Overseas Processing* as to what constitutes local integration indicate that visa officers are to consider whether: formal asylum has been granted, there is a risk of *refoulement*; applicant can be employed; children may attend school; applicant can return to country of asylum and can acquire permanent residence or citizenship. The Supreme Court of

l’immigration de 1978 comme un réfugié au sens de la Convention qui se trouve hors du Canada, qui cherche à être admis au Canada pour s’y réinstaller et à l’égard duquel aucune solution durable n’est réalisable dans un laps de temps raisonnable. L’expression «solution durable», à l’égard d’un réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller, était définie ainsi: soit son rapatriement volontaire vers le pays de sa citoyenneté ou de sa résidence habituelle, soit sa réinstallation dans le pays de sa citoyenneté ou de sa résidence habituelle, dans un pays voisin ou dans le pays d’accueil, soit enfin une offre de réinstallation émanant d’un pays autre que le Canada. L’agent des visas s’est fondé sur le fait que les demanderesse étaient à même de demander la nationalité vietnamienne. Les demanderesse ont fait valoir que, pour l’application de ces définitions, il fallait se référer à la section E de l’article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés*. Si les deux définitions étaient lues conjointement, alors le mot «réinstallation» devait signifier que la personne réinstallée est considérée par les autorités compétentes du pays dans lequel cette personne a établi sa résidence comme ayant les droits et les obligations attachés à la possession de la nationalité de ce pays. Mais le sens ordinaire des mots employés dans la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» n’autorisait pas l’interprétation avancée par les demanderesse. En effet, la définition en question, lue conjointement avec la définition de «solution durable», parlait d’une personne pour laquelle il n’existait aucune possibilité de réinstallation. L’expression «aucune possibilité de réinstallation» évoque une norme beaucoup moins rigoureuse que les mots figurant dans la section E de l’article premier de la Convention. Cette dernière disposition est applicable à ceux qui sont au Canada et, si la norme qui préside à l’exclusion énoncée dans la section E est si élevée, c’est parce que, lorsqu’une personne est exclue de l’application de la Convention, elle peut dès lors être expulsée. En revanche, la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» concerne une personne qui cherche, depuis l’extérieur du Canada, à être admise au Canada et qui se trouve dans un pays d’asile. Comme l’indique le *Manuel de la réinstallation* publié par le HCNUR, «Aucun pays n’est juridiquement tenu de réinstaller des réfugiés».

Les demanderesse ont aussi affirmé que la conclusion selon laquelle il existait une «solution durable» était, au vu de la preuve, abusive et arbitraire. Pour juger de la justesse de la décision de l’agent des visas selon laquelle les demanderesse étaient intégrées dans la société vietnamienne, il était nécessaire d’examiner l’objet de la réinstallation dans le contexte de la protection des réfugiés. Les directives exposées dans le *Guide de l’immigration: Traitement des demandes à l’étranger* à propos de ce qui constitue une intégration locale mentionnent que les agents des visas doivent tenir compte des facteurs suivants: le réfugié a reçu formellement le droit d’asile, il est menacé de *refoulement*, il a le droit de chercher

Canada having held, in *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, that delegates must comply with ministerial guidelines, those were the factors that the officer had to consider herein. Applicants having told the officer that they were living and working in Ho Chi Minh City, the decision that they were locally integrated was neither patently unreasonable nor clearly wrong. If the refugee claimant is now resettled, it cannot be said that there is no possibility of resettlement regardless of how long it has taken to achieve that.

(3) Applicants argued that the Act gave the visa officer the residual discretion to admit persons on humanitarian grounds and that this power could not be sub-delegated to a program manager. The exercise of the discretion conferred by Act, subsection 9(4) was considered by F.C.A. in *Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*. In that case Sharlow J.A., dissenting but not disagreed with by the majority on this point, indicated that the Minister's authority could be delegated to others, such as a program manager. In his reasons in *Rajadurai*, Stone J.A. explained the process followed in the instant case: "the visa officer's decision had to be made some time before the Program Manager was called upon to make his decision of whether humanitarian and compassionate grounds existed. . . . It was only because the visa officer awarded too few units of assessment that the appellants became inadmissible. Before that decision was made the Program Manager had no role to play under the Act and the Regulations". Applicants being inadmissible for failure to meet the requirements of subsection 7(1) of the Regulations, they could have gained entry only by a positive exercise of discretion under subsection 114(2) of the Act and section 2.1 of the Regulations. The application was properly referred to the program manager for consideration on this basis.

(4) Applications are to be made in writing and may be granted or refused without an interview. If an interview is granted, the purpose is to obtain further information from an applicant. This decision-making process does not attract procedural protections approaching those in the judicial model. There being no statutory right to obtain permanent residence, a negative decision does not deprive an applicant of a right or benefit. Thus the importance of the decision was not such as to support an enlargement of the content of the duty of fairness. The position of Citizenship and Immigration Canada

et d'occuper un emploi, ses enfants peuvent fréquenter l'école, il a le droit de revenir dans le pays ou le territoire d'accueil, et il peut acquérir la résidence permanente ou la citoyenneté. La Cour suprême du Canada ayant jugé, dans l'arrêt *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, que les représentants du ministre doivent observer les directives ministérielles, il s'agissait là de facteurs dont devait tenir compte l'agent des visas. Puisque les demanderesse avaient dit à l'agent qu'elles vivaient et travaillaient à Hô Chi Minh-ville, la conclusion de l'agent selon laquelle les demanderesse s'étaient intégrées au niveau local n'était ni manifestement déraisonnable ni clairement erronée. Si l'on est réinstallé, quel que soit le temps que l'on a pris pour y arriver, on ne saurait dire qu'il n'y a aucune possibilité de réinstallation.

3) Les demanderesse ont affirmé que la Loi donnait à l'agent des visas le pouvoir discrétionnaire résiduel d'admettre tel ou tel requérant pour des raisons d'ordre humanitaire et que ce pouvoir ne pouvait être sous-délégué à un gestionnaire de programme. L'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré par le paragraphe 9(4) de la Loi a été examiné par la C.A.F. dans l'arrêt *Rajadurai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*. Dans cette affaire, le juge Sharlow, qui avait exprimé une opinion dissidente mais qui n'était pas en désaccord sur ce point avec la majorité, avait indiqué que le pouvoir du ministre pouvait être délégué, notamment à un gestionnaire de programme. Le juge Stone, quant à lui, avait expliqué ainsi dans cet arrêt, le processus suivi: «la décision de l'agent des visas devait être prise avant que le gestionnaire de programme ait à déterminer s'il existait des raisons d'ordre humanitaire [. . .] C'est uniquement parce que l'agent des visas a attribué un nombre insuffisant de points d'appréciation que les appelantes sont devenues non admissibles. Avant que cette décision soit prise, le gestionnaire de programme n'avait aucun rôle en vertu de la Loi et du Règlement». Les demanderesse n'étant pas admissibles puisqu'elles ne remplissaient pas les conditions du paragraphe 7(1) du Règlement, elles ne pouvaient obtenir leur admission que si l'agent des visas exerçait favorablement son pouvoir discrétionnaire selon le paragraphe 114(2) de la Loi et l'article 2.1 du Règlement. La requête des demanderesse a donc été valablement renvoyée au gestionnaire de programme pour examen.

4) Les demandes doivent être faites par écrit et elles peuvent être acceptées ou refusées, sans entrevue. Si une entrevue est accordée, elle a pour objet de recueillir des renseignements complémentaires auprès du requérant. Ce processus décisionnel ne requiert pas de garanties procédurales approchant de celles qui sont propres au modèle judiciaire. La Loi ne confère aucun droit d'obtenir la résidence permanente, et une décision négative ne prive donc pas le requérant d'un droit ou d'un avantage. L'importance de la décision n'autorisait donc pas un élargissement du contenu de

was that allowing lawyers to attend such interviews would be detrimental to the management of the refugee resettlement process as it would introduce an adversarial and formal quality to the process, result in delays and increased costs. The Supreme Court of Canada decision in *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* was authority for the proposition that an agency's procedural choices are entitled to respect. Counsel is permitted to make written submissions and the duty of fairness is met in that an applicant can meaningfully participate in the decision-making process. Finally, the public interest in containing costs and not impairing expeditious decision-making was a consideration that had to be taken into account.

(5) While there was nothing *per se* improper in an administrative decision maker adopting a practice not to permit the attendance of counsel, the Minister did concede that a visa officer would improperly fetter his discretion were he to blindly apply this guideline without considering the facts of a case. While the officer's Computer Assisted Immigration Processing System (CAIPS) notes and his response to counsel's request suggest an unthinking, fettered adherence to a general policy, he was not cross-examined upon his evidence that he actually did consider the circumstances. That evidence not having been challenged, the Court was not persuaded that there had been a fettering of discretion.

Accordingly, the judicial review application should be dismissed but two questions certified: (1) is the duty of fairness breached by an officer's refusal to allow counsel to attend the interview of one seeking admission to Canada for resettlement; and (2) what legal rights or obligations must a Convention refugee possess outside of Canada in order to be considered resettled so as to have a "durable solution"?

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 2(1) "Convention refugee" (as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1), (2) (as am. *idem*), (3) (as am. *idem*), 9(1) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 4), (2) (as am. *idem*), (4) (as am. *idem*), 19 (as am. by S.C. 1992, c. 47, s. 77; c. 49, s. 11; 1995, c. 15, s. 2; 1996, c. 19, s. 83; 2000, c. 24, s. 55),

l'obligation d'équité. Selon Citoyenneté et Immigration Canada, permettre aux avocats d'assister aux entrevues aurait un effet préjudiciable sur la capacité de CIC de gérer le Programme de réinstallation des réfugiés car cette mesure aurait pour effet d'introduire dans la procédure un élément contradictoire et formaliste, sans compter les délais et l'accroissement des coûts. L'arrêt rendu par la Cour suprême du Canada dans l'affaire *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* permettait d'affirmer que le choix effectué par un organisme en matière de procédure ne peut être contesté à la légère. L'avocat est autorisé à présenter des conclusions écrites et l'obligation d'équité est accomplie en ce sens que le requérant a la possibilité de participer utilement au processus décisionnel. Finalement, la nécessité pour l'État de maîtriser les coûts de l'administration et de ne pas freiner le bon déroulement du processus décisionnel devait être prise en compte.

5) Il n'y avait rien d'excessif en soi à ce qu'un décideur administratif adopte une règle n'autorisant pas la présence d'un avocat, mais le ministre a admis que l'agent des visas entraverait injustement son pouvoir discrétionnaire s'il appliquait aveuglément la directive sans tenir compte des circonstances particulières d'une affaire. Le texte des notes du Système de traitement informatisé des dossiers d'immigration (STIDI) et la réponse de l'agent à la requête de l'avocat attestent une soumission irréfléchie à une politique générale, mais l'agent des visas n'a pas été contre-interrogé sur son affirmation selon laquelle il avait effectivement tenu compte des circonstances de cette affaire. Puisque ce témoignage n'a pas été contesté, la Cour n'était pas persuadée que l'agent avait réduit son pouvoir discrétionnaire.

Par conséquent, la demande de contrôle judiciaire devrait être rejetée, mais deux questions sont certifiées: 1) Y a-t-il manquement au devoir d'équité lorsqu'un agent des visas refuse d'autoriser un avocat à assister à l'entrevue d'un requérant qui demande son admission au Canada à titre de réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller? et 2) Quels droits ou obligations un réfugié au sens de la Convention doit-il posséder en dehors du Canada pour être considéré comme réinstallé de telle sorte qu'il dispose d'une «solution durable»?

LOIS ET RÈGLEMENTS

Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés, 28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6, art. 1E.
Loi sur l'immigration de 1976, L.C. 1976-77, ch. 52.
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^e suppl.), ch. 28, art. 1), (2) (mod., *idem*), (3)

37(1), 114(2) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 102).
Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52.
Immigration and Refugee Protection Regulations,
 SOR/2002-227, s. 139(1)(d).
Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172, s. 2(1)
 “Convention refugee seeking resettlement” (as am. by
 SOR/97-184, s. 1), “durable solution” (as enacted *idem*),
 2.1 (as enacted by SOR/93-44, s. 2), 7 (as am. by
 SOR/97-184, s. 2), 14 (as am. by SOR/83-339, s. 2;
 84-809, s. 1; 97-184, s. 5).
United Nations Convention Relating to the Status of
Refugees, July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6, Art.
 1E.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

FOLLOWED:

Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and
Immigration), [2002] 1 S.C.R. 3; (2002), 208 D.L.R. (4th)
 1; 37 Admin. L.R. (3d) 159; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm.
 L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1; *Baker v. Canada (Minister of*
Citizenship and Immigration), [1999] 2 S.C.R. 817;
 (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173;
 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22.

APPLIED:

Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and
Immigration) (2000), 11 Imm. L.R. (3d) 1; 266 N.R. 119
 (F.C.A.); *Khan v. Canada (Minister of Citizenship and*
Immigration), [2002] 2 F.C. 413; (2001), 208 D.L.R. (4th)
 265; 283 N.R. 173 (C.A.); *Voskanova v. Canada*
(Minister of Citizenship and Immigration) (1999), 167
 F.T.R. 258 (F.C.T.D.).

DISTINGUISHED:

Bouianova v. Canada (Minister of Employment and
Immigration) (1993), 67 F.T.R. 74 (F.C.T.D.).

REFERRED TO:

Ha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)
 (2001), 17 Imm. L.R. (3d) 319 (F.C.T.D.); *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; *Prasad v.*
Canada (Minister of Employment and Immigration),
 [1989] 1 S.C.R. 560; (1989), 57 D.L.R. (4th) 663; [1989]
 3 W.W.R. 289; 36 Admin. L.R. 72; 7 Imm. L.R. (2d) 253;
 93 N.R. 81; *Yamba v. Canada (Minister of Citizenship*
and Immigration) (2000), 254 N.R. 388 (F.C.A.).

(mod., *idem*), 9(1) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 4),
 (2) (mod., *idem*), (4) (mod., *idem*), 19 (mod. par L.C.
 1992, ch. 47, art. 77; ch. 49, art. 11; 1995, ch. 15, art. 2;
 1996, ch. 19, art. 83; 2000, ch. 24, art. 55), 37(1), 114(2)
 (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 102).

Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172,
 art. 2(1) «réfugié au sens de la Convention cherchant à
 seréinstaller» (mod. par DORS/97-184, art. 1), «solution
 durable» (édicte, *idem*), 2.1 (édicte par DORS/93-44,
 art. 2), 7 (mod. par DORS/97-184, art. 2), 14 (mod. par
 DORS/83-339, art. 2; 84-809, art. 1; 97-184, art. 5).

Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés,
 DORS/2002-227, art. 139(1)d).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS SUIVIES:

Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de
l'Immigration), [2002] 1 R.C.S. 3; (2002), 208 D.L.R.
 (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 159; 90 C.R.R. (2d) 1; 18
 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1; *Baker c. Canada (Ministre*
de la Citoyenneté et de l'Immigration), [1999] 2 R.C.S.
 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d)
 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22.

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Rajadurai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de
l'Immigration) (2000), 11 Imm. L.R. (3d) 1; 266 N.R. 119
 (C.A.F.); *Khan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et*
de l'Immigration), [2002] 2 C.F. 413; (2001), 208 D.L.R.
 (4th) 265; 283 N.R. 173 (C.A.); *Voskanova c. Canada*
(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1999),
 167 F.T.R. 258 (C.F. 1^{re} inst.).

DISTICTION FAITE D'AVEC:

Bouianova c. Canada (Ministre de l'Emploi et de
l'Immigration) (1993), 67 F.T.R. 74 (C.F. 1^{re} inst.).

DÉCISIONS CITÉES:

Ha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de
l'Immigration) (2001), 17 Imm. L.R. (3d) 319 (C.F.
 1^{re} inst.); *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;
Prasad c. Canada (Ministre de l'Emploi et de
l'Immigration), [1989] 1 R.C.S. 560; (1989), 57 D.L.R.
 (4th) 663; [1989] 3 W.W.R. 289; 36 Admin. L.R. 72; 7
 Imm. L.R. (2d) 253; 93 N.R. 81; *Yamba c. Canada*
(Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (2000),
 254 N.R. 388 (C.A.F.).

AUTHORS CITED

- Citizenship and Immigration Canada. *Immigration Manual: Overseas Processing (OP)*. Chapter OP 4: Overseas Selection and Processing of Convention Refugees Seeking Resettlement and Members of the Humanitarian Designated Classes. Ottawa: Citizenship and Immigration.
- Citizenship and Immigration Canada. *Immigration Manual: Legislation (IL)*. Chapter IL 3: Designation and Delegation. Ottawa: Citizenship and Immigration Canada.
- United Nations High Commissioner for Refugees. *Resettlement Handbook*. Geneva, revised edition July 2002.

APPLICATION for judicial review of the decision of a visa officer denying applications for permanent residence in Canada as Convention refugees seeking resettlement. Application dismissed and questions certified.

APPEARANCES:

David Matas for applicants.
Sharlene Telles-Langdon for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

David Matas, Winnipeg, for applicants.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

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

[1] DAWSON J.: The individual applicants (applicants) are citizens of Cambodia who bring this application for judicial review of the decision of a visa officer at the Canadian High Commission in Singapore which denied their application for permanent residence in Canada as Convention refugees seeking resettlement in Canada.

FACTUAL BACKGROUND

[2] The applicants are sisters and range in age from 29 to 41 years of age. In 1975 they, together with their

DOCTRINE

- Citoyenneté et Immigration Canada. *Guide de l'immigration: Législation (IL)*. Chapitre IL 3: Désignation et délégation. Ottawa: Citoyenneté et Immigration Canada.
- Citoyenneté et Immigration Canada. *Guide de l'immigration: Traitement des demandes à l'étranger (OP)*. Chapitre OP 4: Sélection et traitement à l'étranger des cas de réfugiés au sens de la Convention cherchant à se réinstaller et de membres des catégories précisées pour des motifs d'ordre humanitaire. Ottawa: Citoyenneté et Immigration.
- Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. *Manuel de réinstallation*. Genève, édition révisée de juillet 2002.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision d'un agent des visas qui avait rejeté la requête présentée par les demanderesse en vue d'obtenir la résidence permanente au Canada à titre de réfugiées au sens de la Convention cherchant à se réinstaller. Demande rejetée et questions certifiées.

ONT COMPARU:

David Matas, pour les demanderesse.
Sharlene Telles-Langdon, pour le défendeur.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

David Matas Winnipeg, pour les demanderesse.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

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

[1] LE JUGE DAWSON: Mai Ha, Tha Mai Ha et Thien Mai Ha (les demanderesse), de nationalité cambodgienne, sollicitent le contrôle judiciaire de la décision d'un agent des visas du Haut-commissariat du Canada à Singapour qui avait rejeté leur demande de résidence permanente au Canada à titre de réfugiées au sens de la Convention cherchant à se réinstaller au Canada.

RAPPEL DES FAITS

[2] Les demanderesse sont trois sœurs âgées de 29 à 41 ans. En 1975, elles furent contraintes, avec leurs

parents and three other siblings, were forced to flee to Vietnam to escape the Khmer Rouge in Cambodia. The applicants have lived in Vietnam ever since. Their parents and three siblings immigrated to Canada in 1986 and in 1994.

[3] On September 8, 1998, the applicants applied at the Canadian High Commission in Singapore for permanent residence in Canada as Convention refugees seeking resettlement. Their application was sponsored by the St. Ignatius Refugee Committee, which is associated with the Archbishopial Corporation of Winnipeg, the corporate applicant.

[4] Initially a letter dated August 24, 1999 was sent to the applicants refusing their application. The applicants then applied for judicial review of that decision, and on the consent of the Minister the application for judicial review was allowed. The applicants' file was then reassigned to the current visa officer. An interview was scheduled for February 28, 2001. In response to two letters from the applicants' counsel requesting that he be allowed to attend the interview, the visa officer replied in writing on February 8, 2001 to the effect that:

Please note that we do not allow lawyers or representatives to attend the interview. You may wait in the waiting room but you will not be allowed to attend the interview.

[5] The interview took place on February 28, 2001 in the absence of the applicants' lawyer. On March 9, 2001, the visa officer decided to refuse the application for permanent residence. In so concluding, the visa officer found that the applicants did not meet the definition of "Convention refugees seeking resettlement" because they had not demonstrated a well-founded fear of persecution. The visa officer further concluded, as written in the refusal letter, that "there is another 'durable solution' as you have become permanently resettled in Vietnam".

[6] The decision of the visa officer is recorded in more detail in the Computer Assisted Immigration

parents ainsi que trois autres frères et sœurs, de s'enfuir au Vietnam pour échapper au régime des Khmers Rouges du Cambodge. Les demanderesse ont vécu au Vietnam depuis lors. Leurs parents et leurs trois frères et sœurs ont immigré au Canada en 1986 et en 1994.

[3] Le 8 septembre 1998, les demanderesse priaient le Haut-commissariat du Canada à Singapour de leur accorder la résidence permanente au Canada à titre de réfugiées au sens de la Convention cherchant à se réinstaller. Leur requête était parrainée par le Comité des réfugiés de Saint-Ignace, un organisme associé à la Corporation archiepiscopale de Winnipeg, la personne morale demanderesse.

[4] Une lettre datée du 24 août 1999 fut d'abord envoyée aux demanderesse. Cette lettre rejetait leur requête. Les demanderesse ont alors sollicité le contrôle judiciaire de cette décision et, par consentement du ministre, la demande de contrôle judiciaire fut accueillie. Le dossier des demanderesse fut alors réassigné à l'actuel agent des visas. Une entrevue fut fixée au 28 février 2001. En réponse à deux lettres de l'avocat des demanderesse, dans laquelle il sollicitait l'autorisation d'assister à l'entrevue, l'agent des visas répondit par écrit ce qui suit le 8 février 2001:

[TRADUCTION] *Veillez noter que nous n'autorisons pas les avocats ou représentants à assister aux entrevues. Vous pourrez attendre dans la salle d'attente, mais vous ne serez pas autorisé à assister à l'entrevue.*

[5] L'entrevue a eu lieu le 28 février 2001 en l'absence de l'avocat des demanderesse. Le 9 mars 2001, l'agent des visas décidait de refuser la demande de résidence permanente. Avant de conclure ainsi, l'agent des visas avait estimé que les demanderesse ne répondaient pas à la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller», et cela parce qu'elles n'avaient pas démontré une crainte fondée de persécution. L'agent des visas a aussi estimé, comme on peut le lire dans la lettre de refus, que [TRADUCTION] «il y a une autre "solution durable" puisque vous êtes réinstallées maintenant en permanence au Vietnam».

[6] La décision de l'agent des visas est consignée plus en détail dans les notes du Système de traitement

Processing System (CAIPS) notes where the officer wrote with respect to Mai Ha:

APPLICANT DOES NOT MEET THE DEFINITION OF A CONVENTION REFUGEE AND ALTHOUGH SHE IS SPONSORED BY A GROUP THERE ARE NO GROUNDS TO APPROVE HER APPLICATION. I AM NOT SATISFIED THERE ARE HUMANITARIAN OR COMPASSIONATE FACTORS THAT WOULD WARRANT APPROVAL OF HER APPLICATION ON THOSE GROUNDS.

[7] The visa officer then referred the file to a program manager in order for the application to be reviewed for humanitarian and compassionate (H & C) considerations. On March 28, 2001, the program manager confirmed the decision of the visa officer and determined that there were no humanitarian and compassionate factors warranting approval of the application. Refusal letters dated April 11, 2001 were sent to the applicants.

THE ISSUES

[8] In challenging the decision of the visa officer the applicants raise five issues:

1. Did the visa officer err by not considering the compelling reasons exception?
2. Was the visa officer's finding of a "durable solution" in Vietnam perverse and capricious?
3. Did the visa officer breach the duty of fairness by improperly delegating the H & C decision to his program manager?
4. Was the duty of fairness breached when counsel was not allowed to attend the interview? and
5. Did the visa officer fetter his discretion by creating a rule that counsel cannot attend interviews?

ANALYSIS

(i) Did the visa officer err by not considering the compelling reasons exception?

informatisé des dossiers d'immigration (STIDI), où l'agent écrivait, à propos de Mai Ha:

[TRADUCTION] LA REQUÉRANTE NE RÉPOND PAS À LA DÉFINITION D'UNE RÉFUGIÉE AU SENS DE LA CONVENTION ET, BIEN QU'ELLE SOIT PARRAINÉE PAR UN GROUPE, AUCUN MOTIF NE JUSTIFIE L'APPROBATION DE SA REQUÊTE. JE NE SUIS PAS CONVAINCU QU'IL EXISTE DES CONSIDÉRATIONS D'ORDRE HUMANITAIRE SUSCEPTIBLES DE JUSTIFIER L'APPROBATION DE SA REQUÊTE À CE TITRE.

[7] L'agent des visas a alors renvoyé le dossier à un gestionnaire de programme afin que la requête soit réexaminée au regard des considérations humanitaires. Le 28 mars 2001, le gestionnaire de programme confirmait la décision de l'agent des visas et décidait qu'il n'existait aucune considération humanitaire pouvant justifier l'approbation de la requête. Des lettres de refus datées du 11 avril 2001 furent envoyées aux demandresses.

POINTS EN LITIGE

[8] Les demandresses contestent la décision de l'agent des visas en soulevant cinq moyens:

1. L'agent des visas a-t-il commis une erreur parce qu'il a ignoré l'exception relative aux raisons impérieuses?
2. La conclusion de l'agent des visas selon laquelle il existait une «solution durable» au Vietnam était-elle abusive et arbitraire?
3. L'agent des visas a-t-il manqué à l'obligation d'équité parce qu'il aurait à tort délégué à son gestionnaire de programme le soin de juger de l'existence de considérations humanitaires?
4. Y a-t-il eu manquement à l'obligation d'équité parce que l'avocat n'a pas été autorisé à assister à l'entrevue? et
5. L'agent des visas a-t-il réduit son pouvoir discrétionnaire parce qu'il a établi une règle interdisant aux avocats d'assister aux entrevues?

ANALYSE

(i) L'agent des visas a-t-il commis une erreur parce qu'il a ignoré l'exception relative aux raisons impérieuses?

[9] The *Immigration Act*, R.S.C., 1985, c. I-2 (Act) in subsection 2(1) defined “Convention refugee” [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 1] as:

2. (1) . . .

“Convention refugee” means any person who

(a) by reason of a well-founded fear of persecution for reasons of race, religion, nationality, membership in a particular social group or political opinion,

(i) is outside the country of the person’s nationality and is unable or, by reason of that fear, is unwilling to avail himself of the protection of that country, or

(ii) not having a country of nationality, is outside the country of the person’s former habitual residence and is unable or, by reason of that fear, is unwilling to return to that country, and

(b) has not ceased to be a Convention refugee by virtue of subsection (2),

but does not include any person to whom the Convention does not apply pursuant to section E or F of Article 1 thereof, which sections are set out in the schedule to this Act.

[10] Subsection 2(2) [as am. *idem*] defined how cessation of refugee status occurred and was as follows:

2. (1) . . .

(2) A person ceases to be a Convention refugee when

(a) the person voluntarily reavails himself of the protection of the country of the person’s nationality;

(b) the person voluntarily reacquires his nationality;

(c) the person acquires a new nationality and enjoys the protection of the country of that new nationality;

(d) the person voluntarily re-establishes himself in the country that the person left, or outside of which the person remained, by reason of fear of persecution; or

(e) the reasons for the person’s fear of persecution in the country that the person left, or outside of which the person remained, cease to exist.

[11] There was an exception to the basis for cessation contained in paragraph 2(2)(e) of the Act, and that exception was found in subsection 2(3) [as am. *idem*] of the Act which provided:

[9] La *Loi sur l’immigration*, L.R.C. (1985), ch. I-2 (la Loi) définit ainsi, en son paragraphe 2(1), l’expression «réfugié au sens de la Convention» [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 1]:

2. (1) [. . .]

«réfugié au sens de la Convention» Toute personne:

a) qui, craignant avec raison d’être persécutée du fait de sa race, de sa religion, de sa nationalité, de son appartenance à un groupe social ou de ses opinions politiques:

(i) soit se trouve hors du pays dont elle a la nationalité et ne peut ou, du fait de cette crainte, ne veut se réclamer de la protection de ce pays,

(ii) soit, si elle n’a pas de nationalité et se trouve hors du pays dans lequel elle avait sa résidence habituelle, ne peut ou, en raison de cette crainte, ne veut y retourner;

b) n’a pas perdu son statut de réfugié au sens de la Convention en application du paragraphe (2).

Sont exclues de la présente définition les personnes soustraites à l’application de la Convention par les sections E ou F de l’article premier de celle-ci dont le texte est reproduit à l’annexe de la présente loi.

[10] Le paragraphe 2(2) [mod., *idem*] définit ainsi la manière dont une personne perd le statut de réfugié:

2. (1) [. . .]

(2) Une personne perd le statut de réfugié au sens de la Convention dans les cas où:

a) elle se réclame de nouveau et volontairement de la protection du pays dont elle a la nationalité;

b) elle recouvre volontairement sa nationalité;

c) elle acquiert une nouvelle nationalité et jouit de la protection du pays de sa nouvelle nationalité;

d) elle retourne volontairement s’établir dans le pays qu’elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée de crainte d’être persécutée;

e) les raisons qui lui faisaient craindre d’être persécutée dans le pays qu’elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée ont cessé d’exister.

[11] La perte du statut de réfugié selon ce que prévoit l’alinéa 2(2)e) de la Loi (la clause de cessation) comporte une exception, qui est énoncée au paragraphe 2(3) [mod., *idem*] de la Loi:

2. (1) . . .

(3) A person does not cease to be a Convention refugee by virtue of paragraph (2)(e) if the person establishes that there are compelling reasons arising out of any previous persecution for refusing to avail himself of the protection of the country that the person left, or outside of which the person remained, by reason of fear of persecution.

[12] On the basis of this legislative scheme, once a decision maker was satisfied that refugee status could not be claimed because of a change in country conditions within paragraph 2(2)(e) of the Act, the decision maker was obliged to further consider the applicability of subsection 2(3) of the Act. (See: *Yamba v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 254 N.R. 388 (F.C.A.).)

[13] In the present case, the applicants provided evidence of compelling reasons on which they relied in order to invoke subsection 2(3) of the Act. However, the visa officer admitted on cross-examination and that he was “not really” familiar with the exception to the cessation clause and did not really consider it.

[14] The Minister concedes that the visa officer erred by not considering the cessation clause and also by not further considering whether the compelling reasons exception applies. However, the Minister also says that the error is not material because the visa officer properly found that the applicants had the possibility of a “durable solution” so they did not fall within the definition of “Convention refugee seeking resettlement”.

[15] This leads to consideration of the next asserted ground of error.

(ii) Was the visa officer’s finding of a “durable solution” in Vietnam perverse and capricious?

[16] In considering whether the applicants met the definition of “Convention refugee seeking resettlement”, the visa officer relied in large part upon the fact that the applicants could apply for citizenship in Vietnam. The officer therefore concluded that the applicants had the possibility of a “durable solution”

2. (1) [. . .]

(3) Une personne ne perd pas le statut de réfugié pour le motif visé à l’alinéa (2)e) si elle établit qu’il existe des raisons impérieuses tenant à des persécutions antérieures de refuser de se réclamer de la protection du pays qu’elle a quitté ou hors duquel elle est demeurée de crainte d’être persécutée.

[12] Eu égard à ce régime législatif, lorsqu’un décideur est convaincu que le statut de réfugié ne peut être revendiqué parce que la situation ayant cours dans le pays a évolué selon ce que prévoit l’alinéa 2(2)e) de la Loi, alors le décideur est tenu de se demander s’il y a lieu d’appliquer le paragraphe 2(3) de la Loi. (Voir l’arrêt *Yamba c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)* (2000), 254 N.R. 388 (C.A.F.).)

[13] En l’espèce, les demandresses ont produit la preuve de l’existence des raisons impérieuses sur lesquelles elles s’étaient fondées pour invoquer le paragraphe 2(3) de la Loi. Cependant, l’agent des visas a reconnu en contre-interrogatoire que l’exception à la clause de cessation ne lui était «pas vraiment» familière et qu’il n’en avait pas véritablement tenu compte.

[14] Le ministre admet que l’agent des visas a eu tort de méconnaître la clause de cessation et tort également de ne pas s’être demandé s’il y avait lieu d’appliquer l’exception relative aux raisons impérieuses. Cependant, le ministre dit aussi que l’erreur n’est pas fatale, et cela parce que l’agent des visas a estimé à juste titre qu’une «solution durable» s’offrait aux demandresses, de telle sorte qu’elles n’entraient pas dans la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller».

[15] Enchaînons avec la deuxième erreur invoquée.

(ii) La conclusion de l’agent des visas selon laquelle il existait une «solution durable» au Vietnam était-elle abusive et arbitraire?

[16] Lorsqu’il s’est demandé si les demandresses répondaient à la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller», l’agent des visas s’est fondé largement sur le fait que les demandresses étaient à même de demander la nationalité vietnamienne. L’agent a par conséquent estimé qu’une «solution

available to them such that they were not within the definition of Convention refugee seeking resettlement.

[17] The term “Convention refugee seeking resettlement” [as am. by SOR/97-184, s. 1] was defined in subsection 2(1) of the *Immigration Regulations, 1978*, SOR/78-172 (Regulations). The definition was:

2. (1) . . .

“Convention refugee seeking resettlement” means a person, other than a person whose case has been rejected in accordance with the Comprehensive Plan of Action adopted by the International Conference on Indo-Chinese Refugees on June 14, 1989, who is a Convention refugee

(a) who is outside Canada,

(b) who is seeking admission to Canada for the purpose of resettling in Canada, and

(c) in respect of whom there is no possibility, within a reasonable period of time, of a durable solution.

[18] The term “durable solution” [as enacted *idem*] contained in the definition was in turn defined in subsection 2(1) of the Regulations:

2. (1) . . .

“durable solution”, in respect of a Convention refugee seeking resettlement, means

(a) the voluntary repatriation of the Convention refugee to the Convention refugee’s country of citizenship or of habitual residence,

(b) the resettlement of the Convention refugee in the Convention refugee’s country of citizenship or of habitual residence, in a neighbouring country or in the country of asylum, or

(c) an offer of resettlement by a country other than Canada.

[19] In order to interpret these provisions the applicants say regard should be made to section E of Article 1 of the *United Nations Convention Relating to the Status of Refugees* [July 28, 1951, [1969] Can. T.S. No. 6] (Convention), referred to in the definition of

«durable» s’offrait aux demanderesse, de telle sorte qu’elles n’entraient pas dans la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller».

[17] L’expression «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» [mod. par DORS/97-184, art. 1] est définie au paragraphe 2(1) du *Règlement sur l’immigration de 1978*, DORS/78-172 (le Règlement). Voici la définition:

2. (1) [. . .]

«réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» Personne, autre qu’une personne dont le cas a fait l’objet d’un rejet conformément au plan d’action global adopté le 14 juin 1989 par la Conférence internationale sur les réfugiés indochinois, qui est un réfugié au sens de la Convention:

a) qui se trouve hors du Canada;

b) qui cherche à être admis au Canada pour s’y réinstaller;

c) à l’égard duquel aucune solution durable n’est réalisable dans un laps de temps raisonnable.

[18] L’expression «solution durable» [édicte, *idem*] contenue dans la définition est définie quant à elle au paragraphe 2(1) du Règlement:

2. (1) [. . .]

«solution durable» À l’égard d’un réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller, s’entend:

a) soit de son rapatriement volontaire vers le pays de sa citoyenneté ou de sa résidence habituelle;

b) soit de sa réinstallation dans le pays de sa citoyenneté ou de sa résidence habituelle, dans un pays voisin ou dans le pays d’accueil;

c) soit d’une offre de réinstallation émanant d’un pays autre que le Canada.

[19] Les demanderesse affirment que, pour interpréter ces dispositions, il faut se référer à la section E de l’article premier de la *Convention des Nations Unies relative au statut des réfugiés* [28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6] (Convention), un

“Convention refugee”. Section E of Article 1 provides:

E. This Convention shall not apply to a person who is recognized by the competent authorities of the country in which he has taken residence as having the rights and obligations which are attached to the possession of the nationality of that country.

[20] The applicants say that in order for the Regulations to be consistent with the Convention and with the Act, “resettlement” as used in the Regulations in the definition of “Convention refugee seeking resettlement” must mean that the resettled person is recognized by the competent authorities of the country in which he or she has taken residence as having the rights and obligations which are attached to the possession of nationality of that country. If a person does not have those rights and obligations then he or she cannot, it is submitted, be considered to be resettled. The applicants therefore submit that the possibility of applying for Vietnamese citizenship would be legally relevant to the visa officer’s refusal only if an application to the authorities of Vietnam for citizenship would result in the confirmation of a pre-existing status.

[21] In the present case the applicants say that any application on their behalf for citizenship would not result in the confirmation of pre-existing status. In order to obtain Vietnamese citizenship more is required than simply filling out a form. The applicants say that five criteria must be fulfilled, three of which are discretionary in the eyes of the authorities. This is distinguishable from the situation considered by Mr. Justice Rothstein in *Bouianova v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1993), 67 F.T.R. 74 (F.C.T.D.), where applying for Russian citizenship was a mere formality. In that case it therefore followed that the applicant could not deny having a country of nationality just because the applicant chose not to make an application for citizenship.

[22] The Minister argues in response to this submission that resettlement for the purpose of “durable solution” does not require possession of the same degree

instrument mentionné dans la définition de «réfugié au sens de la Convention». La section E de l’article premier est ainsi rédigée:

E. Cette Convention ne sera pas applicable à une personne considérée par les autorités compétentes du pays dans lequel cette personne a établi sa résidence comme ayant les droits et les obligations attachés à la possession de la nationalité de ce pays.

[20] Selon les demanderesse, pour que le Règlement s’accorde avec la Convention et avec la Loi, la «réinstallation» dont parle le Règlement dans la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» doit signifier que la personne réinstallée est considérée par les autorités compétentes du pays dans lequel cette personne a établi sa résidence comme ayant les droits et les obligations attachés à la possession de la nationalité de ce pays. Si une personne n’a pas ces droits et obligations, alors elle ne peut, d’affirmer les demanderesse, être considérée comme une personne réinstallée. Les demanderesse font donc valoir que la possibilité de demander la nationalité vietnamienne ne pourrait juridiquement déterminer le refus de l’agent des visas que dans le cas où une demande de nationalité présentée aux autorités vietnamiennes entraînerait la confirmation d’un statut préexistant.

[21] En l’espèce, les demanderesse disent qu’une demande de nationalité présentée en leur nom ne conduirait pas à la confirmation d’un statut préexistant. L’attribution de la nationalité vietnamienne requiert davantage que la simple production d’un formulaire. Selon les demanderesse, cinq conditions doivent être remplies, dont trois sont discrétionnaires aux yeux des autorités. Cette situation doit être distinguée de celle qu’avait examinée M. le juge Rothstein dans l’affaire *Bouianova c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)* (1993), 67 F.T.R. 74 (C.F. 1^{re} inst.). Dans cette affaire, la demande de nationalité russe était une simple formalité. Par conséquent, la requérante ne pouvait affirmer qu’elle n’avait pas de pays de nationalité simplement parce qu’elle avait décidé de ne pas présenter une demande de nationalité.

[22] En réponse à cet argument, le ministre affirme que, s’agissant de la «solution durable», la réinstallation ne requiert pas la possession du même niveau de droits

of rights and obligations that a person must possess in order to be excluded pursuant to section E of Article 1 of the Convention. The Minister says that provided there is some level of integration into the country of first asylum, and the person is not at risk, that person should be considered resettled for the purpose of having a “durable solution”.

[23] Neither counsel provided any case law in support of their respective submissions on this issue.

[24] In my view, the plain meaning of the words used in the definition of a “Convention refugee seeking resettlement” does not support the applicants’ interpretation. I so conclude because the definition of “Convention refugee seeking resettlement”, read with the definition of “durable solution”, speaks of a person in respect of whom there is no possibility, within a reasonable period of time, of resettlement in the person’s country of origin, or in a neighbouring country, or in the country of asylum. The phrase “no possibility of resettlement” connotes a much lower standard than words found in section E of Article 1 of the Convention which contemplate the same rights as are attached to the possession of nationality. In that circumstance, I conclude that the regulatory definition cannot be read as requiring the same level of connection with the country of residence as does section E of Article 1.

[25] While it is true that the “durable solution” exclusion in the Regulations does work to exclude refugee claimants from Canada on the basis that they have protection elsewhere, I accept the submission of the Minister that a crucial difference exists between the two exclusionary provisions.

[26] That difference flows from the fact that section E of Article 1 of the Convention is applied to those who are in Canada. Canada, as a signatory to the Convention, has an obligation to provide the protection of the Convention to persons within its territory. The high standard for exclusion found in section E of Article 1 of the Convention reflects the fact that where a person is

et obligations que le niveau des droits et obligations qu’une personne doit posséder pour être exclue en application de la section E de l’article premier de la Convention. Selon le ministre, dans la mesure où il existe un certain niveau d’intégration dans le premier pays d’asile, et dans la mesure où la personne concernée n’est pas menacée, cette personne devrait être considérée comme réinstallée au regard de l’application de la notion de «solution durable».

[23] Aucun des avocats n’a invoqué de précédent au soutien de ses arguments sur la question.

[24] À mon avis, le sens ordinaire des mots employés dans la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» n’autorise pas l’interprétation proposée par les demandresses. En effet, la définition en question, lue conjointement avec la définition de «solution durable», parle d’une personne pour laquelle il n’existe, dans un laps de temps raisonnable, aucune possibilité de réinstallation dans le pays de sa citoyenneté, dans un pays voisin ou dans le pays d’accueil. L’expression «aucune possibilité de réinstallation» évoque une norme beaucoup moins rigoureuse que les mots figurant dans la section E de l’article premier de la Convention, lesquels parlent des mêmes droits que ceux qui sont attachés à la possession de la nationalité d’un pays. Dans ces conditions, je suis d’avis que la définition figurant dans le Règlement ne saurait exiger un lien aussi étroit avec le pays de résidence que ce que prévoit la section E de l’article premier.

[25] Il est vrai que l’exception de la «solution durable», dans le Règlement, a pour effet d’exclure du Canada les revendicateurs du statut de réfugié au motif qu’ils bénéficient d’une protection ailleurs, mais je souscris à l’argument du ministre selon lequel il y a une différence fondamentale entre les deux clauses d’exclusion.

[26] Cette différence vient de ce que la section E de l’article premier de la Convention s’applique à ceux qui sont au Canada. Le Canada, en tant que signataire de la Convention, a l’obligation d’offrir la protection de la Convention aux personnes se trouvant sur son territoire. Si la norme qui préside à l’exclusion énoncée dans la section E de l’article premier de la Convention est si

excluded from the application of the Convention, the person becomes subject to deportation to the country in which he or she possesses the rights of nationality.

[27] In contrast, the definition of “Convention refugee seeking resettlement” applies to a person seeking admission from outside of Canada who is in a country of refuge. Canada has no obligation at law to resettle refugees from abroad. This is reflected in the *Resettlement Handbook*, published by the United Nations High Commissioner for Refugees where on page 3 of Chapter 1 it is observed that:

No country is legally obliged to resettle refugees. Only a small number of States do so on a regular basis; allocating budgets, devising programmes and providing annual resettlement targets. Some countries regularly accept refugees for resettlement, sometimes in relatively large numbers, but do not set annual targets. Accepting refugees for resettlement is a mark of true generosity on the part of Governments and UNHCR welcomes the opportunities that continue to be offered by States for the resettlement of refugees.

[28] In this context, I conclude that resettlement for the purpose of a “durable solution” does not require the person seeking resettlement to possess the same level of rights and obligations that a person must possess in order to be excluded pursuant to section E of Article 1 of the Convention.

[29] It follows from this conclusion that the visa officer did not err in law by considering the fact that the applicants are entitled to apply for citizenship in Vietnam. Nor, as a matter of law, is it necessary that the application for Vietnamese citizenship would result in the confirmation of a pre-existing status in order for an applicant to have a possibility, within a reasonable period of time, of a “durable solution”.

[30] The applicants also argue that the decision that there was a “durable solution” was, on the evidence, perverse and capricious.

[31] In their application for permanent resident status, the applicants stated that they lived in a refugee camp

élevée, c’est parce que, lorsqu’une personne est exclue de l’application de la Convention, elle peut dès lors être expulsée vers le pays où elle a des droits à titre de ressortissant de ce pays.

[27] En revanche, la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» concerne une personne qui cherche, depuis l’extérieur du Canada, à être admise au Canada et qui se trouve dans un pays d’asile. Le Canada n’est pas tenu en droit de réinstaller des réfugiés depuis l’étranger. C’est ce que dit le *Manuel de réinstallation*, publié par le Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés, où l’on peut lire, à la page 3 du chapitre 1 ce qui suit:

Aucun pays n’a l’obligation légale de réinstaller des réfugiés. Seul un petit nombre d’États procède régulièrement à leur réinstallation, en attribuant des budgets, en établissant des programmes et en fixant des quotas annuels de réinstallation. Certains pays acceptent régulièrement de réinstaller des réfugiés, voire parfois en grand nombre, sans avoir fixé de quotas annuels. Le fait d’accepter de réinstaller des réfugiés est une véritable marque de générosité de la part des gouvernements, et le HCR apprécie les programmes permanents des États en matière de réinstallation.

[28] Par conséquent, je suis d’avis que la réinstallation en tant que «solution durable» ne requiert pas que celui ou celle qui cherche à se réinstaller possède le niveau de droits et d’obligations que doit posséder une personne pour être exclue de l’application de la Convention en conformité avec la section E de l’article premier de la Convention.

[29] Il s’ensuit que l’agent des visas n’a pas commis d’erreur de droit lorsqu’il a estimé que les demanderesse avaient la possibilité de solliciter la nationalité vietnamienne. Il n’est pas non plus nécessaire en droit que la demande de nationalité vietnamienne conduise à la confirmation d’un statut préexistant pour qu’une «solution durable» s’offre au requérant dans un laps de temps raisonnable.

[30] Les demanderesse affirment aussi que la décision selon laquelle il existait une «solution durable» était, au vu de la preuve, abusive et arbitraire.

[31] Dans leur demande de résidence permanente, les demanderesse affirmaient qu’elles vivaient dans un

which included only two families. The security was said to be poor so the applicants were afraid to live alone. The applicants stated:

Since 1994 we do not have any support from UNHCR (United Nations High Commission for Refugees). Our present living is very difficult. In Vietnam, we can't work or resident [*sic*] at any place of [*sic*] Vietnam except the Camp 979A Song Be, Vietnam. We only have casual work in the camp, which is not enough to support our living. Also, we don't have any right in this country such as: no right to vote, no right to travel anywhere and no right to open business as Vietnamese. If we want to travel anywhere in Vietnam, there will be a lot of complicated paper work to do to apply for it. The reason is we are just refugees in Vietnam.

[32] In rejecting their application, the visa officer concluded that the applicants were locally integrated and so had become permanently resettled in Vietnam. To so conclude the visa officer relied particularly upon the facts that the applicants were no longer living in a refugee camp, but had rented a house in Ho Chi Minh City where they worked as tailors. The officer therefore noted in the CAIPS notes that the applicants were free to live and work in Vietnam.

[33] With respect to the visa officer's conclusion that the applicants were free to live and work in Vietnam, on cross-examination the officer responded as follows:

48. Q Did you have any knowledge whether they were in Ho Chi Minh City legally or illegally?

A What you mean by "legally or illegally"?

49. Q Well, legally means in conformity with Vietnamese law.

A I did not raise that question, that issue. But what I know is that they rent an apartment in Ho Chi Minh.

50. Q Are you familiar with the system of residence control in Vietnam?

camp de réfugiés où il n'y avait que deux familles. La sécurité y était apparemment faible, de telle sorte que les demanderesse craignaient d'y vivre seules. Elles s'étaient exprimées ainsi:

[TRADUCTION] Depuis 1994, nous n'avons aucune aide du HCNUR (Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés). Nos conditions de vie sont très difficiles. Au Vietnam, nous ne pouvons travailler ni résider nulle part à l'exception du camp 979A Song Be, au Vietnam. Nous ne faisons que des petits travaux dans le camp, ce qui n'est pas assez pour nous permettre de vivre. Nous n'avons d'ailleurs aucun droit dans ce pays, qu'il s'agisse du droit de vote, du droit d'aller où nous voulons ou du droit de lancer une entreprise au même titre que les Vietnamiens. Si nous voulons nous déplacer au Vietnam, nous devons remplir une foule de formalités complexes pour pouvoir le faire. C'est que, au Vietnam, nous ne sommes que des réfugiées.

[32] Rejetant leur requête, l'agent des visas a estimé que les demanderesse étaient intégrées au niveau local et qu'elles s'étaient donc réinstallées en permanence au Vietnam. Pour conclure ainsi, l'agent des visas s'est fondé en particulier sur le fait que les demanderesse ne vivaient plus dans un camp de réfugiés, mais avaient loué une maison à Hô Chi Minh-ville où elles travaillaient dans la confection. L'agent a donc écrit dans les notes du STIDI que les demanderesse étaient libres de vivre et de travailler au Vietnam.

[33] S'agissant de la conclusion de l'agent des visas selon laquelle les demanderesse étaient libres de vivre et de travailler au Vietnam, l'agent a répondu ainsi, durant son contre-interrogatoire:

[TRADUCTION]

48. Q Saviez-vous si elles se trouvaient à Hô Chi Minh-ville légalement ou illégalement?

R Que voulez-vous dire par «légalement ou illégalement»?

49. Q «Légalement» signifie en conformité avec les lois vietnamiennes.

R Je n'ai pas examiné cet aspect. Mais ce que je sais, c'est qu'elles louent un appartement à Hô Chi Minh-ville.

50. Q Connaissez-vous le système de contrôle des logements en vigueur au Vietnam?

A Not very much.

51. Q Have you heard of it?

A Is it the household registry system? Yes.

[34] The visa officer also relied upon the fact that the applicants were eligible to apply for citizenship in Vietnam. With respect to that right, the visa officer stated in his affidavit in opposition to this application that during each interview he put the citizenship legislation to each applicant who, the officer concluded, did not raise any doubts as to their eligibility under the law. However, the CAIPS notes prepared by the officer record that Mai Ha told the officer that other people had tried but could not obtain citizenship in Vietnam. Thien Mai Ha also told the officer that other people had tried to obtain citizenship but that the “government does not allow”.

[35] In order to assess the reasonableness of the visa officer’s decision that the applicants were locally integrated it is relevant to consider the purpose of resettlement in the context of refugee protection.

[36] *Immigration Manual: Overseas Processing (OP)*, chapter OP 4 Overseas Selection and Processing of Convention Refugees Seeking Resettlement and Members of the Humanitarian Designated Classes in effect at the material time, outlined Canada’s refugee policy and provided guidelines for processing applications from Convention refugees seeking resettlement. The chapter instructed that:

Resettlement is both an instrument of protection and one of the three durable solutions to refugee situations. The other durable solutions are repatriation and local integration in a country of first asylum.

...

Resettlement forms a durable solution for persons who may have extreme difficulty in integrating locally in the country of

R Pas très bien.

51. Q En avez-vous entendu parler?

R S’agit-il du système d’enregistrement des ménages? Oui.

[34] L’agent des visas s’est également fondé sur le fait que les demanderesse pouvaient solliciter la nationalité vietnamienne. S’agissant de ce droit, l’agent des visas a écrit dans son affidavit en opposition à la présente demande de contrôle judiciaire que, durant chaque entrevue, il avait parlé de la loi sur la nationalité à chaque requérante, qui, selon ce qu’il a pu constater, n’a pas mis en doute son admissibilité d’après la loi. Cependant, les notes du STIDI rédigées par l’agent révèlent que Mai Ha avait dit à l’agent que d’autres personnes avaient tenté sans succès d’obtenir la nationalité vietnamienne. Thien Mai Ha avait dit aussi à l’agent que d’autres personnes avaient essayé d’obtenir la nationalité, mais que le gouvernement ne le permettait pas.

[35] Pour juger de la justesse de la décision de l’agent des visas selon laquelle les demanderesse étaient intégrées au niveau local, il est nécessaire d’examiner l’objet de la réinstallation dans le contexte de la protection des réfugiés.

[36] Le *Guide de l’immigration: Traitement des demandes à l’étranger (OP)*, chapitre OP 4: Sélection et traitement à l’étranger des cas de réfugiés au sens de la Convention cherchant à se réinstaller et de membres des catégories précisées pour des motifs d’ordre humanitaire, en vigueur à l’époque pertinente, décrit la politique du Canada en matière de réfugiés et renferme des lignes directrices pour le traitement des demandes produites par des réfugiés au sens de la Convention cherchant à se réinstaller. Le chapitre mentionne ce qui suit:

La réinstallation est à la fois un instrument de protection et une des trois solutions durables aux problèmes des réfugiés. Les autres solutions durables sont le rapatriement et l’intégration locale dans le premier pays d’asile.

[. . .]

La réinstallation constitue une solution durable pour les personnes qui ont beaucoup de mal à s’intégrer dans le

first asylum, and who cannot return to their country of citizenship or habitual residence.

...

To be eligible for resettlement in Canada a person who meets the Convention refugee definition:

- must be outside Canada,
- is not likely to repatriate voluntarily in the near future,
- is not locally integrated in the country of asylum, and
- does not have another offer of resettlement.

[37] In the present case, there was no suggestion of either voluntary repatriation or another offer of resettlement, so the issue was whether the applicants were locally integrated into the country of asylum.

[38] As to what constitutes local integration, OP 4 instructed visa officers that:

The factors to consider when deciding if an applicant is not locally integrated include whether:

- formal asylum has been granted;
- there is a risk of refoulement;
- the applicant can seek and accept employment;
- the applicant's children can attend school;
- the applicant can return to the country or territory of asylum; or
- the applicant can acquire permanent residence or citizenship in the future.

[39] Given the importance placed on compliance by Minister's delegates with ministerial guidelines, as explained by the Supreme Court of Canada in *Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 1 S.C.R. 3, at paragraph 36, those are factors which were relevant for the visa officer to consider in the specific context of answering the question whether there was no possibility, within a reasonable period of

premier pays d'asile et qui ne peuvent retourner dans leur pays de citoyenneté ou de résidence habituelle.

[. . .]

Pour être admissible à la réinstallation au Canada, une personne doit répondre à la définition de réfugié au sens de la Convention et:

- se trouver hors du Canada;
- ne pas être susceptible de retourner volontairement dans son pays dans un proche avenir;
- ne pas être intégrée dans le pays d'accueil; et
- ne pas avoir d'autre offre de réinstallation.

[37] En l'espèce, il n'a pas été fait état d'un rapatriement volontaire ni d'une autre offre de réinstallation, et il s'agissait donc de savoir si les demandereses étaient intégrées au niveau local dans le pays d'asile.

[38] S'agissant de ce qui constitue une intégration locale, le chapitre OP 4 donne les instructions suivantes aux agents des visas:

Pour vérifier son intégration, vous devez tenir compte des facteurs suivants:

- il a reçu formellement le droit d'asile;
- il est menacé de refoulement;
- il a le droit de chercher et d'occuper un emploi;
- ses enfants peuvent fréquenter l'école;
- il a le droit de revenir dans le pays ou le territoire d'accueil; ou
- il aura droit à la résidence permanente ou à la citoyenneté dans l'avenir.

[39] Vu l'importance qu'il convient d'accorder à l'observation des directives ministérielles par les représentants du ministre, ainsi que l'expliquait la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 1 R.C.S. 3, au paragraphe 36, il s'agit là de facteurs dont devait tenir compte l'agent des visas pour savoir précisément si, dans un laps de temps raisonnable, il

time, that the applicants would become locally integrated.

[40] The evidence before the visa officer was as follows. The applicants had been in Vietnam since 1975. They had, at least, a right to apply for Vietnamese citizenship, but the visa officer had no idea what the outcome of such an application might be and the applicants expressed the view that any application would not be successful. They had not applied. The applicants had rented a house in Ho Chi Minh City, where they were living and they were working in Ho Chi Minh City as tailors. The officer was aware that there was a system of residence control in Vietnam, but made no inquiry as to whether the living arrangements were in accord with the system of residence control. There was no suggestion of a risk of *refoulement*.

[41] Reviewing the decision of the visa officer against the factors he was obliged to consider and the evidence before the officer, I am satisfied that the officer considered relevant criteria and did not consider irrelevant matters. On the unqualified statements made by the applicants to the officer that they were now living and working in Ho Chi Minh City, I am unable to conclude that the officer's decision that the applicants were locally integrated was either patently unreasonable or clearly wrong. Because the decision, in my view, withstands scrutiny against both the standard of patent unreasonableness and reasonableness *simpliciter*, it is not necessary for me to determine with more precision which standard of review is applicable.

[42] On the applicants' behalf it is argued that in considering whether there is "no possibility, within a reasonable period of time, of a durable solution" one must consider the length of time the applicants had been in Vietnam. In the present case, it is said that even if the applicants were resettled tomorrow it would not be within a reasonable period of time.

[43] In response, the Minister argues that a visa officer is to apply an applicant's situation to the

était ou non possible pour les demanderesse de s'intégrer au niveau local.

[40] La preuve dont disposait l'agent des visas était la suivante: Les demanderesse résidaient au Vietnam depuis 1975. Elles avaient à tout le moins le droit de solliciter la nationalité vietnamienne, mais l'agent des visas n'avait aucune idée du résultat possible d'une telle demande, et les demanderesse avaient exprimé l'avis qu'une telle demande serait vaine. Elles n'avaient pas présenté de demande. Les demanderesse avaient loué une maison à Hô Chi Minh-ville, où elles vivaient et où elles travaillaient dans la confection. L'agent savait qu'il existait un système de contrôle des logements au Vietnam, mais il n'a pas cherché à savoir si les conditions de logement étaient conformes au système de contrôle des habitations. On n'a pas donné à entendre qu'il y avait risque de *refoulement*.

[41] Après examen de la décision de l'agent des visas au regard des facteurs dont il devait tenir compte, et après examen de la preuve dont il disposait, je suis convaincue que l'agent a considéré les critères applicables, sans être influencé par des facteurs hors de propos. Au vu des affirmations formelles des demanderesse à l'agent selon lesquelles elles vivaient et travaillaient à Hô Chi Minh-ville, il m'est impossible de dire que la conclusion de l'agent selon laquelle les demanderesse s'étaient intégrées au niveau local était manifestement déraisonnable ou clairement erronée. Vu que la décision, à mon avis, résiste à l'examen, tant au regard de la norme de la décision manifestement déraisonnable qu'au regard de la décision raisonnable *simpliciter*, il ne m'est pas nécessaire de dire plus précisément quelle norme de contrôle est applicable.

[42] On a fait valoir, au nom des demanderesse, que, lorsqu'on se demande si «aucune solution durable n'est réalisable dans un laps de temps raisonnable», on doit tenir compte de la période durant laquelle les demanderesse avaient séjourné au Vietnam. En l'espèce, on affirme que, même si les demanderesse se réinstallaient demain, il ne s'agirait pas là d'un laps de temps raisonnable.

[43] Le ministre répond en affirmant qu'un agent des visas doit considérer la situation d'un requérant par

legislation at the time the decision is made. In the present case, at the time the decision was made the officer found the applicants to be locally integrated and this was sufficient. I agree.

[44] The definition of “Convention refugee seeking resettlement” speaks to a case where there is “no possibility” of resettlement within a reasonable period of time. This, in my view, indicates the forward-looking nature of the test. If one is resettled, no matter how long one took to achieve that status, it cannot be said that there is no possibility of resettlement.

[45] It is also argued on the applicants’ behalf that it is perverse and capricious to conclude that the applicants could move and work within Vietnam when the visa officer knew that there were relevant laws, but made no inquiries about the application of those laws to the applicants.

[46] However, again I accept the submission of the Minister that the onus was on the applicants to present all of the relevant facts to the visa officer. Given that the applicants were no longer living in a refugee camp, it is reasonable that they bore the onus of explaining to the officer anything which rendered precarious their then current status of living and working in Ho Chi Minh City.

(iii) Did the visa officer breach the duty of fairness by improperly delegating the H & C decision to his program manager?

[47] The nub of the applicants’ argument is that it is the visa officer who should have considered their application on H & C grounds, and that as the Minister’s delegate the visa officer could not sub-delegate that power to the program manager. This argument is based upon the following analysis of the Act.

[48] Subsection 114(2) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 102] of the Act was as follows:

114. (1) . . .

rapport à la loi au moment où la décision est rendue. En l’espèce, le jour où la décision a été rendue, l’agent a estimé que les demanderesse s’étaient intégrées localement et cela suffisait. Je partage cet avis.

[44] La définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller» parle d’un cas où il n’y a «aucune possibilité» de réinstallation dans un laps de temps raisonnable. Il faut à mon avis en conclure que le critère est de nature prospective. Si l’on est réinstallé, quel que soit le temps que l’on a pris pour y arriver, on ne saurait dire qu’il n’y a aucune possibilité de réinstallation.

[45] On a aussi fait valoir au nom des demanderesse qu’il est abusif et arbitraire d’affirmer que les demanderesse pouvaient se déplacer et travailler à l’intérieur du Vietnam, alors que l’agent des visas savait qu’il existait des lois en la matière, sans pour autant chercher à se renseigner sur l’application de telles lois aux demanderesse.

[46] Cependant, là encore j’accepte l’argument du ministre selon lequel il appartenait aux demanderesse de présenter à l’agent des visas tous les faits pertinents. Vu que les demanderesse ne vivaient plus dans un camp de réfugiés, il leur incombait en toute justice d’expliquer à l’agent les choses qui rendaient précaire leur statut du moment, c’est-à-dire leur vie et leur travail à Hô Chi Minh-ville.

(iii) L’agent des visas a-t-il manqué à l’obligation d’équité parce qu’il aurait à tort délégué à son gestionnaire de programme le soin de juger de l’existence de considérations humanitaires?

[47] L’essentiel de l’argument des demanderesse est que c’est l’agent des visas qui aurait dû étudier leur demande fondée sur des considérations humanitaires et que, en tant que représentant du ministre, l’agent des visas ne pouvait pas sous-déléguer ce pouvoir au gestionnaire de programme. Cet argument est fondé sur l’analyse suivante de la Loi.

[48] Le paragraphe 114(2) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 102] de la Loi est ainsi formulé:

114. (1) [. . .]

(2) The Governor in Council may, by regulation, authorize the Minister to exempt any person from any regulation made under subsection (1) or otherwise facilitate the admission of any person where the Minister is satisfied that the person should be exempted from that regulation or that the person's admission should be facilitated owing to the existence of compassionate or humanitarian considerations.

[49] Section 37 of the Act provided:

37. (1) The Minister may issue a written permit authorizing any person to come into or remain in Canada if that person is

(a) in the case of a person seeking to come into Canada, a member of an inadmissible class; or

(b) in the case of a person in Canada, a person with respect to whom a report has been or may be made under subsection 27(2).

[50] Consolidated instrument of delegation one, *Immigration Manual: Immigration Legislation (IL)*, Chapter IL 3 delegated to the officer level in Canada and the managerial level abroad the authority vested in the Minister pursuant to section 2.1 [as enacted by SOR/93-44, s. 2] of the Regulations.

[51] It is argued that both paragraph 37(1)(a) and subsection 114(2) of the Act were part of the Act when the original legislation came into force in 1978. Section 2.1 of the Regulations was then enacted in 1993 and it is said to have blurred the distinction between subsection 114(2) and section 37 of the Act. Section 2.1 of the Regulations expanded the powers of the Minister, allowing him or her to decide to admit an inadmissible person into Canada on a temporary (subsection 37(1)) or permanent (subsection 114(2)) basis.

[52] The relevance of this is said to be that a person who applied at a visa post abroad, but who was inadmissible due to a failure to meet the requirements of the Act or Regulations required of all immigrants, might have been allowed into the country under subsection 37(1) or subsection 114(2) of the Act by a senior immigration officer. A visa officer did not have power to admit such an immigrant. However, if an immigrant met all of the general requirements of the Act, but fitted within none of the programs which allowed for admission into Canada, the visa officer was

(2) Le gouverneur en conseil peut, par règlement, autoriser le ministre à accorder, pour des raisons d'ordre humanitaire, une dispense d'application d'un règlement pris aux termes du paragraphe (1) ou à faciliter l'admission de toute autre manière.

[49] Le texte de l'article 37 de la Loi est le suivant:

37. (1) Le ministre peut délivrer un permis autorisant :

a) à entrer au Canada, les personnes faisant partie d'une catégorie non admissible;

b) à y demeurer, les personnes se trouvant au Canada qui font l'objet ou sont susceptibles de faire l'objet du rapport prévu au paragraphe 27(2).

[50] Le document de délégation général 1 du *Guide de l'immigration: Législation (IL)*, chapitre IL 3 délègue aux agents au Canada et aux gestionnaires à l'étranger le pouvoir conféré au ministre par l'article 2.1 [édicte par DORS/93-44, art. 2] du Règlement.

[51] On soutient que l'alinéa 37(1)a) et le paragraphe 114(2) de la Loi faisaient tous deux partie de la Loi lorsque le texte original est entré en vigueur en 1978. L'article 2.1 du Règlement fut ensuite promulgué en 1993, et l'on affirme qu'il aurait effacé la distinction entre le paragraphe 114(2) et l'article 37 de la Loi. L'article 2.1 du Règlement élargit les pouvoirs du ministre, en lui permettant de décider d'admettre au Canada, à titre temporaire (paragraphe 37(1)) ou permanent (paragraphe 114(2)) une personne non admissible.

[52] L'intérêt de ce qui précède serait le suivant: celui ou celle qui a présenté une demande de visa à un consulat à l'étranger, mais qui n'est pas admissible faute de répondre aux conditions de la Loi ou du Règlement imposées à tous les immigrants, pourrait être admis dans le pays par un agent principal d'immigration en vertu du paragraphe 37(1) ou du paragraphe 114(2) de la Loi. Un agent des visas n'a pas le pouvoir d'admettre un tel immigrant. Cependant, si un immigrant remplit toutes les conditions générales de la Loi, mais ne répond à aucun des programmes autorisant l'admission au

said to retain a residual discretion to admit the immigrant on H & C grounds. There must, it is argued, have been a failure to meet a general requirement of the Act before a senior immigration officer had jurisdiction to make a decision on H & C grounds.

[53] Therefore, on the applicants' behalf it is said that it is the visa officer who had the residual discretion to admit persons, including the applicants, on humanitarian grounds, not the Minister or his delegate.

[54] In order to argue that the applicants did not fail to meet a general requirement of the Act and Regulations, they say that the requirements of programs in the Regulations were not requirements imposed on every immigrant. Thus, while section 14 [as am. by SOR/83-339, s. 2; 84-809, s. 1; 97-184, s. 5] of the Regulations imposed a requirement on every immigrant in respect of passports and travel documents, section 7 [as am. *idem*, s. 2] of the Regulations relating to Convention refugees seeking resettlement did not apply to every immigrant.

[55] The residual nature of the visa officer's discretion is said to have been reflected in subsection 9(4) [as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 4] of the Act which contained the only authority in the Act for the issuance of a visa. Subsection 9(4) stated:

9. (1) . . .

(4) Subject to subsection (5), where a visa officer is satisfied that it would not be contrary to this Act or the regulations to grant landing or entry, as the case may be, to a person who has made an application pursuant to subsection (1) and to the person's dependants, the visa officer may issue a visa to that person and to each of that person's accompanying dependants for the purpose of identifying the holder thereof as an immigrant or a visitor, as the case may be, who, in the opinion of the visa officer, meets the requirements of this Act and the regulations. [Underlining added.]

[56] Thus, it is argued that a visa officer had two decisions to make when considering an application. The

Canada, alors l'agent des visas conserverait le pouvoir discrétionnaire résiduel d'admettre l'immigrant pour des raisons d'ordre humanitaire. Il doit y avoir, affirme-t-on, inobservation d'une condition générale de la Loi avant qu'un agent principal d'immigration ne soit compétent pour rendre une décision fondée sur des considérations humanitaires.

[53] Par conséquent, on affirme, au nom des demanderesse, que c'est l'agent des visas, et non le ministre ou son représentant, qui a le pouvoir discrétionnaire résiduel d'admettre tel ou tel requérant d'asile, y compris les demanderesse, lorsqu'il existe des raisons humanitaires.

[54] Pour soutenir qu'elles remplissaient toutes les conditions générales de la Loi et du Règlement, les demanderesse affirment que les conditions des programmes envisagés dans le Règlement n'étaient pas des conditions imposées à chaque immigrant. Ainsi, tandis que l'article 14 [mod. par DORS/83-339, art. 2; 84-809, art. 1; 97-184, art. 5] du Règlement impose à chaque immigrant une obligation en matière de passeport et de documents de voyage, l'article 7 [mod., *idem*, art. 2] du Règlement qui concerne les réfugiés au sens de la Convention cherchant à se réinstaller ne s'applique pas à chaque immigrant.

[55] Le caractère résiduel du pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas apparaîtrait dans le paragraphe 9(4) [mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 4] de la Loi, seule disposition de la Loi conférant le pouvoir de délivrer un visa. Le texte du paragraphe 9(4) est le suivant:

9. (1) [. . .]

(4) Sous réserve du paragraphe (5), l'agent des visas qui est convaincu que l'établissement ou le séjour au Canada du demandeur et des personnes à sa charge ne contreviendrait pas à la présente loi ni à ses règlements peut délivrer à ce dernier et aux personnes à charge qui l'accompagnent un visa précisant leur qualité d'immigrant ou de visiteur et attestant qu'à son avis, ils satisfont aux exigences de la présente loi et de ses règlements. [Non souligné dans l'original.]

[56] On fait donc valoir qu'un agent des visas a deux décisions à prendre lorsqu'il étudie une requête. Il doit

first was whether the applicant met the requirements under the Act and the Regulations. The second was whether the visa officer would exercise his or her discretion to issue a visa. Meeting the requirements of the Act and Regulations is said not to have entitled a person to entry. Rather, meeting those requirements met a threshold, making the person eligible to enter. Whether or not an immigrant was allowed entry depended on how the discretion of the visa officer was exercised.

[57] While the discretion of the visa officer was guided by the Regulations, the criteria in the Regulations are said not to have exhausted the discretion of a visa officer. Otherwise, the applicants argue, if the discretion of the visa officer was limited to granting visas to those persons who fit within the regulatory programs, then the officer's discretion would be improperly fettered. Therefore, even if a person fit within none of the programs set out in the Regulations, an applicant might still have been admitted to Canada depending upon the discretion of a visa officer. One basis for the exercise of this residual discretion, in line with the purposes and principles of the Act, is said to have been entry on H & C grounds.

[58] In order to consider the applicants' argument it is necessary to consider the whole of the relevant legislative scheme contained in the Act and Regulations. Subsections 9(1) [as am. *idem*], 9(2) [as am. *idem*] and 9(4) of the Act together provided:

9. (1) Except in such cases as are prescribed, and subject to subsection (1.1), every immigrant and visitor shall make an application for and obtain a visa before that person appears at a port of entry.

...

(2) An application for an immigrant's visa shall be assessed by a visa officer for the purpose of determining whether the person making the application and every dependant of that person appear to be persons who may be granted landing.

...

d'abord se demander si le requérant remplit les conditions de la Loi et du Règlement. Il doit ensuite se demander s'il y a lieu pour lui d'exercer son pouvoir discrétionnaire de délivrer un visa. Le fait que le demandeur de visa remplit les conditions de la Loi et du Règlement ne lui donnerait pas un droit à l'admission. L'observation des conditions constitue plutôt le franchissement d'un seuil, qui rendrait possible l'admission du requérant. L'admission ou le refoulement de l'immigrant dépend de la manière dont l'agent des visas exerce son pouvoir discrétionnaire.

[57] Le pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas est exercé en fonction du Règlement, mais les critères exposés dans le Règlement n'épuiserait pas le pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas. Autrement, d'affirmer les demanderesse, si le pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas se limitait à accorder des visas à ceux et celles qui entrent dans les limites des programmes réglementaires, alors le pouvoir discrétionnaire de l'agent serait indûment restreint. Par conséquent, même si un requérant n'entre dans les limites d'aucun des programmes établis dans le Règlement, ce requérant peut néanmoins être admis au Canada dans la mesure où l'agent des visas en décide ainsi. L'un des fondements de l'exercice de ce pouvoir discrétionnaire résiduel, en accord avec les objets et principes de la Loi, serait l'admission pour des raisons d'ordre humanitaire.

[58] Pour étudier l'argument des demanderesse, il est nécessaire de considérer l'économie générale de la Loi et du Règlement. Voici le texte des paragraphes 9(1) [mod., *idem*], 9(2) [mod., *idem*] et 9(4) de la Loi:

9. (1) Sous réserve du paragraphe (1.1), sauf cas prévus par règlement, les immigrants et visiteurs doivent demander et obtenir un visa avant de se présenter à un point d'entrée.

[. . .]

(2) Le cas du demandeur de visa d'immigrant est apprécié par l'agent des visas qui détermine si le demandeur et chacune des personnes à sa charge semblent répondre aux critères de l'établissement.

[. . .]

(4) Subject to subsection (5), where a visa officer is satisfied that it would not be contrary to this Act or the regulations to grant landing or entry, as the case may be, to a person who has made an application pursuant to subsection (1) and to the person's dependants, the visa officer may issue a visa to that person and to each of that person's accompanying dependants for the purpose of identifying the holder thereof as an immigrant or a visitor, as the case may be, who, in the opinion of the visa officer, meets the requirements of this Act and the regulations.

[59] The effect of those provisions was that a person outside Canada who wished to become a permanent resident of Canada must have applied for an immigrant visa before arriving at port of entry. Each application was then reviewed by a visa officer for the purpose of determining if the person was entitled to an immigrant visa. Where a visa officer was satisfied that it would not be contrary to the Act or Regulations to grant landing, the visa officer might issue a visa to identify the holder of the visa as a person who appeared to meet the requirements of the Act and the Regulations.

[60] Turning to the exercise of the discretion conferred by subsection 9(4) of the Act, the nature of that exercise was considered by the Federal Court of Appeal in *Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 11 Imm. L.R. (3d) 1 (F.C.A.). Madam Justice Sharlow wrote as follows at paragraphs 18-25:

A visa officer performing the task required by subsection 9(4) must first assess the applicant's qualifications. In most instances, the applicant must meet the selection criteria for immigrants as set out in the *Immigration Regulations, 1978*. The selection criteria are intended to determine whether or not and the degree to which the immigrant will be able to become successfully established in Canada. Selection is made by awarding points for a number of factors. A person who meets the definition of "assisted relative", as these two appellants did, would meet the selection criteria if they achieved 65 points. That is 5 points less than the number of points required by a person who is not an assisted relative.

In a separate but related enquiry, the visa officer must determine whether the applicant falls into one of the classes of persons who must be denied admission. There are two categories of inadmissible persons, those listed in subsection 19(1) of the *Immigration Act*, who are simply inadmissible to

(4) Sous réserve du paragraphe (5), l'agent des visas qui est convaincu que l'établissement ou le séjour au Canada du demandeur et des personnes à sa charge ne contreviendrait pas à la présente loi ni à ses règlements peut délivrer à ce dernier et aux personnes à charge qui l'accompagnent un visa précisant leur qualité d'immigrant ou de visiteur et attestant qu'à son avis, ils satisfont aux exigences de la présente loi et de ses règlements.

[59] L'effet de ces dispositions est le suivant: quiconque hors du Canada souhaite devenir un résident permanent du Canada doit solliciter un visa d'immigrant avant de se présenter à un point d'entrée. La demande est alors examinée par un agent des visas, qui déterminera si le requérant a droit à un visa d'immigrant. Si l'agent des visas est sûr qu'il ne serait pas contraire à la Loi ou au Règlement de conférer le droit d'établissement, il peut alors délivrer un visa désignant le titulaire du visa comme une personne qui paraît remplir les conditions de la Loi et du Règlement.

[60] Passons maintenant à l'exercice du pouvoir discrétionnaire conféré par le paragraphe 9(4) de la Loi. La nature de ce pouvoir a été étudiée par la Cour d'appel fédérale dans l'arrêt *Rajadurai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 11 Imm. L.R. (3d) 1 (C.A.F.). M^{me} le juge Sharlow s'est exprimée ainsi aux paragraphes 18 à 25:

Un agent des visas qui s'acquitte de la tâche prévue au paragraphe 9(4) doit en premier lieu apprécier les qualités du demandeur. La plupart du temps, le demandeur doit répondre aux critères de sélection applicables aux immigrants tels qu'ils sont énoncés dans le *Règlement sur l'immigration de 1978*. Les critères de sélection sont destinés à permettre de déterminer si l'immigrant peut réussir son installation au Canada et la mesure dans laquelle il peut le faire. La sélection est faite au moyen de l'attribution de points pour un certain nombre de facteurs. La personne qui est un «parent aidé» au sens de la définition, comme l'étaient les deux appelantes ici en cause, répondrait aux critères de sélection si elle obtenait 65 points, c'est-à-dire cinq points de moins que le nombre de points qu'une personne qui n'est pas un parent aidé doit obtenir.

Dans le cadre d'une enquête connexe distincte, l'agent des visas doit déterminer si le demandeur appartient à l'une des catégories de personnes qui doivent se voir refuser l'admission. Il y a deux catégories de personnes non admissibles, à savoir celles qui sont désignées au

Canada, and those listed in subsection 19(2) who are generally inadmissible but may in certain circumstances be permitted to come to Canada for a period not exceeding 30 days.

The list of inadmissible classes in subsection 19(1) includes persons who suffer from certain impairments to their physical or mental health, who are unable or unwilling to support themselves, who have committed certain kinds of criminal offences, who are members of certain criminal organizations, or who pose certain security risks. There is no suggestion that either appellant is inadmissible under subsection 19(1).

The list of inadmissible classes in subsection 19(2) includes persons with less serious criminal records. It also includes a catch-all category in paragraph 19(2)(d):

(2) No immigrant and, except as provided in subsection (3), no visitor shall be granted admission if the immigrant or visitor is a member of any of the following classes:

...

(d) persons who cannot or do not fulfil or comply with any of the conditions or requirements of this Act or the regulations or any orders or directions lawfully made or given under this Act or the regulations.

Thus, for example, a person who fails to meet the selection criteria could, for that reason, be a member of an inadmissible class pursuant to paragraph 19(2)(d). However, that is not an inevitable conclusion. A person who does not meet the selection criteria may request relief under subsection 114(2), which reads as follows:

114(2) The Governor in Council may, by regulation, authorize the Minister to exempt any person from any regulation made under subsection (1) or otherwise facilitate the admission of any person where the Minister is satisfied that the person should be exempted from that regulation or that the person's admission should be facilitated owing to the existence of compassionate or humanitarian considerations.

This provision is given effect in Regulation 2.1, which reads as follows:

2.1 The Minister is hereby authorized to exempt any person from any regulation made under subsection 114(1) of the Act or otherwise facilitate the admission to Canada of any person where the Minister is satisfied that the person should be

paragraphe 19(1) de la *Loi sur l'immigration*, qui ne peuvent tout simplement pas être admises au Canada, et celles qui sont désignées au paragraphe 19(2), qui sont en général non admissibles, mais qui peuvent, dans certaines circonstances, être autorisées à entrer au Canada pour une période d'au plus 30 jours.

Parmi les personnes non admissibles désignées au paragraphe 19(1), il y a les personnes qui sont atteintes de certaines invalidités physiques ou mentales, celles qui n'ont pas la capacité ou la volonté de subvenir à leurs besoins, celles qui ont commis certains genres d'infractions criminelles, celles qui sont membres de certaines organisations criminelles ou celles qui constituent un danger envers la sécurité. Il n'est pas soutenu que l'une ou l'autre des appelantes n'est pas admissible en vertu du paragraphe 19(1).

La liste des catégories de personnes non admissibles figurant au paragraphe 19(2) comprend les personnes qui ont des casiers judiciaires moins sérieux. Elle comprend également une catégorie «fourre-tout», à l'alinéa 19(2)d):

(2) Appartiennent à une catégorie non admissible les immigrants et, sous réserve du paragraphe (3), les visiteurs qui:

[...]

d) soit ne se conforment pas aux conditions prévues à la présente loi et à ses règlements ou aux mesures ou instructions qui en procèdent, soit ne peuvent le faire.

Ainsi, une personne qui ne répond pas aux critères de sélection pourrait, pour ce motif, appartenir à une catégorie de personnes non admissibles conformément à l'alinéa 19(2)d). Toutefois, il ne s'agit pas d'une conclusion inévitable. Une personne qui ne répond pas aux critères de sélection peut demander une dispense en vertu du paragraphe 114(2), qui se lit comme suit:

114(2) Le gouverneur en conseil peut, par règlement, autoriser le ministre à accorder, pour des raisons d'ordre humanitaire, une dispense d'application d'un règlement pris aux termes du paragraphe (1) ou à faciliter l'admission de toute autre manière.

L'article 2.1 du Règlement qui se lit comme suit, donne effet à cette disposition:

2.1 Le ministre est autorisé à accorder, pour des raisons d'ordre humanitaire, une dispense d'application d'un règlement pris aux termes du paragraphe 114(1) de la Loi ou à faciliter l'admission au Canada de toute autre manière.

exempted from that regulation or that the person's admission should be facilitated owing to the existence of compassionate or humanitarian considerations.

In this case, a positive decision under subsection 114(2) would have relieved the appellants of the requirement to meet the selection criteria. In effect, the selection criteria would have been waived for the appellants. That would remove them from the class of inadmissible persons under subsection 19(2)(b).

The Minister's authority under subsection 114(2) may be delegated to others. In this case, the program manager in the office of the Canadian High Commission in Colombo, Sri Lanka was an authorized delegate of the Minister for purposes of subsection 114(2). [Underlining added.]

[61] While Madam Justice Sharlow was in dissent in *Rajadurai*, I do not read the reasons of the majority to differ with respect to this portion of Justice Sharlow's analysis.

[62] The submission advanced on the applicants' behalf depends upon the conclusion that the requirements set out in section 7 of the Regulations relating to Convention refugees seeking resettlement were not admission requirements within the contemplation of paragraph 19(2)(d) of the Act. However, in my view, the scheme of the Act and the Regulations set out above does not support that characterization for the following reasons.

[63] First, in my view, the plain meaning of the words used in the Regulations did not and does not support the distinction which the applicants seek to be drawn. The selection criterion to be applied by the visa officer when exercising discretion under subsection 9(4) of the Act was whether it would be contrary to the Act or Regulations to grant landing entry. Subsection 7(1) of the Regulations stated:

7. (1) Where a person seeks admission to Canada as a Convention refugee seeking resettlement, the person and their accompanying dependants, if any, are subject to the following admission requirements:

(a) a visa officer is satisfied that the person is a Convention refugee seeking resettlement;

En l'espèce, une décision favorable qui aurait été prise en vertu du paragraphe 114(2) aurait dispensé les appelantes de l'obligation de répondre aux critères de sélection. En effet, on aurait renoncé à l'application des critères de sélection dans le cas des appelantes. La chose aurait pour effet de les exclure de la catégorie des personnes non admissibles en vertu de l'alinéa 19(2)b).

Le pouvoir que possède le ministre en vertu du paragraphe 114(2) peut être délégué à d'autres personnes. En l'espèce, le gestionnaire de programme, au bureau du Haut-commissariat du Canada, à Colombo, Sri Lanka, était un délégué autorisé du ministre pour l'application du paragraphe 114(2). [Non souligné dans l'original.]

[61] Le juge Sharlow exprimait une opinion dissidente dans l'arrêt *Rajadurai*, mais je ne crois pas que les motifs des juges majoritaires s'écartent de cette partie de son analyse.

[62] L'argument avancé au nom des demandresses s'appuie sur l'idée selon laquelle les conditions exposées dans l'article 7 du Règlement, qui concernent les réfugiés au sens de la Convention cherchant à se réinstaller, ne sont pas des conditions d'admission au sens de l'alinéa 19(2)d) de la Loi. Cependant, à mon avis, le régime de la Loi et du Règlement, tel qu'il est reproduit ci-dessus, n'autorise pas cette affirmation, et cela pour les raisons suivantes.

[63] D'abord, à mon avis, le sens ordinaire des mots employés dans le Règlement ne saurait légitimer la distinction que les demandresses voudraient faire reconnaître. Le critère de sélection que doit appliquer l'agent des visas lorsqu'il exerce son pouvoir discrétionnaire selon le paragraphe 9(4) de la Loi est le suivant: serait-il contraire à la Loi ou au Règlement d'accorder le droit d'établissement? Voici le texte du paragraphe 7(1) du Règlement:

7. (1) Les exigences relatives à l'admission de la personne qui demande à être admise au Canada à titre de réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller, ainsi que des personnes à sa charge qui l'accompagnent, le cas échéant, sont les suivantes:

a) l'agent des visas est convaincu que la personne est un réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller;

(b) a visa officer determines that

(i) a group or corporation is sponsoring the application for admission of the person and the accompanying dependants in accordance with section 7.1,

(ii) financial or other assistance is available in Canada for the person and the accompanying dependants, or

(iii) the person has sufficient financial resources to provide for the lodging, care and maintenance, and for the resettlement in Canada, of the person and the accompanying dependants;

(c) where the person and the accompanying dependants intend to reside in a place in Canada other than the Province of Quebec, a visa officer determines that the person and the accompanying dependants will be able to become successfully established in Canada, taking into consideration

(i) the ability of the person and the accompanying dependants to communicate in one of the official languages of Canada,

(ii) the age of the person,

(iii) the level of education, the work experience and the skills of the person and the accompanying dependants,

(iv) the number and ages of the accompanying dependants, and

(v) the personal suitability of the person and their accompanying dependants, including their adaptability, motivation, initiative, resourcefulness and other similar qualities; and

(d) where the person and the accompanying dependants intend to reside in the Province of Quebec, the person and the accompanying dependants will, in the opinion of the appropriate minister of that Province, based on regulations made under *An Act respecting Immigration to Québec*, R.S.Q., c. I-O.2, as amended from time to time, be able to become successfully established in that Province. [Underlining added.]

Those requirements on their wording must be viewed to be admission requirements of the Regulations.

[64] Second, in *Rajadurai*, *supra*, the Court of Appeal had before it the factual situation where an applicant had failed to receive sufficient units of assessment to qualify for landing in the assisted relative category and had sought H & C consideration. In considering the conse-

b) l'agent des visas détermine:

(i) soit qu'un groupe ou une personne morale parraine leur demande d'admission conformément à l'article 7.1,

(ii) soit qu'une aide financière ou autre est à leur disposition au Canada,

(iii) soit que la personne possède les ressources financières nécessaires pour assurer leur logement, subvenir à leurs besoins et les installer au Canada;

c) dans le cas où la personne et les personnes à sa charge qui l'accompagnent entendent résider au Canada ailleurs qu'au Québec, l'agent des visas détermine qu'elles pourront réussir leur installation au Canada, en tenant compte des facteurs suivants:

(i) leur aptitude à communiquer dans l'une des langues officielles du Canada,

(ii) l'âge de la personne,

(iii) leur niveau de scolarité, leurs antécédents de travail et leurs compétences,

(iv) le nombre de personnes à sa charge qui l'accompagnent et leur âge,

(v) leurs qualités personnelles, notamment leur faculté d'adaptation, leur motivation, leur esprit d'initiative, leur ingéniosité et autres qualités semblables;

d) dans le cas où la personne et les personnes à sa charge qui l'accompagnent entendent résider au Québec, le ministre compétent de cette province est d'avis, d'après les règlements d'application de la *Loi sur l'immigration* au Québec, L.R.Q., ch. I-O.2, compte tenu de leurs modifications successives, qu'elles pourront réussir leur installation au Québec. [Non souligné dans l'original.]

Formulées ainsi, ces conditions doivent être considérées comme les conditions du Règlement en matière d'admission.

[64] Deuxièmement, dans l'arrêt *Rajadurai*, précité, la Cour d'appel avait affaire à un cas où le requérant n'avait pas obtenu des points d'appréciation suffisants pour obtenir le droit d'établissement dans la catégorie des parents aidés et avait présenté une demande fondée

quence of the failure to obtain sufficient units, Mr. Justice Stone, for the majority, wrote at paragraph 7:

The visa officer had to determine whether each of the appellants should be awarded a sufficient number of units of assessment as to bring themselves within the Assisted Relative category. That is all the visa officer was authorized to determine. Because the visa officer decided to award each of the appellants an insufficient number of units of assessment they became ineligible for admission within that category, and paragraph 19(2)(d) of the Act then rendered them inadmissible to Canada. [Underlining added.]

[65] Mr. Justice Stone went on to state in the next paragraph:

. . . the visa officer's decision had to be made some time before the Program Manager was called upon to make his decision of whether humanitarian and compassionate grounds existed. If the visa officer had awarded a sufficient number of units of assessment the appellants would have been issued a visa for landing in Canada. It was only because the visa officer awarded too few units of assessment that the appellants became inadmissible. Before that decision was made the Program Manager had no role to play under the Act and the Regulations. The question that came before him was whether to except both of the appellants from the Regulations notwithstanding their inadmissibility as found by the visa officer and as provided in paragraph 19(2)(d) of the Act. [Underlining added.]

[66] Thus, the majority of the Court of Appeal held that the failure to obtain the required number of units was a failure to comply with a condition or requirement of the Regulations resulting in inadmissibility. In my view, on similar reasoning the failure to meet the requirements of subsection 7(1) of the Regulations carries a similar consequence of inadmissibility.

[67] The applicants seek to distinguish *Rajadurai* on the basis that in that case the applicant had specifically applied for consideration under subsection 114(1) of the Act, and had not applied to the residual discretion of the visa officer. However, even if a distinction exists on that basis, in my view it does not impact on the Court of Appeal's conclusion as to the legal consequence of the

sur des considérations humanitaires. Examinant la conséquence de l'insuffisance des points d'appréciation, M. le juge Stone, s'exprimant pour la majorité, avait écrit, au paragraphe 7:

L'agent des visas avait à déterminer si chacune des appelantes devait se voir attribuer un nombre suffisant de points d'appréciation pour appartenir à la catégorie des parents aidés. C'était là tout ce que l'agent des visas était autorisé à déterminer. Étant donné que l'agent des visas a décidé d'attribuer à chacune des appelantes un nombre insuffisant de points d'appréciation, ces dernières ne pouvaient pas être admises à titre de membres de cette catégorie, et l'alinéa 19(2)d) de la Loi avait donc pour effet de les empêcher d'être admises au Canada. [Non souligné dans l'original.]

[65] Puis le juge Stone s'était exprimé ainsi au paragraphe suivant:

[. . .] la décision de l'agent des visas devait être prise avant que le gestionnaire de programme ait à déterminer s'il existait des raisons d'ordre humanitaire. Si l'agent des visas avait attribué un nombre suffisant de points d'appréciation, les appelantes auraient obtenu un visa leur permettant de s'établir au Canada. C'est uniquement parce que l'agent des visas a attribué un nombre insuffisant de points d'appréciation que les appelantes sont devenues non admissibles. Avant que cette décision soit prise, le gestionnaire de programme n'avait aucun rôle en vertu de la Loi et du Règlement. Le gestionnaire de programme devait déterminer s'il devait dispenser les deux appelantes de l'application du Règlement même si elles étaient non admissibles comme l'avait conclu l'agent des visas et comme le prévoit l'alinéa 19(2)d) de la Loi. [Non souligné dans l'original.]

[66] Les juges majoritaires de la Cour d'appel ont donc estimé que le fait de ne pas obtenir le nombre requis de points d'appréciation équivalait à l'inobservation d'une condition ou exigence du Règlement, ce qui entraînait la non-admissibilité. À mon avis, selon le même raisonnement, le fait de ne pas remplir les conditions du paragraphe 7(1) du Règlement entraîne une conséquence analogue, la non-admissibilité.

[67] Les demandereses affirment que l'arrêt *Rajadurai* doit être écarté ici parce que, dans cette affaire, le requérant avait expressément invoqué l'application du paragraphe 114(1) de la Loi et non pas l'exercice du pouvoir discrétionnaire résiduel de l'agent des visas. Cependant, même s'il existe à ce titre une distinction, elle ne modifie pas à mon avis la conclusion

failure to obtain sufficient units of assessment.

[68] Third, the consequence of the applicants' submission is that a visa officer would have discretion under subsection 9(4) of the Act to issue a visa to anyone, provided that the person was not inadmissible under those portions of section 19 [as am. by S.C. 1992, c. 47, s. 77; c. 49, s. 11; 1995, c. 15, s. 2; 1996, c. 19, s. 83; 2000, c. 24, s. 55] of the Act and Regulations which apply to every immigrant (for example, the requirements with respect to criminality and medical condition). It is the submission of the Minister that this would render the process completely subjective, non-transparent and entirely at the whim of the visa officer. I agree. Such result does not, in my view, accord with a purposive interpretation of the Act and Regulations.

[69] From the conclusion that it is a requirement of paragraph 19(2)(d) of the Act that the applicants meet the requirements of subsection 7(1) of the Regulations, it follows that the applicants were inadmissible and may only have been granted entry following the positive exercise of discretion under subsection 114(2) of the Act and section 2.1 of the Regulations. The applicants' application was properly referred to the program manager for consideration on this basis.

[70] In the written submissions filed on the applicants' behalf it was also argued that the program manager breached the duty of fairness by failing to give reasons for his decision. However, this application for judicial review only put in issue the decision of the visa officer. In an interlocutory order the Associate Senior Prothonotary ruled that the applicants were prohibited from challenging the program manager's decision [(2001), 17 Imm. L.R. (3d) 319 (F.C.T.D.)]. I have therefore not considered the issue of the adequacy of the program manager's reasons.

(iv) Was the duty of fairness breached when counsel was not allowed to attend the interview with the visa officer?

[71] The applicants submit that while an applicant has no right to be interviewed by a visa officer, once an

de la Cour d'appel sur la conséquence juridique d'une insuffisance de points d'appréciation.

[68] Troisièmement, le résultat de l'argument des demanderesse, c'est qu'un agent des visas aurait le pouvoir, selon le paragraphe 9(4) de la Loi, de délivrer un visa à toute personne, pour autant qu'elle ne soit pas une personne non admissible en raison des parties de l'article 19 [mod. par L.C. 1992, ch. 47, art. 77; ch. 49, art. 11; 1995, ch. 15, art. 2; 1996, ch. 19, art. 83; 2000, ch. 24, art. 55] de la Loi et du Règlement qui s'appliquent à tout immigrant (par exemple, les conditions ayant trait aux antécédents criminels et à l'état de santé). Le ministre fait valoir qu'une telle manière de voir rendrait le processus parfaitement subjectif, opaque et totalement à la merci de l'agent des visas. Je partage son avis. Ce résultat ne s'accorde pas selon moi avec une interprétation libérale de la Loi et du Règlement.

[69] Puisqu'il est acquis que, selon l'alinéa 19(2)d) de la Loi, les demanderesse doivent remplir les conditions du paragraphe 7(1) du Règlement, il s'ensuit que les demanderesse étaient non admissibles et ne pouvaient obtenir leur admission qu'à la faveur de l'exercice favorable du pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas selon le paragraphe 114(2) de la Loi et l'article 2.1 du Règlement. La requête des demanderesse a donc été valablement renvoyée au gestionnaire de programme pour examen.

[70] Dans les conclusions écrites déposées au nom des demanderesse, on faisait aussi valoir que le gestionnaire de programme avait manqué à l'obligation d'équité en ne motivant pas sa décision. Cependant, la demande de contrôle judiciaire ne conteste que la décision de l'agent des visas. Dans une ordonnance interlocutoire, le protonotaire principal adjoint avait décidé que les demanderesse ne pouvaient contester la décision du gestionnaire de programme [(2001), 17 Imm. L.R. (3d) 319 (C.F. 1^{re} inst.)]. Je me suis donc abstenue de juger de la validité des motifs de la décision du gestionnaire de programme.

(iv) Y a-t-il eu manquement à l'obligation d'équité parce que l'avocat n'a pas été autorisé à assister à l'entretien organisé avec l'agent des visas?

[71] Les demanderesse font valoir que, bien qu'un requérant n'ait pas un droit automatique à un entretien

interview is convoked and counsel is not allowed to attend, a strong impression of unfairness is left. Moreover, the legal right at issue (the right of a Convention refugee to obtain permanent residence in Canada if the requirements of the Act and Regulations are met) and the severe hardship imposed if an application for landing based on hardship and family reunification is refused, are said to result in the duty of fairness requiring the right of counsel to attend at the interview and to make submissions. Allowing counsel to attend would, it is said, ensure that relevant information is elicited. This is said to be particularly important because an officer is not expected at an interview to delve into areas not presented by an applicant. It is also argued that in this case the presence of counsel may well have assisted the officer to understand properly the cessation clause and its application.

[72] To consider these submissions it is important to recall that the content of the duty of fairness is not absolute, but is variable. The content of the duty of fairness in any particular case is to be determined by considering all of the circumstances, including the following factors:

1. The nature of the decision being made and the process followed in making it;
2. The nature of the statutory scheme and the terms of the statute pursuant to which the decision maker operates;
3. The importance of the decision to the individual or individuals affected;
4. The legitimate expectations of the person challenging the decision; and
5. The choices of procedure made by the agency itself.

[73] Underlying all of those factors is the concept that the purpose of the participatory rights contained within the duty of fairness is to ensure that administrative decisions are made pursuant to a fair and open procedure, appropriate to the decision being made and

avec un agent des visas, lorsqu'un tel entretien a lieu et que l'avocat du requérant n'est pas autorisé à y assister, on éprouve un fort sentiment d'injustice. D'ailleurs, le droit en cause (le droit d'un réfugié au sens de la Convention d'obtenir la résidence permanente au Canada si les conditions de la Loi et du Règlement sont remplies), ainsi que les graves inconvénients entraînés par le refus d'une demande de droit d'établissement fondée sur les difficultés et sur la réunification des familles, ferait que l'obligation d'équité appelle pour l'avocat le droit d'assister à l'entretien et de présenter des conclusions. Autoriser l'avocat à assister à l'entretien garantirait, affirme-t-on, la prise en considération des renseignements requis. Il s'agirait là d'un point particulièrement important dans la mesure où il n'est pas demandé à l'agent, au cours d'un entretien, de fouiller les aspects qui ne sont pas mis en avant par le requérant. On fait aussi valoir que la présence de l'avocat aurait fort bien pu ici aider l'agent à comprendre comme il convient la clause de cessation ainsi que son application.

[72] Pour étudier ces arguments, il importe de se rappeler que le contenu de l'obligation d'équité n'est pas absolu, mais qu'il est variable. Le contenu de l'obligation d'équité dans un cas donné doit être déterminé en fonction de toutes les circonstances, notamment les facteurs suivants:

1. la nature de la décision à rendre et le processus suivi pour la rendre;
2. la nature du régime législatif et les dispositions législatives en vertu desquelles le décideur exerce sa fonction;
3. l'importance de la décision pour la ou les personnes concernées;
4. les attentes légitimes de la personne qui conteste la décision; et
5. la procédure choisie par l'organisme lui-même.

[73] À la base de tous ces facteurs réside l'idée selon laquelle l'objet des droits participatifs contenus dans l'obligation d'équité est de faire en sorte que les décisions administratives soient prises selon une procédure équitable et transparente, adaptée à la

its context. An opportunity must be provided to those affected by a decision to put forward their evidence and submissions fully, and to have them considered by the decision maker.

[74] Turning to the first factor listed above, the nature of the decision being made is administrative, involving the exercise of considerable discretion. As for the process to be followed, an applicant bears the onus of establishing his or her eligibility under the Act and the Regulations. Applications are to be made in writing and may be granted or refused without an interview. If an interview is granted, it is for the purpose of obtaining further information from an applicant. I conclude that neither the nature of the decision being made, nor the process followed, resemble judicial decision making which would require procedural protections closer to those of the judicial model.

[75] Dealing with the nature of the statutory scheme and the terms of the legislation, there is no right under the Act to obtain permanent residence in Canada. See: *Chiarelli v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1992] 1 S.C.R. 711, at page 733. Under the Act, as it then was [*Immigration Act, 1976*, S.C. 1976-77, c. 52], the decision of a visa officer was reviewable on judicial review without leave. Those considerations in my view do not support an enhanced content of the duty of fairness.

[76] The third factor is the importance of the decision. While, on a subjective basis, the decision is of great significance to an applicant, on an objective basis a negative decision does not deprive an applicant of any right or benefit. This factor, therefore, does not support enlargement of the content of the duty of fairness.

[77] Turning to the fourth factor, the applicants do not allege that they had a legitimate expectation that counsel would be permitted to attend their interview.

[78] Finally, as to the choice of procedure made by the Minister, the Minister in Operations Memoranda

décision à rendre et à son contexte. Ceux et celles qui sont concernés par une décision doivent avoir la possibilité d'exposer pleinement leur version des faits et leurs conclusions et de s'assurer que le décideur en tient compte.

[74] S'agissant du premier facteur indiqué plus haut, la nature de la décision à rendre est administrative, en ce sens qu'elle suppose l'exercice d'un pouvoir d'appréciation considérable. Quant à la procédure devant être suivie, il incombe au requérant d'établir son admissibilité selon la Loi et le Règlement. Les demandes doivent être faites par écrit et elles peuvent être acceptées ou refusées, sans entrevue. Si une entrevue est accordée, elle a pour objet de recueillir des renseignements complémentaires auprès du requérant. Je suis donc d'avis que ni la nature de la décision à rendre, ni la procédure suivie, ne participent des décisions judiciaires au point de requérir des garanties procédurales approchant de celles qui sont propres au modèle judiciaire.

[75] S'agissant de la nature du régime législatif et des dispositions législatives, la Loi ne confère aucun droit d'obtenir la résidence permanente au Canada. Voir l'arrêt *Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1992] 1 R.C.S. 711, à la page 733. Selon la Loi, dans sa version d'alors [*Loi sur l'immigration de 1976*, S.C. 1976-77, ch. 52], la décision de l'agent des visas était réformable, de droit, par contrôle judiciaire. Ces considérations ne prêtent pas appui, selon moi, à un contenu renforcé de l'obligation d'équité.

[76] Le troisième facteur concerne l'importance de la décision. Subjectivement, la décision est d'une grande importance pour le requérant, mais objectivement une décision négative ne prive pas le requérant d'un droit ou d'un avantage. Ce facteur n'autorise donc pas un élargissement du contenu de l'obligation d'équité.

[77] S'agissant du quatrième facteur, les demanderesse ne prétendent pas qu'elles pouvaient légitimement compter que leur avocat fût autorisé à assister à leur entrevue.

[78] Finalement, s'agissant de la procédure retenue par le ministre, le ministre, dans des notes de service sur

entitled “Interaction with Practitioners (Lawyers and Consultants)” expressed the policy that:

- The general approach is to limit attendance at interviews to the individual applicants and visa officers should follow this approach which appears to be supported by case law in the Federal Court. The doctrine of fairness does not require that counsel be present at interviews nor does the Immigration Act provide for the right to counsel in this context.

[79] The Deputy Director and Senior Policy Advisor in the Resettlement Division, Refugee Branch, Citizenship and Immigration Canada swore in an affidavit filed in opposition to this proceeding that:

33. CIC’s view is that permitting counsel to attend interviews would have detrimental effects on CIC’s ability to manage the Refugee and Humanitarian Resettlement Program, including the introduction of an inappropriate adversarial and formal quality to the process, delays and increased costs. Each of these effects is incompatible with the overall purpose and objective of the program.

[80] In *Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1999] 2 S.C.R. 817, at paragraph 27, the Supreme Court of Canada observed that the choices of procedure made by an agency are entitled to some respect, particularly where a statute allows a decision maker to choose its own procedure.

[81] After assessing these five factors, I conclude that together they do not support the applicants’ assertion that the duty of fairness requires a visa officer to allow counsel to attend at the interview of an applicant who is seeking admission to Canada as a Convention refugee seeking resettlement.

[82] This conclusion is also supported by the fact that viewing the circumstances as a whole, counsel is allowed to make submissions in writing to the visa officer. The matters a visa officer will inquire into at an interview will be matters about an applicant that will be

les opérations intitulées «Politique sur les intervenants (avocats et consultants)», énonce le principe suivant:

- En règle générale, seuls les demandeurs sont présents aux entrevues. Les agents des visas doivent adopter cette pratique qui semble être étayée par la jurisprudence de la Cour fédérale. La doctrine d’équité n’exige pas la présence de l’avocat à l’entrevue, et la Loi ne prévoit pas le droit à un avocat dans ce contexte.

[79] Le directeur adjoint et conseiller principal en matière de politiques, au sein de la Section de la réinstallation, Direction générale des réfugiés, Citoyenneté et Immigration Canada, a affirmé sous serment dans un affidavit produit en opposition à la présente instance que:

[TRADUCTION]

33. Selon CIC, permettre aux avocats d’assister aux entrevues aurait un effet préjudiciable sur la capacité de CIC de gérer le Programme de réinstallation des réfugiés et de réinstallation pour raisons humanitaires. Cette mesure aurait pour effet notamment d’introduire dans la procédure un élément contradictoire et formaliste, ce qui n’est pas souhaitable, sans compter les délais et l’accroissement des coûts. Chacun de ces effets est incompatible avec l’économie générale du programme.

[80] Dans l’arrêt *Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration)*, [1999] 2 R.C.S. 817, la Cour suprême du Canada faisait observer au paragraphe 27 que le choix effectué par un organisme en matière de procédure ne peut être contesté à la légère, surtout si une loi permet au décideur de choisir lui-même sa procédure.

[81] Après évaluation de ces cinq facteurs, j’arrive à la conclusion que, considérés globalement, ils ne soutiennent pas l’affirmation des demanderesse selon laquelle le devoir d’équité oblige l’agent des visas à autoriser la présence d’un avocat durant l’entrevue d’un requérant qui sollicite son admission au Canada à titre de réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller.

[82] Cette conclusion est également appuyée par le fait que, si l’on considère l’ensemble des circonstances, l’avocat est autorisé à présenter des conclusions écrites à l’agent des visas. Les sujets qu’examinera l’agent des visas durant l’entrevue seront des sujets qui

within the applicant's knowledge and ability to answer. That process, in my view, provides the necessary, meaningful opportunity for an applicant to put forward his or her views and evidence for consideration by the visa officer. That ability to meaningfully participate in the decision-making process is what is required by the duty of fairness.

[83] I am also mindful of the admonition of the Court of Appeal in *Khan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [2002] 2 F.C. 413 that the Court must guard against imposing a level of procedural formality that would unduly encumber the efficient administration of the volume of applications which visa officers must process. As stated by the Court of Appeal, at paragraph 32, "[t]he public interest in containing administrative costs and in not hindering expeditious decision making must be weighed against the benefits of participation in the process by the person directly affected".

(v) Did the visa officer fetter his discretion by creating a rule that counsel cannot attend interviews?

[84] Finally, the applicants argue that the Minister created a rule that counsel cannot attend interviews at visa posts abroad, which rule amounts to an unlawful fettering of the visa officer's discretion. The applicants point to the language used by the officer in his communication of February 8, 2001 that "we do not allow lawyers or representatives to attend the interview".

[85] In considering this argument, I begin from the premise that as a general rule a decision maker is free to control its own procedures, so long as it complies with the duty of fairness and any applicable statutory or regulatory provisions. See: *Prasad v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1989] 1 S.C.R. 560, at pages 568-569.

[86] Further, I agree with the observation of Mr. Justice Nadon, then of this division of the Federal Court, in *Voskanova v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1999), 167 F.T.R. 258 where at

concerneront le requérant et auxquels il sera en mesure de répondre puisqu'il en aura connaissance. À mon avis, ce processus donne au requérant l'indispensable et véritable occasion pour lui de soumettre son point de vue et sa version des faits à l'examen de l'agent des visas. Cette possibilité de participer utilement au processus décisionnel est ce que requiert le devoir d'équité.

[83] J'ai aussi à l'esprit l'avertissement de la Cour d'appel dans l'arrêt *Khan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 2 C.F. 413: la Cour doit se garder d'imposer un niveau de procédure qui risquerait d'entraver indûment la bonne gestion du volume des demandes que doivent traiter les agents des visas. Selon les propos de la Cour d'appel, au paragraphe 32, «[l]a nécessité pour l'État de maîtriser les coûts de l'administration et de ne pas freiner le bon déroulement du processus décisionnel doit être mise en parallèle avec les avantages d'une participation de l'intéressé au processus».

(v) L'agent des visas a-t-il réduit son pouvoir discrétionnaire parce qu'il a établi une règle interdisant aux avocats d'assister aux entrevues?

[84] Finalement, les défenderesses soutiennent que le ministre a établi une règle interdisant aux avocats d'assister aux entrevues tenues dans les sections consulaires à l'étranger pour la délivrance de visas. Cette règle équivaudrait à une réduction illicite du pouvoir discrétionnaire de l'agent des visas. Les demanderesse désignent le langage employé par l'agent dans sa communication du 8 février 2001: «nous ne permettons pas aux avocats ou représentants d'assister à l'entrevue».

[85] Pour étudier cet argument, je pars du principe selon lequel, en règle générale, un décideur a la pleine maîtrise de sa procédure, pour autant qu'elle s'accorde avec le devoir d'équité et les dispositions législatives ou réglementaires applicables. Voir l'arrêt *Prasad c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1989] 1 R.C.S. 560, aux pages 568 et 569.

[86] Par ailleurs, je partage l'observation de M. le juge Nadon, à l'époque membre de cette section de la Cour fédérale, dans le jugement *Voskanova c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1999),

paragraph 12 of his decision he stated that:

There cannot be any doubt that administrative decision makers may, as a matter of sound administrative practice, and without any specific statutory authority for doing so, issue guidelines and other non-binding instruments.

[87] It follows that there was nothing *per se* improper with the general approach or guideline contained in the Operations Memoranda quoted above to not permit counsel to attend at interviews conducted by visa officers.

[88] Notwithstanding this guideline, it remains that the visa officer was obliged to properly consider counsel's request to attend the interview. The Minister concedes that as a matter of law the visa officer would improperly fetter his discretion if he blindly applied the guideline without considering the specific facts of this case, and in effect treated it as a rule prohibiting the attendance of counsel.

[89] Turning to the evidence on this point, on February 8, 2001 the terse entry made in the CAIPS notes by the visa officer with respect to the application of Thien Mai Ha concerning this decision was "handwritten reply prepared-representatives/lawyers are not allowed to attend the I/V". In the visa officer's affidavit sworn in opposition to this proceeding he swore that:

6. On November 19, 2000 and February 7, 2001, we received letters from the Applicant's counsel indicating his intention to attend the Applicant's interviews. I considered that these are the Applicants' interviews and I will be listening to their story, and not their lawyer's story. I further considered that the Applicants do not need a lawyer in order to tell me their story. In light of these considerations, coupled with the fact that the office has a written policy as to the presence of counsel at interviews, I replied back to the Applicants' counsel that we do not allow lawyers or representatives to attend the interview.

[90] While the language of the CAIPS notes and the February 8 response are consistent with an unthinking,

167 F.T.R. 258. Au paragraphe 12 de sa décision, il écrivait:

Il ne fait aucun doute que les personnes qui prennent des décisions administratives peuvent, à titre de pratique administrative valable, et sans qu'un pouvoir légal les autorise à le faire, établir des lignes directrices et d'autres textes non obligatoires.

[87] Il s'ensuit qu'il n'y avait rien d'excessif en soi dans l'esprit général ou dans la directive des notes de service susmentionnées dont l'effet est d'exclure les avocats des entrevues conduites par les agents des visas.

[88] Nonobstant cette directive, il reste que l'agent des visas avait l'obligation d'étudier comme il convient la demande de l'avocat d'assister à l'entrevue. Le ministre admet que sur le plan du droit l'agent des visas entraverait injustement son pouvoir discrétionnaire s'il appliquait aveuglément la directive sans tenir compte des circonstances particulières de cette affaire et s'il considérait la directive comme une règle interdisant purement et simplement la présence d'un avocat.

[89] S'agissant de la preuve sur le sujet, la mention laconique portée le 8 février 2001 dans les notes du STIDI par l'agent des visas à propos de la demande de Thien Mai Ha concernant cette décision était la suivante: [TRADUCTION] «préparation d'une réponse manuscrite – les représentants et avocats ne sont pas autorisés à assister aux entrevues». Dans l'affidavit de l'agent des visas déposé sous serment en opposition à la présente instance, l'agent affirmait que:

[TRADUCTION]

6. Le 19 novembre 2000 et le 7 février 2001, nous avons reçu de l'avocat de la demanderesse des lettres indiquant son intention d'assister aux entrevues de la demanderesse. J'ai estimé qu'il s'agissait là des entrevues des demanderesse, et j'écouterai leur récit, non celui de leur avocat. J'ai estimé aussi que les demanderesse n'ont pas besoin d'un avocat pour me relater leur version des faits. Eu égard à ces considérations, ce à quoi s'ajoute le fait que nos bureaux ont établi une politique écrite portant sur la présence des avocats durant les entrevues, j'ai répondu à l'avocat des demanderesse que nous n'autorisons pas les avocats ou représentants à assister aux entrevues.

[90] Le texte des notes du STIDI et la réponse du 8 février attestent une soumission irréfléchie à une

fettered adherence to a general policy, the visa officer was not cross-examined upon his evidence that he did consider the circumstances of this case before deciding not to allow counsel to attend the interview. On the basis that the visa officer's sworn evidence directly on the point was not challenged, I am not persuaded that the officer fettered his discretion as alleged.

[91] I have also considered the submission of the applicants that the visa officer's evidence as to the factors he considered was generic. However, counsel's correspondence with respect to his proposed attendance at the interview was similarly generic. Counsel simply wrote "[t]he sisters, through their family in Canada, have instructed me to attend with them at their reinterview to assist them in the presentation of their refugee claims to the visa office[r]. Could you please inform me of the time and place of the reinterview so that I [can] attend." Counsel made none of the points to the visa officer which were argued to the Court as to why counsel's presence was warranted on the specific facts of this case.

CONCLUSION

[92] While the Minister conceded that the visa officer erred in his consideration of the cessation clause and the compelling reasons exception, in view of the visa officer's finding of a "durable solution" and my conclusion that no reviewable error was made by the officer in coming to that finding, I find that the error was not material to the officer's decision.

[93] It follows from my disposition of the other grounds of error asserted by the applicants that the application for judicial review will be dismissed.

[94] Counsel for the applicants posed four questions for certification, and counsel for the Minister consented to certification of two of the four questions. The two questions which the Minister agreed should be certified are as follows:

politique générale, mais l'agent des visas n'a pas été contre-interrogé sur son affirmation selon laquelle il a effectivement tenu compte des circonstances de cette affaire avant de décider que l'avocat ne serait pas autorisé à assister à l'entrevue. Puisque le témoignage sous serment de l'agent des visas sur ce point précis n'a pas été contesté, je ne suis pas convaincue que l'agent a réduit son pouvoir discrétionnaire comme le prétendent les demanderesse.

[91] J'ai aussi examiné l'argument des demanderesse selon lequel le témoignage de l'agent des visas à propos des facteurs considérés par lui était un témoignage générique. Cependant, la correspondance de l'avocat dans laquelle il se proposait d'assister à l'entrevue était elle aussi générique. L'avocat écrivait simplement: [TRADUCTION] «[L]es sœurs, par l'entremise de leur famille au Canada, m'ont demandé d'assister avec elles à leur nouvelle entrevue afin de les aider à présenter à l'agent des visas leurs revendications du statut de réfugié. Pourriez-vous m'indiquer la date et le lieu de la nouvelle entrevue pour que je puisse y assister?» L'avocat n'exposait à l'agent des visas aucun des points plaidés devant la Cour et expliquant pourquoi sa présence était justifiée au vu des circonstances particulières de cette affaire.

CONCLUSION

[92] Le ministre a admis que l'agent des visas n'avait pas bien compris la clause de cessation et l'exception relative aux raisons impérieuses, mais, au vu de la conclusion de l'agent des visas selon laquelle il y avait une «solution durable» et puisqu'aucune erreur amendable n'a été commise selon moi par l'agent lorsqu'il est arrivé à cette conclusion, je suis d'avis que l'erreur n'a pas été déterminante dans la décision de l'agent.

[93] Vu mes conclusions relatives aux autres erreurs alléguées par les demanderesse, la demande de contrôle judiciaire est rejetée.

[94] L'avocat des demanderesse voudrait que soient certifiées quatre questions, et l'avocate du ministre a consenti à ce que deux d'entre elles soient certifiées. Il s'agit des deux questions suivantes:

1. Is the duty of fairness breached when a visa officer refuses to allow counsel to attend at the interview of an applicant seeking admission to Canada as a Convention refugee seeking resettlement?

2. Does the phrase “no possibility, within a reasonable period of time, of a durable solution” in the Immigration Regulation 2(1) definition for “Convention refugee seeking resettlement” mean a reasonable possibility or a possibility that is lower than reasonable?

[95] I am satisfied that the issue raised by the first question warrants certification, and an order will issue certifying that question. This is sufficient to enable the Court of Appeal to consider all of the issues raised by the appeal. See: *Baker, supra*, at paragraph 12.

[96] I find the wording of the second question problematic. In view of the continued use of the terms “durable solution” and “resettlement” in paragraph 139(1)(d) of the *Immigration and Refugee Protection Regulations*, SOR/2002-227, I certify the following question:

What legal rights or obligations must a Convention refugee possess outside of Canada in order to be considered resettled so as to have a “durable solution”?

ORDER

[97] IT IS HEREBY ORDERED THAT:

1. The application for judicial review is dismissed.
2. The following questions are certified:

1. Is the duty of fairness breached when a visa officer refuses to allow counsel to attend at the interview of an applicant seeking admission to Canada as a Convention refugee seeking resettlement?

2. What legal rights or obligations must a Convention refugee possess outside of Canada in order to be considered resettled so as to have a “durable solution”?

[TRADUCTION]

1. Y a-t-il manquement au devoir d'équité lorsqu'un agent des visas refuse d'autoriser un avocat à assister à l'entrevue d'un requérant qui demande son admission au Canada à titre de réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller?

2. L'expression «aucune solution durable n'est réalisable dans un laps de temps raisonnable», dans la définition de «réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller», au paragraphe 2(1) du *Règlement sur l'immigration*, doit-elle s'entendre d'une possibilité raisonnable ou d'une possibilité éloignée?

[95] Je suis convaincue que le point soulevé par la première question justifie une certification, et une ordonnance sera rendue certifiant cette question. Cela suffit à habilitier la Cour d'appel à examiner l'ensemble des points soulevés par l'appel. Voir l'arrêt *Baker*, précité, au paragraphe 12.

[96] Je trouve équivoque le texte de la deuxième question. Vu l'emploi constant des mots «solution durable» et «réinstallation», à l'alinéa 139(1)d) du *Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés*, DORS/2002-227, je certifie la question suivante:

Quels droits ou obligations un réfugié au sens de la Convention doit-il posséder en dehors du Canada pour être considéré comme réinstallé de telle sorte qu'il dispose d'une «solution durable»?

ORDONNANCE

[97] LA COUR ORDONNE:

1. La demande de contrôle judiciaire est rejetée.
2. Les questions suivantes sont certifiées:

1. Y a-t-il manquement au devoir d'équité lorsqu'un agent des visas refuse d'autoriser un avocat à assister à l'entrevue d'un requérant qui demande son admission au Canada à titre de réfugié au sens de la Convention cherchant à se réinstaller?

2. Quels droits ou obligations un réfugié au sens de la Convention doit-il posséder en dehors du Canada pour être considéré comme réinstallé de telle sorte qu'il dispose d'une «solution durable»?

A-508-02
2002 FCA 518

A-508-02
2002 CAF 518

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Appellant*)

v.

Walter Obodzinsky (Alias Wlodzimierz or Volodya Obodzinsky) (*Respondent*)

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

Court of Appeal, Décary, Létourneau and Nadon JJ.A.—Ottawa, December 11 and 20, 2002.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Citizens — Respondent admitted temporarily in 1946 under Order in Council P.C. 3112, permanently in 1950 under same authority — Granted citizenship in 1955 — In 2000, MCI commencing revocation proceedings for obtaining admission by fraud — Respondent moving for summary judgment — Granted on ground at admission time, Minister lacked authority to deny admission on security grounds — F.C.T.D. Judge holding prescription inapplicable — Appeal, cross-appeal — Summary judgment application could be made only to reference judge — Nature of reference under Citizenship Act, s. 18(1)—Report of reference judge not judgment for summary judgment procedure purposes — Deals with facts, not questions of law terminating reference — Unclear how decision under appeal impacted upon reference — Motion for summary judgment filed out of time (after trial date set) — Ought not to have been filed, heard — In concluding admission could not have been denied on security grounds, F.C.T.D. Judge relied on Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Dueck — Dueck distinguished as dealt with different Order in Council — As to cross-appeal, noted that Citizenship Act, s. 10(2) merely creates presumption, does not restrict scope of s. 10(1), grounds for revoking citizenship — Does not limit question of fraud to time of admission as permanent resident — Prescription objection could not be made before Motions Judge or reference judge — Person concerned might not invoke prescription of proceeding he requested for own benefit.

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

c.

Walter Obodzinsky (Alias Wlodzimierz ou Volodya Obodzinsky) (*intimé*)

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

Cour d'appel, juges Décary, Létourneau et Nadon, J.C.A. —Ottawa, 11 et 20 décembre 2002.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Citoyens — Intimé admis temporairement en 1946 en vertu du décret C.P. 3112 et de façon permanente en 1950 en vertu du même décret — Citoyenneté octroyée en 1955 — En 2000, le MCI a entrepris des procédures en annulation pour le motif de l'obtention de l'admission par fraude — L'intimé a présenté une requête en jugement sommaire — Accueillie au motif qu'à l'époque de l'admission, le ministre n'avait pas le pouvoir de refuser l'admission pour des motifs de sécurité — Le juge de la Section de première instance de la Cour fédérale a décidé que la prescription n'était pas applicable — Appel et appel incident — La demande de jugement sommaire ne pouvait être présentée qu'au juge du renvoi — Nature du renvoi en vertu de l'art. 18(1) de la Loi sur la citoyenneté — Le rapport du juge du renvoi n'est pas un jugement aux fins d'une procédure en jugement sommaire — Traite des faits et non de questions de droit mettant un terme au renvoi — L'effet que la décision faisant l'objet de l'appel a eu sur le renvoi n'est pas clair — La requête en jugement sommaire a été déposée en dehors des délais (après que la date du procès a été fixée) — N'aurait pas dû être présentée et entendue — En venant à la conclusion que l'admission ne pouvait pas être refusée pour des motifs de sécurité, la juge de la Section de première instance de la Cour fédérale s'est appuyée sur l'affaire Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Dueck — Distinction faite d'avec l'affaire Dueck, parce que le décret en cause était différent — En ce qui a trait à l'appel incident, il est noté que l'art. 10(2) de la Loi sur la citoyenneté édicte simplement une présomption, ne restreint pas la portée de l'art. 10(1) et les motifs d'annulation de la citoyenneté — Ne limite pas la question de la fraude au moment de l'admission comme résident permanent — L'exception de prescription ne pouvait pas être présentée au juge des requêtes ou au juge du renvoi — La personne visée ne peut invoquer la prescription d'une procédure qu'elle a demandée pour son propre bénéfice.

Practice — Judgments and Orders — Summary Judgment — Citizenship revocation — Motions Judge granting person concerned summary judgment on ground Minister lacked authority to deny admission on security grounds — Considering nature of summary judgment, Citizenship Act reference, summary judgment could be sought only before reference judge — Report of reference judge not judgment for summary judgment procedure purposes — Unclear how summary judgment affecting reference — Motion out of time as under Federal Court Rules, 1998, r. 213, must be filed before trial date set — Purpose of r. 213: speed, efficiency not altered by fact respondent delaying hearing commencement by bringing numerous motions — Under r. 216(2)(b), point of law must be only genuine issue — Here, genuine issue was disputed facts — Motion should not have been filed, heard.

Practice — Limitation of Actions — Citizenship revocation proceedings — Person concerned arguing for summary judgment, one of grounds being Minister's action out of time — Unsuccessful before Motions Judge on that issue, cross-appealing to F.C.A. — Cross-appeal dismissed — Prescription could be raised neither before Motions nor reference judge — Person concerned might not argue for prescription of proceeding sought for own benefit — In any event, while facts not before Court, limitation period may not have run out.

Federal Court Jurisdiction — Appeal Division — Citizenship revocation proceedings — Reference to F.C.T.D. — Person concerned granted summary judgment on legal issue by Motions Judge — Minister appealing — Respondent challenging jurisdiction of F.C.A. on ground Citizenship Act, s. 18(3) prohibiting appeals of reference decisions — Objection to jurisdiction without merit — Decision on summary judgment not "decision" on reference within Act, s. 18 — No appeal from judge hearing entire matter — Decision appealed from not deciding issue before reference judge: whether fraudulent act by respondent — Parliament not intending summary judgment erroneously applying rules of procedure not subject to appeal.

This was an appeal and cross-appeal from the decision of Madam Tremblay-Lamer J. in a citizenship revocation matter. Walter Obodzinsky, the respondent herein, was admitted temporarily to Canada in 1946 under Order in Council P.C. 3112 and in 1950 admitted permanently under the same

Pratique — Jugements et ordonnances — Jugement sommaire — Annulation de la citoyenneté — Le juge des requêtes a octroyé un jugement sommaire à la personne visée au motif que le ministre n'avait pas le pouvoir de refuser l'admission pour des motifs de sécurité — Vu la nature du jugement sommaire et du renvoi en vertu de la Loi sur la citoyenneté, seul le juge du renvoi pouvait entendre une demande de jugement sommaire — Le rapport du juge du renvoi n'est pas un jugement aux fins d'une procédure de jugement sommaire — L'effet du jugement sommaire sur le renvoi n'est pas clair — La requête est hors délai parce que, selon l'art. 213 des Règles de la Cour fédérale (1998), elle doit être déposée avant la fixation de la date du procès — L'objectif de l'art. 213, la célérité et l'efficacité, n'est pas altéré par le fait que l'intimé a retardé le début de l'audience en présentant de nombreuses requêtes — En vertu de l'art. 216(2)b des Règles, le point de droit doit être la seule véritable question litigieuse — En l'espèce, la véritable question concernait des faits litigieux — La requête n'aurait pas dû être présentée et entendue.

Pratique — Prescription — Procédure d'annulation de la citoyenneté — La personne visée a demandé un jugement sommaire, un des motifs étant que l'action du ministre est tardive — Pas de succès sur cette question devant le juge des requêtes, appel incident à la C.A.F. — Appel incident rejeté — La prescription ne pouvait pas être soulevée ni devant le juge des requêtes ni devant le juge du renvoi — La personne visée ne peut invoquer la prescription d'une procédure qu'elle a demandée pour son propre bénéfice — De toute manière, d'une part les faits n'avaient pas été présentés à la Cour, et d'autre part le délai n'était vraisemblablement pas expiré.

Compétence de la Cour fédérale — Section d'appel — Procédure d'annulation de la citoyenneté — Renvoi à la Section de première instance de la Cour fédérale — Le juge des requêtes a accordé un jugement sommaire à la personne visée sur une question de droit — Le ministre interjette appel — L'intimé conteste la compétence de la C.A.F. au motif que l'art. 18(3) de la Loi sur la citoyenneté interdit d'en appeler des décisions de la Section de première instance sur un renvoi — La contestation de la compétence est sans fondement — La décision sur le jugement sommaire n'est pas une «décision» sur le renvoi en vertu de l'art. 18 de la Loi — La décision du juge saisi de toute l'affaire n'est pas susceptible d'appel — La décision dont appel ne tranche pas la question soumise au juge du renvoi, à savoir si l'intimé a commis une manœuvre dolosive — L'intention du Parlement n'était pas qu'un jugement sommaire appliquant par erreur des règles de procédures échappe à l'appel.

Il s'agissait d'un appel et d'un appel incident à l'encontre d'une décision de M^{me} le juge Tremblay-Lamer dans une affaire d'annulation de la citoyenneté. Walter Obodzinsky, l'intimé aux présentes, fut admis temporairement au Canada en 1946 en vertu du décret C.P. 3112 et de façon permanente

authority. He was granted citizenship in 1955. In 2000, the Minister commenced citizenship revocation proceedings on the ground of false representation, fraud or concealment of material circumstances.

Obodzinsky moved, under rule 216, for summary judgment on three grounds: (1) the Minister's action was out of time; (2) Minister lacked legal authority, at the time of his admission, to prohibit, on security grounds, admission to Canada; and (3) the allegations of false representations related to the lawfulness of his temporary, not his permanent, admission. The Trial Division (Motions) Judge held in favour of respondent on the second of these grounds. The Minister appealed, and respondent cross-appealed, challenging (1) the Motion Judge's conclusion that the Minister's reference to the Trial Division was not subject to prescription; and (2) this Court's jurisdiction in view of *Citizenship Act*, subsection 18(3) (which prohibits appeals from decisions in connection with a reference made pursuant to subsection 18(1) of the Act).

But even before those issues could be considered, there were two preliminary questions that had to be dealt with: (1) was recourse to the summary judgment process, other than to the judge deciding the reference, permissible and, assuming that it was, (2a) were the conditions required for making such a motion met and (2b) did the Motions Judge properly exercise her discretion under *Federal Court Rules, 1998* paragraph 216(2)(b) and subsection 216(3). It was, however, argued by respondent that the Court was without jurisdiction to canvass the second preliminary question.

Held, the appeal should be allowed and the cross-appeal dismissed. Respondent's motion for stay of the appeal proceedings should also be denied.

In view of the nature of a summary judgment and that of a reference under Act, subsection 18(1), a summary judgment application can be made only to the reference judge. A section 18 reference involves a mandate to a Trial Division judge to make an informed report on a factual situation. The report is not a judgment within the meaning of the rule 216 summary judgment procedure and the disputed points on which the reference judge must report are factual, not questions of law terminating the investigation he is conducting.

The effect of the judgment below was unclear. It was similar to a declaratory judgment: a ruling on a point of law

en 1950 en vertu du même décret. On lui a accordé la citoyenneté en 1955. En 2000, le ministre a entrepris une procédure d'annulation de la citoyenneté en invoquant comme motif la fausse déclaration, la fraude ou la dissimulation intentionnelle de faits essentiels.

Obodzinsky a présenté une requête, en vertu de la règle 216 des Règles, pour obtenir un jugement sommaire pour trois motifs: 1) l'action du ministre était prescrite; 2) le ministre n'avait pas le pouvoir légal, à l'époque de son admission, pour interdire, pour des motifs de sécurité, l'admission au Canada et 3) les allégués de fausses représentations portent sur la légalité de son admission temporaire et non de son admission permanente. Le juge (des requêtes) de la Section de première instance a rendu une décision favorable à l'intimé en se basant sur le deuxième motif. Le ministre a interjeté appel et l'intimé a déposé un appel incident, contestant 1) la conclusion du juge des requêtes selon laquelle le renvoi à la Section de première instance effectué par le ministre n'était pas assujéti à la prescription et 2) la compétence de la Cour d'appel, compte tenu du paragraphe 18(3) de la *Loi sur la citoyenneté* (lequel prohibe les appels à l'encontre de décisions prises dans le cadre d'un renvoi effectué en vertu du paragraphe 18(1) de la Loi).

Avant même que ces questions puissent être examinées, il y avait deux questions préliminaires qu'il fallait traiter: 1) Est-ce que le recours à la procédure de requête en jugement sommaire, adressée à un juge autre que celui qui tranche la question du renvoi, était permis? Et, en supposant que c'était le cas, 2a) les conditions requises pour la présentation d'une telle requête étaient-elles remplies? Et 2b) est-ce que le juge des requêtes a bien exercé le pouvoir discrétionnaire que lui confèrent l'alinéa 216(2)b) et le paragraphe 216(3) des *Règles de la Cour fédérale (1998)*? L'intimé a toutefois soutenu que la Cour d'appel n'avait pas compétence pour débattre de la deuxième question préliminaire.

Arrêt: l'appel doit être accueilli et l'appel incident rejeté. La requête de l'intimé en arrêt de la procédure d'appel doit également être rejetée.

Compte tenu de la nature d'un jugement sommaire et de celle du renvoi effectué en vertu du paragraphe 18(1) de la Loi, une demande de jugement sommaire ne peut être présentée qu'au juge du renvoi. Le renvoi de l'article 18 de la Loi consiste en un mandat confié à un juge de la Section de première instance de faire un rapport éclairé sur une situation de fait. Le rapport n'est pas un jugement au sens de la procédure de jugement sommaire de l'article 216 des Règles et les questions litigieuses sur lesquelles le juge du renvoi doit faire rapport sont des questions factuelles et non des questions de droit mettant un terme à l'enquête qu'il mène.

L'effet du jugement de première instance n'était pas clair. Il s'apparentait à un jugement déclaratoire: une adjudication

and a striking out of pleadings. Even respondent's counsel could not understand how the summary judgment impacted upon the inquiry by the reference judge. The procedures for securing a declaratory judgment or a determination of a question of law differ from those applicable to summary judgment motions.

Furthermore, under rule 213, a motion for summary judgment must be filed before the time and place for trial have been set. Here, January 5, 2001 was the date set for trial while the motion for summary judgment was not filed until August 5, 2002. Rule 213 and its objective—speed and efficiency—were not altered by the fact that respondent managed to delay commencement of the hearing by bringing on numerous motions. Indeed, the motion was filed just as the hearing before the reference judge was about to begin.

For paragraph 216(2)(b) of the Rules (on which the motion for summary judgment is based) to apply, the point of law on which there is to be a ruling must be “the only genuine issue”. Here, the genuine question at issue in the reference are the facts and these are greatly in dispute. Upon a motion for summary judgment, the Court may not decide mixed questions of fact and law. The allegations in the Minister's statement of claim challenged by respondent raise such questions. It was improper for the motion to have been filed and heard.

In concluding that in 1946 there was no legal basis for denying respondent admission on security grounds, Tremblay-Lamer J. relied upon the decision of Noël J. in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Dueck*. *Dueck* was, however, to be distinguished from the case at bar. Unlike the Order in Council interpreted by Noël J., that at issue here provides that the RCMP was to be represented on the committee which assessed Polish candidates for agricultural employment. That before Noël J. was concerned only with labour requirements and did not contemplate the involvement of the RCMP or the Department of Justice. The Judge below rejected the Minister's arguments as to the necessity for expert testimony to have a proper understanding of the Order in Council. Such evidence was indeed necessary.

The objection to jurisdiction was without merit. A decision on a summary judgment was not the kind of “decision” on a reference within the meaning of Act, section 18. The decision from which there can be no appeal is the one made by the judge hearing the entire matter. The decision appealed herein was not one made on the issue before the reference judge: whether there had been a fraudulent act. It was rather a decision interpreting the scope and requirements of the

sur un point de droit et à la radiation d'actes de procédure. Même l'avocate de l'intimé ne savait pas exactement en quoi le jugement sommaire affectait l'enquête menée par le juge du renvoi. La procédure pour l'obtention d'un jugement déclaratoire ou la détermination d'une question de droit diffère de celle applicable aux requêtes en jugement sommaire.

De plus, selon la règle 213, la requête en jugement sommaire doit être présentée avant que l'heure, la date et le lieu de l'instruction ne soient fixés. En l'espèce, la date de l'instruction fut fixée au 5 janvier 2001, alors que la requête en jugement sommaire n'a été présentée que le 5 août 2002. La règle 213 et son objectif—célérité et efficacité—n'ont pas été altérés par le fait que l'intimé ait réussi à retarder le début de l'audience en présentant de nombreuses requêtes. En effet, la requête a été déposée au moment même où l'audience devant le juge du renvoi était sur le point de commencer.

L'alinéa 216(2)(b) des Règles (sur lequel repose la requête en jugement sommaire) requiert comme condition d'application que le point de droit que l'on veut voir adjugé soit «la seule véritable question litigieuse». En l'espèce, la véritable question en litige dans la procédure de renvoi concerne les faits, lesquels sont fort litigieux. Sur une requête en jugement sommaire, la Cour ne peut pas trancher des questions mixtes de fait et de droit. Les allégations de la déclaration du ministre auxquelles l'intimés s'attaque soulèvent de telles questions. Il était inapproprié que cette requête ait été présentée et entendue.

En concluant qu'en 1946, il n'existait pas de fondement légal permettant de refuser l'admission de l'intimé pour des raisons de sécurité, le juge Tremblay-Lamer s'est appuyée sur la décision de M. le juge Noël dans la décision *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Dueck*. La décision *Dueck* devait toutefois être distinguée de l'affaire en l'espèce. Contrairement au décret interprété par le juge Noël, celui dont il est question en l'espèce prévoit que la GRC devait être représentée au comité d'évaluation des postulants polonais à un emploi agricole. Celui examiné par le juge Noël ne traitait que des besoins de main d'œuvre et il n'était pas question de la participation de la GRC ou du ministère de la Justice. Le juge de première instance a rejeté les prétentions du ministre que le témoignage d'experts était nécessaire à une bonne compréhension du décret. Une telle preuve était vraiment nécessaire.

L'objection concernant la compétence est sans fondement. Une décision sur le jugement sommaire n'est pas de la nature d'une «décision» rendue sur le renvoi au sens de l'article 18 de la Loi. La décision qui n'est pas susceptible d'appel est la décision rendue par le juge saisi de toute l'affaire. La décision dont appel en l'espèce n'avait pas été rendue sur la question dont avait été saisi le juge du renvoi, à savoir s'il y a eu ou non une manœuvre dolosive. Il s'agissait plutôt d'une décision

Court's rules of procedure. The determination under subsection 18(1) of the Act is, on the other hand, essentially factual in nature. In adopting subsection 18(3), it was not Parliament's intention that a summary judgment made due to an erroneous application of the Court's rules of procedure would not be subject to appeal.

A decision on the validity of recourse to either summary judgment or a stay of proceedings does not impinge upon the matter being heard under subsection 18(1). Again, a motion for summary judgment submitted to a judge other than the one hearing the reference is a *sui generis* proceeding which falls outside the subsection 18(3) appeal prohibition. An incorrect exercise of the discretion conferred by rule 216 is not covered by the appeal prohibition.

Turning to the cross-appeal, without deciding the merits of respondent's argument, that if he lied in his application for temporary admission, that was of no consequence since subsection 10(2) speaks of admission for permanent residence, it should be noted that subsection 10(2) merely creates a presumption and does not restrict the scope of subsection 10(1) and the grounds for revoking acquisition of citizenship. The presumption does not limit the question of fraud to the time of admission as a permanent resident.

An objection based on prescription could not be made before the reference judge, let alone upon a motion for summary judgment. Subsection 18(2) affords the person in question an opportunity of refuting the Minister's allegations by reference to the Federal Court for an impartial determination of the facts. How could respondent be heard to request termination for prescription of a reference he had requested for his own benefit? In any event, it was improper to consider prescription without knowing all the facts. Even if it could be invoked, the period probably did not begin to run until 1995, when respondent was located.

interprétant la portée et les conditions d'application des règles de procédure de la Cour. Les conclusions tirées en vertu du paragraphe 18(1) de la Loi sont, d'un autre côté, de nature essentiellement factuelle. En adoptant le paragraphe 18(3), le Parlement n'a pas voulu qu'un jugement sommaire rendu par suite d'une application erronée des règles de procédure de la Cour échappe à l'appel.

La décision sur le bien-fondé de recourir à la procédure de jugement sommaire ou à la suspension d'instance ne touche ou ne porte pas atteinte à la question à être entendue en vertu du paragraphe 18(1). Encore une fois, une requête en jugement sommaire présentée à un juge autre que celui saisi du renvoi est une procédure *sui generis* qui ne tombe pas sous le coup de la prohibition d'appel prévue au paragraphe 18(3) de la Loi. Un exercice erroné du pouvoir discrétionnaire conféré par l'article 216 des Règles n'est pas couvert par l'interdiction d'appel.

En ce qui a trait à l'appel incident, sans décider du bien-fondé de l'argument de l'intimé selon lequel, s'il a menti dans sa demande d'admission temporaire, cela n'importait en rien, parce que le paragraphe 10(2) parle d'admission à titre de résident permanent, il faudrait rappeler que le paragraphe 10(2) ne fait qu'édicter une présomption et ne restreint pas la portée du paragraphe 10(1) et les motifs d'annulation de la citoyenneté. La présomption ne limite pas la question de la fraude au seul moment de l'admission à titre de résident permanent.

L'exception de prescription ne peut être présentée au juge du renvoi, et encore moins à la juge des requêtes pour jugement sommaire. Le paragraphe 18(2) offre à la personne intéressée l'occasion de réfuter les allégations du ministre en demandant que ces allégations soient renvoyées à la Cour pour une détermination impartiale des faits. Comment l'intimé pourrait-il être entendu pour demander qu'il soit mis un terme, au motif de prescription, à un renvoi qu'il a lui-même demandé pour son propre bénéfice? De toute manière, il était inapproprié d'examiner la prescription sans connaître tous les faits. Même si elle pouvait être invoquée, la période n'a probablement pas commencé à courir avant 1995, au moment où l'intimé a été retracé.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29, ss. 10, 18.
Federal Court Act, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 18 (as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4), 52(a).
Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 2, 169, 213, 216, 220, 221.
 Order in Council P.C. 1946-3112.
 Order in Council P.C. 1947-2180.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Décret C.P. 1946-3112.
 Décret C.P. 1947-2180.
Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 10, 18.
Loi sur la Cour fédérale, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18 (mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4), 52a).
Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 2, 169, 213, 216, 220, 221.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

DISTINGUISHED:

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Dueck, [1999] 3 F.C. 203; (1998), 155 F.T.R. 1; 50 Imm.L.R. (2d) 216 (T.D.).

REFERRED TO:

Reza v. Canada, [1994] 2 S.C.R. 394; (1994), 116 D.L.R. (4th) 61; 21 C.R.R. (2d) 236; 24 Imm. L.R. (2d) 117; 167 N.R. 282; 72 O.A.C. 348; *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tobias*, [1997] 3 S.C.R. 391; (1997), 151 D.L.R. (4th) 119; 1 Admin. L.R. (3d) 1; 118 C.C.C. (3d) 443; 14 C.P.C. (4th) 1; 10 C.R. (5th) 163; 40 Imm. L.R. (2d) 23; 218 N.R. 81; *Nidek Co. v. Visx Inc.* (1998), 82 C.P.R. (3d) 289 (F.C.A.); *Luitjens v. Canada (Secretary of State)* (1992), 9 C.R.R. (2d) 149; 142 N.R. 173 (F.C.A.); appeal to S.C.C. denied (1992), 10 C.R.R. (2d) 284; 143 N.R. 316 (S.C.C.).

APPEAL and CROSS-APPEAL from the decision of a Motions Judge ([2003] 2 F.C. 223 (T.D.)) granting summary judgment in favour of the person concerned in a citizenship revocation matter on the ground that the Minister, at the relevant time, lacked authority to deny his admission as a permanent resident on security grounds but also holding that a reference under *Citizenship Act*, subsection 18(1) is not subject to prescription. Appeal allowed; cross-appeal dismissed.

APPEARANCES:

David Lucas and Sébastien Dasylya for appellant.
Johanne Doyon for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Deputy Attorney General of Canada for appellant.
Doyon, Guertin, Montbriand & Plamondon,
Montréal, for respondent.

The following is the English version of the reasons for judgment rendered by

[1] LÉTOURNEAU J.A.: The Court has before it an appeal and a cross-appeal from a decision [[2003] 2 F.C.

JURISPRUDENCE

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Dueck, [1999] 3 C.F. 203; (1998), 155 F.T.R. 1; 50 Imm. L.R. (2d) 216 (1^{re} inst.).

DÉCISIONS CITÉES:

Reza c. Canada, [1994] 2 R.C.S. 394; (1994), 116 D.L.R. (4th) 61; 21 C.R.R. (2d) 236; 24 Imm. L.R. (2d) 117; 167 N.R. 282; 72 O.A.C. 348; *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tobias*, [1997] 3 R.C.S. 391; (1997), 151 D.L.R. (4th) 119; 1 Admin. L.R. (3d) 1; 118 C.C.C. (3d) 443; 14 C.P.C. (4th) 1; 10 C.R. (5th) 163; 40 Imm. L.R. (2d) 23; 218 N.R. 81; *Nidek Co. c. Visx Inc.* (1998), 82 C.P.R. (3d) 289 (C.A.F.); *Luitjens c. Canada (Secrétaire d'État)* (1992), 9 C.R.R. (2d) 149; 142 N.R. 173 (C.A.F.); pourvoi à la C.S.C. refusé (1992), 10 C.R.R. (2d) 284; 143 N.R. 316 (C.S.C.).

APPEL et APPEL INCIDENT à l'encontre de la décision du juge des requêtes ([2003] 2 C.F. 223 (1^{re} inst.)), qui a accordé un jugement sommaire favorable à la personne visée dans une affaire en annulation de la citoyenneté au motif que le ministre, à l'époque pertinente, n'avait pas le pouvoir de refuser son admission à titre de résident permanent pour des raisons de sécurité, et qui a également conclu qu'un renvoi en vertu du paragraphe 18(1) de la *Loi sur la citoyenneté* n'est pas assujéti à la prescription. Appel accueilli; appel incident rejeté.

ONT COMPARU:

David Lucas et Sébastien Dasylya pour l'appellant.
Johanne Doyon pour l'intimé.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Le sous-procureur général du Canada pour l'appellant.
Doyon, Guertin, Montbriand et Plamondon,
Montréal, pour l'intimé.

Voici les motifs du jugement rendus en français par

[1] LE JUGE LÉTOURNEAU, J.C.A.: Nous sommes saisis d'un appel et d'un appel incident à l'encontre

223 (T.D.)) on a motion for summary judgment made pursuant to rule 216 of the *Federal Court Rules, 1998* [SOR/98-106]. The special aspect of these appeals is that they call in question the Court's jurisdiction to review the merits of that decision, in view of subsection 18(3) of the *Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29 (the Act), which prohibits appeals from decisions made in connection with a reference made pursuant to subsection 18(1). I set out below sections 10 and 18 of the Act and rules 213 and 216, which are the essence of the dispute:

Citizenship Act

10. (1) Subject to section 18 but notwithstanding any other section of this Act, where the Governor in Council, on a report from the Minister, is satisfied that any person has obtained, retained, renounced or resumed citizenship under this Act by false representation or fraud or by knowingly concealing material circumstances,

- (a) the person ceases to be a citizen, or
- (b) the renunciation of citizenship by the person shall be deemed to have had no effect,

as of such date as may be fixed by order of the Governor in Council with respect thereto.

(2) A person shall be deemed to have obtained citizenship by false representation or fraud or by knowingly concealing material circumstances if the person was lawfully admitted to Canada for permanent residence by false representation or fraud or by knowingly concealing material circumstances and, because of that admission, the person subsequently obtained citizenship.

...

18. (1) The Minister shall not make a report under section 10 unless the Minister has given notice of his intention to do so to the person in respect of whom the report is to be made and

- (a) that person does not, within thirty days after the day on which the notice is sent, request that the Minister refer the case to the Court; or
- (b) that person does so request and the Court decides that the person has obtained, retained, renounced or resumed citizenship by false representation or fraud or by knowingly concealing material circumstances.

d'une décision [[2003] 2 C.F. 223 (1^{re} inst.)] rendue suite à une requête pour jugement sommaire faite en vertu de la règle 216 des *Règles de la Cour fédérale (1998)* [DORS/98-106]. Ces appels ont cette caractéristique particulière qu'ils mettent en cause notre compétence pour réviser le mérite de cette décision, compte tenu du paragraphe 18(3) de la *Loi sur la citoyenneté*, L.R.C. (1985), c. C-29 (Loi) qui prohibe les appels à l'encontre de décisions prises dans le cadre d'un renvoi effectué en vertu du paragraphe 18(1). Je reproduis les articles 10 et 18 de la Loi ainsi que les règles 213 et 216 qui sont au cœur du litige:

Loi sur la citoyenneté

10. (1) Sous réserve du seul article 18, le gouverneur en conseil peut, lorsqu'il est convaincu, sur rapport du ministre, que l'acquisition, la conservation ou la répudiation de la citoyenneté, ou la réintégration dans celle-ci, est intervenue sous le régime de la présente loi par fraude ou au moyen d'une fausse déclaration ou de la dissimulation intentionnelle de faits essentiels, prendre un décret aux termes duquel l'intéressé, à compter de la date qui y est fixée:

- a) soit perd sa citoyenneté;
- b) soit est réputé ne pas avoir répudié sa citoyenneté.

(2) Est réputée avoir acquis la citoyenneté par fraude, fausse déclaration ou dissimulation intentionnelle de faits essentiels la personne qui l'a acquise à raison d'une admission légale au Canada à titre de résident permanent obtenue par l'un de ces trois moyens.

[. . .]

18. (1) Le ministre ne peut procéder à l'établissement du rapport mentionné à l'article 10 sans avoir auparavant avisé l'intéressé de son intention en ce sens et sans que l'une ou l'autre des conditions suivantes ne se soit réalisée:

- a) l'intéressé n'a pas, dans les trente jours suivant la date d'expédition de l'avis, demandé le renvoi de l'affaire devant la Cour;
- b) la Cour, saisie de l'affaire, a décidé qu'il y avait eu fraude, fausse déclaration ou dissimulation intentionnelle de faits essentiels.

(2) The notice referred to in subsection (1) shall state that the person in respect of whom the report is to be made may, within thirty days after the day on which the notice is sent to him, request that the Minister refer the case to the Court, and such notice is sufficient if it is sent by registered mail to the person at his latest known address.

(3) A decision of the Court made under subsection (1) is final and, notwithstanding any other Act of Parliament, no appeal lies therefrom.

Federal Court Rules, 1998

213. (1) A plaintiff may, after the defendant has filed a defence, or earlier with leave of the Court, and at any time before the time and place for trial are fixed, bring a motion for summary judgment on all or part of the claim set out in the statement of claim.

(2) A defendant may, after serving and filing a defence and at any time before the time and place for trial are fixed, bring a motion for summary judgment dismissing all or part of the claim set out in the statement of claim.

...

216. (1) Where on a motion for summary judgment the Court is satisfied that there is no genuine issue for trial with respect to a claim or defence, the Court shall grant summary judgment accordingly.

(2) Where on a motion for summary judgment the Court is satisfied that the only genuine issue is

(a) the amount to which the moving party is entitled, the Court may order a trial of that issue or grant summary judgment with a reference under rule 153 to determine the amount; or

(b) a question of law, the Court may determine the question and grant summary judgment accordingly.

(3) Where on a motion for summary judgment the Court decides that there is a genuine issue with respect to a claim or defence, the Court may nevertheless grant summary judgment in favour of any party, either on an issue or generally, if the Court is able on the whole of the evidence to find the facts necessary to decide the questions of fact and law.

(4) Where a motion for summary judgment is dismissed in whole or in part, the Court may order the action, or the issues in the action not disposed of by summary judgment, to proceed to trial in the usual way or order that the action be

(2) L'avis prévu au paragraphe (1) doit spécifier la faculté qu'a l'intéressé, dans les trente jours suivant sa date d'expédition, de demander au ministre le renvoi de l'affaire devant la Cour. La communication de l'avis peut se faire par courrier recommandé envoyé à la dernière adresse connue de l'intéressé.

(3) La décision de la Cour visée au paragraphe (1) est définitive et, par dérogation à toute autre loi fédérale, non susceptible d'appel.

Règles de la Cour fédérale (1998)

213. (1) Le demandeur peut, après le dépôt de la défense du défendeur—ou avant si la Cour l'autorise—et avant que l'heure, la date et le lieu de l'instruction soient fixés, présenter une requête pour obtenir un jugement sommaire sur tout ou partie de la réclamation contenue dans la déclaration.

(2) Le défendeur peut, après avoir signifié et déposé sa défense et avant que l'heure, la date et le lieu de l'instruction soient fixés, présenter une requête pour obtenir un jugement sommaire rejetant tout ou partie de la réclamation contenue dans la déclaration.

[...]

216. (1) Lorsque, par suite d'une requête en jugement sommaire, la Cour est convaincue qu'il n'existe pas de véritable question litigieuse quant à une déclaration ou à une défense, elle rend un jugement sommaire en conséquence.

(2) Lorsque, par suite d'une requête en jugement sommaire, la Cour est convaincue que la seule véritable question litigieuse est:

a) le montant auquel le requérant a droit, elle peut ordonner l'instruction de la question ou rendre un jugement sommaire assorti d'un renvoi pour détermination du montant conformément à la règle 153;

b) un point de droit, elle peut statuer sur celui-ci et rendre un jugement sommaire en conséquence.

(3) Lorsque, par suite d'une requête en jugement sommaire, la Cour conclut qu'il existe une véritable question litigieuse à l'égard d'une déclaration ou d'une défense, elle peut néanmoins rendre un jugement sommaire en faveur d'une partie, soit sur une question particulière, soit de façon générale, si elle parvient à partir de l'ensemble de la preuve dégager les faits nécessaires pour trancher les questions de fait et de droit.

(4) Lorsque la requête en jugement sommaire est rejetée en tout ou en partie, la Cour peut ordonner que l'action ou les questions litigieuses qui ne sont pas tranchées par le jugement sommaire soient instruites de la manière habituelle ou elle

conducted as a specially managed proceeding. [My emphasis.]

[2] More specifically, the appeal ultimately requires the Court to decide whether it has jurisdiction to review the Motions Judge's decision that in 1946 no legal power existed to prohibit the entry and permanent admission to Canada of Mr. Obodzinsky.

[3] The cross-appeal made by the respondent challenged the part of the Motions Judge's decision which concluded that the reference made by the Minister of Citizenship and Immigration (the Minister) to the Trial Division under subsection 18(1) of the Act is not subject to prescription. In light of subsection 18(3) of the Act, it also raised the preliminary matter of this Court's jurisdiction to review that conclusion.

[4] However, two preliminary questions must be decided even before I can consider the merits of the appeal and cross-appeal. The first is whether recourse to the summary judgment proceeding, made to a judge other than the one deciding the reference, is permitted in a reference made under subsection 18(1) of the Act. The second is in two parts. Assuming for purposes of discussion that such a procedure is permitted, it should first be determined whether recourse to the summary judgment procedure was appropriate in the circumstances. In other words, were the conditions required for making such a motion met in the case at bar? Secondly, the Court must determine whether the Motions Judge properly exercised the discretion conferred on her by paragraph 216(2)(b) and subsection 216(3) of the Rules. Counsel for the respondent argued that, in view of the appeal prohibition in subsection 18(3), this Court has no jurisdiction to decide the two parts of this second preliminary question.

[5] Before proceeding to consider the two preliminary questions, I feel I should set out the principal facts which led to the case at bar and the procedural context in which it was heard.

peut ordonner la tenue d'une instance à gestion spéciale. [Mon soulignement.]

[2] Plus spécifiquement, l'appel nous amène à déterminer ultimement si notre Cour est compétente pour réviser la décision de la juge des requêtes statuant qu'il n'existait en 1946 aucun pouvoir légal d'interdire l'entrée et l'admission permanente au Canada de M. Obodzinsky.

[3] Quant à l'appel incident fait par l'intimé, il s'attaque à cette partie de la décision de la juge des requêtes, laquelle conclut que le renvoi effectué à la Section de première instance par la ministre de la citoyenneté et de l'immigration (ministre) en vertu du paragraphe 18(1) de la Loi n'est pas assujéti à la prescription. Compte tenu du paragraphe 18(3) de la Loi, il soulève également la question préalable de la compétence de notre Cour de réviser cette conclusion.

[4] Toutefois, deux questions préliminaires doivent être tranchées avant même que je ne puisse me pencher sur le bien-fondé au mérite de l'appel et de l'appel incident. La première consiste à déterminer si le recours à la procédure de requête en jugement sommaire, adressée à un juge autre que celui du renvoi, est permis dans le cadre d'un renvoi effectué en vertu du paragraphe 18(1) de la Loi. La seconde comporte deux volets. Dans l'hypothèse où, pour fins de discussion, la procédure serait permise, il convient de déterminer dans un premier temps si le recours à la requête pour jugement sommaire était approprié dans les circonstances. En d'autres termes, les conditions requises pour la présentation d'une telle requête étaient-elles rencontrées en l'espèce? Dans un deuxième temps, il s'agit de voir si la juge des requêtes a bien exercé la discrétion que lui confèrent l'alinéa 216(2)b) et le paragraphe 216(3) des Règles. La procureure de l'intimé soutient que notre Cour n'a pas compétence pour décider des deux volets de cette deuxième question préliminaire vu l'interdiction d'appel du paragraphe 18(3).

[5] Avant de procéder à l'étude des deux questions préliminaires, je crois nécessaire de relater les principaux faits qui ont donné naissance au présent litige et le contexte procédural dans lequel il se déroule.

Facts and procedure

[6] The respondent Mr. Obodzinsky was born in Poland in 1919. He was temporarily admitted to Canada from Italy in November 1946 pursuant to Order in Council P.C. 3112. In April 1950, he obtained permanent resident status under the same Order. He was granted Canadian citizenship in 1955.

[7] In January 1993, the Canadian government was informed that the respondent's name had come up in certain testimony heard in the United Kingdom. This testimony connected the respondent to an auxiliary police force assisting the German police forces in 1941 and accused him of being involved in criminal acts. The information came from a historian employed by a British group investigating war crimes, the British War Crimes Unit.

[8] Employees of the Canadian counterpart to the British group, the Canadian War Crimes Unit, made an investigation of the respondent and concluded that he had obtained his admission to Canada by fraud. When informed of this, the Minister accepted the recommendation made to him to make a report to the Governor in Council and have the respondent's citizenship revoked. In accordance with subsection 18(1) of the Act the Minister on July 30, 1999, informed the respondent of his intention to make a report to the Governor in Council. On August 24, 1999, the respondent, as he was entitled to do, asked the Minister to refer the matter to the Federal Court Trial Division for the latter to determine whether there was any fraud, false representation or deliberate concealment of material circumstances.

[9] At the respondent's request the Minister on February 1, 2000, by a statement of claim, initiated proceedings for this purpose in the Federal Court Trial Division. Those proceedings alleged that the respondent had concealed his activities during the Second World War from Canadian authorities, especially his collaboration with the Nazi forces. In short, they accused him of deliberately concealing material circumstances which would have rendered him inadmissible to Canada.

Faits et procédure

[6] L'intimé, M. Obodzinsky, est né en Pologne en 1919. Il fut admis temporairement au Canada, à partir de l'Italie, en vertu de l'arrêté en conseil P.C. 3112 pris en novembre 1946. En avril 1950, il obtint le statut de résident permanent en vertu du même décret. La citoyenneté canadienne lui fut octroyée en 1955.

[7] Le gouvernement canadien fut informé en janvier 1993 que le nom de l'intimé était ressorti de divers témoignages entendus en Angleterre. Ces témoignages reliaient l'intimé à une force de police auxiliaire aux forces de police allemandes en 1941 et l'accusaient de s'être livré à des actes criminels. L'information est venue d'un historien à l'emploi d'un groupe britannique se penchant sur les crimes de guerre, «the British War Crimes Unit».

[8] Des employés du pendant canadien du groupe britannique, «the Canadian War Crimes Unit», firent une enquête sur l'intimé et conclurent qu'il avait obtenu son admission au Canada par fraude. Informé de ce fait, la ministre accepta la recommandation qui lui était faite de faire rapport au gouverneur en conseil afin de révoquer la citoyenneté de l'intimé. Conformément au paragraphe 18(1) de la Loi, la ministre informa ce dernier, le 30 juillet 1999, de son intention de faire rapport au gouverneur en conseil. Le 24 août 1999, l'intimé, comme c'était son droit, demanda à la ministre de faire un renvoi de l'affaire à la Section de première instance de la Cour fédérale pour qu'elle détermine s'il y a eu fraude, fausse déclaration ou dissimulation intentionnelle de faits essentiels.

[9] Suite à la demande de l'intimé, la ministre entreprit, le 1^{er} février 2000, par voie de déclaration, des procédures à cette fin devant la Section de première instance de la Cour fédérale. Ces procédures reprochaient à l'intimé d'avoir caché aux autorités canadiennes ses activités durant la Seconde guerre mondiale, particulièrement sa collaboration avec les forces nazies. En somme, elles lui reprochaient d'avoir dissimulé intentionnellement des faits majeurs qui l'eurent rendu inadmissible au Canada.

[10] On August 5, 2002, the respondent made a motion for a summary judgment. His motion, based on rule 216, essentially sought three things: first, that the proceedings be terminated because they were prescribed; second, that the Motions Judge rule that there was no legal basis for the power exercised by the Minister, and that consequently the part of the statement of claim concerning the exercise of that power should be dismissed; and finally, that another part of the statement of claim should also be dismissed, that relating to the illegal admission of the respondent to Canada. In this last case the respondent requested dismissal on the ground that the allegations of false representations related to the respondent's temporary admission to Canada, not his permanent admission. I set out below the actual wording of the motion and the grounds, to be found at pages 28 and 29 of the appeal record:

[TRANSLATION]

THE MOTION SEEKS:

a summary judgment concluding that the plaintiff's action should be dismissed with costs;

THE GROUNDS FOR THE MOTION ARE:

the plaintiff's statement of claim should be dismissed in part on the challenge dealing with his legal admission to Canada as a permanent resident, because the plaintiff did not have the legal power to prohibit his permanent entry or permanent admission under Order in Council 3112 or the Royal Prerogative;

the plaintiff's statement of claim should be dismissed in part on the challenge dealing with his legal admission to Canada as a permanent resident because the alleged false representations related to the defendant's temporary admission, not his permanent admission;

the plaintiff's statement of claim should be dismissed *in toto* because it is prescribed;

the plaintiff's action is without basis in law and presents no valid cause of action and there are no serious questions to be tried . . .

[11] In a decision on September 6, 2002, the Motions Judge allowed the respondent's motion for a summary judgment in part and ruled that in 1946 there was no legal authority for denying the respondent admission on security grounds. Her decision took the form of the following order [at paragraph 55]:

[10] Le 5 août 2002, l'intimé fit une demande de jugement sommaire. Sa requête fondée sur la règle 216 demandait essentiellement trois choses: premièrement, qu'il fut mis un terme aux procédures parce qu'elles étaient prescrites; deuxièmement, que la juge des requêtes décide que le pouvoir exercé par le ministre n'avait pas de fondement légal et qu'en conséquence la partie de la déclaration qui avait trait à l'exercice de ce pouvoir soit rejetée; et enfin qu'une autre partie de la déclaration soit aussi rejetée, soit celle relative à l'admission illégale de l'intimé au Canada. Dans ce dernier cas, l'intimé demandait le rejet au motif que les allégués de fausses représentations portent sur l'admission temporaire de l'intimé au Canada et non sur son admission permanente. Je reproduis le texte même de la requête et des motifs que l'on retrouve aux pages 28 et 29 du dossier d'appel:

LA REQUÊTE VISE à:

l'obtention d'un jugement sommaire concluant au rejet de l'action du demandeur avec dépens;

LES MOTIFS DE LA REQUÊTE SONT:

la déclaration du demandeur doit être rejetée partiellement sur la contestation portant sur son admission légale au Canada, à titre de résident permanent, parce que le demandeur n'avait pas le pouvoir légal d'interdire son entrée permanente ou son admission permanente en vertu du décret 3112 ou de la prérogative royale;

la déclaration du demandeur doit être rejetée partiellement sur la contestation portant sur son admission légale au Canada, à titre de résident permanent, parce que les faits allégués de fausses représentations portent sur l'admission temporaire du défendeur et non sur son admission permanente;

la déclaration du demandeur doit être rejetée entièrement parce que prescrite;

l'action du demandeur est mal fondée en droit, ne présente pas une cause valable d'action et il n'existe pas de questions sérieuses à instruire;

[11] Dans une décision rendue le 6 septembre 2002, la juge des requêtes accueillit en partie la requête pour jugement sommaire de l'intimé et statua qu'il n'existait pas, en 1946, d'autorité légale permettant de refuser l'intimé pour des motifs de sécurité. Sa décision prit la forme de l'ordonnance suivante [au paragraphe 55]:

ORDER

THE COURT ORDERS THAT

The Court finds that the plaintiff, at the time of the defendant's admission to Canada, did not have legal authority to prohibit his entry and admission to Canada as a permanent resident on security grounds. The motion for a summary judgment is allowed on this point. With costs.

The Motions Judge further concluded, in paragraph 26 of her decision, though without however making any order on the point, that the proceedings before the reference judge were not subject to prescription: she thus dismissed this part of the motion for a summary judgment. It is that decision which is now on appeal, and to which the respondent replied by a motion to stay proceedings under paragraph 52(a) of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7].

Is recourse to a motion for summary judgment made to a judge other than the reference judge permitted in connection with a reference under subsection 18(1) of the Act?

[12] As rule 213 mentions, a motion for a summary judgment is designed to terminate all or part "of the claim set out in the statement of claim". It results in a final disposition of all or part of the conclusions of a statement of claim. It should be noted that it concerns not the allegations of the statement of claim, but its conclusions. I will return to this point when I consider the motion filed by the respondent. Accordingly, on the conclusions of the statement of claim on which it rules, the summary judgment is thus a final, not an interlocutory judgment.

[13] Rule 216 provides that a motion for summary judgment may be allowed when there is no genuine issue for trial or when the only genuine issue concerns the amount to which the moving party is entitled or a question of law. In view of the nature of a summary judgment and that of a reference made pursuant to subsection 18(1) of the Act, I do not think application can be made to any judge other than the reference judge

ORDONNANCE

LA COUR ORDONNE QUE

La Cour conclut que la demanderesse n'avait pas à l'époque de l'admission du défendeur au Canada l'autorité légale d'interdire son entrée et admission au Canada à titre de résident permanent pour des motifs de sécurité. La requête en jugement sommaire est accordée sur ce point. Le tout avec dépens.

Sans toutefois rendre d'ordonnance sur la question, la juge des requêtes a aussi conclu au paragraphe 26 de sa décision que les procédures devant le juge du renvoi n'étaient pas assujetties à la prescription, rejetant ainsi cette partie de la requête pour jugement sommaire. C'est de cette décision dont il y a maintenant appel et auquel l'intimé a répondu par une requête en arrêt des procédures en vertu de l'alinéa 52a) de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), ch. F-7].

Le recours à la requête pour jugement sommaire adressée à un juge autre que le juge du renvoi est-il permis dans le cadre d'un renvoi effectué en vertu du paragraphe 18(1) de la Loi?

[12] La requête pour l'obtention d'un jugement sommaire, comme le mentionne la règle 213, vise à mettre un terme à tout ou partie «de la réclamation contenue dans la déclaration». Elle débouche sur une disposition finale de toutes ou d'une partie des conclusions d'une déclaration. Il importe de noter qu'elle ne s'adresse pas aux allégués de cette déclaration, mais bien à ses conclusions. Je reviendrai d'ailleurs sur ce point lorsque j'analyserai la requête présentée par l'intimée. Le jugement sommaire constitue donc, au regard des conclusions de la déclaration sur lesquelles il adjuge, un jugement final et non un jugement interlocutoire.

[13] La règle 216 prévoit que la demande pour l'obtention d'un jugement sommaire peut être accueillie lorsqu'il n'existe pas de véritable question litigieuse à décider ou lorsque la seule véritable question litigieuse porte sur le montant auquel le requérant a droit ou sur un point de droit. Compte tenu de la nature d'un jugement sommaire et de celle du renvoi effectué en vertu du paragraphe 18(1) de la Loi, je ne crois pas qu'il soit

to obtain a summary judgment.

[14] As a matter of fact, rule 169 states that Part 4 of the Court's rules on pleadings in an action applies to references under section 18 of the Act:

169. This Part applies to all proceedings that are not applications or appeals, including

- (a) references under section 18 of the *Citizenship Act*;
- (b) applications under subsection 576(1) of the *Canada Shipping Act*; and
- (c) any other proceedings required or permitted by or under an Act of Parliament to be brought as an action.

[15] Of course, a reference by the Minister under section 18 of the Act is not an action in the ordinary or traditional sense. A proceeding initiated under section 18 is essentially an investigative proceeding used to collect evidence of facts surrounding the acquisition of citizenship, so as to determine whether it was obtained by fraudulent means. It results simply in a non-executory finding which is the basis of a report by the Minister to the Governor in Council for a decision to be taken by the latter, unlike an action, which when valid produces executory conclusions. The very nature of a reference under section 18 of the Act is that the provisions contained in Part 4 of the Court's Rules must be applied, making the necessary alterations not only as to terminology but also as to the advisability of applying certain provisions contained in that Part.

[16] A reference under section 18 of the Act involves a mandate to a judge of the Trial Division to make an informed report on a factual situation. The purpose of this proceeding, which is both serious and significant for the two parties involved, is hard to reconcile with a breaking up of the questions at issue, the result of which is that the person responsible for making to the Minister a report fraught with serious consequences has no opportunity to consider points which are important to his report in the more broad-ranging and better informed

permis de s'adresser à un autre juge que celui du renvoi pour obtenir un jugement sommaire.

[14] En effet, la règle 169 énonce que la partie 4 de nos règles relatives aux procédures par voie d'action s'applique aux renvois visés par l'article 18 de la Loi:

169. La présente partie s'applique aux instances, autres que les demandes et les appels, et notamment:

- a) aux renvois visés à l'article 18 de la *Loi sur la citoyenneté*;
- b) aux demandes faites en vertu du paragraphe 576(1) de la *Loi sur la marine marchande du Canada*;
- c) aux instances introduites par voie d'action sous le régime d'une loi fédérale ou de ses textes d'application.

[15] Évidemment, un renvoi par la ministre sous l'article 18 de la Loi n'est pas une action au sens ordinaire ou traditionnel du terme. La procédure engagée par l'article 18 est essentiellement une procédure d'enquête visant à colliger la preuve des faits entourant l'acquisition de la citoyenneté en vue de déterminer si elle a été obtenue par des moyens dolosifs. Elle aboutit à un simple constat non-exécutoire, fondement d'un rapport de la ministre au gouverneur en conseil pour qu'une décision soit prise par ce dernier, contrairement à l'action qui, lorsque bien fondée, débouche sur des conclusions exécutoires. La nature même du renvoi sous l'article 18 de la Loi fait en sorte que les dispositions prévues à la partie 4 de nos règles doivent être appliquées en y apportant les modifications nécessaires non seulement au plan de la terminologie, mais également au niveau de l'opportunité d'appliquer ou non certaines dispositions contenues dans cette partie.

[16] Le renvoi de l'article 18 de la Loi consiste en un mandat confié à un juge de la Section de première instance de faire un rapport éclairé sur une situation de fait. L'objectif recherché par cette procédure, à la fois sérieux et significatif pour les deux parties impliquées, est difficilement compatible avec un morcellement des questions en litige qui fait en sorte que la personne chargée de faire à la ministre un rapport lourd de conséquences est privée de la possibilité d'examiner, dans le contexte plus global et mieux informé de son

setting of his investigation. As we will see below, the Motions Judge's decision in the case at bar exemplifies the inconsistency and inadvisability of applying to another judge for a summary judgment, and even of using that procedure. For the moment, I will simply say two things: first, that a report resulting from a section 18 reference is not a judgment in the sense in which that word is used in the summary judgment procedure under rule 216, and second, that the disputed points on which the reference judge must report at the conclusion of his investigation are factual ones, not questions on a point of law terminating the investigation he is conducting.

[17] Admitting for purposes of discussion that recourse to the summary judgment procedure made to a judge other than the reference judge is not prohibited, the Court must then decide whether that procedure was appropriate in the circumstances and whether the Motions Judge exercised her discretion properly. I am not forgetting that counsel for the respondent objected to this Court's jurisdiction to make such a determination. However, in order to avoid tiresome repetition and for a better understanding of the discussion on the objection itself, I feel it is preferable to describe and analyse what actually happened in the case at bar. I will therefore dispose of the two parts of the second preliminary question immediately.

Was it appropriate for the Motions Judge to make a summary judgment in the case at bar?

[18] I have to say at the outset that I am not sure of the actual effect of the judgment by the Motions Judge in the case at bar. It contains no disposition from which it could be concluded that a summary judgment on the reference was made in whole or in part: the question of fact which was the subject of the reference still remains. Further, the judgment rendered is actually similar to a declaratory judgment, a ruling on a point of law and a striking out of pleadings. Even counsel for the respondent acknowledged that she did not know exactly how the summary judgment affected the scope of the inquiry conducted by the judge hearing the reference.

enquête, des questions importantes pour son rapport. Comme on le verra plus loin, la décision de la juge des requêtes fait bien ressortir l'incompatibilité et l'inopportunité en l'espèce de s'adresser à un autre juge pour l'obtention d'un jugement sommaire et même de recourir à cette procédure. Qu'il me suffise de dire pour l'instant deux choses: premièrement que le rapport consécutif au renvoi de l'article 18 n'est pas un jugement au sens où ce terme s'entend dans la procédure d'obtention d'un jugement sommaire de la règle 216 et, deuxièmement, que les questions litigieuses sur lesquelles le juge du renvoi doit faire rapport au terme de son enquête sont des questions factuelles et non une question sur un point de droit mettant un terme à l'enquête qu'il mène.

[17] En admettant pour fins de discussion que le recours à la procédure d'obtention d'un jugement sommaire faite à un juge autre que celui du renvoi ne soit pas prohibé, il m'incombe alors de déterminer si cette procédure était appropriée dans les circonstances et si la juge des requêtes a exercé judiciairement sa discrétion. Je n'oublie pas que la procureure de l'intimé s'est objectée à la compétence de notre Cour de procéder à cette détermination. Mais afin d'éviter des répétitions ennuyeuses et pour mieux comprendre la discussion sur l'objection proprement dite, je crois qu'il est préférable de décrire et d'analyser ce qui s'est effectivement passé en l'espèce. Je disposerai donc immédiatement des deux volets de la deuxième question préliminaire.

Était-il approprié en l'espèce pour la juge des requêtes de procéder à rendre un jugement sommaire?

[18] Je me dois de dire dès le départ que je ne suis pas certain de l'effet réel du jugement rendu en l'espèce par la juge des requêtes. Il ne contient pas de dispositif en vertu duquel on peut conclure qu'un jugement sommaire sur le renvoi est rendu en tout ou en partie: la question de fait qui est l'objet du renvoi demeure entière. En outre, le jugement rendu s'apparente plutôt et tout à la fois à un jugement déclaratoire, à une adjudication sur un point de droit et à une radiation de plaidoirie. Même la procureure de l'intimé a reconnu qu'elle ne savait pas exactement en quoi le jugement sommaire affectait la portée de l'enquête menée par le juge saisi du renvoi.

[19] In fact, the conclusion and order of the Motions Judge are very significant and clearly illustrate the problem. At paragraph 55 of her decision, she wrote:

The Court finds that the plaintiff, at the time of the defendant's admission to Canada, did not have legal authority to prohibit his entry and admission to Canada as a permanent resident on security grounds. The motion for summary judgment is allowed on this point. With costs.

As can be seen, this conclusion is more like what is obtained by a declaratory judgment against a federal board, commission or other tribunal, mentioned in section 18 [as am. by S.C. 1990, c. 8, s. 4] of the *Federal Court Act*, or similar to the conclusion sought by rule 220, which authorizes the filing of a motion before trial requesting a determination by the Court on a question of law. Both recourse to the declaratory judgment procedure and seeking a determination on a question of law are subject to implementation criteria of their own which differ from those applicable to a motion for a summary judgment.

[20] Second, as appears from rule 213, the motion for a summary judgment must be filed before the time and place for trial are set. This requirement is understandable, since the purpose of the motion is to save time and energy involved in holding a trial or hearing. In the case at bar, the date of trial was set for January 5, 2001, and it was not until August 5, 2002, that the respondent's motion for a summary judgment was filed. The fact that by several motions the respondent was able to delay the start of the hearing and oblige the judicial administrator, on August 20, 2002, to set a new date at which the parties were to again appear, does not in any way alter the meaning of rule 213 and the objective being sought of speed and efficiency. The motion was filed when the hearing before Lemieux J., the judge assigned to the reference, was about to begin, thereby squarely conflicting with the objective sought by the rule. Moreover, the uncertainty surrounding the validity and scope of the Motions Judge's decision places the reference judge in a difficult position as he actually goes on with the hearing.

[21] Third, for paragraph 216(2)(b) of the Rules on which the motion for a summary judgment is based to

[19] De fait, la conclusion et l'ordonnance de la juge des requêtes sont très significatives et illustrent bien le problème. Au paragraph 55 de sa décision, elle écrit:

La Cour conclut que la demanderesse n'avait pas à l'époque de l'admission du défendeur au Canada l'autorité légale d'interdire son entrée et admission au Canada à titre de résident permanent pour des motifs de sécurité. La requête en jugement sommaire est accordée sur ce point. Le tout avec dépens.

Cette conclusion, comme on peut le voir, est plutôt de la nature de celle que l'on obtient par jugement déclaratoire à l'encontre d'un office fédéral, prévu à l'article 18 [mod. par L.C. 1990, ch. 8, art. 4] de la *Loi sur la Cour fédérale*, ou ressemble à celle recherchée par la règle 220 qui permet de demander préliminairement à une instruction qu'il soit statué sur une question de droit. Or, tant le recours à la procédure de jugement déclaratoire que celui qui cherche à faire déterminer une question de droit obéissent à des critères d'application qui leur sont propres et qui diffèrent de ceux applicables à la requête pour obtention d'un jugement sommaire.

[20] Deuxièmement, tel qu'il appert de la règle 213, la requête pour jugement sommaire doit être présentée avant que l'heure, la date et le lieu de l'instruction ne soient fixés. Cette obligation se comprend facilement puisque la requête a pour but de sauver temps et énergie associés à la tenue d'un procès ou d'une audition. Or, en l'espèce, la date de l'instruction fut fixée au 5 janvier 2001 et ce n'est que le 5 août 2002 que la requête de l'intimé pour jugement sommaire fut présentée. Le fait que l'intimé ait pu par de nombreuses requêtes retarder le début de l'instruction et forcer l'administration, le 20 août 2002, à identifier une nouvelle date à laquelle les parties devraient se présenter à nouveau n'altère aucunement l'esprit de la règle 213 et l'objectif de célérité et d'efficacité recherché. La requête fut présentée alors que l'audition devant le juge Lemieux, juge assigné au renvoi, était sur le point de commencer, contrecarrant ainsi l'objectif recherché par la règle. D'ailleurs, l'incertitude qui entoure la validité et la portée de la décision de la juge des requêtes place le juge du renvoi dans une situation difficile alors qu'il continue de procéder à l'enquête.

[21] Troisièmement, l'alinéa 216(2)(b) des Règles sur laquelle repose la requête pour l'obtention d'un

apply, the point of law on which there is to be a ruling must be “the only genuine issue”, which is not the case here. If we look simply at the facts, they are greatly in dispute and are unquestionably by far the “genuine” question at issue in the reference proceeding. As already mentioned, the inquiry following the reference is intended specifically to determine the facts, to analyse them in order to separate the wheat from the chaff and to determine their evidentiary value, for the purpose of reporting on them. Additionally, the further question of the respondent’s good morals remains to be decided and is a hotly debated issue, as at the time it was an essential requirement for obtaining residence.

[22] Fourth, by his motion for a summary judgment the respondent was for all practical purposes asking the Court to dismiss not the conclusions in the plaintiff’s statement of claim, but the allegations contained in paragraphs 47 and 48 of that statement of claim, which deal with the false representations on his temporary admission to Canada and the legal authority to deny him entry. I set out again the following passages from that motion, to be found at page 28 of the appeal record:

. . . the plaintiff’s statement of claim should be dismissed in part on the challenge dealing with his legal admission to Canada as a permanent resident, because the plaintiff did not have the legal power to prohibit his permanent entry or permanent admission under Order in Council 3112 or the Royal Prerogative;

the plaintiff’s statement of claim should be dismissed in part on the challenge dealing with his legal admission to Canada as a permanent resident because the alleged false representations related to the defendant’s temporary admission, not his permanent admission;

[23] The respondent’s motions are not of the kind contemplated by the summary judgment procedure. They approximate in fact the procedure to strike a pleading contained in rules 2 and 221, by which it is possible to have the Court strike the allegations in a statement of claim in whole or in part. As we know, this motion is one the nature, conditions for exercise and consequences of which are quite different from the motion for a summary judgment. However, this is also a motion which does not permit the Court to decide mixed questions of fact and law: see *Nidek Co. v. Vix*

judgement sommaire requiert comme condition d’application que le point de droit que l’on veut voir adjugé soit «la seule véritable question litigieuse», ce qui n’est pas le cas en l’espèce. Si l’on regarde du côté des faits seulement, ceux-ci sont fort litigieux et ils constituent de loin la «véritable» question en litige dans la procédure du renvoi. Tel que déjà mentionné, l’enquête suite au renvoi vise précisément à établir les faits, à les analyser pour séparer le bon grain de l’ivraie et à en déterminer la valeur probante pour ensuite faire rapport. En outre, la question additionnelle de la bonne moralité de l’intimé demeure toute entière et âprement contestée alors qu’elle s’avérait à l’époque une condition essentielle à l’obtention du domicile.

[22] Quatrièmement, l’intimé, par sa requête pour jugement sommaire, demandait à toutes fins utiles que soient rejetées non pas les conclusions de la déclaration du demandeur, mais plutôt les allégations contenues aux paragraphes 47 et 48 de cette déclaration, lesquelles ont trait aux fausses représentations sur son admission temporaire au Canada ainsi qu’à l’autorité légale de refuser son entrée. Je reproduis à nouveau les extraits suivants de cette requête que l’on trouve à la page 28 du dossier d’appel:

[. . .] la déclaration du demandeur doit être rejetée partiellement sur la contestation portant sur son admission légale au Canada, à titre de résident permanent, parce que le demandeur n’avait pas le pouvoir légal d’interdire son entrée permanente ou son admission permanente en vertu du décret 3112 ou de la prérogative royale;

la déclaration du demandeur doit être rejetée partiellement sur la contestation portant sur son admission légale au Canada, à titre de résident permanent, parce que les faits allégués de fausses représentations portent sur l’admission temporaire du défendeur et non sur son admission permanente;

[23] Or, les demandes de l’intimé ne sont pas de la nature de celles que vise la procédure d’obtention d’un jugement sommaire. Elles participent en fait de la procédure de radiation d’un acte de procédure que l’on retrouve aux règles 2 et 221 et qui permet de faire radier, en tout ou en partie, les allégués d’une déclaration. Il s’agit, on le sait, d’une requête dont la nature, les conditions d’exercice et les effets sont bien différents de la requête pour jugement sommaire. Mais il s’agit aussi d’une requête qui ne permet pas que soient décidées des questions mixtes de faits et de droit: voir

Inc. (1998), 82 C.P.R. (3d) 289 (F.C.A.). At best, the two allegations in the statement of claim challenged by the respondent raise mixed questions of fact and law. At worst, one of them, namely the question of whether the respondent lied, might simply be a question of fact.

[24] In view of the nature of the reference under subsection 18(1), that of the motion for a summary judgment, the conclusions sought by the respondent and the fact that the conditions for use of that motion were not met, I consider that it was both incorrect and improper to allow the motion to be filed and heard. This leads me to consider the exercise made of the discretion conferred by paragraph 216(2)(b) and subsection 216(3) of the Rules.

Did the Motions Judge properly exercise the discretion conferred on her by paragraph 216(2)(b) and subsection 216(3) of the Rules?

[25] In considering the exercise by the Motions Judge of her discretion, my function is not to revise the decision that resulted but to see whether, in the process leading up to that decision, the person exercising the discretion took irrelevant factors into account or failed to consider relevant points, in which case the decision can be reversed if the impact of those factors or points was such that the decision probably would not have been the same. Further, the decision of a court, as against an administrative tribunal, exercising a discretionary power may be reviewed if the judge did not give sufficient weight to all relevant points: see *Reza v. Canada*, [1994] 2 S.C.R. 394, at pages 404-405. In the case at bar, I feel that this was the case and that consequently the decision should be set aside.

[26] The Motions Judge concluded that in 1946 there was no legal basis for Canadian authorities to deny the respondent admission for security reasons. In coming to this conclusion she relied primarily on the decision of our brother judge Noël J., as he then was, in *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Dueck*, [1999] 3 F.C. 203 (1^{re} inst.). In that case, Noël J. came to the conclusion that no legal authority existed prior to 1950 to reject applicants for admission to Canada on

Nidek Co. c. Visx Inc. (1998), 82 C.P.R. (3d) 289 (C.A.F.). Au mieux, les deux allégués de la déclaration auxquels l'intimé s'attaque soulèvent des questions mixtes de faits et de droit. Au pire, l'une d'elle, soit la question de savoir si l'intimé a menti, peut constituer simplement une question de fait.

[24] Compte tenu de la nature du renvoi sous le paragraphe 18(1), de celle de la requête pour l'obtention d'un jugement sommaire, des conclusions recherchées par l'intimé ainsi que du fait que les conditions donnant ouverture à cette requête n'ont pas été satisfaites, je suis d'avis qu'il était à la fois erroné et inapproprié de permettre que cette requête soit présentée et entendue. Ceci m'amène à examiner l'exercice qui fut fait de la discrétion conférée par l'alinéa 216(2)b) et le paragraphe 216(3) des Règles.

La juge des requêtes a-t-elle exercé judiciairement la discrétion que lui confèrent l'alinéa 216(2)b) et le paragraphe 216(3) des Règles?

[25] En m'interrogeant sur l'exercice que la juge des requêtes a fait de sa discrétion, mon rôle n'est pas de réviser la décision qui en a résulté, mais bien de vérifier si, dans le processus qui a conduit à cette décision, la titulaire de la discrétion a pris en compte des facteurs non pertinents ou a omis de considérer des éléments pertinents, auquel cas la décision peut être infirmée si l'impact de ces facteurs ou éléments s'avère tel que la décision n'eût probablement pas été la même. En outre, la décision d'une cour, par opposition à un tribunal administratif, exerçant un pouvoir discrétionnaire peut être révisée si le juge n'a pas accordé suffisamment de poids à tous les éléments pertinents: voir *Reza c. Canada*, [1994] 2 R.C.S. 394, aux pages 404 et 405. Dans la présente instance, je suis d'avis que c'est le cas et qu'en conséquence la décision devrait être écartée.

[26] La juge des requêtes a conclu qu'en 1946, il n'existait pas de fondement légal permettant aux autorités canadiennes de refuser l'admission de l'intimé pour des raisons de sécurité. Pour en venir à cette conclusion, elle s'est appuyée principalement sur la décision de notre collègue, le juge Noël alors juge de première instance, dans l'arrêt *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Dueck*, [1999] 3 C.F. 203 (1^{re} inst.). Dans cette affaire, le juge Noël en

security grounds. With respect, I feel that the factual and legal situation before the Motions Judge was clearly different from that on which Noël J. made his ruling.

[27] The Motions Judge failed to consider as a relevant and important point the fact that Order in Council P.C. 3112 expressly mentions a representative of the Royal Canadian Mounted Police (RCMP) as a member of the committee to assess Polish candidates for agricultural employment, which was not contained in Order in Council P.C. 1947-2180, which Noël J. had to interpret in *Dueck* and on which the Minister relied. At paragraph 294, Noël J. wrote:

Order in Council P.C. 1947-2180 does not authorize the rejection of immigrants on security grounds. On the face of it, this Order in Council concerns itself with the selection of persons who sought to come thereunder by reference to labour requirements. This is a matter which came directly under the jurisdiction of the Interdepartmental Immigration Labour Committee constituted in March 1947. The order explicitly contemplates the involvement of these two departments in the selection of DPs; it does not contemplate the involvement of the Department of Justice or the RCMP. [My emphasis.]

[28] I set out the following extract from Order in Council P.C. 1946-3112, which the Motions Judge had to interpret:

AND WHEREAS the Minister of Mines and Resources proposes to permit entry into Canada under the authority of the Immigration Act of 4,000 single ex-members of the Polish Armed Forces who served with the Allied Forces engaged in hostilities against the Axis powers and who are presently located in the United Kingdom and Italy and are qualified for and willing to undertake agricultural employment in Canada;

NOW, THEREFORE, His Excellency the Governor General in Council, on the joint recommendation of the Minister of Labour and the Minister of Mines and Resources is pleased to order and doth hereby order as follows: -

1. The Minister of Labour is hereby authorized

était venu à conclure qu'il n'existait pas avant 1950 d'autorité légale pour rejeter des candidats à l'admission au Canada pour des motifs de sécurité. Avec respect, je crois que la situation factuelle et légale dont était saisie la juge des requêtes était nettement différente de celle sur laquelle le juge Noël s'est penché.

[27] En effet, la juge des requêtes a omis de considérer comme élément, à la fois pertinent et important, le fait que le décret C.P. 3112 faisait mention expresse d'un représentant de la Gendarmerie royale du Canada (GRC) comme membre du comité d'évaluation des postulants polonais à un emploi agricole, ce que ne contenait pas le décret C.P. 1947-2180 que le juge Noël avait à interpréter dans l'affaire *Dueck* et sur lequel la ministre se fondait. Au paragraphe 294, le juge Noël écrit:

Le décret C.P. 1947-2180 n'autorise pas le refoulement des immigrants pour des raisons de sécurité. À sa face même, ce décret vise la sélection des personnes qui cherchaient à venir ici en se prévalant des dispositions concernant les besoins en main d'œuvre. Cette question relevait directement du Comité interministériel Immigration-Travail formé en 1947. Le décret prévoit expressément la participation de ces deux ministères dans la sélection des personnes déplacées; il ne prévoit pas la participation du ministère de la Justice ni de la GRC. [Mon soulignement.]

[28] Je reproduis l'extrait pertinent du décret C.P. 1946-3112 que la juge des requêtes devait interpréter:

[TRADUCTION]

ET ATTENDU QUE le ministre des Mines et des Ressources propose de permettre, sous le régime de la *Loi sur l'immigration*, l'entrée au Canada de 4 000 ex-membres célibataires des Forces armées polonaises qui ont servi au côté des Forces alliées engagées dans les hostilités contre les puissances de l'Axe, qui se trouvent présentement au Royaume-Uni et en Italie et qui sont qualifiés et prêts à occuper des emplois agricoles au Canada;

À CES CAUSES, il plaît à Son excellence le Gouverneur général en conseil, sur la recommandation conjointe du ministre du Travail et du ministre des Mines et des Ressources, d'ordonner et il est par les présentes ordonné: -

1. Le ministre du Travail est autorisé

(a) by arrangement with the Departments concerned to send representatives of the Departments of Mines and Resources and Labour and the Royal Canadian Mounted Police to the United Kingdom and Italy to interview and examine persons of the above-mentioned description for the purpose of selecting 4,000 of such persons for agricultural employment in Canada and to pay the necessary transportation and living expenses of such representatives while so engaged . . . [My emphasis.]

[29] The absence of any reference to the police force in Order in Council P.C. 1974-2180 led Noël J. to conclude that the Order in question indicated concern by the authorities about immigration, as such, not security. It is certainly possible to come to a different conclusion when a representative of the RCMP is specifically assigned to the selection of agricultural candidates, especially when we consider for a moment the origin of the potential candidates.

[30] In fact, the candidates were Polish nationals and the Canadian authorities had reasonable grounds to believe that there were in this group a number of persons suspected of having collaborated with the Nazis before joining the Allied troops and the Resistance.

[31] As appears from paragraph 29 of her decision, the Motions Judge also refused to accept the Minister's arguments that the testimony of experts and of persons familiar with these matters was necessary for a proper understanding of Order in Council P.C. 1946-3112, and of the function of the individuals appointed by the government to select the candidates Canada was prepared to accept.

[32] I have to say that the Motions Judge had several documents before her concerning adoption of Order in Council P.C. 1946-3112, tending to indicate the security concerns of the Canadian government about such nationals, and leading to an order dealing with them specifically. The testimony which had not yet been heard at the time the Motions Judge was considering the motion for a summary judgment, and without which she ruled on the question of security, could have provided valuable clarification about the content and scope of the

a) par suite d'une entente avec les ministères concernés, à envoyer des représentants des ministères des Mines et des Ressources et du Travail ainsi que de la Gendarmerie royale du Canada au Royaume-Uni et en Italie pour qu'ils rencontrent et interrogent les personnes dont il est fait mention ci-dessus, dans le but de sélectionner 4 000 d'entre elles pour des emplois agricoles au Canada, et à payer les dépenses nécessaires pour le transport et le séjour de ces représentants pendant qu'ils effectuent cette mission. [Mon soulignement.]

[29] L'absence de référence à la force policière dans le décret C.P. 1947-2180 avait amené le juge Noël à conclure que le décret en question témoignait de la part des autorités de préoccupations reliées à l'immigration comme telle et non à la sécurité. Il est certainement possible d'en venir à une conclusion différente lorsqu'un représentant de la GRC est spécifiquement assigné à la sélection de candidats à l'agriculture, surtout lorsque l'on s'arrête un instant sur l'origine des candidats potentiels.

[30] De fait, les candidats étaient des ressortissants polonais et les autorités canadiennes avaient des motifs raisonnables de croire que ce groupe contenait en son sein un certain nombre de personnes soupçonnées d'avoir collaboré avec les nazis avant de rejoindre les troupes alliées et la résistance.

[31] Tel qu'il appert du paragraphe 29 de sa décision, la juge des requêtes a également refusé d'accepter les prétentions de la ministre que le témoignage d'experts et de personnes familières avec ces questions était nécessaire à une bonne compréhension du décret C.P. 1946-3112 ainsi que du rôle des personnes désignées par le gouvernement pour opérer une sélection des candidats que le Canada était prêt à accepter.

[32] Je dois dire que la juge des requêtes avait devant elle plusieurs documents entourant l'adoption du décret C.P. 1946-3112 qui tendent à démontrer les préoccupations d'ordre sécuritaire du gouvernement canadien à l'égard de ces ressortissants et qui ont abouti à un décret les visant spécifiquement. Les témoignages qui n'avaient pas encore été entendus à l'époque où la juge des requêtes fut saisie de la demande pour jugement sommaire et en l'absence desquels elle a statué sur la question de sécurité pouvaient apporter un

Order in question. I set out below a passage from the affidavit by John Baker filed in support of the Minister's arguments. At paragraph 6 of that affidavit Mr. Baker reviews the origin of Order in Council P.C. 1946-3112, and files documents in support of his testimony. He writes:

Four months later, an External Affairs committee foresaw the need for security screening of visa applicants, probably by the RCMP (Exhibit "B", Memorandum, 14 Feb. 1946). The Asst Commissioner of the RCMP believed that implementation of Section 3, Sub-sections d, e, f, n, o, q and r of the *Immigration Act* required security screening (Exhibit "C", Letter, 16 May 1946). The Security Panel, created by the Cabinet to advise on security matters, at its 5th meeting, foresaw the need for security screening by the RCMP (Exhibit "D", Minutes, 19 Aug. 1946). Cabinet approved the criteria for the Polish Agricultural Workers, which included a "meticulous" selection on security grounds, to ensure there are "no Nazis or agents" (Exhibit "E", Memorandum to Cabinet, 27 May 1946). Later, the enabling Order-in-Council for the Polish Agricultural Workers, included provision for the RCMP to be part of the Mission (Exhibit "F", PC 3112, 23 Jul. 1946). The RCMP Commissioner obtained approval of the Minister of Justice for an RCMP-led security screening program program (Exhibit "G", Letter 9 Oct. 1946).

[33] It seems to me that interpretation of the Order in the case at bar, as in *Dueck, supra*, where Noël J. heard several witnesses (see paragraphs 155-301), required additional evidence which was excluded and consequently ignored in the case at bar.

Does this Court have jurisdiction to hear an appeal from the decision authorizing the respondent to use the summary judgment procedure laid down in rule 216 and review the exercise of the discretion conferred by that rule?

[34] Counsel for the respondent objected to this Court's jurisdiction on the basis of the appeal prohibition contained in subsection 18(3) of the Act. With respect, I do not consider that there is any merit in that objection.

[35] Subsection 18(3) excludes any appeal from a Trial Division decision made pursuant to subsection 18(1) when that decision settles the question

éclairage utile sur la teneur et la portée du décret en litige. Je reproduis un extrait de l'affidavit de M. John Baker déposé au soutien des prétentions de la ministre. Au paragraphe 6 de cet affidavit, M. Baker fait la genèse du décret C.P. 1946-3112 et produit les documents au soutien de son témoignage. Il écrit:

[TRADUCTION] Quatre mois plus tard, un comité des Affaires extérieures a prévu le besoin d'un contrôle de sécurité des demandeurs de visas, probablement par la GRC (pièce B, note de service, 14 févr. 1946). Le commissaire adjoint de la GRC estimait que la mise en application des alinéas d, e, f, n, o, q et r de l'article 3 de la *Loi sur l'immigration* nécessitait un contrôle de sécurité (pièce C, lettre, 16 mai 1946). Le conseil de sécurité, créé par le Cabinet dans le but de se faire conseiller en matière de sécurité, lors de sa 5^e réunion, a prévu le besoin d'un contrôle de sécurité de la part de la GRC (pièce D, procès-verbal, 19 août 1946). Le Cabinet a approuvé les critères de sélection des travailleurs agricoles polonais, dont une sélection «méticuleuse» fondée sur des motifs de sécurité et faisant en sorte qu'il n'y ait «aucun Nazi ou agent» (pièce E, mémoire au Cabinet, 27 mai 1946). Par la suite, le décret habitant relatif aux travailleurs agricoles polonais a comporté des disposition concernant la participation de la GRC à la mission (pièce F, CP 3112, 23 juill. 1946). Le commissaire de la GRC a obtenu l'approbation du ministre de la Justice pour un programme de contrôle de sécurité exécuté par la GRC (pièce G, lettre, 9 oct. 1946).

[33] Il me semble que l'interprétation du décret dans la présente affaire, comme ce fut le cas dans l'affaire *Dueck*, précitée, où le juge Noël a entendu plusieurs témoins (voir les paragraphes 155 à 301), nécessitait des éléments de preuve additionnels qui ont été écartés et en conséquence ignorés en l'espèce.

Notre Cour a-t-elle compétence pour entendre l'appel de la décision autorisant l'intimé à recourir à la procédure de jugement sommaire prévue à la règle 216 et pour réviser l'exercice qui fut fait de la discrétion conférée par cette règle?

[34] La procureure de l'intimé s'objecte à la compétence de notre Cour en se fondant sur l'interdiction d'appel prévue au paragraphe 18(3) de la Loi. Avec respect, je crois que cette objection est sans mérite.

[35] Le paragraphe 18(3) met à l'abri d'un appel la décision de la Section de première instance rendue au terme du paragraphe 18(1) lorsque cette décision

of whether citizenship was obtained by fraudulent means. A decision on a summary judgment is not the kind of “decision” made by the Court on a reference within the meaning of section 18 of the Act. It is also not a decision made by the judge hearing the reference. When one looks at the purpose and objective of subsections 18(1) and (3), it seems to me that the decision from which there can be no appeal is the one made by the judge hearing the entire matter, who determines in light of all the facts whether there was a fraudulent act. In the case at bar, the decision by the Motions Judge is not a decision made on the issue before the reference judge, namely a decision on whether there was a fraudulent act.

[36] The decision of the Motions Judge in the case at bar, whether that decision is described as a summary judgment, a declaratory judgment or a judgment striking out allegations, is and remains a decision interpreting the scope and requirements of the Court’s rules of procedure. I feel quite certain that subsection 18(3) of the Act does not cover a decision interpreting the scope of rule 216 on obtaining a summary judgment. A decision on the procedural requirements imposed by rule 216 is a decision of a procedural nature, which bears no resemblance to the nature and content of the determination that must be made under subsection 18(1) of the Act, a determination that is essentially factual in nature: on the nature of the determination, see *Luitjens v. Canada (Secretary of State)* (1992), 9 C.R.R. (2d) 149 (F.C.A.), leave to appeal to the Supreme Court of Canada denied (1992), 10 C.R.R. (2d) 284 (S.C.C.). In other words, I feel certain that by adopting subsection 18(3) of the Act, Parliament did not intend that a summary judgment that might be made as a consequence of erroneous interpretation or application of the Court’s rules of procedure not be subject to appeal.

[37] I further consider that a decision on the scope and requirements of the summary judgment proceeding is similar to a decision ordering a stay of proceedings, and this is not covered by the appeal prohibition contained in subsection 18(3): see *Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tobiass*, [1997] 3 S.C.R. 391, at paragraph 57. Both decisions are

tranche la question de savoir si la citoyenneté a été obtenue par des moyens frauduleux. La décision sur le jugement sommaire n’est pas de la nature de la «décision» rendue par la Cour sur le renvoi au sens de l’article 18 de la Loi. Il ne s’agit pas non plus d’une décision rendue par le juge saisi du renvoi. Or, lorsque l’on regarde le but et l’objectif des paragraphes 18(1) et 18(3), il m’apparaît que la décision qui n’est pas susceptible d’appel est la décision rendue par le juge saisi de toute l’affaire qui détermine, à la lumière de tous les faits, s’il y a eu ou non manœuvre dolosive. En l’espèce, la décision prise par la juge des requêtes n’est pas une décision rendue sur l’affaire dont est saisi le juge de renvoi, à savoir une décision sur l’existence ou non d’une manœuvre dolosive.

[36] La décision de la juge des requêtes en l’instance, que l’on qualifie cette décision de jugement sommaire, de jugement déclaratoire ou de jugement en radiation d’allégués, est et demeure une décision interprétant la portée et les conditions d’application de nos règles de procédure. Je suis convaincu que le paragraphe 18(3) de la Loi ne comprend pas une décision interprétant la portée de la règle 216 relative à l’obtention d’un jugement sommaire. Une décision quant aux exigences procédurales imposées par la règle 216 constitue une décision de nature procédurale qui ne se rapporte pas à la nature et à la teneur de la détermination qui doit être faite en vertu du paragraphe 18(1) de la Loi, laquelle détermination en est une de nature essentiellement factuelle: sur la nature de la détermination, voir *Luitjens c. Canada (Secrétaire d’État)* (1992), 9 C.R.R. (2d) 149 (C.A.F.), permission d’appeler à la Cour suprême du Canada refusée (1992), 10 C.R.R. (2d) 284 (C.S.C.). En d’autres termes, je suis convaincu que le Parlement n’a pas voulu, par l’adoption du paragraphe 18(3) de la Loi, qu’un jugement sommaire qui aurait été rendu par suite d’une interprétation ou d’une application erronée des règles de procédure de la Cour échappe à l’appel.

[37] Je suis également d’avis qu’une décision sur la portée et les critères d’application de la procédure de jugement sommaire s’apparente à une décision ordonnant une suspension d’instance qui, elle, n’est pas couverte par l’interdiction d’appel prévue au paragraphe 18(3): voir *Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration) c. Tobiass*, [1997] 3 R.C.S. 391, au

procedural in nature. One, the stay of proceedings, is designed to terminate proceedings, and the other, the summary judgment procedure, either to terminate or to shorten proceedings by terminating a part of them. At no time, however, does a decision on the validity of recourse to either of these procedural vehicles affect or impinge on the matter being heard by the Trial Division under subsection 18(1), namely a determination of whether the respondent has obtained entry to Canada by fraud or false representation.

[38] As an additional reason, I would add that a motion for a summary judgment submitted to a judge other than the one who heard the reference is a *sui generis* proceeding, as was the application for a stay in *Tobiass*, which does not fall within the appeal prohibition contained in subsection 18(3) of the Act and which is actually intended to deprive the judge hearing the reference of his ultimate power to determine whether there was a fraudulent act.

[39] Finally, the confusion that resulted from the proceeding initiated by counsel for the respondent has obscured the nature and consequences of the judgment. It has also been a source of confusion surrounding the right of appeal. I have difficulty concluding that there is no right of appeal from a judgment the nature and consequences of which are uncertain, especially for the judge hearing the reference, who must continue his inquiry. It appears all the more difficult to reach such a conclusion as in the case at bar the benefit sought by having no right of appeal enures to the party who created the confusion and uncertainty.

[40] Similarly, for the reasons mentioned above, it seems clear that an incorrect exercise of the discretion conferred by rule 216 is not covered by the appeal prohibition. For all practical purposes, it is an example of the rule that the accessory follows the principal. If a decision interpreting the conditions and criteria for applying the summary judgment procedure is subject to the right of appeal, it goes without saying that there must also be an appeal from a decision involving an improper exercise of discretion in the actual application of those conditions and criteria.

paragraphe 57. Les deux décisions sont de nature procédurale. L'une, la suspension d'instance, vise à mettre un terme aux procédures, l'autre, la procédure de jugement sommaire, vise soit à y mettre un terme, soit à en abrégé la durée en mettant un terme à une partie. Mais en aucun temps, la décision sur le bien-fondé de recourir à l'un ou l'autre de ces véhicules procéduraux ne touche ou ne porte atteinte à la question dont la Section de première instance est saisie en vertu du paragraphe 18(1), soit la détermination que l'intimé a ou non obtenu par fraude ou fausses représentations son entrée au Canada.

[38] J'ajouterais comme motif additionnel qu'une requête pour l'obtention d'un jugement sommaire présentée à un juge autre que celui saisi du renvoi est une procédure *sui generis*, comme l'était la demande de sursis dans l'affaire *Tobiass*, qui ne tombe pas sous le coup de la prohibition d'appel prévue au paragraphe 18(3) de la Loi et qui vise plutôt à dépouiller le juge saisi du renvoi de son pouvoir ultime de déterminer s'il y a eu manœuvre dolosive ou pas.

[39] Enfin, l'enchevêtrement qui résulte de la procédure prise par la procureure de l'intimé est source de confusion quant à la nature et quant aux effets du jugement. Il devient également source de la confusion qui entoure le droit d'appel. Il me paraît difficile de conclure qu'il n'y a pas de droit d'appel d'un jugement dont la nature et les effets sont incertains, particulièrement pour le juge saisi du renvoi qui doit continuer son enquête. Cela m'apparaît d'autant plus difficile d'ainsi conclure qu'en l'espèce, le bénéfice recherché par l'absence de droit d'appel échoit à la partie qui a créé la confusion et l'incertitude.

[40] De même, pour les raisons précédemment invoquées, il m'apparaît manifeste qu'un exercice erroné de la discrétion conférée par la règle 216 n'est pas couvert par l'interdiction d'appel. Il s'agit à toutes fins pratiques d'une manifestation du principe que l'accessoire suit le principal. Si la décision qui interprète les conditions et les critères d'application de la procédure de jugement sommaire est soumise au droit d'appel, il va de soi que doit l'être aussi celle qui dénote un exercice non judiciaire de discrétion dans l'application même de ces conditions et de ces critères.

[41] In short, I am persuaded that this Court has jurisdiction to review on appeal the decision by the Motions Judge that the summary judgment procedure was applicable in the case at bar and to review the question of whether in ruling on the points submitted to her by that procedure the Motions Judge exercised her discretion properly.

Cross-appeal and merits of Motions Judge's decision

[42] In view of the conclusion I have come to on the interpretation of rule 216 and the exercise of the discretion by the Motions Judge, it is not necessary to decide the preliminary question of jurisdiction raised by the Motions Judge's decision on the merits. However, I would add the following on one of the arguments on the merits raised by counsel for the respondent.

[43] The Motions Judge did not rule on one of the respondent's arguments, namely that the false representations which led to acquiring citizenship should relate to the application for permanent residence, and accordingly that the fact the respondent lied in his application for temporary admission is of no consequence. Counsel for the respondent based her argument in part on the words "if the person was lawfully admitted to Canada for permanent residence by false representation or fraud or by knowingly concealing material circumstances" [underlining added] contained in subsection 10(2) of the Act. I feel that subsection should be set out again here:

10. . . .

(2) A person shall be deemed to have obtained citizenship by false representation or fraud or by knowingly concealing material circumstances if the person was lawfully admitted to Canada for permanent residence by false representation or fraud or by knowingly concealing material circumstances and, because of that admission, the person subsequently obtained citizenship.

[44] Without deciding the merits of that argument, I feel I should point out that subsection 10(2) only creates a presumption and that the subsection does not have the effect of limiting or restricting the scope of subsection 10(1) and the grounds for revoking

[41] En somme, je suis satisfait que notre Cour a compétence pour réviser en appel la décision de la juge des requêtes statuant qu'en l'espèce, la procédure de jugement sommaire était applicable et pour réviser si la juge des requêtes, en se prononçant sur les questions qui lui étaient soumises par le truchement de cette procédure, a exercé sa discrétion judiciairement.

L'appel incident et le mérite de la décision de la juge des requêtes

[42] Étant donné la conclusion à laquelle j'en suis venu sur l'interprétation de la règle 216 et l'exercice de la discrétion par la juge des requêtes, il n'est pas nécessaire de décider la question préalable de compétence que soulève la décision au mérite de la juge des requêtes. J'ajouterais toutefois ceci en rapport avec un des arguments au mérite soulevés par la procureure de l'intimé.

[43] La juge des requêtes n'a pas statué sur une des prétentions de l'intimé, soit que les fausses déclarations qui ont conduit à l'acquisition de la citoyenneté doivent se rapporter à la demande de résidence permanente et, en conséquence, qu'il n'importe en rien que l'intimé ait menti lors de sa demande d'admission temporaire. La procureure de l'intimé fonde en partie son argument sur les mots «qui l'a acquise à raison d'une admission légale au Canada à titre de résident permanent» [soulignement ajouté] que l'on retrouve au paragraphe 10(2) de la Loi. Je crois utile de reproduire à nouveau ce paragraphe:

10. [. . .]

(2) Est réputée avoir acquis la citoyenneté par fraude, fausse déclaration ou dissimulation intentionnelle de faits essentiels la personne qui l'a acquise à raison d'une admission légale au Canada à titre de résident permanent obtenue par l'un de ces trois moyens.

[44] Sans décider du mérite de cet argument, je crois opportun de rappeler que le paragraphe 10(2) ne fait qu'édicter une présomption et que ce paragraphe n'a pas pour effet de limiter et de restreindre la portée du paragraphe 10(1) et les motifs de révocation de

acquisition of citizenship. Quite apart from the presumption in subsection 10(2), the Governor in Council may withdraw citizenship from someone when he or she is persuaded that the person has acquired it by false representation or fraud or by deliberate concealment of material circumstances. In other words, the presumption in subsection 10(2) is useful, but it does not limit the question of fraud or the use of fraudulent means solely to the time the person was admitted to Canada as a permanent resident.

[45] I note that the purpose of the cross-appeal is to reverse the Motions Judge's decision in which she concluded that the appellant's action was not subject to prescription. Without discussing the validity of that decision on the merits, I feel that it was not possible to submit the question of prescription to the Motions Judge for a summary judgment, especially in view of the facts in the record. In fact, for the following reasons, I do not feel that an objection based on prescription could even be made to the judge hearing the reference.

[46] The objection based on prescription made by the respondent resulted both from a misconception and a misunderstanding of the reference procedure in which he was engaged.

[47] A careful reading of section 18 of the Act reveals the following procedure. When the Minister is informed of grounds that may justify a report to the Governor in Council, he must notify the person in respect of whom he intends to write a report to the Governor in Council. However, he can only send that report if the person in question has not asked that the matter be referred to the Trial Division within the specified deadline, or if the Court has concluded after its hearing that there was fraud, misrepresentation or deliberate concealment of material circumstances.

[48] Subsection 18(2) gives the person in question an opportunity to hear the Minister's allegations and refute them by asking that the allegations be referred to the Court for an impartial determination of the facts made at the conclusion of a hearing. At this time, the person concerned in the report is given an opportunity to challenge and refute the allegations made against him.

l'acquisition de la citoyenneté. Le gouverneur en conseil peut, en dehors du cadre de la présomption du paragraphe 10(2), retirer la citoyenneté à une personne lorsqu'il est convaincu que l'acquisition de celle-ci est intervenue par fraude ou au moyen d'une fausse déclaration ou de la dissimulation intentionnelle de faits essentiels. En d'autres termes, la présomption du paragraphe 10(2) est utile, mais elle ne limite pas la question de la fraude ou l'usage de moyens dolosifs au seul moment de la demande d'admission au Canada à titre de résident permanent.

[45] L'appel incident, je le rappelle, vise à faire renverser la décision de la juge des requêtes par laquelle elle a conclu que l'action de l'appelante n'était pas assujettie à la prescription. Sans discuter du bien-fondé de cette décision à son mérite, je suis d'avis que la question de prescription ne pouvait être soumise à la juge des requêtes pour jugement sommaire, particulièrement compte tenu des faits au dossier. En fait, je ne crois pas qu'une objection fondée sur la prescription puisse même être faite au juge saisi du renvoi pour les raisons suivantes.

[46] L'objection fondée sur la prescription faite par l'intimé découle à la fois d'une mauvaise conception et d'une compréhension erronée de la procédure de renvoi dans laquelle il s'est engagé.

[47] En effet, une lecture attentive de l'article 18 de la Loi révèle le processus suivant. Informé de motifs pouvant justifier un rapport au gouverneur en conseil, la ministre doit aviser la personne visée par le rapport qu'elle a l'intention d'écrire au gouverneur en conseil. Mais elle ne peut acheminer ce rapport que si la personne visée n'a pas demandé le renvoi de l'affaire devant la Section de première instance dans le délai imparti ou que si la Cour, après son enquête, a conclu à de la fraude, des manœuvres dolosives ou de la dissimulation intentionnelle de faits essentiels.

[48] Le paragraphe 18(2) donne à la personne intéressée l'opportunité de connaître les allégations du ministre et de les réfuter en demandant que ces allégations soient référées à la Cour pour qu'une détermination impartiale des faits soit faite au terme d'une audition. À cette occasion, la personne visée par le rapport se voit octroyer l'occasion de contester et de

How then can he ask for the termination on the grounds of prescription of a reference he has himself requested for his own benefit? I think simply putting the question in this way suggests the answer, without any need to discuss principles of actual or presumed waiver of the benefit of prescription.

[49] Additionally, assuming the respondent could rely on prescription, I do not see how this could run in his favour so long as he has not made an application for reference to the Court, since the very existence of the reference, which he wishes to cut short by prescription, depends on a purely potestative condition, namely that he has himself requested a reference.

[50] In any case, first for the reasons already stated, it was not possible to proceed by summary judgment in the case at bar. Second, it was equally improper to venture into the area of prescription when the facts were not all known. For example, it can be seen from the limited evidence before the Motions Judge that the Canadian authorities were informed in 1993 of the allegations regarding the respondent and that he was not located in Canada until 1995. It is thus unlikely that even if prescription could be relied on it began to run prior to that date, still less in 1950, as counsel for the respondent maintained.

[51] Further, the notice of revocation, which gives the respondent the right to the reference and to the hearing that followed, was not sent to him until August 1999. In fact, it was his own application for a reference which, if it was not to lapse, had to be made within 30 days from the date the notice was sent. Paragraph 18(1)(a) clearly indicates that it is a benefit conferred on the respondent, a benefit which he may lose by his failure to act. Once again, how could he seek prescription of a benefit conferred on him which may expire? There is as much valid logic in this argument by the respondent about prescription as in his argument that the Motions Judge's judgment was a final judgment, but one which remains interlocutory because it did not dispose of the action.

réfuter les allégations qu'on lui oppose. Comment peut-elle alors demander qu'il soit mis un terme, au motif de prescription, à un renvoi qu'elle a elle-même demandé pour son propre bénéfice? Je crois que le seul fait de poser ainsi la question équivaut à y répondre, sans qu'il me soit nécessaire de discuter des principes de la renonciation, actuelle ou présumée, au bénéfice de la prescription.

[49] En outre, en supposant que l'intimé puisse invoquer la prescription, je ne peux voir comment celle-ci peut courir en sa faveur tant qu'il n'a pas fait une demande de renvoi à la Cour, étant donné que l'existence même du renvoi, qu'il veut voir sanctionner par la prescription, dépend d'une condition purement potestative, à savoir qu'il demande lui-même un renvoi.

[50] À tout événement, il n'était pas possible dans la présente instance, d'une part pour les raisons déjà exprimées, de procéder par jugement sommaire. Il n'était pas non plus opportun, d'autre part, de s'aventurer sur le terrain de la prescription quand les faits n'étaient pas tous connus. On voit, par exemple, du peu de preuve dont disposait la juge des requêtes, que les autorités canadiennes ont été informées en 1993 des allégations concernant l'intimé et que celui-ci n'a été retracé au Canada qu'en 1995. Il est dès lors peu probable que la prescription, dans l'hypothèse où elle peut être invoquée, ait commencé à courir avant cette date, encore moins en 1950 comme le prétend la procureure de l'intimé.

[51] Au surplus, l'avis de révocation, qui donne naissance au droit de l'intimé au renvoi et à l'audition qui s'ensuit, ne lui a été envoyé qu'en août 1999. En fait, c'est sa propre demande de renvoi qui, sous peine de déchéance, doit être faite dans les 30 jours de la date de l'expédition de l'avis. L'alinéa 18(1)a) fait clairement ressortir qu'il s'agit d'un bénéfice offert à l'intimé, bénéfice qu'il peut perdre par son inaction. Encore une fois, comment concevoir qu'il puisse demander la prescription d'un bénéfice qui existe en sa faveur sous peine de déchéance? Il y a autant de logique méritoire dans cette prétention de l'intimé relative à la prescription que dans sa prétention que le jugement de la juge des requêtes est un jugement final, mais qui demeure interlocutoire parce qu'il ne dispose pas de l'action.

[52] I would conclude by saying that, for the reasons already stated, this Court has jurisdiction to hear the cross-appeal and dismiss it.

[53] For these reasons, I would allow the appeal with costs, I would reverse the Motions Judge's decision on September 6, 2002, and I would dismiss the motion for a summary judgment with costs. I would dismiss the cross-appeal without costs. I would dismiss the respondent's motion for a stay of the appeal proceedings without costs.

DÉCARY J.A.: I concur.

NADON J.A.: I concur.

[52] Je terminerai en disant que notre Cour, pour les motifs déjà mentionnés, a compétence pour entendre l'appel incident et le rejeter.

[53] Pour ces motifs, j'accueillerais l'appel avec dépens, j'infirmes la décision de la juge des requêtes rendue le 6 septembre 2002 et je rejetterais avec dépens la requête pour jugement sommaire. Je rejetterais sans frais l'appel incident. Je rejetterais sans frais la requête de l'intimé pour l'arrêt des procédures d'appel.

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

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

T-300-01
2002 FCT 1221

T-300-01
2002 CFPI 1221

Maria Salome Alfonso (*Applicant*)

v.

The Minister of Citizenship and Immigration
(*Respondent*)

*INDEXED AS: ALFONSO v. CANADA (MINISTER OF
CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (T.D.)*

Trial Division, Blais J.—Montréal, November 6;
Ottawa, November 26, 2002.

Citizenship and Immigration — Status in Canada — Citizens — Citizenship applicant seeking benefit, under Citizenship Act, s. 5(1.1), of residence with Canadian common-law spouse while latter employed abroad in provincial public service — Meaning of “spouse” in Citizenship Act, s. 5(1.1) — Modernization of Benefits and Obligations Act, replacing “spouse” in s. 5(1.1) with “spouse or common-law partner”, not applicable as not yet in force — Citizenship Judge did not err in using discretion to comply with Citizenship Policy Manual, stating “spouse” refers to married person — As criteria in Citizenship Act, s. 5(1) cumulative, fact Judge erred in assessing applicant’s knowledge of Canada, by asking questions on four topics identified in Immigration Regulations, s. 15(c) when required to choose one, irrelevant.

Construction of Statutes — Whether “spouse” in Citizenship Act, s. 5(1.1) including common-law spouse — Modernization of Benefits and Obligations Act, replacing “spouse” in Citizenship Act, s. 5(1.1) with “spouse or common-law partner”, not applicable as not yet in force — Inappropriate to borrow definition from Immigration Regulations, 1978.

The applicant, a citizen of the Philippines, arrived in Canada in November 1996, and settled with her common-law partner in the Montréal area. From June 1997 to June 1999, the applicant lived in Hong Kong with her partner who was assigned there as department manager with the Service d’immigration du Québec. Exactly three years after her arrival in Canada, the plaintiff filed her application for

Maria Salome Alfonso (*demanderesse*)

c.

Le ministre de la Citoyenneté et de l’Immigration
(*défendeur*)

*RÉPERTORIÉ: ALFONSO c. CANADA (MINISTRE DE LA
CITOYENNETÉ ET DE L’IMMIGRATION) (1^{re} INST.)*

Section de première instance, juge Blais—Montréal,
6 novembre; Ottawa, 26 novembre 2002.

Citoyenneté et Immigration — Statut au Canada — Citoyens — Un demandeur de citoyenneté sollicite le bénéfice de l’application de l’art. 5(1.1) de la Loi sur la citoyenneté pour sa période de résidence avec son conjoint de fait canadien alors que celui-ci travaillait à l’étranger dans l’administration publique d’une province — Signification du terme «conjoint» contenu à l’art. 5(1.1) — La Loi sur la modernisation de certains régimes d’avantages et d’obligations, qui, dans l’art. 5(1.1), remplace «conjoint» par «époux ou conjoint de fait», n’est pas applicable parce qu’elle n’est pas encore en vigueur — Le juge de la citoyenneté n’a pas commis d’erreur en profitant de son pouvoir discrétionnaire pour respecter le Guide des politiques de Citoyenneté, où l’on affirme que le mot «conjoint» désigne une personne mariée — Étant donné que les critères énoncés à l’art. 5(1) de Loi sur la citoyenneté sont cumulatifs, le fait que le juge des faits a commis une erreur dans son appréciation de la connaissance du Canada de la demanderesse, parce qu’il lui a posé des questions sur les quatre sujets énumérés à l’art. 15c) du Règlement sur l’immigration alors qu’il devait n’en choisir qu’un, n’est pas pertinent.

Interprétation des lois — Le terme «conjoint» contenu à l’art. 5(1.1) de la Loi sur la citoyenneté englobe-t-il les conjoints de fait? — La Loi sur la modernisation de certains régimes d’avantages et d’obligations, qui, dans l’art. 5(1.1), remplace «conjoint» par «époux ou conjoint de fait», n’est pas applicable parce qu’elle n’est pas encore en vigueur — Il est inapproprié d’emprunter une définition du Règlement sur l’immigration de 1978.

La demanderesse, une citoyenne des Philippines, est arrivée au Canada en novembre 1996, et s’est établie avec son conjoint de fait dans la région de Montréal. De juin 1997 à juin 1999, la demanderesse a vécu à Hong Kong avec son conjoint, affecté en tant que chef de service au Service d’immigration du Québec à cet endroit. Trois ans jour pour jour après son arrivée au Canada, la demanderesse a présenté

Canadian citizenship. The applicant and her partner were married in March 2000, in Montréal. The Citizenship Judge denied the application on the basis that the plaintiff met neither the residence requirements in paragraph 5(1)(c) (accumulation of three years residence within the four years immediately preceding the application) of the *Citizenship Act* nor the knowledge requirements of paragraph 5(1)(e) of the Act. Subsection 5(1.1) provides that any day spent abroad residing with a spouse employed outside of Canada in the provincial public service shall be equivalent to one day of residence. The issues were whether “spouse” in subsection 5(1.1) is limited to married spouses, and whether the Judge erred by asking the applicant questions on the four topics identified in *Immigration Regulations, 1978*, paragraph 15(c).

Held, the appeal should be dismissed.

“Spouse” in subsection 5(1.1) of the *Citizenship Act* is limited to married spouses. There is no definition of “spouse” in the Act, and the amendment to the *Citizenship Act* found in the *Modernization of Benefits and Obligations Act*, replacing “spouse” with “spouse or common-law partner” in subsection 5(1.1) was not applicable because the provision had not yet come into force. The *Citizenship Policy Manual*, on the other hand, explicitly stated that “spouse” refers to a married person, but such guidelines are merely administrative practices. However, it would be inappropriate to borrow the definition of “spouse” from the *Immigration Regulations, 1978*. In not taking into account the Modernization Act, and in using his discretion to comply with the Manual, the Citizenship Judge did not err in law. This case emphasized the importance of determining the date of coming into force of amendments.

The Citizenship Judge erred in fact in using a criterion alien to the Act to assess the applicant’s knowledge of Canadian reality. Whereas paragraph 15(c) of the *Citizenship Regulations, 1993* requires that the judge must choose one of the topics mentioned in subparagraphs (i) to (iv) to test adequate knowledge of Canada, this is not what the Judge did herein. Furthermore, in his decision, the Judge was silent as to the sequence of the questions asked and the topic chosen at random. This was an error of law. However, it did not matter because the criteria listed in subsection 5(1) are cumulative and the applicant did not meet two of those criteria.

sa demande de citoyenneté canadienne. La demanderesse et son conjoint se sont mariés en mars 2000 à Montréal. Le juge de la citoyenneté a rejeté la demande au motif que la demanderesse ne satisfaisait ni aux exigences de résidence de l’alinéa 5(1)c) de la *Loi sur la citoyenneté* (avoir accumulé trois ans de résidence au Canada dans les quatre ans qui ont précédé sa demande) ni aux exigences de connaissance de l’alinéa 5(1)e) de cette loi. En vertu du paragraphe 5(1.1), est assimilé à un jour de résidence tout jour pendant lequel l’auteur de la demande de citoyenneté a résidé avec son conjoint alors que celui-ci travaillait à l’étranger dans l’administration publique d’une province. Les questions litigieuses sont de savoir si le terme «conjoint» contenu au paragraphe 5(1.1) s’applique uniquement aux personnes mariées, et si le juge de la citoyenneté a commis une erreur en posant à la demanderesse des questions sur les quatre sujets énumérés à l’alinéa 15c) du *Règlement sur l’immigration de 1978*.

Jugement: l’appel est rejeté.

Le terme «conjoint» contenu au paragraphe 5(1.1) de la *Loi sur la citoyenneté* s’applique uniquement aux personnes mariées. La *Loi sur la citoyenneté* ne définit pas le terme «conjoint», et la modification qu’apporte à cette loi la *Loi sur la modernisation de certains régimes d’avantages et d’obligations*, modification suivant laquelle, dans le paragraphe 5(1.1), «conjoint» est remplacé par «époux ou conjoint de fait», n’est pas applicable parce qu’elle n’est pas encore en vigueur. D’autre part, le *Guide des politiques de Citoyenneté* (le Guide) prévoit expressément que le mot «conjoint» désigne une personne mariée, mais de telles directives ne sont que des pratiques administratives. Toutefois, il serait inapproprié d’emprunter la définition de «conjoint» du *Règlement sur l’immigration de 1978*. En ne tenant pas compte de la Loi sur la modernisation et en profitant de son pouvoir discrétionnaire pour respecter le Guide, le juge de la citoyenneté n’a pas commis d’erreur de droit. La présente affaire souligne l’importance de déterminer la date d’entrée en vigueur des modifications.

Le juge de la citoyenneté a commis une erreur de fait en utilisant un critère étranger à la Loi pour évaluer les connaissances de la demanderesse de la réalité canadienne. Bien que l’alinéa 15c) du *Règlement sur la citoyenneté, 1993* exige que le juge de la citoyenneté choisisse l’un des sujets énumérés aux sous-alinéas (i) à (iv) pour évaluer si le demandeur de citoyenneté possède une connaissance suffisante du Canada, ce n’est pas ce que le juge de la citoyenneté a fait en l’espèce. Qui plus est, dans sa décision, le juge de la citoyenneté est muet quant à la séquence des questions posées et quant au sujet choisi au hasard. Il s’agit d’une erreur de droit. Toutefois, cela ne fait rien parce que les critères énoncés au paragraphe 5(1) sont cumulatifs et que la demanderesse n’a pas satisfait à deux d’entre eux.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY
CONSIDERED

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

Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29, ss. 5(1), (1.1) (as enacted by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 44, s. 1), 14(5).

Citizenship Regulations, 1993, SOR/93-246, s. 15 (as am. by SOR/94-442, s. 3).

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2.

Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172, s. 2(1) "spouse" (as am. by SOR/85-225, s. 1).

Modernization of Benefits and Obligations Act, S.C. 2000, c. 12, ss. 74, 75, 76, 77, 340.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Huda (Re), [1999] F.C.J. No. 538 (T.D.) (QL); *Bhardwaj v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 9 Imm. L.R. (3d) 170 (F.C.T.D.).

AUTHORS CITED

Citizenship Policy Manual, Chapter CP5. Ottawa: Citizenship and Immigration Canada.

Côté, P.-A. *The Interpretation of Legislation in Canada*, 3rd ed. Toronto: Carswell, 2000.

Oxford English Dictionary, 2nd ed. Oxford: Clarendon Press, 1989, "choice", "choose".

Sullivan, Ruth. *Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994.

Tremblay, Richard. *L'entrée en vigueur des lois: principes et techniques*. Cowansville, Que.: Éditions Yvon Blais, 1997.

APPEAL from denial of Canadian citizenship on the grounds of failure to satisfy the residency and knowledge requirements of *Citizenship Act*, paragraphs 5(1)(c) and (e). Appeal dismissed.

APPEARANCES:

Daniel Paquin for plaintiff.
Michel Pépin for defendant.

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].

Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29, art. 5(1), (1.1) (édicte par L.R.C. (1985) (3° suppl.), ch. 44, art. 1), 14(5).

Loi sur la modernisation de certains régimes d'avantages et d'obligations, L.C. 2000, ch. 12, art. 74, 75, 76, 77, 340.

Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2.

Règlement sur la citoyenneté, 1993, DORS/93-246, art. 15 (mod. par DORS/94-442, art. 3).

Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172, art. 2(1) «conjoint» (mod. par DORS/85-225, art. 1).

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Huda (Re), [1999] A.C.F. n° 538 (1^{re} inst.) (QL); *Bhardwaj c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 9 Imm. L.R. (3d) 170 (C.F. 1^{re} inst.).

DOCTRINE

Côté, P.-A., *Interprétation des lois*, 3^e éd. Montréal: Éditions Thémis, 1999.

Guide des politiques de Citoyenneté. chapitre CP5. Ottawa: Citoyenneté et Immigration Canada.

Le Nouveau Petit Robert. Paris: Dictionnaires Le Robert, 1993, «choisir», «choix».

Sullivan, Ruth. *Driedger on the Construction of Statutes*, 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994.

Tremblay, Richard. *L'entrée en vigueur des lois: principes et techniques*. Cowansville, Que.: Éditions Yvon Blais, 1997.

APPEL du rejet d'une demande de citoyenneté canadienne au motif que le demandeur ne satisfait pas aux exigences de résidence et de connaissance prévues aux alinéas 5(1)c) et e) de la *Loi sur la citoyenneté*. Appel rejeté.

ONT COMPARU:

Daniel Paquin pour la demanderesse.
Michel Pépin pour le défendeur.

SOLICITORS OF RECORD:

Alarie, Legault, Beauchemin, Paquin, Jobin, Brisson & Philpot, Montréal for plaintiff.
Deputy Attorney General of Canada for defendant.

The following is the English version of the reasons for order and order rendered by

[1] BLAIS J.: This is an appeal under subsection 14(5) of the *Citizenship Act*, R.S.C., 1985, c. C-29 (the Act) from the decision rendered November 9, 2000 by Citizenship Judge George Springate, denying the application for Canadian citizenship filed by the applicant on the ground that she did not meet the requirements of paragraphs 5(1)(c) and (e) of the Act.

FACTS

[2] The applicant was born January 14, 1958, in San Mateo Rizal, in the Philippines.

[3] On November 3, 1996, she arrived in Canada and was admitted as a permanent resident. As of that date, she settled with her common-law partner, Camille Côté, in the Montréal area.

[4] From June 1, 1997 to June 30, 1999, a total of 759 days, the applicant lived in Hong Kong together with Mr. Côté, who was assigned there as a department manager with the Service d'immigration du Québec.

[5] During her stays abroad, the applicant says she accompanied Mr. Côté while he was performing his duties.

[6] On November 3, 1999, three years to the day after her arrival in Canada, the applicant filed her application for Canadian citizenship.

[7] The applicant and Mr. Côté married on March 25, 2000, in Montréal.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Alarie, Legault, Beauchemin, Paquin, Jobin, Brisson & Philpot, Montréal, pour la demanderesse.
Le sous-procureur général du Canada pour le défendeur.

Voici les motifs de l'ordonnance et ordonnance rendus en français par

[1] LE JUGE BLAIS: Il s'agit d'un appel interjeté aux termes du paragraphe 14(5) de la *Loi sur la citoyenneté*, [L.R.C. (1985), ch. C-29] (Loi) à l'encontre de la décision rendue le 9 novembre 2000 par le juge de la citoyenneté George Springate, refusant la demande de citoyenneté canadienne présentée par la demanderesse parce qu'elle ne remplissait pas les exigences des alinéas 5(1)c) et 5(1)e) de la Loi.

FAITS

[2] La demanderesse est née le 14 janvier 1958, à San Mateo Rizal, aux Philippines.

[3] Le 3 novembre 1996, elle est arrivée au Canada et a été admise à titre de résidente permanente. À compter de cette date, la demanderesse s'est établie avec son conjoint de fait, M. Camille Côté, dans la région de Montréal.

[4] Du 1^{er} juin 1997 au 30 juin 1999, soit un total de 759 jours, la demanderesse a vécu à Hong Kong en compagnie de M. Côté, affecté en tant que chef de service au Service d'immigration du Québec à cet endroit.

[5] Lors de ses séjours à l'étranger, la demanderesse allègue avoir accompagné M. Côté alors qu'il assumait ses fonctions.

[6] Le 3 novembre 1999, soit trois ans jour pour jour après son arrivée au Canada, la demanderesse a présenté sa demande de citoyenneté canadienne.

[7] La demanderesse et M. Côté se sont mariés le 25 mars 2000 à Montréal.

DECISION OF CITIZENSHIP JUDGE

[8] On November 9, 2000, the Citizenship Judge, George Springate (the Judge), denied the application for two reasons. First, the applicant did not meet the residence requirements in paragraph 5(1)(c) of the Act: she had not established or maintained residence in Canada, having failed to demonstrate in her intentions or in the facts that her way of life was focussed on Canada.

[9] Second, the applicant did not satisfy the requirements of paragraph 5(1)(e) of the Act, in that she did not have an adequate knowledge of Canada and of the responsibilities and privileges of citizenship.

ISSUES

[10] Did the Citizenship Judge err in denying the applicant's citizenship application on the basis that she did not meet the requirements of paragraphs 5(1)(c) and (e) of the *Citizenship Act*, thereby necessitating the intervention of this Court?

STATUTORY FRAMEWORK

[11] Subsection 5(1) of the Act sets out the necessary criteria for obtaining citizenship:

5. (1) The Minister shall grant citizenship to any person who

...

(c) has been lawfully admitted to Canada for permanent residence, has not ceased since such admission to be a permanent resident pursuant to section 24 of the *Immigration Act*, and has, within the four years immediately preceding the date of his application, accumulated at least three years of residence in Canada calculated in the following manner:

(i) for every day during which the person was resident in Canada before his lawful admission to Canada for permanent residence the person shall be deemed to have accumulated one-half of a day of residence, and

(ii) for every day during which the person was resident in Canada after his lawful admission to Canada for permanent residence the person shall be deemed to have accumulated one day of residence;

DÉCISION DU JUGE DE LA CITOYENNETÉ

[8] Le 9 novembre 2000, le juge de la citoyenneté, George Springate (le juge), refusait la demande en raison de deux motifs. Premièrement, la demanderesse ne remplissait pas les exigences de résidence prévues à l'alinéa 5(1)c) de la Loi, soit qu'elle n'avait pas établi ni maintenu résidence au Canada, en ce qu'elle a fait défaut de démontrer, dans ses intentions et dans les faits, que son mode de vie était centralisé au Canada.

[9] Deuxièmement, la demanderesse ne satisfaisait pas les exigences de l'alinéa 5(1)e) de la Loi, soit qu'elle n'avait pas une connaissance adéquate du Canada et des responsabilités et privilèges reliés à la citoyenneté.

QUESTION EN LITIGE

[10] Le juge de la citoyenneté a-t-il commis une erreur en rejetant la demande de citoyenneté de la demanderesse sur la base qu'elle ne satisfaisait pas aux exigences des alinéas 5(1)c) et 5(1)e) de la *Loi sur la citoyenneté*, nécessitant ainsi l'intervention de cette Cour?

CADRE LÉGISLATIF

[11] Le paragraphe 5(1) de la Loi fait mention des critères d'attribution nécessaires afin d'obtenir le statut de citoyen:

5. (1) Le ministre attribue la citoyenneté à toute personne qui, à la fois:

[...]

c) a été légalement admise au Canada à titre de résident permanent, n'a pas depuis perdu ce titre en application de l'article 24 de la *Loi sur l'immigration*, et a, dans les quatre ans qui ont précédé la date de sa demande, résidé au Canada pendant au moins trois ans en tout, la durée de sa résidence étant calculée de la manière suivante:

(i) un demi-jour pour chaque jour de résidence au Canada avant son admission à titre de résident permanent,

(ii) un jour pour chaque jour de résidence au Canada après son admission à titre de résident permanent;

...

(e) has an adequate knowledge of Canada and of the responsibilities and privileges of citizenship; and
[Emphasis added.]

[12] Subsection 5(1.1) [as enacted by R.S.C., 1985 (3rd Supp.), c. 44, s. 1] of the Act defines the notion of “day of residence”:

5. . . .

(1.1) Any day during which an applicant for citizenship resided with the applicant’s spouse who at the time was a Canadian citizen and was employed outside of Canada in or with the Canadian armed forces or the public service of Canada or of a province, otherwise than as a locally engaged person, shall be treated as equivalent to one day of residence in Canada for the purposes of paragraph (1)(c) and subsection 11(1). [Emphasis added.]

[13] Section 15 [as am. by SOR/94-442, s. 3] of the *Citizenship Regulations, 1993* [SOR/93-246] (the Regulations) states how to assess a citizenship applicant’s knowledge of Canada:

15. The criteria for determining whether a person has an adequate knowledge of Canada and of the responsibilities and privileges of citizenship are that, based on questions prepared by the Minister, the person has a general understanding of

(a) the right to vote in federal, provincial and municipal elections and the right to run for elected office;

(b) enumerating and voting procedures related to elections; and

(c) one of the following topics, to be included at random in the questions prepared by the Minister, namely,

(i) the chief characteristics of Canadian social and cultural history,

(ii) the chief characteristics of Canadian political history,

(iii) the chief characteristics of Canadian physical and political geography, or

(iv) the responsibilities and privileges of citizenship, other than those referred to in paragraphs (a) and (b).
[Emphasis added.]

ANALYSIS

1. Did the Citizenship Judge err in law in limiting the interpretation of the word “spouse”, contained in

[. . .]

e) a une connaissance suffisante du Canada et des responsabilités et avantages conférés par la citoyenneté;
[Non souligné dans l’original.]

[12] L’article 5(1.1) [édicte par L.R.C. (1985) (3^e suppl.), ch. 44, art. 1] de la Loi cerne la notion de «jour de résidence»:

5. [. . .]

(1.1) Est assimilé à un jour de résidence au Canada pour l’application de l’alinéa (1)c) et du paragraphe 11(1) tout jour pendant lequel l’auteur d’une demande de citoyenneté a résidé avec son conjoint alors que celui-ci était citoyen et était, sans avoir été engagé sur place, au service, à l’étranger, des forces armées canadiennes ou de l’administration publique fédérale ou de celle d’une province. [Non souligné dans l’original.]

[13] L’article 15 [mod. par DORS/94-442, art. 3] du *Règlement sur la citoyenneté, 1993* [DORS/93-246], (Règlement) énonce la façon d’évaluer la connaissance du Canada d’un demandeur de citoyenneté:

15. Une personne possède une connaissance suffisante du Canada et des responsabilités et privilèges attachés à la citoyenneté si, à l’aide de questions rédigées par le ministre, elle comprend de façon générale, à la fois:

a) le droit de vote aux élections fédérales, provinciales et municipales et le droit de se porter candidat à une charge électorale;

b) les formalités liées au recensement électoral et au vote;

c) l’un des sujets suivants, choisi au hasard parmi des questions rédigées par le ministre:

(i) les principales caractéristiques de l’histoire sociale et culturelle du Canada,

(ii) les principales caractéristiques de l’histoire politique du Canada,

(iii) les principales caractéristiques de la géographie physique et politique du Canada,

(iv) les responsabilités et privilèges attachés à la citoyenneté autres que ceux visés aux alinéas a) et b).
[Non souligné dans l’original.]

ANALYSE

1. Le juge de la citoyenneté a-t-il commis une erreur de droit en limitant l’interprétation du terme «conjoint»,

subsection 5(1.1) of the Act, to married spouses?

[14] The applicant submits that there is no definition of the word “spouse” in the Act. Accordingly, she argues, the word must be read as contemplating and including common-law partners, as recognized in Canada in the modern conception of spouses. This conception, she says, would be in harmony with the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C. 1985, Appendix II, No. 44]] and consistent with Parliament’s intention as expressed in the *Modernization of Benefits and Obligations Act* [S.C. 2000, c. 12] (the Modernization Act).

[15] This Act was assented to on June 29, 2000. Its sections refer to the sections of the Acts it amends. In this case, sections 74 to 77 of this Act refer to the *Citizenship Act*. Thus, under the title “Amendments not in force” [in <http://laws.justice.gc.ca/en/C-29/notinforce.html>] in the latter Act, we are referred to sections 74 and 75 of the Modernization Act:

74. Subsection 2(1) of the *Citizenship Act* is amended by adding the following in alphabetical order:

“common-law partner”, in relation to an individual, means a person who is cohabiting with the individual in a conjugal relationship, having so cohabited for a period of at least one year;

75. The Act is amended by replacing “spouse” with “spouse or common-law partner” in subsection 5(1.1).
[Underlining added.]

[16] Since a statute that has been given royal assent must, in theory, come into force in order to be effective, it could be argued that these amendments are not applicable to those who will be subject to it.

[17] In *The Interpretation of Legislation in Canada* (3rd ed.) (Scarborough: Carswell, 2000), Pierre-André Côté states, at pages 90-92:

A legislative text exists from its adoption, but becomes binding only upon its commencement or its coming into force. . . .

contenu au paragraphe 5(1.1) de la Loi, aux conjoints unis par le mariage?

[14] La demanderesse soutient qu’il y a absence de définition du terme «conjoint» dans la Loi. Ainsi, argumente-elle, ce terme doit se lire comme visant et incluant les conjoints de fait, tel que reconnu au Canada dans la conception moderne des conjoints. Selon elle, cette conception serait en harmonie avec la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]] et conforme à l’intention du législateur canadien tel qu’exprimé dans la *Loi sur la modernisation de certains régimes d’avantages et d’obligations* [L.C. 2000, ch. 12 (Loi sur la modernisation)].

[15] Le 29 juin 2000, cette loi fut sanctionnée. Ses articles font référence aux articles des lois qu’elle modifie. En l’espèce, ses articles 74 à 77 font référence à la *Loi sur la citoyenneté*. C’est ainsi que dans la Loi, sous le titre «Modifications non en vigueur» [dans <http://lois.justice.gc.ca/fr/C-29/nonenvigueur.html>], aux articles 74 et 75, nous pouvons lire:

74. Le paragraphe 2(1) de la *Loi sur la citoyenneté* est modifié par adjonction, selon l’ordre alphabétique, de ce qui suit:

«conjoint de fait» La personne qui vit avec la personne en cause dans une relation conjugale depuis au moins un an.

75. Dans le paragraphe 5(1.1) de la même loi, «conjoint» est remplacé par «époux ou conjoint de fait».
[Non souligné dans l’original.]

[16] Or, puisqu’un texte de loi sanctionné doit, en principe, entrer en vigueur pour produire ses effets, on pourrait soumettre que ces modifications sont inapplicables au sujet de droit.

[17] Pierre-André Côté, dans *Interprétation des lois*, 3^e éd., Montréal, Thémis, 1999, énonce aux pages 112-113:

Le texte de loi existe dès qu’il est adopté. Sa force exécutoire commence cependant avec son entrée en vigueur [. . .]

Nevertheless, it is theoretically possible for a statute to have an effect from the date of its royal assent even though it is not in force. A case in point is section 55 of the Quebec *Interpretation Act*:

Whenever an act or any provision of an act comes into force at a date subsequent to its sanction, appointments to an employment or to an office thereunder may validly be made within the thirty days preceding the date of such coming into force, to take effect on such date, and the regulations contemplated therein may validly be made and published before such date. . . .

The federal *Interpretation Act* (s. 7) also states that some measures may be validly undertaken prior to commencement of the statute. . . .³

. . . no statute not yet in force could override clear terms of an already binding enactment.

² On the application of statutes that have not received royal assent: *R. v. Potter Distilleries* (1982), 132 D.L.R. (3d) 190 (B.C.C.A.); *Schneider v. The Queen*, [1982] 2 S.C.R. 112. According to Richard Tremblay, a distinction should be drawn between the statute's enforceability (which occurs with enactment) and its mandatory effect (which occurs with its coming into force). With its birth the statute imposes itself upon the administration; this is what Tremblay refers to as "force exécutoire" or the enforceability of the statute. With respect to "force obligatoire", or mandatory effect, it starts when the law is applicable to citizens, that is to say, from its coming into force. Tremblay admits (see page 23) that this distinction, of Continental European origin, has yet to find expression in Canadian law. Richard Tremblay, *L'entrée en vigueur des lois—Principes et techniques*, Cowansville: Les Éditions Yvon Blais, 1997, 17-47.

³ [Note omitted.]

[18] Richard Tremblay, in *L'entrée en vigueur des lois: Principes et techniques*, Éditions Yvon Blais, 1997, at page 45, states:

[TRANSLATION] Generally speaking, a statute cannot be fully effective on the date prescribed for its coming into force unless the authorities responsible for applying it first take action to ensure its enforceability. In theory, the actions taken by the public authority during this preparatory phase rest solely on the statute's enforceability. Writers who have regarded this as retroactivity are, in my opinion, confusing enforceability with mandatory effect.¹³⁶ A statute creates rights and obligations for those subject to it by its coming into force. It follows that any action that does not create a right or obligation is allowed prior to the coming into force of the statute in which such action is prescribed. . . .

Le texte de loi sanctionné doit, en principe, entrer en vigueur pour produire ses effets². Il faut dire «en principe» car une loi sanctionnée, mais non mise en vigueur, n'est pas entièrement démunie d'effet. Par exemple, l'article 55 de la *Loi d'interprétation* québécoise prévoit que:

Lorsqu'une loi ou quelque disposition d'une loi entre en vigueur à une date postérieure à sa sanction, les nominations à un emploi ou à une fonction qui en découle peuvent valablement être faites dans les trente jours qui précèdent la date de cette entrée en vigueur, pour prendre effet à cette date, et les règlements qui y sont prévus peuvent valablement être faits et publiés avant cette date [. . .]

L'article 7 de la *Loi d'interprétation* fédérale permet également de prendre valablement certaines mesures avant l'entrée en vigueur d'un loi³ [. . .]

Une loi non mise en vigueur ne saurait cependant prévaloir sur le texte formel d'une loi exécutoire.

² Sur l'inapplicabilité du texte non mis en vigueur: *Potter Distilleries c. The Queen*, (1982) 132 D.L.R. (3d) 190 (B.C.C.A.); *Schneider c. La Reine*, [1982] 2 R.C.S. 112. Selon Richard Tremblay, il y aurait lieu de distinguer la force exécutoire de la loi, qui naît dès la sanction de celle-ci de sa force obligatoire, qui naît à la date d'entrée en vigueur. Dès sa naissance, la loi s'imposerait à l'Administration: il s'agit de ce que Tremblay appelle la «force exécutoire» de la loi. Quant à la «force obligatoire» de la loi, elle commencerait au moment où la loi s'impose aux particuliers, c'est-à-dire au moment de l'entrée en vigueur. Tremblay admet (à la page 32) que cette distinction, tirée du droit continental européen, n'a pas pour l'instant d'écho en droit canadien. Richard Tremblay, *L'entrée en vigueur des lois—Principes et techniques*, Cowansville, Éditions Yvon Blais, 1997, pp. 17-47.

³ [Note omise.]

[18] Richard Tremblay, dans *L'entrée en vigueur des lois: Principes et techniques*, Éditions Yvon Blais, 1997, à la page 45, mentionne:

De façon générale, une loi ne saurait être pleinement effective à la date prévue pour son entrée en vigueur sans que les autorités chargées de l'appliquer agissent préalablement pour assurer son effectivité. Les actes accomplis par l'Administration durant cette phase préparatoire reposent, en principe, sur la seule force exécutoire de la loi. Les auteurs qui y ont vu de la rétroactivité prennent, à notre avis, la force exécutoire pour la force obligatoire¹³⁶. C'est par son entrée en vigueur que la loi crée des droits et obligations pour les sujets de droit. Il s'ensuit que tout acte qui ne crée ni droit ni obligation est permis avant l'entrée en vigueur de la loi dans laquelle cet acte est prévu [. . .]

¹³⁶ According to P.-A. Côté's model, . . . enforceability commences with the coming into force of the statute and ends with its repeal. This is the "period of observation" of the statute—that is, "the period during which the rules contained in the text must be observed by all who are subject to it", as opposed to the "period of application" of the statute, a conceptually broader concept, which may begin before its period of observation (the phenomenon of retroactivity) or extend beyond (the phenomenon of survival). The steps to apply the statute taken by the public authority prior to the coming into force of the statute fall outside the period of observation of the statute and consequently constitute a retroactive application of the statute.

[19] In the case at bar, the amendment to the Act should come into force on a day to be fixed by order of the Governor in Council, under section 340 of the Modernization Act. In the case that concerns us, applying this amendment prior to its coming into force would create a right for the applicant—the right to consider any day during which she resided with her partner, while he was a citizen and was employed outside of Canada with the public service of a province, as tantamount to a day spent in Canada.

[20] In regard to the retroactivity of legislation, once it is in force, Ruth Sullivan, who edited the third edition of *Driedger on the Construction of Statutes* (Toronto: Butterworths, 1994), states at page 550 of that volume:

The presumption against the retroactive application of legislation applies to all legislation, including beneficial legislation. Where the impact of legislation is purely beneficial, the presumption against retroactivity may be easy to rebut. However, considerations such as stability and certainty remain relevant even where the surprise is pleasant. Moreover, legislation that is beneficial to the public is not necessarily cost free. A responsible legislature will have given some thought to the range and extent of the benefits it wishes to confer. The courts cannot infer from mere silence that the legislature intended retroactive as well as prospective benefits.

and further, at page 551:

The immediate and general application of legislation is the normal state of affairs; it is only where the impact is arbitrary or unfairly prejudicial that limiting its application may be justified.

[21] The respondent, for his part, argues that since the word "spouse" is not defined in the Act, it is the

¹³⁶ Selon le modèle de P.-A. Côté, [. . .], la force exécutoire commence dès l'entrée en vigueur de la loi pour se terminer avec son abrogation. C'est la «période d'observation» de la loi, c'est-à-dire «la période pendant laquelle ses prescriptions doivent être observées par les sujets de droit». Cette dernière s'oppose à la «période d'applicabilité» de la loi qui, étant conceptuellement plus large, peut commencer avant la période d'observation (la rétroactivité) ou se prolonger au-delà (la survie). Les mesures d'application de la loi qui sont prises par l'Administration avant l'entrée en vigueur de cette dernière tombent en dehors de la période d'observation de la loi et constitueraient, en conséquence, une application rétroactive de celle-ci.

[19] En l'espèce, la modification de la Loi devrait entrer en vigueur à la date fixée par décret, selon l'article 340 de la Loi sur la modernisation. Dans le cas qui nous concerne, le fait d'appliquer cette modification avant son entrée en vigueur créerait un droit pour la demanderesse, soit celui de pouvoir assimiler tout jour pendant lequel elle a résidé avec son conjoint, alors que celui-ci était citoyen et était au service à l'étranger de l'administration publique d'une province, comme jour passé au Canada.

[20] En ce qui a trait à la rétroactivité de la loi, une fois entrée en vigueur, Ruth Sullivan, éditrice, dans *Driedger on the Construction of Statutes*, 3^e éd., (Toronto: Butterworths, 1994), énonce à la page 550:

[TRADUCTION] La présomption selon laquelle les lois n'ont pas d'effet rétroactif s'applique à toutes les lois, y compris aux lois qui procurent un avantage. Lorsqu'une loi n'a pour seul effet que de procurer un avantage, la présomption de non-rétroactivité peut être facile à réfuter. Cependant, des considérations comme la stabilité et la certitude demeurent pertinentes même lorsqu'il s'agit d'une surprise agréable. De plus, les lois qui procurent un avantage au public peuvent par ailleurs comporter des coûts. Une législature responsable se sera interrogée sur l'étendue des avantages qu'elle veut conférer. Les tribunaux ne peuvent inférer d'un simple silence de la législature qu'elle voulait procurer un avantage tant pour le passé que pour le futur.

et plus loin, à la page 551:

[TRADUCTION] Normalement, les lois ont une application immédiate et générale; c'est seulement lorsqu'elles ont un effet arbitraire ou injustement préjudiciable qu'il peut être justifié de limiter leur application.

[21] De son côté, le défendeur prétend que puisque le terme «conjoint» n'est pas défini dans la Loi, c'est le

Citizenship Policy Manual, used as an operational guide for the staff in the citizenship program, that should be followed. In this manual, it is explicitly stated, in subsection 1.7.1 of chapter CP5:

The *Citizenship Act* was amended in 1988 to allow the spouse of a Canadian citizen residing outside Canada with that person to count certain specific periods as residence in Canada. "Spouse" refers to a married person.

[22] It is trite law that such guidelines are simply administrative practices and have no force of law. In *Huda (Re)*, [1999] F.C.J. No. 538 (T.D.) (QL), it was held; at paragraphs 13-14:

With respect to counsel for the applicants' suggestion that I must have regard to an additional 90-day grace period, this is what the *Citizenship Policy Manual*, July 1996 says:

CHAPTER 40: DATE TO DETERMINE RESIDENCE

Background:

A grace period of 90 days of absence within the three years is permitted for vacations or business trips.

First, this period is not referred to in the Act or Regulations; it is more in the nature of an administrative practice that a citizenship judge might follow at the time of an applicant's hearing. [Emphasis added.]

[23] More recently, Mr. Justice Rouleau, in *Bhardwaj v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (2000), 9 Imm. L.R. (3d) 170 (F.C.T.D.), held, at paragraph 24:

It is established that a visa officer must make his decision according to the law and he cannot be fettered in his discretion by receiving directives which do not have the force of law (*Ho v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1990), 11 Imm. L.R. (2d) 12 (F.C.A.)). Section 1.36, c. IS-1 of the *Immigration Manual* is a policy. The evidence in this case shows that the visa officer did consider the job offered to the applicant, but found that 1) the fact that the Vishnu Hindu Society has been waiting for his services for the last six years clearly shows that this has just been done for his accommodation and 2) that the applicant did not have any directly related work experience and that he could not reasonably be expected to acquire within a reasonable time period the skills demanded for the proposed job. In light of these facts, I believe it was not unreasonable for the visa

Guide des politiques de Citoyenneté, servant de guide opérationnel au personnel du programme de citoyenneté, qui doit être suivi. Dans ce guide, il est expressément prévu, à la sous-section 1.7.1 du chapitre CP5:

On a modifié la *Loi sur la citoyenneté* en 1988 afin de permettre au conjoint d'un citoyen canadien qui réside à l'étranger avec cette personne de prendre en compte certaines périodes spécifiques dans le calcul de la durée de résidence au Canada. Le mot «conjoint» désigne une personne mariée.

[22] Or, il est de jurisprudence constante que de telles directives ne sont que des pratiques administratives et qu'elles n'ont pas force de loi. Il a été décidé, dans *Huda (Re)*, [1999] A.C.F. n° 538 (1^{re} inst.) (QL), aux paragraphes 13 et 14:

Quant à la suggestion de la procureure des requérants que je doive tenir compte d'un délai de grâce de 90 jours en surplus, voici ce que nous dit le *Citizenship Policy Manual*, July, 1996:

CHAPTER 40: DATE TO DETERMINE RESIDENCE

Background:

A grace period of 90 days of absence within the three years is permitted for vacations or business trips.

D'entrée de jeu, il ne s'agit pas d'un délai mentionné dans la Loi ou dans un règlement mais davantage une procédure administrative qui serait appliquée par les juges de la Citoyenneté au moment de l'audition des requérants. [Non souligné dans l'original.]

[23] Plus récemment, le juge Rouleau dans *Bhardwaj c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (2000), 9 Imm. L.R. (3d) 170 (C.F. 1^{re} inst.), au paragraphe 24:

Il a déjà été établi que l'agent des visas doit prendre sa décision conformément à la loi et qu'on ne peut l'empêcher d'exercer son pouvoir discrétionnaire par l'entremise de directives qui n'ont pas force de loi (*Ho c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1990), 11 Imm. L.R. (2d) 12 (C.A.F.)). Or, l'article 1.36 du ch. IS-1 du *Guide de l'immigration* est une politique. Il ressort de la preuve en l'espèce que l'agent des visas a effectivement tenu compte de l'emploi qui a été offert au demandeur, mais qu'il a conclu 1) que le fait que la Vishnu Hindu Society attendait ses services depuis six ans établissait clairement qu'en fait, l'organisme religieux rendait service au demandeur, et 2) que le demandeur n'avait pas d'antécédents professionnels directement liés au poste en cause et qu'on ne pouvait raisonnablement s'attendre à ce que ce dernier acquière dans

officer to refuse to give the applicant the ten (10) points usually awarded for arranged employment. [Emphasis added.]

[24] Indeed, these guidelines or directives serve only as an “operational guide” for the staff of the citizenship program.

[25] The respondent further contends that reliance should be placed on the definition of “spouse” (*conjoint*) in the *Immigration Regulations, 1978* [SOR/78-172, s. 2(1) (as am. by SOR/85-225, s. 1)], which excludes common-law spouses or partners.

[26] However, neither the *Immigration Act* [R.S.C., 1985, c. I-2] nor the regulations thereunder are subject to the Modernization Act. It can be concluded, therefore, that Parliament did not consider it appropriate to amend the definition of “spouse” as it is understood in the *Immigration Act*, as opposed to the *Citizenship Act*. Consequently, it would be inappropriate to borrow this definition from it.

[27] Thus the real issue lies in determining what definition of “spouse” or “partner” a citizenship judge should adopt when the Act does not so specify. Should the judge follow the *Citizenship Policy Manual* or the amendment to the Act explicitly referring to the word in question, which is not in force?

[28] In *L'entrée en vigueur des lois: principes et techniques, supra*, Richard Tremblay writes, at page 95:

[TRANSLATION] Indeed, the public authority and the courts cannot begin to apply the statute to citizens until it has come into force. On the other hand, these authorities sometimes are, for various reasons, tardy in applying the statute to citizens.

[29] It follows that the Judge, in not taking into account the Modernization Act, and in using his discretion to comply with the *Citizenship Policy Manual*, did not err in law.

[30] However, I would like to emphasize the importance of determining the date of coming into force of these amendments in order to eliminate, on the one

un délai raisonnable les compétences nécessaires en vue d'occuper ce poste. Compte tenu de ces faits, j'estime que l'agent des visas n'a pas agi de façon déraisonnable lorsqu'il a refusé d'accorder au demandeur les dix (10) points qui sont habituellement alloués au titre de l'emploi réservé. [Non souligné dans l'original.]

[24] Effectivement, ces directives ne servent que de «guide opérationnel» pour le personnel du programme de citoyenneté.

[25] De plus, le défendeur prétend qu'on devrait se fier sur la définition de «conjoint» contenue dans le *Règlement sur l'immigration de 1978* [DORS/78-172, art. 2(1) (mod. par DORS/85-225, art. 1)], qui exclut les conjoints de fait.

[26] Or, ni la *Loi sur l'immigration* [L.R.C. (1985), ch. I-2], ni son règlement, ne sont sujets à la Loi sur la modernisation. On peut donc conclure que le législateur n'a pas jugé adéquat de modifier la définition de «conjoint» au sens de la *Loi sur l'immigration*, contrairement à la *Loi sur la citoyenneté*. Conséquemment, il serait improprie d'y emprunter cette définition.

[27] Ainsi, la véritable question réside dans le fait de déterminer quelle définition du terme «conjoint» doit adopter un juge de la citoyenneté lorsque la Loi ne le précise pas. Doit-il suivre le *Guide des politiques de la Citoyenneté* ou la modification non en vigueur de la Loi faisant expressément référence au terme en question?

[28] Richard Tremblay, dans *L'entrée en vigueur des lois: principes et techniques, supra*, établit à la page 95:

En effet, l'Administration et les tribunaux ne peuvent commencer à appliquer la loi aux citoyens qu'à compter de l'entrée en vigueur. D'autre part, il arrive que ces autorités accusent, pour différentes raisons, du retard dans l'application de la loi aux citoyens.

[29] Il en découle que, le juge, en ne tenant pas compte de la Loi sur la modernisation et en profitant de sa discrétion pour respecter le *Guide des politiques de Citoyenneté*, n'a pas commis d'erreur de droit.

[30] J'aimerais cependant souligner qu'il serait important de déterminer la date d'entrée en vigueur de ces modifications afin d'éliminer, d'une part, cette

hand, this legal confusion which affects the fate of potential Canadians, and, on the other hand, this statutory inconsistency.

2. Did the Judge err in fact in using a criterion alien to the Act to assess the applicant's knowledge of Canadian reality?

[31] The Court has had the benefit of reviewing the questionnaire used by the Judge in assessing the applicant's knowledge.

[32] The applicant contends that the Judge used the 50% average rule as the applicable test in assessing her knowledge of Canada and that this criterion is alien to the Act and the Regulations.

[33] However, the questionnaire used by the Judge does not disclose the use of such a test. It simply states, alongside questions put to the applicant, her answers. Moreover, on the "[TRANSLATION] Notice to Minister of Citizenship Judge's Decision—Section 5" (page 26 of the applicant's record), in the section entitled "reasons", the Judge has written: "5-1-E- Insufficient knowledge of Canada. [f]ailed 11 of 20 questions". There is no reference to the fact that at least 10 of these 20 replies had to be correct.

[34] The applicant also submits that the Judge further erred in asking her questions about the four topics identified in paragraph 15(c) of the Regulations and in drawing negative conclusions concerning her knowledge of Canada in considering her answers to the four topics.

[35] Paragraph 15(c) of the Regulations requires that an applicant have an adequate knowledge of one of the four topics mentioned in subparagraphs (i) to (iv), which the judge must choose at random in the questions prepared by the Minister.

[36] The *Oxford English Dictionary* (2nd ed.) gives the following definition of:

choose: . . . To take by preference out of all that are available; to select; to take as that which one prefers. . . .

confusion juridique qui affecte le sort de potentiels Canadiens et d'autre part, cette incohérence législative.

2. Le juge a-t-il commis une erreur de fait en utilisant un critère étranger à la Loi pour évaluer les connaissances de la demanderesse de la réalité canadienne?

[31] La Cour a eu le bénéfice d'examiner le questionnaire utilisé par le juge dans l'évaluation des connaissances de la demanderesse.

[32] La demanderesse prétend que le juge aurait utilisé la règle de la moyenne de 50% comme étant le critère applicable pour apprécier ses connaissances du Canada et que ce critère est étranger à la Loi et au Règlement.

[33] Or, la lecture du questionnaire utilisé par le juge ne révèle pas l'utilisation d'un tel critère. Il ne fait que mentionner, à côté des questions posées à la demanderesse, ses réponses. De plus, sur l'«Avis au ministre de la décision du juge de la citoyenneté—Article 5» (page 26 du cahier de la demanderesse), dans la section «motifs», le juge a inscrit: [TRADUCTION] «5-1-E- Connaissance insuffisante du Canada. 11 mauvaises réponses sur 20». Aucune référence n'est faite relativement au fait qu'au moins 10 de ces 20 réponses devaient être justes.

[34] La demanderesse soumet de plus que le juge a commis une autre erreur en lui posant des questions sur les quatre sujets identifiés à l'alinéa 15c) du Règlement et en tirant des conclusions négatives relativement à la connaissance du Canada de la demanderesse en considérant ses réponses à l'égard des quatre sujets.

[35] L'alinéa 15c) du Règlement exige d'un demandeur une connaissance suffisante de l'un des quatre sujets mentionnés aux sous-alinéas i) à iv), que le juge doit choisir au hasard parmi des questions rédigées par le ministre.

[36] Le dictionnaire *Le Nouveau Petit Robert*, 1993, donne la définition suivante de:

choisir [. . .] Prendre de préférence [. . .] faire le choix de.

choice: The act of choosing; preferential determination between things proposed. [Underlining added.]

[37] It is obvious, from a reading of this paragraph, that this is not what the Judge did in this particular case.

[38] Although the wording of paragraph 15(c) of the Regulations is not overly clear, it does seem clear that Parliament provided that the Judge should choose one or the other of the four topics, at random.

[39] No doubt he might have been criticized as having an excessively narrow approach if he had asked his questions on a single topic, but that is what the Regulations specify. It is possible that the Judge decided to ask some questions outside the topic selected at random, to enable the applicant to say more about her knowledge. However, that is not what the Act and the Regulations require him to do.

[40] Furthermore, in his decision the Judge is silent as to the sequence of the questions asked and the topic chosen at random. He limits himself to reproducing the language of the Regulations.

[41] This is an error of law that would warrant allowing this appeal if the attribution criteria in subsection 5(1) of the Act were not cumulative, which is not the case.

[42] Indeed, the language of the Act is clear: “The Minister shall grant citizenship to any person who [paragraphs (a), (b), (c), (d), (e)] and [paragraph (f)]” [emphasis added], the lettered paragraphs specifying cumulatively the criteria for granting citizenship. In the case at bar, the criteria not satisfied by the applicant were those of time spent in Canada prior to the application, i.e. paragraph 5(1)(c) of the Act, and adequate knowledge of Canada, i.e. paragraph 5(1)(e) of the Act.

[43] I wish to note the excellent contributions of both counsel in a difficult case in which their comments on both sides were particularly helpful.

choix [. . .] décision par laquelle on donne la préférence à une chose, une possibilité en écartant les autres. [Non souligné dans l’original.]

[37] Il est évident, à la lecture de cet alinéa, que ce n’est pas ce que le juge a fait en l’espèce.

[38] Bien que la rédaction de l’alinéa 15c) du Règlement ne pèche pas par excès de clarté, il semble néanmoins clair que le législateur ait prévu que le juge choisisse l’un ou l’autre des quatre sujets, et ce au hasard.

[39] On pourrait sans doute lui reprocher d’avoir eu une approche trop étroite s’il avait posé ses questions sur un seul sujet, mais c’est ce que le Règlement précise. Il est possible que le juge ait décidé de poser des questions en dehors du sujet choisi au hasard, afin de permettre à la demanderesse d’élaborer sur ses connaissances. Cependant, ce n’est pas ce que la Loi et le Règlement lui imposent.

[40] Qui plus est, dans sa décision, le juge est muet quant à la séquence des questions posées et quant au sujet choisi au hasard. Il se contente de reproduire le texte du Règlement.

[41] Il s’agit d’une erreur de droit qui justifierait l’accueil de cet appel si les critères d’attribution de l’article 5(1) de la Loi n’étaient pas cumulatifs, ce qui n’est pas le cas.

[42] Effectivement, le texte de loi est clair: «Le ministre attribue la citoyenneté à toute personne qui, à la fois» [non souligné dans l’original] rencontre les critères d’attribution. En l’espèce, les critères n’étant pas satisfaits par la demanderesse étaient celui du temps passé au Canada préalablement à la demande, soit l’alinéa 5(1)c) de la Loi, ainsi que celui de la connaissance suffisante du Canada, soit l’alinéa 5(1)e) de la Loi.

[43] Je tiens à souligner l’excellente prestation des deux procureurs dans un dossier difficile où leurs commentaires de part et d’autre ont été particulièrement éclairants.

[44] In closing, I would add that I am sorry I am unable to concur with the applicant's request. However, because she has been married since March 25, 2000, she may reapply in barely four months. If applicable, I suggest that the respondent assign some priority to the processing of this case.

ORDER

ACCORDINGLY, THE COURT ORDERS:

That the appeal be dismissed.

[44] J'ajouterais en terminant que c'est à regret que je ne puis souscrire à la requête de la demanderesse. Cependant, puisqu'elle est mariée depuis le 25 mars 2000, la demanderesse pourra déposer une nouvelle demande dans à peine quatre mois. Le cas échéant, je suggère que le défendeur accorde une priorité dans le traitement de ce dossier.

ORDONNANCE

EN CONSÉQUENCE, LA COUR ORDONNE:

Que l'appel soit rejeté.

A-281-01
2003 FCA 3

A-281-01
2003 CAF 3

The Attorney General of Canada (*Applicant*)

Le Procureur général du Canada (*demandeur*)

v.

c.

Kelly Lesiuk (*Respondent*)

Kelly Lesiuk (*défenderesse*)

and

et

**Womens Legal Education and Action Fund (LEAF),
Income Security Advocacy Centre** (*Interveners*)

**Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les
femmes (le FAEJ), Centre d'action pour la sécurité
du revenu** (*intervenants*)

INDEXED AS: CANADA (ATTORNEY GENERAL) v. LESIUK (C.A.)

**RÉPERTORIÉ: CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) c. LESIUK
(C.A.)**

Court of Appeal, Létourneau, Rothstein and Malone
J.J.A.—Edmonton, November 19 and 20, 2002; Ottawa,
January 8, 2003.

Cour d'appel, juges Létourneau, Rothstein et Malone,
J.C.A.—Edmonton, 19 et 20 novembre 2002; Ottawa, 8
janvier 2003.

Constitutional Law — Charter of Rights — Equality Rights — Umpire holding eligibility requirements for employment insurance benefits violating Charter, s. 15(1) — Whether requirements discriminate against women in view of childcare responsibilities — Umpire concluding eligibility requirements demean dignity of women, promote view women of lesser value as human beings — Not saved by Charter, s. 1 as not pressing, substantial — Umpire's decision set aside — In s. 15 analysis, appropriate comparator groups had to be defined — By definition, laws granting social benefits entail differential treatment — Comparisons urged by respondent supported by inadequate statistical evidence — Instant case differed from most s. 15 social benefit cases wherein entire group excluded from benefits — Respondent part of small subset losing out — Still, could be accepted respondent experienced differential treatment due to gender, parental status — Period of immutability long enough for identification as new analogous ground — Overarching question: whether respondent's freedom, human dignity adversely affected — Objective - subjective test — Contextual analysis bringing in measure of objectivity — Necessary to establish contextual factors — No presumption differential treatment of historically disadvantaged persons is discriminatory — Respondent's pleadings, oral arguments not attempting to establish contextual factors — Respondent not establishing pre-existing stereotyping in EI context — New system fostering flexibility of work arrangements, favouring women in parental status — Consequences of impugned law not severe, overly localized — Had there been Charter violation, legislation saved by s. 1 — Conceded upon appeal legislation pressing, substantial — Impugned provisions rationally

Droit constitutionnel — Charte des droits — Droits à l'égalité — Le juge-arbitre avait estimé que les conditions d'admissibilité aux prestations d'assurance-emploi contrevenaient à l'art. 15(1) de la Charte — Les conditions sont-elles discriminatoires à l'endroit des femmes qui exercent des responsabilités parentales? — Selon le juge-arbitre, les conditions d'admissibilité abaissaient la dignité fondamentale des femmes et accrédiétaient l'idée selon laquelle les femmes sont moins capables de valeur en tant qu'êtres humains — Les dispositions ne pouvaient être validées par l'article premier de la Charte car elles n'étaient ni urgentes ni réelles — La décision du juge-arbitre est annulée — Dans une analyse selon l'art. 15, il fallait définir des groupes témoins adéquats — Par définition, les lois qui confèrent une protection sociale entraînent une différence de traitement — Les comparaisons proposées par la défenderesse étaient appuyées par une preuve statistique insuffisante — La présente affaire se distingue de la plupart des affaires de protection sociale faisant intervenir l'art. 15 où un groupe tout entier se voit refuser des prestations — La défenderesse faisait partie d'un très petit sous-ensemble ayant perdu quelque chose — La Cour était néanmoins disposée à admettre que la défenderesse avait été traitée différemment à cause de son sexe et de son rôle parental — La période d'immutabilité était suffisamment longue pour satisfaire aux conditions qui président à la définition de nouveaux motifs analogues — Question primordiale: la liberté et la dignité humaine de la défenderesse ont-elles été lésées? — Critère objectif-subjectif — L'analyse contextuelle introduit une mesure d'objectivité — Il est nécessaire d'établir les facteurs contextuels — Il n'existe aucune présomption selon laquelle une différence de

connected to Parliament's objectives — As to minimal impairment, Parliament's choice where line drawn not unreasonable — Negative effects not outweighing positive social effects of EI scheme.

Employment Insurance — Umpire under EI Act concluding ss. 6(1), 8(2) (determining eligibility requirements) to be ignored as violating Charter, s. 15(1) — Respondent denied benefits as worked 667 hours when 700 required — Umpire concluding eligibility standard based on average number of hours worked per week had differential impact on those with parental commitments — Not rationally connected to objective of ensuring EI recipients having minimum level of work force attachment — Umpire's decision set aside — EI system is contributory scheme — Respondent seeking elimination or substantial reduction of eligibility requirements without providing parameters for future — Similar claims could be advanced by others (visible minorities, disabled) — Laws granting social benefits entail differential treatment — Inadequacy of statistical evidence — Respondent part of small subset of workers left out under new EI system — Court conducting Charter, s. 15 analysis, considering contextual factors, concluding eligibility requirements necessary administrative tool in viable contributory insurance scheme, not manifesting loss of dignity — Legislation pressing, substantial — Rational connection between Parliament's objectives, impugned provisions — Minimum threshold preventing workers lacking work force attachment from habitually going on EI, eliminating incentives for employers to create part-time jobs to escape EI contributions, supporting fiscally viable plan with benefits in proportion to contributions — Act establishing complex program, qualifying hours requirement is integral aspect of scheme — Absence thereof converting EI to social assistance program.

traitement à l'égard de personnes historiquement défavorisées est discriminatoire — Les arguments de la défenderesse, tant à l'audience que dans les actes de procédure, ne cherchaient pas à établir la présence de facteurs contextuels — La défenderesse n'a pas établi la préexistence de stéréotypes dans le contexte de l'assurance-emploi — Le nouveau système encourage la flexibilité des modes d'organisation du travail et favorise les femmes exerçant des responsabilités parentales — Les conséquences de la législation contestée ne sont ni graves ni indûment ciblées — S'il y avait eu contravention à la Charte, alors la législation contestée serait validée par l'article premier — La Cour a admis que les dispositions contestées répondent à des objectifs urgents et réels — Les dispositions contestées présentent un lien rationnel avec les objectifs du législateur — Quant à la restriction minimale, le choix du législateur concernant le tracé de la ligne n'est pas déraisonnable — Les effets négatifs ne l'emportaient pas sur les effets sociaux salutaires du régime d'assurance-emploi.

Assurance-emploi — Le juge-arbitre nommé selon la Loi sur l'assurance-emploi a conclu que les art. 6(1) et 8(2) de la Loi (qui déterminent les conditions d'admissibilité) devaient être ignorés parce qu'ils contrevenaient à l'art. 15(1) de la Charte — La défenderesse s'est vu refuser des prestations parce qu'elle avait travaillé 667 heures au lieu des 700 requises — Le juge-arbitre a conclu que la norme d'admissibilité fondée sur le nombre moyen d'heures travaillées par semaine avait un effet distinct sur les prestataires exerçant des responsabilités parentales — Il n'y avait pas de lien rationnel avec l'objectif d'assurer les bénéficiaires de l'assurance-emploi présentant un niveau minimum d'appartenance au marché du travail — La décision du juge-arbitre est annulée — Le régime d'assurance-emploi est un régime contributif — La défenderesse voulait l'élimination ou la réduction substantielle des conditions d'admissibilité, sans offrir de paramètres pour l'avenir — Des revendications semblables pourraient être faites par d'autres (minorités visibles, personnes handicapées) — Les lois qui confèrent une protection sociale entraînent une différence de traitement — Insuffisance de la preuve statistique — La demanderesse fait partie d'un très petit sous-ensemble de travailleurs qui ont perdu quelque chose dans le nouveau régime d'assurance-emploi — La Cour a effectué une analyse selon l'art. 15 de la Charte, en considérant les facteurs contextuels, pour conclure que les conditions d'admissibilité constituent un instrument administratif nécessaire dans un régime viable d'assurance par cotisations, et qu'elles n'entraînent pas une perte de dignité — Le texte législatif répondait à un objectif urgent et réel — Il existe un lien rationnel entre les objectifs du législateur et les dispositions contestées — Seuil minimum visant à prévenir les travailleurs ne montrant guère d'attachement à un travail rémunéré de recourir d'une manière habituelle à l'assurance-emploi, à éliminer les stimulants qui encourageaient les employeurs à créer des emplois à temps partiel pour se dispenser de verser des contributions au régime, enfin à instituer un régime viable

This was an application for judicial review against the decision of an Umpire under the *Employment Insurance Act*. The Attorney General challenged the Umpire's conclusion, that subsections 6(1) and 7(2) of the Act, which determine the eligibility requirements for employment insurance (EI) benefits, violate Charter, subsection 15(1) and should therefore be ignored. Those provisions stipulated 700 hours of work as the minimum eligibility requirements for general and special maternity benefits. The requirement has since been reduced to 600 hours.

The respondent worked part-time as a nurse at the hospital in Brandon, Manitoba. Her husband got a job in Winnipeg and respondent moved there after the sale of their home. She applied for EI benefits but was turned down, having worked for just 667 hours in the qualifying period. Very shortly thereafter, she became pregnant and was given medical advice not to undertake the heavy physical labour required of a registered nurse. Her appeal to the Board of Referees was denied. Upon further appeal to the Umpire, it was argued that the eligibility requirements of the Act discriminate against women, considering their childcare responsibilities. The Umpire agreed that the eligibility requirements violated respondent's Charter, section 15 equality rights. The Umpire concluded that an eligibility standard based on the average number of hours worked per week had a differential impact upon those who, due to parental or family commitments, find it most difficult to satisfy the requirement. The Umpire understood the evidence to be that men work, on average, 39 hours per week at paid employment while the figure for women was but 30 hours. The EI requirements—based on 35 hours per week—was disadvantageous to women. The Umpire reasoned that the status of being in a parent-and-child relationship was a ground analogous to those enumerated in subsection 15(1). It was a status that is immutable—at least until the time comes when the children no longer need a caregiver. The Umpire further found that the eligibility requirements demean the essential dignity of women, who predominate in the part-time labour force, since they must work for a longer period of time than full-time workers to demonstrate their work force attachment. The effect of these provisions was to promote the view that women are less capable or are of lesser value as human beings or as members of Canadian society. Nor could the impugned provisions be saved by Charter, section 1 as they were not pressing and

sur le plan budgétaire, dans lequel les prestations seraient en rapport avec les cotisations — La Loi établit un programme complexe, et l'exigence d'un nombre minimum d'heures donnant droit à des prestations fait partie intégrante du régime d'assurance — L'absence d'un seuil modifierait la nature de ce programme et en ferait un programme d'aide sociale.

Il s'agissait d'une demande de contrôle judiciaire à l'encontre de la décision d'un juge-arbitre nommé en vertu de la *Loi sur l'assurance-emploi*. Le procureur général contestait la conclusion du juge-arbitre selon laquelle les paragraphes 6(1) et 7(2) de la Loi, qui fixent les conditions d'admissibilité aux prestations d'assurance-emploi, contreviennent au paragraphe 15(1) de la Charte et devraient par conséquent être ignorés. Les dispositions en question prévoyaient 700 heures de travail comme condition minimale d'admissibilité aux prestations générales et aux prestations spéciales de maternité. La condition minimale a depuis été ramenée à 600 heures.

La défenderesse travaillait à temps partiel comme infirmière à l'hôpital de Brandon, au Manitoba. Son mari avait accepté un emploi à Winnipeg, et la défenderesse avait emménagé dans cette ville après la vente de leur maison. Elle a demandé des prestations d'assurance-emploi, qui lui ont été refusées, puisqu'elle n'avait travaillé que 667 heures au cours de la période de référence. Très peu de temps après, elle est tombée enceinte, et son médecin lui a recommandé de ne pas exercer l'exigeant travail physique d'une infirmière agréée. Son appel au conseil arbitral a été rejeté. Dans un appel subséquent au juge-arbitre, elle a fait valoir que les conditions d'admissibilité prévues par la Loi exerçaient une discrimination contre les femmes, eu égard à leurs responsabilités parentales. Le juge-arbitre a admis que les conditions d'admissibilité niaient les droits à l'égalité garantis à la défenderesse par l'article 15 de la Charte. Il a conclu qu'une norme d'admissibilité fondée sur le nombre moyen d'heures travaillées par semaine avait un effet distinct sur les personnes qui, en raison de responsabilités parentales ou familiales, trouvent difficile, voire impossible, de respecter cette norme. Selon le juge-arbitre, la preuve révélait que les hommes travaillaient en moyenne 39 heures par semaine dans un emploi rémunéré, tandis que le chiffre applicable aux femmes étaient de 30 heures seulement. Les conditions de l'assurance-emploi, fondées sur 35 heures par semaine, défavorisaient les femmes. Le juge-arbitre a expliqué que le fait de vivre une relation parent-enfant constituait un motif analogue à ceux qui sont énumérés au paragraphe 15(1). C'était un statut immuable, du moins jusqu'à ce que les enfants n'aient plus besoin de quelqu'un pour prendre soin d'eux. Le juge-arbitre a également estimé que les conditions d'admissibilité abaissaient la dignité fondamentale des femmes, qui prédominent dans la main-d'œuvre à temps partiel, parce qu'elles doivent travailler durant des périodes

substantial. Furthermore, they were not rationally connected to the objective of ensuring that EI recipients possess a minimum level of work force attachment.

Held, the application should be allowed.

The EI system is a contributory scheme providing social insurance for those who lose their jobs or cannot work due to illness, pregnancy or responsibilities for a newborn or newly-adopted child. What respondent seeks is the complete elimination or substantial lowering of the eligibility requirements without providing parameters for the future. Similar claims might be advanced by others such as visible minorities or the disabled.

In conducting a subsection 15(1) analysis, the Court had to define the appropriate comparator groups against which the alleged difference in treatment will be measured. Respondent's counsel defined the group to which she belongs as "women in a parental status" and suggested "all men" as the basis for comparison. The intervener, Women's Legal Education and Action Fund, proposed a different comparator group, but this was unacceptable as possibly prejudicial and unfair to both parties.

By definition, laws granting social benefits entail a differential treatment. The answer to the question whether this had occurred herein on the basis of personal characteristics was, on the evidence, not obvious. The statistical evidence adduced by the parties was so inadequate that it would be speculative to make the comparisons urged upon the Court by respondent. Still, it could be concluded that those affected by the qualifying hours requirement constituted but a small portion of work force women who had children. Thus the case at bar differed from most section 15 social benefit cases where a significant portion of, or an entire group, is excluded from benefits. That the number is small would not, of course, excuse discrimination.

plus longues que les travailleurs à temps plein pour attester leur appartenance au marché du travail. Ces dispositions avaient pour effet d'accréditer l'idée selon laquelle les femmes sont moins capables ou moins dignes de reconnaissance ou de valeur en tant qu'êtres humains ou que membres de la société canadienne. Les dispositions contestées ne pouvaient pas non plus être validées par l'article premier de la Charte, car elles n'étaient ni urgentes ni réelles. Par ailleurs, elles ne présentaient pas un lien rationnel avec l'objectif de s'assurer que les bénéficiaires de prestations présentent un niveau minimum d'appartenance au marché du travail.

Arrêt: la demande doit être accueillie.

Le régime d'assurance-emploi est un régime contributif offrant une protection sociale aux Canadiens qui perdent leur emploi ou qui sont incapables de travailler pour cause de maladie, de grossesse ou d'accouchement ou encore pour cause de responsabilités parentales à la suite d'une naissance ou d'une adoption. Ce que la demanderesse voudrait, c'est l'élimination complète ou l'abaissement substantiel des conditions d'admissibilité, sans offrir de paramètres pour l'avenir. Des revendications semblables pourraient être faites par d'autres, par exemple les minorités visibles ou les personnes handicapées.

Dans une analyse selon le paragraphe 15(1), la Cour devait définir les groupes témoins adéquats par rapport auxquels allait être mesurée la présumée différence de traitement. L'avocat de la défenderesse a défini le groupe auquel celle-ci appartient comme «des femmes exerçant des responsabilités parentales», et il a proposé l'ensemble de la population masculine comme base de comparaison. L'intervenant, le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes, a proposé un groupe témoin différent, mais ce groupe n'était pas acceptable parce qu'il pouvait entraîner un préjudice et une injustice pour les deux parties.

Par définition, les lois qui confèrent une protection sociale entraînent une différence de traitement. La réponse à la question de savoir si cette différence participait ici d'une ou de plusieurs caractéristiques personnelles n'était pas évidente eu égard à la preuve produite. La preuve statistique produite par les parties était si lacunaire qu'il eût été hasardeux de faire le genre de comparaisons que la défenderesse demandait à la Cour de faire. Cependant, on pouvait dire que le groupe touché par la règle du nombre minimum d'heures était très petit par rapport au nombre total de femmes qui travaillaient et qui avaient charge d'enfants. À cet égard, la présente affaire se distinguait de la plupart des affaires de protection sociale faisant intervenir l'article 15 où un groupe tout entier, ou une partie importante de ce groupe, se voit refuser des prestations. Les petits nombres ne suffisent pas évidemment à excuser la discrimination.

The testimony before the Umpire suggested that there is no single group which is uniformly disadvantaged by the eligibility requirements. There was a dearth of probative statistical evidence of the alleged differential treatment suffered by respondent's group based on personal characteristics. It appeared that respondent is part of a small subset of workers who have lost out in the change to the new EI system. Yet there are those in that subset who have qualified but would not have under the former system. But, *Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* case supports the proposition that a subsection 15(1) infringement may exist even if there is no one similar to claimant experiencing the same unfair treatment although here there were others sharing respondent's characteristics who were denied benefits. The Court could accept that respondent had experienced differential treatment due to her gender and parental status.

Turning to the analogous grounds issue, the period of immutability was sufficiently long for identification as a new analogous ground.

The final stage of the analysis was to determine whether the differential treatment amounted to discrimination under subsection 15(1). The overarching question was whether respondent's human dignity and/or freedom had been adversely affected. The test is an objective-subjective one, and the objective part is to be understood in light of contextual factors. A contextual analysis contributes a measure of objectivity to what might otherwise be an unfair exercise in subjectivity. The Supreme Court of Canada has identified four contextual factors and in *Lovelace v. Ontario* emphasized the necessity that these be established. This is in keeping with claimant's section 15 onus of demonstrating discriminatory effect. There is no presumption that differential treatment of historically disadvantaged persons is discriminatory. Yet respondent's written pleadings and oral arguments did not attempt to establish the existence of the required contextual factors. For his part, the Umpire paid little attention to these factors and certainly failed to tie them to any evidence.

The first contextual factor to be considered is the pre-existing disadvantage, stereotyping, prejudice, or vulnerability experienced by the individual or group. Respondent had not established this in the employment insurance context. The evidence established that the vast majority of women with young children surpass the minimum eligibility requirements.

La preuve présentée au juge-arbitre montrait qu'aucun groupe n'est uniformément lésé par les conditions d'admissibilité. Il y avait rareté de preuves statistiques probantes portant sur la présumée différence de traitement à l'encontre du groupe de la défenderesse à raison de caractéristiques personnelles. La preuve montrait que le groupe de la défenderesse est un petit sous-ensemble de travailleurs qui ont perdu quelque chose dans le passage au nouveau système. D'ailleurs, certains membres de ce sous-ensemble ont eu droit à des prestations, alors qu'ils n'auraient pas eu ce droit dans l'ancien système. Mais l'arrêt *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* permet d'affirmer qu'il peut y avoir contravention au paragraphe 15(1) même si aucune autre personne possédant les mêmes caractéristiques que le prestataire ne subit le même traitement injuste, encore qu'en l'espèce d'autres personnes partageant les mêmes caractéristiques que la défenderesse eussent été exclues des prestations. La Cour était disposée à admettre que la défenderesse avait été traitée différemment à cause de son sexe et de son rôle parental.

S'agissant de la question des motifs analogues, la période d'immutabilité était suffisamment longue pour satisfaire aux conditions qui président à la définition de nouveaux motifs analogues.

L'étape finale de l'analyse consistait à se demander si la différence de traitement équivalait à discrimination selon le paragraphe 15(1). La question primordiale ici était de savoir si la dignité humaine et/ou la liberté de la défenderesse avaient été préjudiciées. Il s'agit d'un critère objectif-subjectif, dont la partie objective doit être comprise à la lumière de divers facteurs contextuels. Une analyse contextuelle introduit un degré d'objectivité dans ce qui autrement pourrait être un exercice subjectif et donc injuste. La Cour suprême du Canada a défini quatre facteurs contextuels et, dans l'arrêt *Lovelace c. Ontario*, avait souligné la nécessité de les établir. La nécessité d'établir les facteurs contextuels s'accorde avec l'obligation fondamentale du prestataire selon l'article 15 de démontrer un effet discriminatoire. Il n'existe aucune présomption selon laquelle une différence de traitement à l'égard de personnes historiquement défavorisées est discriminatoire. Or, les arguments de la défenderesse, tant à l'audience que dans les actes de procédure, ne visaient pas à établir la présence de ces facteurs contextuels. Pour sa part, le juge-arbitre a accordé peu d'attention à ces facteurs et il ne les a nullement rattachés à un quelconque élément de preuve.

Le premier des facteurs contextuels à considérer est la préexistence d'un désavantage, d'un stéréotype, d'un préjugé ou d'une vulnérabilité propre à l'individu ou au groupe. La défenderesse n'avait pas établi cet aspect dans le contexte de l'assurance-emploi. La preuve montrait que la grande majorité des femmes qui travaillent et qui ont de jeunes enfants

Thus the requirements neither create nor reinforce a stereotype that women should stay at home and look after children. It was hard to imagine that any reasonable person would feel devalued by narrowly falling short of qualifying for EI benefits in a given year. The evidence suggested that the new system—based on hours worked—fosters a flexibility reflective of modern and diverse work arrangements and allows women in a parental status to structure their employment more flexibly and to qualify for benefits.

The third contextual factor is relevant to reverse discrimination cases. The legislation at issue does have a broadly ameliorative purpose which is consistent with Charter section 15 equality values.

The fourth contextual factor is the nature and scope of the interest affected by the impugned law. Discrimination is found where the consequences of the legislation are severe and localized. The consequences herein were neither severe nor overly localized. Indeed, there was little localization at all.

Respondent had failed to establish even one of the contextual factors and it would be stretching the concept of judicial notice beyond recognition to conclude that there was here a violation of human dignity. The eligibility requirements, rather than a manifestation of lack of respect or loss of dignity, were an administratively necessary tool in a viable contributory insurance scheme.

Were there a Charter violation, the Court would conclude that the legislation was saved by section 1.

While the Umpire found the legislation not to be pressing and substantial, before this Court respondent's counsel conceded that it was.

As to whether there was a rational connection between Parliament's objectives and the impugned provisions, the 700-hour requirement constitutes an indicator of attachment with some rational connection to work force attachment. A minimum threshold—at some level—aims at preventing employees with little attachment to paid work from habitually opting to go on EI. It is also rationally connected to the objective of eliminating fiscal incentives for employers to create part-time jobs of under 15 hours per week thereby escaping having to contribute to the plan and leaving the workers uninsured. Finally, it supports a fiscally viable plan in which benefits are in proportion to contributions.

dépassent les conditions minimales d'admissibilité. Les conditions ne créent donc pas ni ne renforcent un stéréotype selon lequel les femmes devraient rester à la maison et s'occuper de leurs enfants. Il était difficile de concevoir qu'une personne raisonnable se sentirait diminuée du seul fait que, durant une année donnée, elle a manqué de peu d'avoir droit à des prestations d'assurance-emploi. La preuve a montré que le nouveau système fondé sur le nombre d'heures travaillées favorise une flexibilité en adéquation avec la diversité actuelle des modes d'organisation du travail et permet aux femmes exerçant des responsabilités parentales de structurer d'une manière plus souple leur emploi rémunéré et d'avoir droit à des prestations.

Le troisième facteur contextuel intéresse les cas de discrimination inversée. Le texte législatif en question présente un vaste objet d'amélioration, qui s'accorde avec les valeurs d'égalité intégrées dans l'article 15 de la Charte.

Le quatrième facteur contextuel concerne la nature et l'étendue du droit touché par la loi contestée. Il y a discrimination lorsque les conséquences de la loi sont graves et ciblées. Ici, les conséquences n'étaient ni graves ni indûment ciblées. De fait, la preuve ne révélait aucun ciblage.

La défenderesse n'a pas réussi à établir l'un ou plusieurs des facteurs contextuels, et ce serait forcer à l'excès, au point de le déformer, le concept de connaissance judiciaire si la Cour devait conclure, sur ce seul fondement, qu'il y a eu ici atteinte à la dignité humaine. Les conditions d'admissibilité ne sont pas la manifestation d'un manque de respect ou d'une perte de dignité, elles constituent plutôt un instrument administrativement nécessaire conçu pour répondre aux exigences d'un régime viable d'assurance par cotisations.

Pour le cas où il y aurait eu contravention à la Charte, la Cour dirait alors que les dispositions contestées sont validées par l'article premier.

Le juge-arbitre a estimé que les objectifs de la loi n'étaient ni urgents ni réels, mais devant la Cour l'avocat de la défenderesse a admis que la loi répond à de tels objectifs.

Sur la question de savoir s'il existait un lien rationnel entre les objectifs du législateur et les dispositions contestées, le nombre de 700 heures constitue un indicateur d'appartenance présentant un lien rationnel avec l'appartenance au marché du travail. Un seuil minimum, fixé à un certain niveau, vise à prévenir les cas où des travailleurs ne montrant guère d'attachement à un travail rémunéré choisissent couramment de percevoir des prestations d'assurance-emploi. Ce seuil présente aussi un lien rationnel avec l'objectif d'élimination des stimulants fiscaux qui encourageaient les employeurs à créer des emplois à temps partiel comptant moins de 15 heures par semaine, grâce à quoi ils pouvaient se dispenser de verser

As to minimal impairment, the Act establishes a complex insurance program and the requirement for a minimum number of qualifying hours is an integral aspect of the scheme. It is necessary to ensure the program's fiscal integrity and to prevent abuses. Absence of such a threshold would convert this to a social assistance program. Parliament's choice of where the line was to be drawn was not unreasonable.

Lastly, upon an application of the proportionality test, it could not be concluded that the negative effects resulting from the exclusion of some workers from eligibility for benefits overwhelmingly outweigh the positive social effects of the employment insurance scheme.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- Canadian Charter of Rights and Freedoms*, being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], ss. 1, 15.
- Employment Insurance Act*, S.C. 1996, c. 23, ss. 6(1) "major attachment claimant" (as am. by S.C. 2000, c. 14, s. 2), 7(2).
- Employment Insurance Regulations*, SOR/96-332.
- Federal Court Act*, R.S.C., 1985, c. F-7, ss. 18.1 (as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5), 28 (as am. *idem*, s. 8; 1996, c. 23, s. 187).
- Unemployment Insurance Act*, R.S.C., 1985, c. U-1.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

FOLLOWED:

- Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1999] 1 S.C.R. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 43 C.C.E.L. (2d) 49; 236 N.R. 1; *Granovsky v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [2000] 1 S.C.R. 703; (2000), 186 D.L.R. (4th) 1; 50 C.C.E.L. (2d) 177; 253 N.R. 329; *Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)*, [1999] 2 S.C.R. 203; (1999), 173 D.L.R. (4th) 1; [1999] 3 C.N.L.R. 19; 239 N.R. 1; *Lavoie v. Canada*, [2002] 1 S.C.R. 769; (2002), 210 D.L.R. (4th) 193; 15 C.C.E.L. (3d) 159; 92 C.R.R. (2d) 1; 22 Imm. L.R. (3d) 182; 284 N.R. 1; *Lovelace v. Ontario*, [2000] 1 S.C.R. 950; (2000), 188 D.L.R. (4th) 193; [2000] 4 C.N.L.R. 145; 255 N.R. 1; 134 O.A.C. 201; *Gosselin v. Quebec (Attorney*

des contributions au régime, en laissant leurs employés sans assurance. Finalement, le seuil minimum permet d'instituer un régime viable sur le plan budgétaire, dans lequel les prestations sont en rapport avec les cotisations.

S'agissant de la restriction minimale, la Loi établit un programme complexe d'assurance, et l'exigence d'un nombre minimum d'heures donnant droit à des prestations est un aspect intégral du régime. Il est nécessaire pour assurer l'intégrité budgétaire du programme et empêcher les abus. L'absence d'un tel seuil modifierait la nature de ce programme et en ferait un programme d'aide sociale. Le législateur n'a pas été déraisonnable dans le choix qu'il a fait de l'endroit où la ligne devait être tracée.

Finalement, s'agissant de l'application du critère de proportionnalité, il était impossible d'affirmer que les effets négatifs résultant de l'exclusion de certains travailleurs du droit de recevoir des prestations l'emportent indéniablement sur les effets sociaux salutaires du régime d'assurance-emploi.

LOIS ET RÈGLEMENTS

- Charte canadienne des droits et libertés*, qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 1, 15.
- Loi sur la Cour fédérale*, L.R.C. (1985), ch. F-7, art. 18.1 (édicé par L.C. 1990, ch. 8, art. 5), 28 (mod., *idem*, art. 8; 1996, ch. 23, art. 187).
- Loi sur l'assurance-chômage*, L.R.C. (1985), ch. U-1.
- Loi sur l'assurance-emploi*, L.C. 1996, ch. 23, art. 6(1) «prestataire de la première catégorie» (mod. par L.C. 2000, ch. 14, art. 2), 7(2).
- Règlement sur l'assurance-emploi*, DORS/96-332.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS SUIVIES:

- Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 43 C.C.E.L. (2d) 49; 236 N.R. 1; *Granovsky c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [2000] 1 R.C.S. 703; (2000), 186 D.L.R. (4th) 1; 50 C.C.E.L. (2d) 177; 253 N.R. 329; *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord)*, [1999] 2 R.C.S. 203; (1999), 173 D.L.R. (4th) 1; [1999] 3 C.N.L.R. 19; 239 N.R. 1; *Lavoie c. Canada*, [2002] 1 R.C.S. 769; (2002), 210 D.L.R. (4th) 193; 15 C.C.E.L. (3d) 159; 92 C.R.R. (2d) 1; 22 Imm. L.R. (3d) 182; 284 N.R. 1; *Lovelace c. Ontario*, [2000] 1 R.C.S. 950; (2000), 188 D.L.R. (4th) 193; [2000] 4 C.N.L.R. 145; 255 N.R. 1; 134 O.A.C. 201; *Gosselin c. Québec (Procureur*

General (2002), 221 D.L.R. (4th) 257; 100 C.R.R. (2d) 1; 298 N.R. 1; *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199; (1995), 127 D.L.R. (4th) 1; 100 C.C.C. (3d) 449; 62 C.P.R. (3d) 417; 31 C.R.R. (2d) 189; 187 N.R. 1.

DISTINGUISHED:

Eldridge v. British Columbia (Attorney General), [1997] 3 S.C.R. 624; (1997), 151 D.L.R. (4th) 577; 96 B.C.A.C. 81; 218 N.R. 161; *Egan v. Canada*, [1995] 2 S.C.R. 513; (1995), 124 D.L.R. (4th) 609; 95 CLLC 210-025; 29 C.R.R. (2d) 79; 182 N.R. 161; 12 R.F.L. (4th) 201; *Collins v. Canada*, [2000] 2 F.C. 3; (1999), 69 C.R.R. (2d) 205; 178 F.T.R. 161 (T.D.); affd [2002] 3 F.C. 320; (2002), 285 N.R. 359 (C.A.).

REFERRED TO:

Nishri v. Canada (1997), 35 C.C.E.L. (2d) 196; 51 C.R.R. (2d) 313; 223 N.R. 376 (F.C.A.); *Zwarich v. Canada (Attorney General)*, [1987] 3 F.C. 253; (1987), 26 Admin. L.R. 295; 87 CLLC 14,053; 31 C.R.R. 244; 82 N.R. 341 (C.A.); *Falkiner v. Ontario (Ministry of Community and Social Services)* (2002), 59 O.R. (3d) 481; 212 D.L.R. (4th) 633; 94 C.R.R. (2d) 22; 159 O.A.C. 135 (C.A.); *Delisle v. Canada (Deputy Attorney General)*, [1999] 2 S.C.R. 989; (1999), 176 D.L.R. (4th) 513; 244 N.R. 33; *Canada (Attorney General) v. Taylor* (1991), 81 D.L.R. (4th) 679; 91 CLLC 14,034; 126 N.R. 345 (F.C.A.).

AUTHORS CITED

Human Resources Development Canada. *Employment Insurance: 1999 Monitoring and Assessment Report*. Ottawa, December 20, 1999.

Statistics Canada. *1999 Employment Insurance Coverage Survey*. Ottawa, 1999.

Statistics Canada. *Women in Canada 2000: A Gender-Based Statistical Report*. Ottawa, September 2000.

APPLICATION for judicial review of an Umpire's decision (*Lesiuk* (2001), CUB 51142) holding that certain provisions of the *Employment Insurance Act* should be ignored as in violation of Charter section 15 equality rights. Application allowed.

APPEARANCES:

Mark R. Kindrachuk and *Rochelle Wempe* for applicant.

général (2002), 221 D.L.R. (4th) 257; 100 C.R.R. (2d) 1; 298 N.R. 1; *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199; (1995), 127 D.L.R. (4th) 1; 100 C.C.C. (3d) 449; 62 C.P.R. (3d) 417; 31 C.R.R. (2d) 189; 187 N.R. 1.

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général), [1997] 3 R.C.S. 624; (1997), 151 D.L.R. (4th) 577; 96 B.C.A.C. 81; 218 N.R. 161; *Egan c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 513; (1995), 124 D.L.R. (4th) 609; 95 CLLC 210-025; 29 C.R.R. (2d) 79; 182 N.R. 161; 12 R.F.L. (4th) 201; *Collins c. Canada*, [2000] 2 C.F. 3; (1999), 69 C.R.R. (2d) 205; 178 F.T.R. 161 (1^{re} inst.); conf. par [2002] 3 C.F. 320; (2002), 285 N.R. 359 (C.A.).

DÉCISIONS CITÉES:

Nishri c. Canada (1997), 35 C.C.E.L. (2d) 196; 51 C.R.R. (2d) 313; 223 N.R. 376 (C.A.F.); *Zwarich c. Canada (Procureur général)*, [1987] 3 C.F. 253; (1987), 26 Admin. L.R. 295; 87 CLLC 14,053; 31 C.R.R. 244; 82 N.R. 341 (C.A.); *Falkiner v. Ontario (Ministry of Community and Social Services)* (2002), 59 O.R. (3d) 481; 212 D.L.R. (4th) 633; 94 C.R.R. (2d) 22; 159 O.A.C. 135 (C.A.); *Delisle c. Canada (Sous-procureur général)*, [1999] 2 R.C.S. 989; (1999), 176 D.L.R. (4th) 513; 244 N.R. 33; *Canada (Procureur général) c. Taylor* (1991), 81 D.L.R. (4th) 679; 91 CLLC 14,034; 126 N.R. 345 (C.A.F.).

DOCTRINE

Développement des ressources humaines Canada. *Assurance-emploi: Rapport de contrôle et d'évaluation 1999*. Ottawa, le 20 décembre 1999.

Statistique Canada. *Enquête sur la couverture de la population par le régime d'assurance-emploi de 1999*. Ottawa, 1999.

Statistique Canada. *Femmes au Canada 2000: rapport statistique fondé sur le sexe*. Ottawa, septembre 2000.

DEMANDE de contrôle judiciaire de la décision d'un juge-arbitre (*Lesiuk* (2001), CUB 51142) qui a jugé que certaines dispositions de la *Loi sur l'assurance-emploi* devraient être ignorées parce qu'elles contreviennent aux droits à l'égalité garantis par l'article 15 de la Charte. Demande accueillie.

ONT COMPARU:

Mark R. Kindrachuk et *Rochelle Wempe* pour le demandeur.

Byron Williams and Evelyn Braun for respondent.

Jo-Anne M. Boulding for intervener Income Security Advocacy Centre.

Kerri A. Froc for intervener Women's Legal Education and Action Fund.

SOLICITORS OF RECORD:

Deputy Attorney General of Canada for applicant.

Public Interest Law Centre, Winnipeg, for respondent.

Income Security Advocacy Centre for intervener Income Security Advocacy Centre.

Balfour Moss, Regina, for intervener Women's Legal Education and Action Fund.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

[1] LÉTOURNEAU J.A.: This application for judicial review against a decision (CUB 51142) of an Umpire rendered on March 22, 2001 raises the following questions: Did the Umpire err when he concluded that subsections 6(1) [as am. by S.C. 2000, c. 14, s. 2] and 7(2) of the *Employment Insurance Act*, S.C. 1996, c. 23 as later amended (Act), which determine the eligibility requirements to unemployment benefits, violate subsection 15(1) of the *Canadian Charter of Rights and Freedoms* [being Part I of the *Constitution Act, 1982*, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]] (Charter) and, therefore, should be ignored as if the provisions had never been enacted? These provisions mandate a regime based on hours worked for minimum eligibility requirements (MERs) which, at the time of the Umpire's decision, were 700 hours for general and special maternity benefits. On December 31, 2000, the minimum requirement for maternity benefits was lowered to 600 hours. According to counsel for the applicant, the legislative change came as a result of a study of the operation of the special benefits program: see Human Resources Development Canada, *Employment Insurance: 1999 Monitoring and Assessment Report*, Application Record, Vol. 10,

Byron Williams et Evelyn Braun pour la défenderesse.

Jo-Anne M. Boulding pour l'intervenant, le Centre d'action pour la sécurité du revenu.

Kerri A. Froc pour l'intervenant, le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Le sous-procureur général du Canada pour le demandeur.

Public Interest Law Centre, Winnipeg, pour la défenderesse.

Centre d'action pour la sécurité du revenu, pour l'intervenant, le Centre d'action pour la sécurité du revenu.

Balfour Moss, Regina, pour l'intervenant, le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes.

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

[1] LE JUGE LÉTOURNEAU, J.C.A.: Cette demande de contrôle judiciaire à l'encontre de la décision (CUB 51142) d'un juge-arbitre rendue le 22 mars 2001 soulève les questions suivantes: Le juge-arbitre a-t-il commis une erreur lorsqu'il a conclu que les paragraphes 6(1) [mod. par L.C. 2000, ch. 14, art. 2] et 7(2) de la *Loi sur l'assurance-emploi*, L.C. 1996, ch. 23, et ses modifications ultérieures (la Loi), qui définissent les conditions d'admissibilité aux prestations d'assurance-emploi, contreviennent au paragraphe 15(1) de la *Charte canadienne des droits et libertés* [qui constitue la partie I de la *Loi constitutionnelle de 1982*, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]] (la Charte) et par conséquent devraient être ignorés comme si les dispositions n'avaient jamais été promulguées? Ces dispositions prévoient un régime fondé sur le nombre d'heures travaillées comme condition minimale d'admissibilité (CMA), nombre qui, au moment de la décision du juge-arbitre, était de 700 heures pour les prestations générales et les prestations spéciales de maternité. Le 31 décembre 2000, la condition minimale fixée pour les prestations de maternité a été ramenée à 600 heures. Selon l'avocat du demandeur, la modification législative faisait suite à une étude du

Tab D, page 7804.

fonctionnement du programme des prestations spéciales: voir Développement des ressources humaines Canada, *Assurance-emploi: Rapport de contrôle et d'évaluation 1999*, Dossier du demandeur, vol. 10, onglet D, page 7804.

[2] Subsections 6(1) and 7(2) read at the time:

[2] Les paragraphes 6(1) et 7(2) étaient alors formulés ainsi:

6. (1) In this Part,

6. (1) Les définitions qui suivent s'appliquent à la présente partie.

...

[...]

“major attachment claimant” means a claimant who qualifies to receive benefits and has 700 or more hours of insurable employment in their qualifying period;

«prestataire de la première catégorie» Prestataire qui remplit les conditions requises pour recevoir des prestations et qui a exercé un emploi assurable pendant au moins sept cents heures au cours de sa période de référence.

...

[...]

7. (1) ...

7. (1) [...]

(2) An insured person, other than a new entrant or a re-entrant to the labour force, qualifies if the person

(2) L'assuré autre qu'une personne qui devient ou redevient membre de la population active remplit les conditions requises si, à la fois:

(a) has had an interruption of earnings from employment; and

a) il y a eu arrêt de la rémunération provenant de son emploi;

(b) has had during their qualifying period at least the number of hours of insurable employment set out in the following table in relation to the regional rate of unemployment that applies to the person.

b) il a, au cours de sa période de référence, exercé un emploi assurable pendant au moins le nombre d'heures indiqué au tableau qui suit en fonction du taux régional de chômage qui lui est applicable.

TABLE

TABLEAU

Regional Rate of Unemployment	Required Number of Hours of Insurable Employment in Qualifying Period
6% and under	700
more than 6% but not more than 7%	665

Taux régional de chômage	Nombre d'heures d'emploi assurable requis au cours de période de référence
6 % et moins	700
plus de 6 % mais au plus 7 %	665

[3] For reasons that I will discuss after a brief summary of the facts and proceedings leading to the present application for judicial review, I believe the learned Umpire misapprehended and misconstrued the law and that his decision cannot stand.

[3] Pour les motifs que j'exposerai après un bref résumé des faits et des procédures qui ont conduit à la présente demande de contrôle judiciaire, je crois que le juge-arbitre n'a pas bien saisi ni bien interprété la Loi et que sa décision doit être réformée.

Facts and procedure

[4] The respondent, Kelly Lesiuk, worked part-time from 1993 to 1998 as a registered nurse at the Brandon General Hospital. In mid-August 1997, her husband accepted employment in Winnipeg, a two-hour drive from Brandon. It was decided that he would stay in Winnipeg during the week and return to Brandon on weekends so that she would be able to pick up some shift work.

[5] In March of 1998, after their house in Brandon was sold, the respondent and her 3-year-old child rejoined her husband in Winnipeg. Shortly after arriving, she applied for regular employment insurance (EI) benefits. The EI Commission advised her that she did not qualify for benefits. She had worked 667 hours in her qualifying period. Qualification, as per subsection 7(2) of the Act, required 700 hours. She was 33 hours short.

[6] In April, 1998, the respondent's doctor recommended that she not work as she was now pregnant with a second child and the substantial weight increase would not be suitable to the heavy physical labour required of registered nurses. Qualification for special maternity or parental benefits were also contingent on 700 hours worked in the qualifying period.

[7] The respondent appealed the Commission's rejection of her benefits to the Board of Referees. On November 19, 1998, the Board applied the provisions of the Act and denied her appeal.

[8] The respondent appealed the Board's decision to the Umpire. Before the Umpire, it was argued that the eligibility requirements of the Act discriminate against women who, historically, have had the primary responsibility for childcare. On March 22, 2001, the Umpire rendered a decision that subsections 6(1) and 7(2) of the Act, the MERs, are unconstitutional violations of the respondent's section 15 equality rights under the Charter. He referred the matter back to the Board for a rehearing, but this time as if the provisions

Faits et procédures

[4] La défenderesse, Kelly Lesiuk, travaillait à temps partiel, de 1993 à 1998, comme infirmière agréée à l'Hôpital général de Brandon. À la mi-août 1997, son mari a accepté un emploi à Winnipeg, à deux heures de voiture de Brandon. Il fut décidé qu'il resterait à Winnipeg durant la semaine et retournerait à Brandon les fins de semaine, ce qui lui permettrait à elle de trouver un travail par postes.

[5] En mars 1998, après la vente de leur maison à Brandon, la défenderesse et son enfant de trois ans rejoignaient son mari à Winnipeg. Peu après leur arrivée, elle a demandé des prestations régulières d'assurance-emploi (AE). La Commission de l'assurance-emploi l'informa qu'elle n'avait pas droit à des prestations. Elle avait travaillé 667 heures durant sa période de référence. La condition à remplir, selon le paragraphe 7(2) de la Loi, était de 700 heures. Il lui manquait 33 heures.

[6] En avril 1998, le médecin de la défenderesse lui recommanda de ne pas travailler car elle était alors enceinte d'un deuxième enfant, et l'augmentation appréciable de son poids eût été un handicap pour l'exigeant travail physique imposé aux infirmières agréées. La condition à remplir pour des prestations spéciales de maternité ou des prestations parentales était également de 700 heures travaillées durant la période de référence.

[7] La défenderesse a fait appel au conseil arbitral du refus de la Commission de lui verser des prestations. Le 19 novembre 1998, le conseil, appliquant les dispositions de la Loi, rejetait son appel.

[8] La défenderesse a fait appel de la décision du conseil au juge-arbitre. Devant le juge-arbitre, elle fit valoir que les conditions d'admissibilité énoncées dans la Loi exerçaient une discrimination contre les femmes qui, de tout temps, ont eu la responsabilité première de l'éducation des enfants. Le 22 mars 2001, le juge-arbitre décidait que les paragraphes 6(1) et 7(2) de la Loi, c'est-à-dire les CMA, étaient inconstitutionnels parce qu'ils niaient les droits à l'égalité garantis à la défenderesse par l'article 15 de la Charte. Il renvoya

in question had never been enacted.

[9] The applicant, Attorney General of Canada, seeks judicial review of this decision pursuant to sections 18.1 [as enacted by S.C. 1990, c. 8, s. 5] and 28 [as am. *idem*, s. 8; 1996, c. 23, s. 187] of the *Federal Court Act* [R.S.C., 1985, c. F-7]. He seeks to have the Umpire's decision set aside and the decision of the Board of Referees restored.

The decision of the Umpire

[10] After a review of the facts and the history of employment insurance legislation, the Umpire proceeded to apply the approach adopted by the Supreme Court of Canada in *Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1999] 1 S.C.R. 497 when analyzing potential breaches of section 15 of the Charter. This process led him to the following conclusions:

(a) Subsections 6(1) and 7(2) of the Act impose differential treatment between the claimant and others.

The minimum eligibility requirements for benefits set out in subsections 6(1) and 7(2) impose differential treatment, based on one or more personal characteristics, between Kelly Lesiuk and some other persons or groups to whom she may properly be compared.

On the evidence presented, Kelly Lesiuk has established on balance that the MERs for benefits in subsections 6(1) and 7(2) draw a distinction between her and other workers. An eligibility standard that is based on the average number of hours worked per week by Canadian employees has a differential impact on those who, because of parental and family commitments, find it difficult, if not impossible to meet that standard. The average woman is disadvantaged because men work, on average 39 hours per week in paid employment, while women work, on average, only 30 hours. The EI requirements are based on 35 hours per week, thus disadvantaging women. Moreover, the evidence noted that women continue to perform two-thirds of unpaid

l'affaire au conseil pour nouvelle audition, mais cette fois comme si les dispositions en cause n'avaient jamais été promulguées.

[9] Le demandeur, le procureur général du Canada, demande le contrôle judiciaire de cette décision en application des articles 18.1 [édicte par L.C. 1990, ch. 8, art. 5] et 28 [mod., *idem*, art. 8; 1996, ch. 23, art. 187] de la *Loi sur la Cour fédérale* [L.R.C. (1985), ch. F-7]. Il voudrait que la décision du juge-arbitre soit cassée et que la décision du conseil arbitral soit rétablie.

La décision du juge-arbitre

[10] Après examen des faits, ainsi que de l'historique de la législation sur l'assurance-emploi, le juge-arbitre a entrepris d'appliquer la démarche adoptée par la Cour suprême du Canada dans l'arrêt *Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497, pour l'analyse des contraventions possibles à l'article 15 de la Charte. Cet exercice l'a conduit aux conclusions suivantes:

a) Les paragraphes 6(1) et 7(2) de la Loi n'imposent pas le même traitement à la prestataire et aux autres.

Les conditions minimales d'admissibilité aux prestations, énoncées aux paragraphes 6(1) et 7(2), imposent, à raison d'une ou de plusieurs caractéristiques personnelles, un traitement distinct à Kelly Lesiuk par rapport à d'autres personnes ou groupes auxquels elle peut valablement être comparée.

Au vu de la preuve produite, Kelly Lesiuk a établi que les conditions minimales d'admissibilité à des prestations, énoncées aux paragraphes 6(1) et 7(2), font une distinction entre elle et les autres travailleurs. Une norme d'admissibilité qui est fondée sur le nombre moyen d'heures travaillées chaque semaine par les travailleurs canadiens n'a pas le même effet sur ceux et celles qui, en raison de responsabilités parentales et familiales, trouvent difficile, voire impossible, de respecter cette norme. En général, la femme est défavorisée parce que les hommes travaillent, en moyenne, 39 heures par semaine dans un emploi rémunéré, tandis que les femmes travaillent, en moyenne, 30 heures seulement. Les conditions

labour, leaving them with fewer hours to devote to paid employment (see paragraph 50 of his decision).

The system based on hours worked disproportionately affects women by increasing the number of the hours of work required to qualify and lowering the number of weeks of benefits if they are unable to increase their hours for work.

(b) The differential treatment is based on an enumerated or analogous ground. I reproduce paragraph 59 of his decision:

On the evidence presented, I am satisfied that the status of being in a parent and child relationship is a ground analogous to those enumerated in s. 15(1). Parenthood is central to one's identity and personhood: it is a status that is immutable. It is true that the status will change when the children are no longer in need of a caregiver, but that does not change the fact that their status is immutable until that time comes. The appellant's [Kelly Lesiuk's] status as a parent and primary caregiver is one that the government has no legitimate interest in expecting her to change to receive equal treatment under the law. When a mother works part-time because of her part-time parental responsibilities, she should not receive inferior employment insurance coverage on that account.

(c) The purpose or effect is substantively discriminatory.

The eligibility requirements demean the essential dignity of women who predominate in the part-time labour force because they must work for longer periods than full-time workers in order to demonstrate their work force attachment. By basing the threshold for eligibility and the definition of work attachment on the average work week of 35 hours, the eligibility requirements fail to take into account the fact that women's average work week in the paid labour force (30 hours) is 85% of men's average work week (35 hours). I note in passing that this

d'admissibilité à l'assurance-emploi sont fondées sur 35 heures de travail par semaine, ce qui défavorise les femmes. Par ailleurs, la preuve indiquait que les femmes continuent d'exécuter les deux tiers du travail non rémunéré, ce qui leur laisse moins d'heures à consacrer à un emploi rémunéré (voir le paragraphe 50 de la décision du juge-arbitre).

Le système fondé sur les heures travaillées défavorise démesurément les femmes, parce qu'il augmente le nombre des heures de travail qui sont requises pour les rendre admissibles et parce qu'il diminue le nombre de semaines de prestations s'il leur est impossible d'augmenter leurs heures de travail.

b) Le traitement distinct procède d'un motif énuméré ou analogue. Je reproduis ici le paragraphe 59 de la décision du juge-arbitre:

La preuve qui a été produite devant moi me convainc que le fait de vivre une relation parent-enfant est un motif analogue à ceux qui sont énumérés au paragraphe 15(1). La qualité parentale est centrale à l'identité d'une personne et à sa personnalité; c'est une situation qui est immuable. Il est vrai que la situation changera lorsque les enfants n'auront plus besoin de quelqu'un pour prendre soin d'eux, mais cela ne change rien au fait que leur situation est immuable jusqu'à ce que cela se produise. La qualité de parent et de principale responsable du soin des enfants de l'appelante en est une que le gouvernement ne peut légitimement s'attendre qu'elle change pour avoir droit à l'égalité de traitement garantie par la loi. La mère qui travaille à temps partiel pour pouvoir assumer ses responsabilités parentales ne devrait pas être moins protégée par l'assurance-emploi pour ce motif.

c) L'objet ou l'effet est foncièrement discriminatoire.

Les conditions d'admissibilité abaissent la dignité fondamentale des femmes, qui prédominent dans la main-d'œuvre à temps partiel, parce qu'elles doivent travailler des périodes plus longues que les travailleurs à temps plein pour attester leur appartenance au marché du travail. En faisant dépendre de la semaine de travail moyenne de 35 heures le seuil d'admissibilité et la définition de l'appartenance au marché du travail, les conditions d'admissibilité négligent de prendre en compte le fait que la semaine de travail moyenne des

actually appears to be a misstatement of the evidence since 35 hours is the average for all workers. Since women continue to spend approximately twice as much time doing unpaid work as men, women are predominantly affected.

The definition of major work force attachment under the Act violates Kelly Lesiuk's dignity even more directly since the entrance requirement measures and defines who is worthy of employment insurance benefits. Although a woman, under the present legislation, who works part-time year round has a strong attachment to the workforce, her attachment to the workforce is less than that of a man who is able to easily accumulate employment insurance benefits by working 700 hours in the summer and collecting employment insurance benefits every winter. Since the appellant's attachment to the work force is deemed inadequate, not because she lacks regular employment, but because her weekly hours of paid employment are limited by her unpaid obligations, the dignity of the part-time working mother with children is more directly violated (see paragraph 66 of the decision).

If, as in the case of the appellant, shift availability or child care availability prevents her from reaching the 700-hour threshold, she faces a complete denial of benefits if her employment is interrupted and receives no protection from the employment insurance premiums she has paid. This has the effect of promoting the view that a woman is less capable, or less worthy of recognition or value as a human being or as a member of Canadian society (see paragraph 67 of the decision).

[11] The Umpire reviewed the impugned provisions in light of the principles applicable to an analysis under section 1 of the Charter. He concluded that they could not be saved by that section. In his view, the legislation was not pressing and substantial. He expressed himself

femmes dans la population active rémunérée (30 heures) représente 85 p. 100 de la semaine de travail moyenne des hommes (35 heures). J'observe en passant qu'il semble y avoir ici une déformation de la preuve car le chiffre de 35 heures est la moyenne pour l'ensemble des travailleurs. Étant donné que les femmes passent encore environ deux fois plus de temps que les hommes à faire du travail non rémunéré, ce sont les femmes surtout qui sont lésées.

La définition, dans la Loi, d'un prestataire de la première catégorie porte encore plus directement atteinte à la dignité de Kelly Lesiuk puisque la condition d'admission mesure et définit qui est digne de recevoir des prestations d'assurance-emploi. Bien qu'une femme qui travaille à temps partiel toute l'année montre, selon la loi actuelle, une forte appartenance au marché du travail, son appartenance au marché du travail est moindre que celle d'un homme, qui peut facilement accumuler des prestations d'assurance-emploi en travaillant 700 heures durant l'été et percevoir des prestations d'assurance-emploi chaque hiver. Puisque l'appartenance de l'appelante au marché du travail est jugée insuffisante, non parce qu'elle n'a pas d'emploi régulier, mais parce que ses heures hebdomadaires d'emploi rémunéré sont limitées par ses obligations non rémunérées, il est plus directement porté atteinte à la dignité de la mère qui travaille à temps partiel (voir le paragraphe 66 de la décision).

Si, comme c'est le cas pour l'appelante, le travail par postes ou l'éducation des enfants l'empêche d'atteindre le seuil des 700 heures, alors les prestations lui sont totalement refusées lorsqu'elle perd son emploi et elle ne bénéficie pas du tout des primes d'assurance-emploi qu'elle a versées. On accrédite ainsi l'idée selon laquelle une femme est moins capable ou moins digne de reconnaissance ou de valeur en tant qu'être humain ou en tant que membre de la société canadienne (voir le paragraphe 67 de la décision).

[11] Le juge-arbitre a examiné les dispositions contestées à la lumière des principes applicables à une analyse selon l'article premier de la Charte. Il est arrivé à la conclusion que ces dispositions ne pouvaient être validées par l'article premier. À son avis, la législation

in the following terms at paragraph 70 of his decision:

I am not satisfied on balance that the legislation is pressing and substantial. I have difficulty accepting that the objective of the variable (420-700) minimum eligibility requirements is to ensure that individuals who receive regular benefits have some work force attachment, relative to the rate of unemployment in their area of residence. Nor does the system discourage, as it was contended, misuse. As noted earlier, the premise that work force attachment can be measured by a single criterion of hours worked in a year is unique to Canada. Even Dr. Nakamura, who gave evidence on behalf of the respondent, accepted that a person could work just two hours a week, year after year and be strongly attached. In my view, the present eligibility requirements reward those who have the freedom of working long intensive hours at the expense of the family caregiver. Nor does the system discourage misuse.

[12] In addition, he ruled that the MERs found in the impugned provisions were not rationally connected to the objective of ensuring that the recipients of benefits have a minimum level of work force attachment. Moreover, the lowering of the number of hours required to receive benefits would not detract the government objectives of encouraging work force attachment, and deterring misuse and dependence.

[13] Finally, as he did not have the power to issue declarations of invalidity as a result of the decision of this Court in *Nishri v. Canada* (1997), 35 C.C.E.L. (2d) 196 (F.C.A.), he concluded that an appropriate remedy was to send the matter back to a Board of Referees with instructions to rehear the respondent's appeal as if the provisions of subsections 6(1) and 7(2) had never been enacted. He found support for this remedy in the decision of our Court in *Zwarich v. Canada (Attorney General)*, [1987] 3 F.C. 253 (C.A.).

Analysis of the decision

[14] Counsel for the applicant submits that the MERs in subsections 6(1) and 7(2) of the Act are consistent

n'était ni urgente ni réelle. Il s'est exprimé ainsi au paragraphe 70 de sa décision:

Tout bien pesé, je ne suis pas convaincu que la législation se rapporte à des préoccupations urgentes et réelles. J'ai du mal à accepter que l'objectif des conditions d'admissibilité minimales variables (420-700 heures) visent à garantir que les personnes qui touchent des prestations régulières ont une certaine participation au marché du travail, par rapport au taux de chômage dans la région où elles habitent. Je ne crois pas non plus, comme on le prétend, que le régime décourage les abus. Comme je l'ai mentionné précédemment, seul le Canada a adopté le principe suivant lequel la participation au marché du travail peut être mesurée au moyen du seul critère des heures travaillées dans une année. Même M^{me} Nakamura, qui a témoigné pour l'intimée, a reconnu qu'une personne pouvait travailler uniquement deux heures par semaines, année après année, et justifier d'une solide participation au marché du travail. À mon avis, les conditions d'admissibilité actuelles récompensent ceux qui sont libres de travailler de longues heures intensives aux dépens de la personne responsable du soin de la famille. Et ce régime ne décourage pas les abus.

[12] Il a aussi jugé que les CMA apparaissant dans les dispositions contestées ne présentaient aucun lien rationnel avec l'objectif de s'assurer que les bénéficiaires de prestations présentent un niveau minimal d'appartenance au marché du travail. Par ailleurs, l'abaissement du nombre d'heures requis pour que des prestations soient versées ne porterait pas atteinte aux objectifs du gouvernement consistant à encourager l'appartenance au marché du travail et à décourager les abus et la dépendance.

[13] Finalement, comme il n'avait pas le pouvoir de déclarer les dispositions invalides, en raison du jugement de la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Nishri c. Canada* (1997), 35 C.C.E.L. (2d) 196, il a conclu que la meilleure solution était de renvoyer l'affaire à un conseil arbitral, en lui demandant de juger de nouveau l'appel de la défenderesse comme si les dispositions des paragraphes 6(1) et 7(2) n'avaient jamais été promulguées. Au soutien de cette solution, il s'est fondé sur l'arrêt rendu par la Cour d'appel fédérale dans l'affaire *Zwarich c. Canada (Procureur général)*, [1987] 3 C.F. 253.

Analyse de la décision

[14] L'avocat du demandeur affirme que les CMA énoncées dans les paragraphes 6(1) et 7(2) de la Loi sont

with section 15 of the Charter in that they entail no differential treatment, involve no enumerated or analogous ground and reveal no evidence of discrimination. The respondent takes a diametrically opposite view.

The statutory scheme

[15] The Umpire did an extensive review of the statutory scheme. I need not repeat what he said. However, I want to emphasize that the EI system is a contributory scheme which provides social insurance for Canadians who suffer a loss of income as a result of a loss of their employment or who are unable to work by reason of illness, pregnancy and childbirth or parental responsibilities for a newborn or newly-adopted child.

[16] It is in the context of such a scheme that the respondent seeks, in effect, either the complete elimination or a substantial lowering of the eligibility requirements without providing adequate or alternative parameters for the future. As will become evident when further discussing the respondent's contentions, other groups such as visible minorities, immigrants or disabled workers who fail to meet the MERs and are denied benefits could be justified in making similar claims. Indeed, in case of simply lowering the MERs, members of the respondent's group or of these other groups who would not meet the new lowered threshold would still be entitled to make the same claim on the same basis. Challenges could be made by the remaining members of these groups until, in the end, there is no threshold.

[17] In a sense, the situation on this last point is not dissimilar to that of the claimant in *Granovsky v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [2000] 1 S.C.R. 703 where Mr. Granovsky applied for, and was denied, a permanent disability pension. Although not attacking the eligibility requirements to a pension as discriminatory under section 15, he was, in

conformes à l'article 15 de la Charte parce qu'ils ne supposent aucune différence de traitement, ne font intervenir aucun motif énuméré ou analogue ni ne révèlent aucune preuve de discrimination. La défenderesse adopte une position diamétralement opposée.

Le régime législatif

[15] Le juge-arbitre a fait un examen approfondi du régime législatif. Il ne m'est pas nécessaire de répéter ce qu'il a dit. Cependant, je voudrais souligner que le système d'AE est un régime contributif qui procure une assurance sociale aux Canadiens qui subissent une perte de revenu du fait qu'ils perdent leur emploi ou qui sont incapables de travailler pour cause de maladie, de grossesse ou d'accouchement ou encore pour cause de responsabilités parentales à la suite d'une naissance ou d'une adoption.

[16] C'est dans le contexte d'un tel régime que la défenderesse voudrait soit l'élimination complète soit l'abaissement substantiel des conditions d'admissibilité, sans offrir de paramètres suffisants ou paramètres de substitution pour l'avenir. Comme on le constatera lorsqu'on examinera davantage les prétentions de la défenderesse, d'autres groupes tels que les minorités visibles, les immigrants ou les travailleurs handicapés qui ne remplissent pas les CMA et se voient refuser des prestations seraient fondés à faire des revendications semblables. En fait, dans l'éventualité d'un simple abaissement des CMA, les membres du groupe de la défenderesse ou de ces autres groupes qui n'atteindraient pas le nouveau seuil ainsi réduit seraient encore fondés, eux aussi, à faire la même revendication, pour la même raison. Les membres restants de ces groupes pourraient à leur tour contester le nouveau seuil jusqu'à ce que finalement il n'y ait plus de seuil.

[17] En un sens, la situation qui vient d'être évoquée ne se distingue guère de celle du revendicateur dans l'arrêt *Granovsky c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)*, [2000] 1 R.C.S. 703. Dans cette affaire, M. Granovsky avait demandé une pension pour invalidité permanente, pension qui lui avait été refusée. Il ne prétendait pas que les conditions d'admissibilité à

effect, seeking a change in these requirements by challenging the contribution requirements imposed by Parliament. As in the present instance, he admitted that Parliament could, without infringement of the Charter, create a particular type of benefit targeted at particular individuals (in *Granovsky*, those who have a recent work force attachment—in our case, individuals who have a commitment to the work force), but that Parliament drew the line in the wrong place. In our case, the respondent complains that Parliament either drew the wrong line or drew it at the wrong place.

[18] In his review of a legislative scheme similar to ours, before dismissing Mr. Granovsky's appeal, Binnie J., for a unanimous Court, expressed at paragraphs 9 and 14 views and concerns that are apposite here:

The CPP [Canada Pension Plan] was designed to provide social insurance for Canadians who experience a loss of earnings owing to retirement, disability, or the death of a wage-earning spouse or parent. It is not a social welfare scheme. It is a contributory plan in which Parliament has defined both the benefits and the terms of entitlement, including the level and duration of an applicant's financial contribution.

[. . .]

I note at the outset that the appellant seeks an extension of the s. 15(1) principles laid down in the decided cases, which is understandable, but he does so in circumstances that provide no clear boundaries for the future. If he succeeds in having the "permanence" requirement of the CPP test rewritten, for example, will courts next be asked to dilute the CPP requirement that the disability be severe? The less severely disabled will no doubt argue that their interests are no less worthy of protection than those whose disabilities are more severe. Is the legislature then precluded from targeting the permanently disabled for special programs or services (special paratransit public bus facilities for example) without making the same services and programs available to those whose disabilities are temporary, and if so, how temporary would still be sufficient to qualify? [Emphasis added.]

une pension étaient discriminatoires au sens de l'article 15, mais il voulait que ces conditions soient modifiées, en mettant en doute les règles imposées par le législateur en matière de cotisations. Comme dans le cas présent, il reconnaissait que le législateur pouvait, sans contrevenir à la Charte, établir un genre particulier de prestations pour un genre particulier de bénéficiaires (dans l'arrêt *Granovsky*, ceux qui peuvent justifier d'une appartenance récente au marché du travail — dans le cas qui nous occupe, ceux qui justifient d'un engagement envers le marché du travail), mais que le législateur avait tracé la ligne au mauvais endroit. Dans notre cas, la défenderesse affirme que le législateur a tracé la mauvaise ligne ou l'a tracée au mauvais endroit.

[18] Dans l'examen qu'il a fait d'un régime législatif semblable au nôtre, le juge Binnie, rédigeant l'avis unanime de la Cour, exposait aux paragraphes 9 et 14 des vues et préoccupations qui sont à propos ici:

Le RPC [Régime de pensions du Canada] est un régime d'assurance sociale destiné aux Canadiens privés de gains en raison d'une retraite, d'une déficience ou du décès d'un conjoint ou d'un parent salarié. Il s'agit non pas d'un régime d'aide sociale, mais plutôt d'un régime contributif dans lequel le législateur a défini à la fois les avantages et les conditions d'admissibilité, y compris l'ampleur et la durée de la contribution financière d'un requérant.

[. . .]

Je constate, au départ, que l'appelant demande un élargissement des principes relatifs au paragraphe 15(1) qui ont été établis dans la jurisprudence, ce qui est compréhensible, mais il le fait d'une manière qui ne prévoit aucune limite claire pour l'avenir. S'il réussit à faire modifier l'exigence de «permanence» du critère du RPC, par exemple, va-t-on ensuite demander aux tribunaux de diluer l'exigence du RPC que la déficience soit grave? Les personnes dont la déficience est moins grave prétendront certainement que leurs droits ne sont pas moins dignes de protection que ceux des personnes qui ont une déficience plus grave. Est-il donc interdit au législateur de mettre sur pied des programmes et des services destinés aux personnes ayant une déficience permanente (comme, par exemple, des services de transport adapté par autobus), sans offrir ces mêmes programmes et services aux personnes dont la déficience est temporaire, et le cas échéant, jusqu'à quel point la déficience devrait-elle être temporaire pour qu'une personne puisse en bénéficier? [Non souligné dans l'original.]

Whether the impugned provisions result in a substantively differential treatment on the basis of one or more personal characteristics

[19] Under a subsection 15(1) analysis, the Court has to determine whether the impugned provisions impose a substantively differential treatment on the basis of one or more personal characteristics. This determination is fraught with difficulties. Although the Charter guarantees equality rights to individuals, a proper determination of the issue often requires a defining of the appropriate comparator groups against which the alleged difference in treatment will be measured: see *Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1999] 1 S.C.R. 497, at paragraph 66. In the case at bar, counsel for the respondent took an intersectional approach, whereby two possible freestanding personal characteristics are combined to define the group, and eventually found an analogous ground of discrimination: see *Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)*, [1999] 2 S.C.R. 203; *Falkiner v. Ontario (Ministry of Community and Social Services)* (2002), 59 O.R. (3d) 481 (C.A.). He defined the group to which Kelly Lesiuk belongs as “women in a parental status” and elected “all men” as a basis for comparison. To put it another way, women in a parental status, in his view, receive under the Act, as a result of the MERs, a treatment substantively different from men, whether in a parental status or not.

[20] At the hearing, counsel for the intervener, Women’s Legal Education and Action Fund, wanted to submit a comparator group different from the one advanced by the respondent. We refused to entertain her submission as a change of comparator group could work prejudice and unfairness on both parties who, before the Umpire, proceeded under a different assumption and adduced evidence accordingly. I am sure this is the type of situation that Iacobucci J. had in mind in *Law, supra*, when, at paragraph 58, he wrote:

When identifying the relevant comparator, the natural starting point is to consider the claimant’s view. It is the claimant who generally chooses the person, group, or groups

Les dispositions contestées entraînent-elles une réelle différence de traitement à raison d’une ou de plusieurs caractéristiques personnelles?

[19] Dans une analyse selon le paragraphe 15(1), la Cour doit se demander si les dispositions contestées entraînent une réelle différence de traitement à raison d’une ou de plusieurs caractéristiques personnelles. Cet exercice est parsemé de difficultés. La Charte garantit les droits à l’égalité, mais un bon examen de la question requiert souvent de définir les groupes témoins au regard desquels sera mesurée la présumée différence de traitement: voir l’arrêt *Law c. Canada (Ministre de l’Emploi et de l’Immigration)*, [1999] 1 R.C.S. 497, au paragraphe 66. Dans l’affaire qui nous occupe, l’avocat de la défenderesse a adopté une approche transversale selon laquelle deux possibles caractéristiques personnelles autonomes sont combinées pour définir le groupe, et il a finalement constaté un motif analogue de discrimination: voir l’arrêt *Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)*, [1999] 2 R.C.S. 203; l’arrêt *Falkiner v. Ontario (Ministry of Community and Social Services)* (2002), 59 O.R. (3d) 481 (C.A.). Il a défini le groupe auquel appartient Kelly Lesiuk comme les «femmes exerçant des responsabilités parentales» et il a choisi comme groupe témoin l’ensemble de la population masculine. En d’autres termes, à son avis, les femmes exerçant des responsabilités parentales reçoivent selon la Loi, par suite des CMA, un traitement sensiblement différent de celui des hommes, qu’ils exercent ou non des responsabilités parentales.

[20] À l’audience, l’avocat de l’intervenant, le Fonds d’action et d’éducation juridiques pour les femmes, voulait proposer un groupe témoin différent du groupe préconisé par la défenderesse. Nous avons refusé d’examiner sa proposition car une modification du groupe témoin pouvait entraîner un préjudice et une injustice pour les deux parties qui, devant le juge-arbitre, sont parties d’une autre prémisse et ont produit leur preuve en conséquence. Je suis sûr que c’est le genre de situation que le juge Iacobucci avait à l’esprit dans l’arrêt *Law*, précité, lorsqu’il écrivait, au paragraphe 58:

Le point de départ naturel lorsqu’il s’agit d’établir l’élément de comparaison pertinent consiste à tenir compte du point de vue du demandeur. C’est généralement le demandeur

with whom he or she wishes to be compared for the purpose of the discrimination inquiry, thus setting the parameters of the alleged differential treatment that he or she wishes to challenge. However, the claimant's characterization of the comparison may not always be sufficient. It may be that the differential treatment is not between the groups identified by the claimant, but rather between other groups. Clearly a court cannot, *ex proprio motu*, evaluate a ground of discrimination not pleaded by the parties and in relation to which no evidence has been adduced: see *Symes, supra*, at p. 762. However, within the scope of the ground or grounds pleaded, I would not close the door on the power of a court to refine the comparison presented by the claimant where warranted.

Therefore, I shall utilize the comparator groups identified by the respondent.

[21] By definition, laws granting social benefits entail a differential treatment. In determining categories of beneficiaries and eligibility requirements, they treat differently the persons who are excluded from their scope of application and, as a result, are denied benefits. I do not think that one can argue that these persons are not subject to a substantively differential treatment. The question is whether this occurs on the basis of one or more personal characteristics. The answer to that question is not obvious in the context of the evidence that was tendered by the parties.

[22] Having regard to the relevant comparator groups, it is apparent that there are significant deficiencies in the statistical evidence which the parties have relied upon to support their positions. The applicant has relied upon studies that it admits suffer from the deficiencies pointed out by the respondent:

- some data collected in 1997 did not reflect actual experience as arbitrary adjustments or assumptions were made during the transitional period arising from the ending of the *Unemployment Insurance Act* [R.S.C., 1985, c. U-1] qualifications and the commencement of the *Employment Insurance Act* qualifications;

- studies reflecting job separation rather than unemployment;

qui choisit la personne, le groupe ou les groupes avec lesquels il désire être comparé aux fins de l'analyse relative à la discrimination, déterminant ainsi les paramètres de la différence de traitement qu'il allègue et qu'il souhaite contester. Cependant, il se peut que la qualification de la comparaison par le demandeur ne soit pas suffisante. La différence de traitement peut ne pas s'effectuer entre les groupes cernés par le demandeur, mais plutôt entre d'autres groupes. Le tribunal ne peut manifestement pas, de son propre chef, évaluer un motif de discrimination que n'ont pas invoqué les parties et à l'égard duquel aucune preuve n'a été produite: voir *Symes*, précité, à la p. 762. Cependant, dans le cadre du ou des motifs invoqués, je n'exclurais pas le pouvoir du tribunal d'approfondir la comparaison soumise par le demandeur lorsque le tribunal estime justifié de le faire.

Par conséquent, j'utiliserai les groupes témoins définis par la défenderesse.

[21] Par définition, les lois qui confèrent une protection sociale entraînent une différence de traitement. Lorsqu'elles définissent des catégories de bénéficiaires et des conditions d'admissibilité, elles traitent différemment les personnes qui sont exclues de leur champ d'application et à qui les prestations sont par conséquent refusées. Je ne crois pas que l'on puisse soutenir que ces personnes ne sont pas soumises à une réelle différence de traitement. La question est de savoir si cette différence participe d'une ou de plusieurs caractéristiques personnelles. La réponse à cette question n'est pas évidente eu égard à la preuve produite par les parties.

[22] Compte tenu des groupes témoins retenus, il semble y avoir d'importantes lacunes dans la preuve statistique sur laquelle se sont fondées les parties au soutien de leurs positions. Le demandeur s'est fondé sur des études qui, il le reconnaît, souffrent des lacunes signalées par la défenderesse:

- certaines données recueillies en 1997 ne rendaient pas compte de la situation réelle car l'on avait procédé à des rajustements ou postulats arbitraires durant la période transitoire par suite de l'abrogation des conditions énoncées dans la *Loi sur l'assurance-chômage* [L.R.C. (1985), ch. U-1] et de la prise d'effet des conditions énoncées dans la *Loi sur l'assurance-emploi*;

- les études reflétaient la cessation d'emploi plutôt que le chômage;

- limitations of the Canadian Out-of-Employment Panel data base; and

- misinterpretation of the data by one of the applicant's witnesses.

[23] The parties did agree that data in tables in the *1999 Employment Insurance Coverage Survey* and *Women in Canada 2000: A Gender-Based Statistical Report*, could be relied upon. However, this data also presents difficulties.

[24] Although some information about a female parent in a parent/child relationship is available, that information is limited. For example, the statistics indicate that 69 percent of all women with children less than 16 years of age living at home were part of the employed work force in 1999. However, there is no data for this group identifying what proportion would be part-time workers only, what proportion of those who worked part-time in the past 12 months were unemployed in 1999 or what proportion of that group was ineligible for employment insurance benefits because of an inability to meet the minimum number of hours required to qualify for employment insurance. Information for the comparator group is similarly deficient. Without such information, it is difficult or impossible to determine the adverse effect of the minimum qualifying hours requirement on the respondent's group, as compared to the comparator group.

[25] An inference may be drawn from the statistical data that some members of the respondent's group were ineligible for employment insurance in 1999. It appears that 179,000 individuals unemployed in 1999 had worked part-time in the previous 12 months and, of that group, some were ineligible for employment insurance because they did not attain the minimum number of qualifying hours to entitle them to be benefits. However, the breakdown between men and women is not shown and there is no breakdown for women in a parent/child relationship.

- limites de la base de données de l'Enquête canadienne par panel sur l'interruption d'emploi; et

- mauvaise interprétation des données par l'un des témoins du demandeur.

[23] Les parties se sont accordées pour dire que l'on pouvait s'en remettre aux données des tableaux du rapport intitulé *Enquête sur la couverture de la population par le régime d'assurance-emploi de 1999*, et aux données d'un rapport statistique fondé sur le sexe, *Femmes au Canada 2000: rapport statistique fondé sur le sexe*. Cependant, ces données présentent elles aussi des difficultés.

[24] Il existe des données sur les parents de sexe féminin ayant charge d'enfants, mais ces données sont restreintes. Ainsi, les statistiques montrent que 69 p. 100 de toutes les femmes qui ont des enfants âgés de moins de 16 ans demeurant à la maison faisaient partie de la population active au travail en 1999. Cependant, pour ce groupe, il n'existe pas de données indiquant quel pourcentage du groupe était composé uniquement de travailleuses à temps partiel, quel pourcentage de celles qui travaillaient à temps partiel au cours des 12 mois antérieurs étaient sans travail en 1999, ou quel pourcentage de ce groupe était non admissible à des prestations d'assurance-emploi parce que n'était pas atteint le nombre minimum d'heures requis pour donner droit à l'assurance-emploi. Pour le groupe témoin, l'information est tout aussi lacunaire. Sans une telle information, il est difficile ou impossible de déterminer l'effet préjudiciable, sur le groupe de la défenderesse, par rapport au groupe témoin, du nombre minimum d'heures donnant droit à des prestations.

[25] On pourrait déduire des données statistiques que certains membres du groupe de la défenderesse étaient non admissibles à l'assurance-emploi en 1999. Il semble que 179 000 personnes sans travail en 1999 avaient travaillé à temps partiel au cours des 12 mois antérieurs et que, parmi ce groupe, certains étaient non admissibles à l'assurance-emploi parce qu'ils n'avaient pas atteint le nombre minimum d'heures qui leur aurait donné droit à des prestations. Cependant, la ventilation entre hommes et femmes n'est pas indiquée, et il n'y a pas de ventilation pour les femmes exerçant des responsabilités parentales.

[26] The data shows that for women in the 25 to 44 age group, 32.5 percent worked part-time in 1999 due to “caring for children”. For all women who worked part-time in 1999, only 15.6 percent did so due to “caring for children”. This may be a reasonable proxy for one portion of the respondent’s group. However, it does not indicate what proportion of the respondent’s group worked full-time or, indeed, what proportion was unemployed in 1999 but also worked part-time in the previous 12 months or what proportion of that group was ineligible because of the inability to meet the minimum threshold for qualifying hours.

[27] Without adequate statistical data, it would be speculative to make the type of comparisons the respondent is asking the Court to make, i.e., that the respondent’s group suffers a substantively differential treatment due to the qualifying hours requirement for employment insurance benefits as compared to the comparator group.

[28] That does not mean that some generalizations cannot be made. For example, the parties agreed that those affected by the qualifying hours requirement was quite small as a portion of the total number of females in the parent/child relationship in the work force. In other words, the vast majority of those in the respondent’s group are unaffected by the minimum requirement for qualifying hours: see the testimony of Dr. Nakamura to that effect, applicant’s record, Vol. 1, page 378. Small numbers alone, however, do not excuse discrimination when the individuals affected are excluded from receiving benefits. Nonetheless, the magnitude of the problem is put somewhat into perspective. This is not a case where an entire group is excluded from benefits or, indeed, where a significant portion of the group is excluded. In this respect, this case is unlike most section 15 social benefit cases: see for example *Eldridge v. British Columbia (Attorney General)*, [1997] 3 S.C.R. 624; *Egan v. Canada*, [1995] 2 S.C.R. 513; *Collins v. Canada*, [2000] 2 F.C. 3 (T.D.), affirmed on appeal [2002] 3 F.C. 320 (C.A.).

[26] Les données montrent que, pour les femmes du groupe d’âge des 25 à 44 ans, 32,5 p. 100 travaillaient à temps partiel en 1999 parce qu’elles devaient s’occuper d’enfants. Pour toutes les femmes qui travaillaient à temps partiel en 1999, seulement 15,6 p. 100 le faisaient parce qu’elles devaient s’occuper d’enfants. Il peut s’agir là d’une bonne mesure supplétive pour une partie du groupe de la défenderesse. Cependant, elle n’indique pas quel pourcentage du groupe de la défenderesse travaillait à temps plein, ni d’ailleurs quel pourcentage était sans travail en 1999 mais avait également travaillé à temps partiel au cours des 12 mois antérieurs, ou quel pourcentage de ce groupe était non admissible parce que n’était pas atteint le nombre minimum d’heures donnant droit à des prestations.

[27] Sans de bonnes données statistiques, il serait hasardeux de faire le genre de comparaisons que la défenderesse demande à la Cour de faire, c’est-à-dire d’affirmer que le groupe de la défenderesse subit une réelle différence de traitement à cause du nombre d’heures de travail dont il doit justifier pour avoir droit à des prestations d’assurance-emploi, par rapport à la situation qui a cours pour le groupe témoin.

[28] Cela ne veut pas dire que certaines généralisations ne peuvent pas être faites. Par exemple, les parties se sont accordées pour dire que le groupe touché par la règle du nombre minimal d’heures était très petit par rapport au nombre total de femmes qui travaillent et qui ont charge d’enfants. En d’autres termes, la grande majorité des membres du groupe de la défenderesse ne sont pas concernés par le nombre minimum d’heures donnant droit à des prestations: voir le témoignage en ce sens de M^{me} Nakamura, dossier du demandeur, vol. 1, page 378. Cependant, les petits nombres ne suffisent pas à excuser la discrimination lorsque les personnes concernées sont exclues du bénéfice des prestations. Néanmoins, l’importance du problème est quelque peu mise en perspective. Nous n’avons pas affaire à une situation où un groupe tout entier se voit refuser des prestations, ni d’ailleurs à une situation où un pourcentage important du groupe est exclu. À cet égard, la présente affaire se distingue de la plupart des affaires de protection sociale faisant intervenir l’article 15: voir par exemple *Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)*, [1997] 3

[29] In her testimony before the Umpire, Dr. Nakamura, who is a professor in the Department of Finance and Management Science at the University of Alberta, and who conducted a study of the impact of the new EI system on beneficiaries, confirmed that, in dealing with the respondent and her group, we are dealing with a very small subset that may have lost coverage under the new system, but that additional measures were taken to alleviate the situation. It should be recalled that the old system used weeks and hours worked instead of merely hours as eligibility requirements. Here is what she said in answer to a question put by the Umpire who was referring to part-time female parents who are between 25 and 54 years of age and who have to juggle their timetable in order to work:

THE COURT: Let us assume that the evidence establishes that women in that category, vis a vis men in that category, are being harmed. Is it fair to say that they can fall by the wayside so that we can protect the other three examples you've given?

THE WITNESS: Some people did fall by the wayside. Most of the people who are not covered under EI weren't covered under UI. There's a very — it's a very special, small subset that lost coverage in going from UI to EI, as all of the studies show. However, in addition to that, there were some things done, explicitly to try and help that sort of situation. A person in that situation almost had to have another income from somewhere.

One of the things that was done was to bring in a supplement to the child tax credit. All families which were covered for that, then got a supplement in addition to that. A second thing that was done was to try to look at the provisions for the collection of monies from an absent spouse, for instance. There were in fact a great deal of worrying about that and a great deal of looking at other aspects, other programs, to try and find some way of bringing some more help.

I guess that another key issue there, was the feeling that if you were going to take money out of the pockets of some families

R.C.S. 624; *Egan c. Canada*, [1995] 2 R.C.S. 513; *Collins c. Canada*, [2000] 2 C.F. 3 (1^{re} inst.), confirmé en appel [2002] 3 C.F. 320 (C.A.).

[29] Dans son témoignage devant le juge-arbitre, M^{me} Nakamura, qui est professeur au département des Finances et des Sciences de la gestion de l'Université de l'Alberta, et qui a mené une étude concernant l'incidence du nouveau système d'AE sur les bénéficiaires, a confirmé que, en ce qui concerne la défenderesse et son groupe, nous avons affaire à un très petit sous-ensemble qui a sans doute perdu une protection dans le nouveau système, mais que des mesures complémentaires ont été prises pour adoucir la situation. Il convient de se rappeler que l'ancien système utilisait, comme conditions d'admissibilité, les semaines et les heures travaillées plutôt que simplement les heures. Voici comment elle s'est exprimée en réponse à une question du juge-arbitre portant sur les mères travaillant à temps partiel qui sont âgées de 25 à 54 ans et qui doivent jongler avec leur emploi du temps pour pouvoir travailler:

[TRADUCTION]

LE JUGE-ARBITRE: Supposons que la preuve établisse que les femmes de cette catégorie, par rapport aux hommes de cette catégorie, sont préjudiciées. Est-il juste de dire qu'elles peuvent être abandonnées en route pour que nous puissions protéger les trois autres exemples que vous avez donnés?

LE TÉMOIN: Certaines ont été abandonnées en route. La plupart des gens qui ne sont pas protégés par le régime d'assurance-emploi n'étaient pas protégés par le régime d'assurance-chômage. Il y a un petit sous-ensemble très spécial qui a cessé d'être protégé en passant de l'assurance-chômage à l'assurance-emploi, ainsi que le montrent toutes les études. Cependant, outre ce constat, certaines choses ont été faites expressément en vue d'alléger ce genre de situation. Une personne se trouvant dans cette situation devait presque tirer un autre revenu de quelque part.

L'une des choses qui ont été faites a consisté à introduire un supplément au crédit d'impôt pour enfant. Toutes les familles qui en bénéficiaient ont donc obtenu un supplément à ce titre. Une deuxième chose qui a été faite a consisté à examiner les aménagements prévoyant par exemple la perception de sommes auprès d'un conjoint absent. C'est un point dont on s'est beaucoup préoccupé, et l'on a assidûment considéré d'autres aspects, d'autres programmes, pour trouver le moyen d'introduire un soutien complémentaire.

J'imagine qu'un autre aspect clé était le sentiment que, si vous alliez prendre de l'argent dans les poches de certaines familles

and give it to other families, the families that you were taking it from should be in some way — should not be worse off than the families that you are giving it to. That was a concern under both UI and EI. [Emphasis added; applicant's record, Vol. 1, pp. 362-363.]

At page 378 of the applicant's record, dealing with persons who work less than 700 hours in a work year of 2000 hours, she went on to say:

The total number of people in this country, who, over a period of five or ten years do not work more than 700 hours every single year, is a very small subset of people. Including a small subset of working women.

[30] In a study released in 2000 on the impact of the new system based on hours requirements, *Opinion Report*, applicant's record, Vol. 5, at page 3957, Dr. Nakamura concluded that it was "still too early to be able to definitively evaluate many of the novel features of the program, since these features were phased in over time and also the experience rating procedures will not have full effect until individual program participants have had a chance to build up benefit use histories for EI". She added that "nevertheless, certain patterns seem to be emerging". At pages 3957-3958, she wrote:

So far the indications are that the net effects of EI on the availability of work are quite small but may have resulted in somewhat shorter average unemployment spells. Careful study is needed to distinguish between program effects and the effects of changed economic conditions. Nevertheless, at this point I believe that the switch to the EI system led to a net increase in eligibility and that the numbers of workers who would have qualified under UI and failed to qualify under EI are small too.

The monthly labour force surveys conducted by Statistics Canada also suggest that it is generally true that a new job created after EI is less likely to be under 15 hours per week and more likely to be over 30 hours. Full evaluation results are needed to determine the extent to which these and other observed changes reflect the new eligibility conditions for

pour le donner à d'autres familles, les familles à qui vous preniez cet argent ne devaient pas se trouver dans une situation moins avantageuse que celles à qui vous le donniez. C'était là une préoccupation tant pour l'assurance-chômage que pour l'assurance-emploi. [Non souligné dans l'original; dossier du demandeur, vol. 1, p. 362 et 363.]

À la page 378 du dossier du demandeur, à propos des personnes qui travaillent moins de 700 heures au cours d'une année de travail de 2 000 heures, elle s'est alors exprimée ainsi:

[TRADUCTION] Le nombre total de gens dans ce pays qui, au cours d'une période de cinq ou dix ans, ne travaillent pas plus de 700 heures au cours d'une année donnée est un très petit sous-ensemble de la population. Et notamment un petit sous-ensemble des femmes au travail.

[30] Dans une étude rendue publique en 2000 relative à l'incidence du nouveau système fondé sur un nombre minimal d'heures, *Opinion Report*, dossier du demandeur, volume 5, à la page 3957, M^{me} Nakamura affirmait qu'il était [TRADUCTION] «encore trop tôt pour pouvoir définitivement évaluer nombre des nouveaux aspects du programme, puisque ces aspects ont été introduits au fil du temps, et vu également que les procédures d'évaluation de l'expérience acquise n'auront leur plein effet que lorsque les participants au programme auront eu le temps de constituer pour l'assurance-emploi des périodes de prestations». Elle a ajouté que «néanmoins, certains schémas semblent se faire jour». Aux pages 3957 et 3958, elle écrivait:

[TRADUCTION] Jusqu'à maintenant, on observe que les effets nets de l'assurance-emploi sur l'accessibilité au travail sont très modestes, mais que l'AE a peut-être entraîné des périodes moyennes de chômage un peu plus brèves. Une étude attentive est nécessaire pour faire une distinction entre les effets du programme et les effets de l'évolution de la conjoncture économique. Néanmoins, à ce stade, je crois que le passage au système de l'assurance-emploi a entraîné une augmentation nette de l'admissibilité et que les nombres de travailleurs qui auraient été admissibles à l'assurance-chômage et qui n'ont pas été admissibles à l'assurance-emploi sont faibles également.

Les enquêtes mensuelles sur la population active menées par Statistique Canada montrent aussi qu'il est généralement vrai qu'un nouvel emploi créé après l'entrée en vigueur de l'assurance-emploi a moins de chances d'être inférieur à 15 heures par semaine et davantage de chances d'être supérieur à 30 heures. Les résultats d'une évaluation complète

some groups of workers or the switch from a weekly to an hourly unit of account for eligibility. Full evaluation results are also needed to establish whether the effects of EI are as anticipated with respect to workers in different types of families. [Emphasis added.]

[31] In her testimony before the Umpire, she stressed some of the difficulties involved in tinkering with the MERs for a group of workers like the respondent's group. At pages 363-365 of the applicant's record, Vol. 1, the following exchange with the Umpire speaks to these difficulties, an important one being that there is no single group which is uniformly disadvantaged by the eligibility requirements:

THE COURT: — I agree with you, there have to be trade offs. But if the trade offs are such that they're harmful to a particular group and they fail to address them, isn't that where the legislation can fail?

THE WITNESS: How do you define this group, though? I cannot see a group there that is uniformly harmed. Within the group that I understood to be the group, 25 to 44, female, parent and with their work behaviour conditioned on their parental responsibility, there were ones helped and there were ones harmed by the legislation, that's a first thing.

Second of all, I don't know law, you know law, but I would think that in divining such a law that you were going to pass, you would have to say, how do I know if a person is in this group? Am I going to make a special bar for the people who are working short hours because they are a parent? Am I going to investigate, to ascertain if that's why they are working short hours as opposed to they are simply working short hours and they are also relatively high income and they have a nanny who takes care of their child?

There are many people who work short hours for very many reasons. Would we investigate to try and find out why they are working short hours? In welfare, we do investigate people. We do that not because anybody feels good about that, but because if you are taking money away from some and giving it to others in a way that has nothing to do with insurance principles, those who we take it from would like to know that

sont nécessaires pour déterminer la mesure dans laquelle ces changements et autres changements observés sont attribuables aux nouvelles conditions d'admissibilité pour certains groupes de travailleurs, ou plutôt au fait que l'admissibilité ne dépend plus maintenant du nombre de semaines mais du nombre d'heures. Les résultats d'une pleine évaluation sont également nécessaires pour établir si les effets de l'assurance-emploi sont ceux que l'on prévoyait pour les travailleurs selon différents types de familles. [Non souligné dans l'original.]

[31] Dans son témoignage devant le juge-arbitre, elle a souligné certaines des difficultés qu'entraînerait un changement des CMA pour un groupe de travailleurs comme le groupe de la défenderesse. Aux pages 363 à 365 du dossier du demandeur, vol. 1, les propos suivants échangés avec le juge-arbitre font état de ces difficultés, dont l'une, importante, est qu'aucun groupe en particulier n'est uniformément défavorisé par les conditions d'admissibilité:

[TRADUCTION]

LE JUGE-ARBITRE: — Je suis d'accord avec vous, il doit y avoir des arbitrages. Mais si les arbitrages sont tels qu'ils sont préjudiciables à un groupe particulier et si on ne les corrige pas, n'est-ce pas là que la loi risque d'échouer?

LE TÉMOIN: Mais comment définit-on ce groupe? Je ne puis discerner ici un groupe qui soit uniformément préjudicié. À l'intérieur du groupe qui, selon ce que j'ai compris, constitue le groupe des mères âgées de 25 à 44 dont le profil professionnel doit s'adapter à leurs responsabilités parentales, il y en avait qui étaient favorisées par la législation et d'autres qui étaient préjudiciées par elle. Voilà une première chose.

Deuxièmement, je ne suis pas juriste, vous l'êtes, mais j'imagine que, en présentant cette loi que vous alliez adopter, vous avez dû vous demander: comment savoir si une personne se trouve dans ce groupe? Vais-je établir un régime spécial pour les gens qui travaillent peu d'heures parce qu'ils ont des responsabilités parentales? Vais-je faire enquête pour savoir si c'est la raison pour laquelle ils travaillent peu d'heures, par opposition à la situation où ils travaillent tout simplement peu d'heures, ont également un revenu relativement élevé et ont une gouvernante qui s'occupe de leur enfant?

Beaucoup de gens travaillent peu d'heures pour toutes sortes de raisons. Ferons-nous enquête pour tenter de savoir pourquoi ils travaillent peu d'heures? En matière de protection sociale, nous enquêtons sur les gens. Nous faisons cela non parce que cela nous fait du bien, mais parce que, si l'on prend de l'argent à certains pour le donner à d'autres, d'une manière qui n'a aucun rapport avec les principes de l'assurance, ceux

those it's going to are less well off than them.

We haven't wanted to have that type of investigation in UI because if we have it in UI, it's intrusive, first of all. We need this to be a program for the whole society. If we were investigating all of us, it's exceedingly expensive, it's exceedingly onerous. But in addition to that, it's time consuming. [Emphasis added.]

[32] In conclusion, it is fair to say that there is a dearth of probative statistical evidence with respect to the alleged differential treatment suffered by the respondent's group on the basis of personal characteristics. The evidence shows that there is no group which is uniformly adversely affected. In addition, it reveals that the new EI system has led to a net increase in eligibility and that the numbers of workers who would have qualified under the old system and failed to qualify under the new is small. It also shows that the respondent's group is a very special, small subset of these small groups of workers who have lost in the change to the new system and yet not everyone in that subset has lost because some qualified who would not have done so under the old system: see excerpt from testimony in paragraph 30.

[33] Notwithstanding that, as Iacobucci J. said in the *Law* case, at paragraph 66, "an infringement of s. 5(1) may be established by other means, and may exist even if there is no one similar to the claimant who is experiencing the same unfair treatment". I accept that there are other persons who share the same characteristics as the respondent and who were denied the benefits. Although I have doubts that there exists a causal relationship between the denial of benefits and the alleged characteristics, I am also willing to accept that the respondent experienced differential treatment on account of her gender and parental status.

[34] Before leaving this issue, I need to address an additional argument raised by counsel for the applicant.

à qui nous le prenons voudront s'assurer que ceux à qui il est donné sont moins nantis qu'eux.

Nous n'avons pas voulu avoir ce genre d'enquête dans l'assurance-chômage parce que, en premier lieu, c'est un procédé invasif. Il doit s'agir d'un programme s'adressant à l'ensemble de la société. Des enquêtes portant sur chacun de nous seraient excessivement coûteuses et excessivement onéreuses. Sans compter qu'elles nécessiteraient beaucoup de temps. [Non souligné dans l'original.]

[32] En conclusion, il est juste de dire qu'il y a une rareté de preuves statistiques probantes portant sur la présumée différence de traitement à l'encontre du groupe de la défenderesse à raison de caractéristiques personnelles. La preuve montre qu'aucun groupe n'est uniformément préjudicié. Elle révèle aussi que le nouveau système d'assurance-emploi a conduit à une augmentation nette de l'admissibilité et que le nombre de travailleurs qui auraient eu droit à des prestations selon l'ancien système et qui n'ont pas eu droit à des prestations dans le nouveau système est faible. Elle montre aussi que le groupe de la défenderesse est un petit sous-ensemble très particulier des petits groupes de travailleurs qui ont perdu quelque chose dans le passage au nouveau système, et de toute façon ce ne sont pas tous les membres de ce sous-ensemble qui ont perdu quelque chose, parce que certains ont eu droit à des prestations alors qu'ils n'auraient pas eu ce droit dans l'ancien système: voir l'extrait du témoignage, au paragraphe 30.

[33] Malgré cela, comme le disait le juge Iacobucci dans l'arrêt *Law*, au paragraphe 66, «la violation du par. 15(1) peut être démontrée à l'aide d'autres moyens et peut exister même si aucune autre personne possédant les mêmes caractéristiques que le demandeur ne subit le même traitement injuste». J'admets que d'autres personnes partagent les mêmes caractéristiques que la défenderesse et n'ont pu obtenir les prestations. Je doute qu'il existe un lien de causalité entre le refus des prestations et les présumées caractéristiques, mais je suis également disposé à admettre que la défenderesse a été traitée différemment à cause de son sexe et de son rôle parental.

[34] Avant de clore cet aspect, je voudrais examiner un argument additionnel soulevé par l'avocat du demandeur.

[35] The claim made by the respondent is a claim made in her capacity as a “woman in a parental status who is working part-time”. Indeed, the Umpire concluded at paragraph 59 of his decision that a mother who works part-time because of her unpaid responsibilities should not receive inferior employment insurance coverage on that account. Counsel for the applicant submitted that, as the statement reveals, the Umpire changed the focus from parental status alone to a combination of parental status and employment status. In so doing, he submitted that the Umpire erred in law because employment or occupational status is not an immutable personal characteristic: see *Delisle v. Canada (Deputy Attorney General)*, [1999] 2 S.C.R. 989, per Bastarache J. at paragraph 44; *Corbiere, supra*; *Canada (Attorney General) v. Taylor* (1991), 81 D.L.R. (4th) 679 (F.C.A.).

[36] With respect, I do not think that the Umpire’s reference to part-time workers was meant to be a reference to a personal characteristic of the respondent. I believe such reference merely establishes the circumstances under, or the moment at which the respondent and members of her group are discriminated. To put it differently, it is simply another way of saying that the respondent as a woman in a parental status is discriminated under the Act when she works part-time.

Whether the differential treatment suffered by the respondent is based on enumerated or analogous grounds

[37] The finding of the Umpire on the issue of analogous grounds, as these terms are used in section 15 of the Charter, is found in paragraph 59 of his decision. I have previously cited that paragraph. There is no doubt that the Umpire concluded that parental status is an analogous ground within the meaning of section 15. I believe it is fair to say, on a careful reading of his decision, that he combined it with gender to form one analogous ground: women in a parental status. I agree with him that that status is immutable until the time comes when the children are no longer in need of a caregiver. The period of immutability is, in my view, sufficiently long to satisfy the criteria for identifying

[35] La revendication de la défenderesse est une revendication faite en sa qualité de «femme exerçant des responsabilités parentales et travaillant à temps partiel». Le juge-arbitre a d’ailleurs conclu au paragraphe 59 de sa décision qu’une mère qui travaille à temps partiel en raison de ses responsabilités non rémunérées ne devrait pas être moins protégée par l’assurance-emploi pour ce motif. L’avocat du demandeur a fait valoir que, ainsi que le montre cette affirmation, le juge-arbitre mettait l’accent non plus sur la situation parentale uniquement, mais sur une combinaison de la situation parentale et de la situation professionnelle. Par conséquent, selon lui, le juge-arbitre a commis une erreur de droit parce que la situation professionnelle n’est pas une caractéristique personnelle immuable: voir l’arrêt *Delisle c. Canada (Sous-procureur général)*, [1999] 2 R.C.S. 989, le juge Bastarache, au paragraphe 44; *Corbiere*, précité; *Canada (Procureur général) c. Taylor* (1991), 81 D.L.R. (4th) 679 (C.A.F.).

[36] Je ne crois pas cependant que, parlant des travailleurs à temps partiel, le juge-arbitre évoquait par là une caractéristique personnelle de la défenderesse. Je crois qu’il évoquait simplement les circonstances dans lesquelles, ou le moment auquel, la défenderesse et les membres de son groupe sont discriminés. Autrement dit, c’est tout simplement une autre manière de dire que la défenderesse, en tant que femme ayant charge d’enfants, est l’objet d’une discrimination selon la Loi lorsqu’elle travaille à temps partiel.

La différence de traitement subie par la défenderesse est-elle fondée sur des motifs énumérés ou analogues?

[37] La conclusion du juge-arbitre sur la question des motifs analogues, tels que ces mots sont employés dans l’article 15 de la Charte, se trouve au paragraphe 59 de sa décision. J’ai déjà reproduit ce paragraphe. Il ne fait aucun doute que le juge-arbitre a conclu que la situation parentale est un motif analogue au sens de l’article 15. Je crois qu’il est juste de dire, après lecture attentive de sa décision, qu’il l’a combinée avec le sexe pour former un motif analogue: les femmes exerçant des responsabilités parentales. J’admets avec lui que cette situation est immuable jusqu’à ce que les enfants ne requièrent plus que l’on s’occupe d’eux. La période d’immutabilité est à mon avis suffisamment longue pour

new analogous grounds because the recognized ground in this case is “based on characteristics that we cannot change or that the government has no legitimate interest in expecting us to change to receive equal treatment under the law”: see *Corbiere, supra*, at paragraph 13 *per* McLachlin and Bastarache JJ.

[38] Consequently, I am satisfied that the differential treatment in the case at bar is based on an analogous ground. This brings me to the last stage of the subsection 15(1) analysis, namely whether the differential treatment discriminates.

Whether the differential treatment amounts to discrimination under subsection 15(1)

[39] The purpose of section 15 is to “prevent the violation of essential human dignity and freedom through the imposition of disadvantage, stereotyping, or political or social prejudice, and to promote a society in which all persons enjoy equal recognition at law as human beings or as members of Canadian society, equally capable and equally deserving of concern, respect and consideration”: see *Law, supra*, at paragraph 51.

[40] It is the third stage of the subsection 15(1) analysis that is most directly involved with the concept of human dignity. The overarching question here is “whether the impugned law or provision perpetuates the view that certain persons are less capable or less worthy of recognition or value as human beings or as members of Canadian society”. A claimant must show that her human dignity and/or freedom is adversely affected: see *Lavoie v. Canada* (2002), 210 D.L.R. (4th) 193 (S.C.C.), at paragraphs 42 and 47. The Supreme Court has indicated that it is to be an objective-subjective one, the objective part of which is to be understood in light of various contextual factors. As explained by Iacobucci, J. in *Law, supra*, at paragraph 61:

satisfaire aux conditions qui président à la définition de nouveaux motifs analogues, parce que le motif reconnu dans le cas présent est «fondé sur des caractéristiques qu’il nous est impossible de changer ou que le gouvernement ne peut légitimement s’attendre que nous changions pour avoir droit à l’égalité de traitement garantie par la loi»: voir l’arrêt *Corbiere c. Canada*, précité, au paragraphe 13, les juges McLachlin et Bastarache.

[38] Par conséquent, je suis persuadé que la différence de traitement dans le cas qui nous occupe est fondée sur un motif analogue. Ce qui me conduit à la dernière étape de l’analyse selon le paragraphe 15(1), c’est-à-dire la question de savoir si la différence de traitement entraîne une discrimination.

La différence de traitement équivaut-elle à discrimination selon le paragraphe 15(1)?

[39] L’objet du paragraphe 15 est «d’empêcher toute atteinte à la dignité et à la liberté humaines essentielles par l’imposition de désavantages, de stéréotypes et de préjugés politiques ou sociaux, et de favoriser l’existence d’une société où tous sont reconnus par la loi comme des êtres humains égaux ou comme des membres égaux de la société canadienne, tous aussi capables, et méritant le même intérêt, le même respect, et la même considération»: voir l’arrêt *Law*, précité, au paragraphe 51.

[40] C’est la troisième étape de l’analyse selon le paragraphe 15(1) qui est le plus directement concernée par la notion de dignité humaine. La question primordiale ici est de savoir «si la loi ou la disposition contestée perpétue l’idée selon laquelle certaines personnes sont moins capables ou moins dignes de reconnaissance ou de valeur en tant qu’êtres humains ou en tant que membres de la société canadienne». Une revendicatrice doit montrer qu’il est porté atteinte à sa dignité humaine et/ou à sa liberté: voir *Lavoie c. Canada* (2002), 210 D.L.R. (4th) 193 (C.S.C.), aux paragraphes 42 et 47. Selon la Cour suprême, il doit s’agir d’un critère objectif-subjectif, dont la partie objective doit être comprise à la lumière de divers facteurs contextuels. Comme l’expliquait le juge Iacobucci, au paragraphe 61, dans l’arrêt *Law*, précité:

Equality analysis under the *Charter* is concerned with the perspective of a person in circumstances similar to those of the claimant, who is informed of and rationally takes into account the various contextual factors which determine whether an impugned law infringes human dignity, as that concept is understood for the purpose of s. 15(1).

[41] In *Lovelace v. Ontario*, [2000] 1 S.C.R. 950, at paragraph 55, Iacobucci, J., again for a unanimous Court, reiterated the directed nature of the dignity inquiry:

In appreciation of the depth and complexity of the human dignity interest, the discrimination inquiry demands a full contextual analysis. However, this contextual analysis is a directed inquiry; it is focused through the application of contextual factors which have been identified as being particularly sensitive to the potential existence of substantive discrimination.

The need for a contextual analysis was once again stressed in *Gosselin v. Quebec (Attorney General)*, 2002 SCC 84; [2002] S.C.J. No. 85 (QL), at paragraph 24, *per* McLachlin C.J. At paragraph 25, she writes for the majority:

The need for a contextual inquiry to establish whether a distinction conflicts with s. 15(1)'s purpose is the central lesson of *Law*.

This is understandable because the contextual analysis brings a measure of objectivity in what could otherwise be an unfair exercise in subjectivity.

[42] The Supreme Court identified four contextual factors relevant to the third stage of the discrimination analysis: (i) pre-existing disadvantage, stereotyping, prejudice, or vulnerability; (ii) the correspondence, or lack thereof, between the ground(s) on which the claim is based and the actual needs, capacity or circumstances of the claimant or others; (iii) the ameliorative purpose or effects of the impugned law, program or activity upon a more disadvantaged person or group in society, and; (iv) the nature and scope of the interest affected by the impugned government activity: see *Law* and subsequently *Lovelace*, *supra*, at paragraphs 68-69. In *Gosselin*, *supra*, at paragraph 29, the Chief Justice indicated that these four factors, which are not

L'analyse relative à l'égalité selon la Charte tient compte de la perspective d'une personne qui se trouve dans une situation semblable à celle du demandeur, qui est informée et qui prend en considération de façon rationnelle les divers facteurs contextuels servant à déterminer si la loi contestée porte atteinte à la dignité humaine, au sens où ce concept est interprété aux fins du par. 15(1).

[41] Dans l'arrêt *Lovelace c. Ontario*, [2000] 1 R.C.S. 950, au paragraphe 55, le juge Iacobucci, rédigeant là encore l'avis unanime de la Cour, rappelait la nature balisée de la question de la dignité:

Eu égard à la portée et à la complexité du droit à la dignité humaine, l'analyse relative à la discrimination commande un examen exhaustif du contexte. Cette analyse contextuelle est toutefois balisée; elle s'attache à l'application de facteurs contextuels qui ont été considérés particulièrement susceptibles de révéler l'existence potentielle de discrimination réelle.

La nécessité d'une analyse contextuelle a de nouveau été soulignée dans l'arrêt *Gosselin c. Québec (Procureur général)*, 2002 CSC 84; [2002] A.C.S. n° 85 (QL), au paragraphe 24, le juge en chef McLachlin. Au paragraphe 25, elle y écrit, au nom des juges majoritaires:

La principale leçon à tirer de l'arrêt *Law* est qu'il faut procéder à un examen contextuel afin d'établir si une distinction entre en conflit avec l'objet du par. 15(1).

Cela se comprend car l'analyse contextuelle introduit un degré d'objectivité dans ce qui autrement pourrait être un exercice subjectif et donc injuste.

[42] La Cour suprême a défini quatre facteurs contextuels se rapportant à la troisième étape de l'analyse relative à la discrimination: i) la préexistence d'un désavantage, de stéréotypes, de préjugés ou d'une vulnérabilité; ii) la correspondance, ou l'absence de correspondance, entre le ou les motifs sur lesquels l'allégation est fondée et les besoins, les capacités ou la situation propres au demandeur ou à d'autres personnes; iii) l'objet ou l'effet d'amélioration de la loi ou de l'activité contestée eu égard à une personne ou un groupe défavorisé dans la société; et iv) la nature et l'étendue du droit touché par la loi ou activité contestée; voir l'arrêt *Law*, puis l'arrêt *Lovelace*, précité, aux paragraphes 68 et 69. Dans l'arrêt *Gosselin*, précité, au

exhaustive, must be considered although none of these factors is a prerequisite for finding discrimination and not all factors will apply in every case.

[43] In the *Lovelace* case, at paragraph 57, Iacobucci, J. stated that “the purposive s. 15(1) inquiry requires a claimant to advert to factors which contextually establish a breach of the human dignity interest”. In its consideration of the factors advanced, the Court clearly emphasized the requirement that these be established. For example, in that case, the appellant Aboriginal groups were found to “have most certainly established pre-existing disadvantage, stereotyping, and vulnerability” in general terms, but had “failed to establish that the First Nations Fund functioned by device of stereotype”: see paragraph 73 of the decision. The need for contextual factors to be established is in keeping with the claimant’s basic onus under section 15 of demonstrating a discriminatory effect. As *per* Iacobucci J.’s dictum in *Law, supra*, at paragraph 67, “[t]here is no principle or evidentiary presumption that differential treatment for historically disadvantaged persons is discriminatory”.

[44] The respondent’s arguments, both at the hearing and in the written pleadings, do not involve an attempt to establish the presence of these contextual factors which are undoubtedly relevant in the present instance. Very little evidence relating to these factors is provided. Similarly, the Umpire failed to pay much attention, directly or indirectly, to the aforementioned factors, except perhaps the second one as we shall see. As for the other three, to the extent that it can be said that he did pay some attention to them, he certainly did not tie them to any evidence. I will, therefore, proceed to my own consideration of these contextual factors as the Supreme Court did in the *Gosselin* case.

[45] The first of the contextual factors asks us to consider the pre-existing disadvantage, stereotyping, prejudice, or vulnerability experienced by the individual or group. While it may be true that women have

paragraphe 29, le juge en chef mentionnait que ces quatre facteurs, qui ne sont pas limitatifs, doivent être pris en compte, mais qu’aucun d’eux ne constitue un préalable pour conclure à l’existence d’une discrimination, et que tous les facteurs ne s’appliqueront pas dans tous les cas.

[43] Dans l’arrêt *Lovelace*, au paragraphe 57, le juge Iacobucci indiquait que «l’analyse fondée sur le par. 15(1) exige qu’un demandeur se réfère à des facteurs qui, dans le contexte, démontrent une atteinte au droit à la dignité humaine». Examinant les facteurs mis en avant, la Cour a souligné clairement l’obligation de les établir. Ainsi, dans cette affaire, la Cour a jugé que les groupes autochtones appelants avaient, en termes généraux, «certes établi la préexistence d’un désavantage, de stéréotypes et d’une situation de vulnérabilité», mais qu’ils «n’ont pas réussi à démontrer que le Fonds des Premières nations fonctionnait par l’application de stéréotypes»: voir le paragraphe 73 de l’arrêt. La nécessité d’établir des facteurs contextuels s’accorde avec l’obligation fondamentale de la revendicatrice selon l’article 15 de démontrer un effet discriminatoire. Selon l’*obiter dictum* du juge Iacobucci dans l’arrêt *Law*, au paragraphe 67, «[i]l n’y a aucun principe ni aucune présomption de preuve qu’une différence de traitement à l’égard des personnes historiquement défavorisées soit discriminatoire».

[44] Les arguments de la défenderesse, tant à l’audience que dans les actes de procédure, ne cherchent pas à établir la présence de ces facteurs contextuels, qui sont sans conteste pertinents dans la présente affaire. On relève très peu d’éléments de preuve concernant ces facteurs. Le juge-arbitre s’est lui-même peu intéressé, directement ou indirectement, aux facteurs susmentionnés, sauf peut-être au deuxième, comme nous le verrons. Quant aux trois autres facteurs, si tant est qu’il leur ait accordé une certaine attention, il ne les a nullement rattachés à un quelconque élément de preuve. J’effectuerai par conséquent mon propre examen de ces facteurs contextuels ainsi que l’a fait la Cour suprême dans l’arrêt *Gosselin*.

[45] Le premier des facteurs contextuels nous invite à considérer la préexistence d’un désavantage, d’un stéréotype, d’un préjugé ou d’une vulnérabilité propre à l’individu ou au groupe. Sans doute est-il vrai que les

historically faced barriers to their entry into the work force and that these barriers are rooted in stereotypes and prejudices, the respondent has not established that, in the context of unemployment insurance, there was a past and long history of disadvantages, stereotyping, vulnerability and prejudice caused by the MERs under the old system. Indeed, as previously mentioned, the respondent would like to return to the old system. Nor has she established that the new MERs function by device of stereotype or prejudice. They do not layer disadvantage and vulnerability onto the respondent or persons in situations similar to hers. The evidence establishes that the vast majority of employed women with young children work more than the minimum eligibility requirements in their qualifying period and are unaffected by those requirements. These requirements do not create or reinforce a stereotype that women should stay home and care for children. Nor do these requirements affect the dignity of women by suggesting that their work is less worthy of recognition. Anyone who works the requisite number of hours in their qualifying period will qualify. It would stretch reason to imagine that reasonable persons in the respondent's situation would feel themselves any less valuable as a worker or as a member of society by the mere fact of having narrowly fallen short of qualifying for EI benefits in a given year. Rather, I would imagine that a reasonable person would simply feel that they had narrowly missed qualifying because of an unfortunate confluence of events.

[46] The correspondence between the ground(s) and the actual needs, capacity or circumstances of the claimant and others is arguably the only contextual factor that the Umpire adverted to in his reasoning. He felt that, by basing the threshold for eligibility and the definition of work attachment on the average work week of 35 hours, the eligibility requirements failed to take into account the fact that women's average work week in the paid labour force is lower than this average. He also referred to evidence that women perform more unpaid obligations than men.

femmes se sont toujours heurtées à des obstacles à leur entrée dans le marché du travail et que ces obstacles sont enracinés dans des préjugés et des stéréotypes, mais la défenderesse n'a pas établi que, dans le contexte de l'assurance-emploi, les conditions minimales d'admissibilité en vigueur dans l'ancien système ont été la source d'une longue période de désavantages, de stéréotypes, de vulnérabilité et de préjugés. Comme on l'a mentionné plus haut, la défenderesse voudrait même revenir à l'ancien système. Elle n'a pas non plus établi que les nouvelles CMA s'appuient sur des stéréotypes ou des préjugés. Elles ne défavorisent ni ne rendent vulnérables la défenderesse ou les personnes dans la même situation qu'elle. La preuve montre que la grande majorité des femmes qui travaillent et qui ont de jeunes enfants travaillent davantage, durant leur période de référence, que ce qu'exigent les conditions minimales d'admissibilité et qu'elles ne sont pas défavorisées par ces conditions. Les conditions minimales d'admissibilité ne créent ni ne renforcent un stéréotype selon lequel les femmes devraient rester à la maison et s'occuper de leurs enfants. Elles ne portent pas atteinte à la dignité des femmes en donnant à entendre que leur travail mérite moins de reconnaissance. Quiconque travaille le nombre d'heures requis dans sa période de référence aura droit à des prestations. Ce serait une exagération que d'imaginer que des personnes raisonnables se trouvant dans la situation de la défenderesse se sentiraient diminuées en tant que travailleurs ou en tant que membres de la société du seul fait que, durant une année donnée, elles auraient manqué de peu d'avoir droit à des prestations d'assurance-emploi. J'imaginerais plutôt qu'une personne raisonnable aurait tout simplement l'impression d'avoir perdu de justesse son droit à des prestations, en raison d'un malheureux concours de circonstances.

[46] La correspondance entre le ou les motifs et les besoins, les capacités ou la situation propres au revendicateur ou à d'autres personnes est sans doute le seul facteur contextuel auquel le juge-arbitre a fait allusion dans son raisonnement. Il a estimé que, en fondant le seuil d'admissibilité et la définition de l'appartenance au marché du travail sur la semaine de travail moyenne de 35 heures, les conditions d'admissibilité négligeaient de prendre en compte le fait que la semaine de travail moyenne des femmes dans la population active rémunérée est inférieure à cette

[47] In my opinion, these considerations do not provide a sufficient basis for the Umpire to be able to ground a finding that the impugned requirements do not correspond to the actual needs of the claimant and persons like her. In fact, there is much evidence in the record that suggests the opposite. Part of the rationale for moving to a system based on hours worked was to foster a flexibility that is reflective of modern and diverse work arrangements. In this light, it can be said that the legislation takes into account the traits and circumstances of women who are in a parental status by allowing them to structure their paid employment more flexibly so that more of them are able to qualify for benefits under the new system, whereas they would not have been able to under the old system. In her testimony, Dr. Nakamura referred to an identified working pattern for some married women with children according to which they work two hours a day in the morning, five days a week, and an eight-hour shift on Saturdays. By working 36 weeks on week days and 44 weeks on Saturdays, these workers accumulate 712 hours and now qualify for general and maternity benefits as well as training while they would have been excluded under the previous system: see applicant's record, Vol. 1, pages 360-361.

[48] In addition, Parliament was conscious that some women in a parental status would not qualify for EI benefits and that income would be needed from some other sources to offset the potential harm resulting from the exclusion. Looking at other ways of doing that, it provided for supplementary child tax credits and took measures to improve collection of monies from absent spouses as Dr. Nakamura pointed out in her testimony: see excerpt in paragraph 29.

[49] The third contextual factor involves the consideration of the ameliorative nature of the

moyenne. Il a aussi fait état d'éléments de preuve indiquant que les femmes accomplissent davantage d'obligations non rémunérées que les hommes.

[47] À mon avis, ces considérations n'offrent pas au juge-arbitre une base suffisante l'autorisant à conclure que les conditions contestées ne correspondent pas aux besoins réels de la revendicatrice et des personnes dans son cas. En fait, le dossier renferme de nombreux éléments qui indiquent le contraire. Si l'on est passé à un système fondé sur les heures travaillées, c'est en partie pour favoriser une flexibilité qui tienne compte de la diversité actuelle des modes d'organisation du travail. On peut donc affirmer que la nouvelle loi prend en considération les particularités et circonstances des femmes qui exercent des responsabilités parentales, en leur permettant de structurer d'une manière plus souple leur emploi rémunéré afin que davantage d'entre elles soient en mesure d'obtenir des prestations dans le nouveau système, alors qu'elles n'en auraient pas été capables dans l'ancien système. Durant son témoignage, M^{me} Nakamura a évoqué, pour certaines femmes mariées ayant des enfants, un mode d'appartenance au marché du travail dans lequel elles travaillent deux heures par jour le matin, cinq jours par semaine, et font un poste de huit heures le samedi. En travaillant 36 semaines les jours de semaine et 44 semaines les samedis, ces travailleuses accumulent 712 heures et se qualifient maintenant pour des prestations générales et des prestations de maternité ainsi que pour une formation, alors qu'elles en auraient été exclues dans l'ancien système: voir le dossier du demandeur, volume 1, pages 360 et 361.

[48] Le législateur savait aussi que certaines femmes exerçant des fonctions parentales n'auraient pas droit à des prestations d'assurance-emploi et qu'un revenu serait nécessaire d'autres sources pour compenser le désavantage pouvant résulter de l'exclusion. Examinant d'autres moyens d'y parvenir, il a prévu des crédits supplémentaires d'impôt pour enfants et pris des mesures pour améliorer le recouvrement de sommes auprès de conjoints absents, comme le faisait remarquer M^{me} Nakamura dans son témoignage: voir l'extrait repris au paragraphe 29.

[49] Le troisième facteur contextuel, qui concerne l'effet d'amélioration de la loi, n'est au premier chef

legislation and is chiefly relevant only in respect of situations of so-called reverse discrimination. As explained by Iacobucci J. in *Law, supra*, at paragraph 88, an ameliorative purpose or effect which accords with the purpose of subsection 15(1) of the Charter will likely not violate the human dignity of more advantaged individuals where the exclusion of these more advantaged individuals largely corresponds to the greater need or the different circumstances experienced by the disadvantaged group being targeted by the legislation. The present case does not involve a claim of discrimination by an “advantaged” person. It is true, however, that the legislation does have a broadly ameliorative purpose. It aims to provide income replacement to significant contributors who find themselves temporarily out of work. Moreover, it does so in a manner that is sensitive to regional rates of unemployment. The legislation’s purpose is consistent with the equality values enshrined in subsection 15(1) of the Charter.

[50] The fourth contextual factor asks us to consider the nature and scope of the interest affected by the impugned law. The more severe and localized the consequences of the legislation for the affected group, the more likely that discrimination will be founded. In the present case, the consequences are neither severe nor overly localized for women who are in a parental status. In fact, the evidence does not bear witness to much localization at all. The differential treatment is as between those who work at or above the threshold requirement for hours and those who fall short of this threshold. It is not localized on women and/or women in parental status in any statistically significant manner: see the testimony of Dr. Nakamura, previously cited in paragraph 31.

[51] On the basis of the foregoing, I find that the respondent has not discharged her onus of establishing one or more of the contextual factors which would support her contention that her human dignity has been demeaned within the context of subsection 15(1) of the Charter. I acknowledge Iacobucci J.’s comments in *Law, supra*, at paragraph 88, that it is not always necessary for the claimant to adduce evidence in order to show a violation of human dignity and that there will be cases where such a determination can be made on the basis of

utile que dans les cas que l’on appelle la discrimination inversée. Comme l’expliquait le juge Iacobucci dans l’arrêt *Law*, précité, au paragraphe 88, un objet ou effet d’amélioration qui s’accorde avec l’objet du paragraphe 15(1) de la Charte ne portera probablement pas atteinte à la dignité humaine de personnes favorisées lorsque l’exclusion de ces personnes favorisées correspond largement aux besoins plus grands ou à la situation différente que connaît le groupe défavorisé visé par la loi. La présente affaire n’est pas un cas de discrimination alléguée par une personne «favorisée». Il est vrai cependant que la législation présente un vaste objet d’amélioration. Elle a pour objectif le versement d’un revenu d’appoint aux cotisants importants qui se trouvent temporairement sans travail. Elle le fait d’ailleurs d’une manière qui tient compte des taux régionaux de chômage. L’objet de la loi s’accorde avec les valeurs d’égalité intégrées dans le paragraphe 15(1) de la Charte.

[50] Le quatrième facteur contextuel nous invite à considérer la nature et l’étendue du droit touché par la loi contestée. Plus graves et plus ciblées sont les conséquences de la loi pour le groupe concerné, plus il est probable qu’il y aura discrimination. En l’espèce, les conséquences ne sont ni graves ni indûment ciblées vers les femmes qui exercent des responsabilités parentales. De fait, la preuve ne révèle aucun ciblage. La différence de traitement existe entre ceux et celles qui atteignent ou dépassent le nombre requis d’heures travaillées, et ceux et celles qui n’atteignent pas ce nombre. Elle n’est pas concentrée d’une manière statistiquement significative sur les femmes et/ou sur les femmes ayant des responsabilités parentales: voir le témoignage de M^{me} Nakamura, repris plus haut au paragraphe 31.

[51] Eu égard à ce qui précède, je suis d’avis que la défenderesse n’a pas réussi à établir l’un ou plusieurs des facteurs contextuels qui appuieraient son affirmation selon laquelle il a été porté atteinte à sa dignité dans le contexte du paragraphe 15(1) de la Charte. Je prends acte des observations du juge Iacobucci, dans l’arrêt *Law*, au paragraphe 88, où il affirme qu’il n’est pas toujours nécessaire pour le demandeur de produire une preuve attestant une atteinte à sa dignité et qu’il y aura des cas où le juge pourra conclure à une telle atteinte à

judicial notice and logical reasoning. However, I believe I would be stretching the concept of judicial notice beyond recognition and acting unfairly in this case if, on that sole basis, I were to conclude that a violation of human dignity exists in light of the historical, social, political and legal context of the respondent and in light of the new eligibility requirements for unemployment benefits. The acts underlying the respondent's context as well as the rationale for the enactment of the new eligibility requirements are too controversial to lend themselves to an exercise of such judicial power. It is not at all plainly obvious that the distinction at issue has the effect of demeaning the human dignity of the respondent or persons like her. The eligibility requirements are not a manifestation of a lack of respect or loss of dignity. They are an administratively necessary tool tailored to correspond to the requirements of a viable contributory insurance scheme.

Whether subsections 6(1) and 7(2) of the Act are saved by section 1 of the Charter

[52] If I am wrong in my conclusion and, consequently, subsections 6(1) and 7(2) of the Act do violate the equality rights conferred by section 15 of the Charter, I believe that these provisions are saved by section 1.

Is there a pressing and substantial objective?

[53] The Umpire found that the legislation was not pressing and substantial. In these proceedings for judicial review, counsel for the respondent conceded that the Act is pressing and substantial in that the intended purpose of providing replacement income when an employee loses his or her job, or is unable to work because of illness, childbirth or parental responsibilities, is a pressing and substantial objective. He also agreed that entrance requirements are legitimate, pressing and substantial objectives, but submitted that these objectives could be better achieved by means other than the ones embodied in subsections 6(1) and 7(2). It is not disputed that the MERs' purposes are to eliminate fiscal incentives for employers to create part-time jobs with less than 15 hours per week; to ensure that

la suite d'un raisonnement ou parce qu'il l'aura reconnue d'office. Cependant, je crois que je forcerais à l'excès, au point de le déformer, le concept de connaissance judiciaire, et que j'agis au mépris de l'équité dans cette affaire si je devais conclure, sur ce seul fondement, qu'il y a violation de la dignité humaine à la lumière du contexte historique, social, politique et juridique de la défenderesse et à la lumière des nouvelles conditions d'admissibilité aux prestations d'assurance-emploi. Les événements qui caractérisent le contexte de la défenderesse, de même que la raison d'être des nouvelles conditions d'admissibilité, sont trop sujets à controverse pour se prêter à l'exercice de ce pouvoir judiciaire. Il ne saute nullement aux yeux que la distinction en cause a pour effet de porter atteinte à la dignité de la défenderesse ou des personnes dans son cas. Les conditions d'admissibilité ne sont pas la manifestation d'un manque de respect ou d'une perte de dignité. Il s'agit d'un instrument administrativement nécessaire conçu pour répondre aux exigences d'un régime viable d'assurance par cotisations.

Les paragraphes 6(1) et 7(2) de la Loi sont-ils validés par l'article premier de la Charte?

[52] Si ma conclusion est erronée et si les paragraphes 6(1) et 7(2) de la Loi portent effectivement atteinte aux droits à l'égalité conférés par l'article 15 de la Charte, alors je crois que ces dispositions sont validées par l'article premier.

Existe-t-il un objectif urgent et réel?

[53] Le juge-arbitre a estimé que la Loi n'était pas urgente et réelle. Dans cette demande de contrôle judiciaire, l'avocat de la défenderesse a admis que la Loi répond à un objectif urgent et réel parce que l'objet déclaré d'assurer un revenu d'appoint au travailleur qui perd son emploi ou est incapable de travailler pour cause de maladie, d'accouchement ou de responsabilités parentales est un objectif urgent et réel. Il a aussi reconnu que les conditions d'admission sont des objectifs légitimes, urgents et réels, mais a fait valoir que ces objectifs pourraient être atteints plus efficacement par des moyens autres que les moyens prévus dans les paragraphes 6(1) et 7(2). Il n'est pas contesté que les CMA ont les objets suivants: éliminer les stimulants fiscaux qui encourageaient les employeurs

recipients of benefits have a minimum degree of attachment to the work force; to reduce the overall level of dependency on employment insurance benefits; and to provide a plan fiscally viable in which benefits are proportional to contributions. However, counsel for the respondent argued, for example, that it is quite possible to change the actual concept of entrance requirement by having a different mix without altering the fiscal impact on the regime. I shall come back to this issue when I discuss the concept of minimal impairment of the equality rights.

[54] Therefore, I conclude that both the Act and the impugned provisions pursue valid substantial and pressing objectives.

Is there a rational connection between Parliament's objectives and the impugned provisions?

[55] Counsel for the respondent contended that there is no rational connection between an MER scheme that focuses exclusively on hours worked and the objective of ensuring work force attachment. The Umpire agreed with this contention because, in his view, commitment to the work force is better represented and attained by the duration of the commitment and MERs which reflect this notion of duration. Thus, a person could work only two hours a week for years and have a strong attachment to the work force. Indeed, counsel for the respondent made it clear that he wants to resort back to the old system which had a duration component in terms of weeks along with an hour requirement.

[56] With respect, I fail to see how it can be said that the quantity of hours worked is unconnected or not rationally connected to the work force attachment. The hours requirements involve a notion of duration which can be transposed in days and weeks. It is somewhat ironic that the respondent readily sees a rational connection to the work force attachment in weeks requirements, but no such connection in a system based on hours worked when, for all practical purposes, she

à créer des emplois à temps partiel comptant moins de 15 heures de travail par semaine; veiller à ce que les prestataires puissent justifier d'un minimum d'appartenance au marché du travail, réduire le niveau général de dépendance à l'égard des prestations d'assurance-emploi; enfin établir un régime viable sur le plan budgétaire, dans lequel les prestations sont proportionnelles aux cotisations. Cependant, l'avocat de la défenderesse a fait valoir par exemple qu'il est tout à fait possible de modifier la notion actuelle de condition d'admission par l'adoption d'une combinaison différente sans modifier l'incidence budgétaire sur le régime. Je reviendrai sur cet aspect lorsque j'examinerai la notion d'atteinte minimale aux droits à l'égalité.

[54] Je suis donc d'avis que la Loi tout comme les dispositions contestées répondent à des objectifs valides qui sont urgents et réels.

Y a-t-il un lien rationnel entre les objectifs du législateur et les dispositions contestées?

[55] L'avocat de la défenderesse a prétendu qu'il n'y a pas de lien rationnel entre d'une part des conditions minimales d'admissibilité qui se focalisent uniquement sur les heures travaillées et d'autre part l'objectif de garantir un minimum d'appartenance au marché du travail. Le juge-arbitre s'est rangé à cet argument parce que, à son avis, l'appartenance au marché du travail trouve davantage son expression dans la durée de l'appartenance et dans des CMA qui rendent compte de cette idée de durée. Ainsi, une personne pourrait travailler seulement deux heures par semaine pendant des années et justifier d'une forte appartenance au marché du travail. L'avocat de la défenderesse a d'ailleurs souligné clairement qu'il voudrait revenir à l'ancien système, qui stipulait une durée en semaines, doublée d'un nombre minimum d'heures.

[56] Je ne vois malheureusement pas comment l'on peut affirmer que le nombre d'heures travaillées est sans rapport avec l'appartenance au marché du travail, ou ne présente pas de lien rationnel avec une telle appartenance. Le nombre d'heures fait intervenir une idée de durée qui peut être transposée en jours et en semaines. Il est quelque peu ironique de constater que la défenderesse voit volontiers dans le nombre de semaines un lien rationnel avec l'appartenance au marché du

complains that the minimum requirement of 700 hours is too long a duration. The quantity of hours may not be the best indicator of attachment. It is certainly not the one that the respondent wishes, but it still constitutes an indicator of attachment with some rational connection to the work force attachment.

[57] Counsel for the respondent avers that the MERs, as they now stand, do not discourage misuse of the Act. Yet, the respondent would like a lowering of the threshold. However, a minimum threshold at some level aims at preventing situations where employees do not exhibit much attachment to paid work and habitually opt for unemployment benefits instead of continuing that work. Once again, with respect, I see a rational connection between a minimum threshold requirement and the objective of preventing a misuse of the Act.

[58] In addition, it appears to me indisputable that the system based on hours worked is also rationally connected to two other important objectives of the Act. The first one was the elimination of fiscal incentives for employers to create part-time jobs with less than 15 hours per week, thereby avoiding their obligation to pay contributions to the plan and leaving the employees uninsured. The second aimed at implementing a fiscally viable plan in which benefits are proportional to contributions. Indeed, a contributory insurance scheme requires that a line be drawn somewhere in order to function effectively and be viable. The MERs in subsections 6(1) and 7(2) draw this necessary line and are undoubtedly rationally connected to this objective.

[59] Finally, it was a stated objective of the new Act to keep the employment insurance system in tune with changing labour market trends: see the evidence of P. Phillips, applicant's record, Vol. 4, pages 3281-3282. As it appears from Parliament's intent, there was a need and a desire to introduce greater flexibility in the system in order to better accommodate the growing variety of

travail, mais aucun lien du genre dans un système fondé sur le nombre d'heures travaillées alors que, à toutes fins utiles, elle trouve que l'exigence minimale de 700 heures est une durée trop longue. Le nombre d'heures n'est peut-être pas la meilleure mesure de l'appartenance. Ce n'est certainement pas celle que souhaite la défenderesse, mais il n'empêche que cette mesure constitue un indice d'appartenance qui présente un lien rationnel avec l'appartenance au marché du travail.

[57] L'avocat de la défenderesse affirme que les CMA, dans leur forme actuelle, ne découragent pas l'usage impropre de la Loi. Pourtant, la défenderesse voudrait un abaissement du seuil. Cependant, un seuil minimum, à un certain niveau, vise à prévenir les cas où des travailleurs ne montrent guère d'attachement à un travail rémunéré et choisissent le plus souvent de percevoir des prestations d'assurance-chômage au lieu de conserver ce travail. Encore une fois, et je le dis avec respect, je vois un lien rationnel entre un seuil minimum et l'objectif de prévenir un usage impropre de la Loi.

[58] Il m'apparaît d'ailleurs incontestable que le système fondé sur les heures travaillées présente aussi un lien rationnel avec deux autres importants objectifs de la Loi. Le premier était l'élimination des stimulants fiscaux encourageant les employeurs à créer des emplois à temps partiel comptant moins de 15 heures par semaine, grâce à quoi ils pouvaient se dispenser de verser des contributions au régime, en laissant leurs employés sans assurance. Le deuxième objectif visait à instituer un régime viable sur le plan budgétaire, dans lequel les prestations seraient en rapport avec les cotisations. Un régime d'assurance par cotisations requiert en effet qu'une ligne soit tracée quelque part afin de pouvoir fonctionner efficacement et de rester viable. Les CMA énoncées aux paragraphes 6(1) et 7(2) tracent cette ligne indispensable et présentent sans conteste un lien rationnel avec cet objectif.

[59] Finalement, l'un des objectifs déclarés de la nouvelle loi était de faire en sorte que le régime d'assurance-emploi demeure au diapason de l'évolution du marché du travail: voir le témoignage de P. Phillips, dossier du demandeur, volume 4, pages 3281 et 3282. Comme le donne à penser l'intention du législateur, il était nécessaire et souhaitable de rendre le système plus

historically non-typical work arrangements, including the rise in part-time work and a higher participation of women in the new economy.

[60] Parliament, after long and substantial studies, consultations and debates thought that a requirement based on hours worked provided that flexibility as every hour of work, whether resulting for a single or more than one part-time employment, would count towards the worker's contributions to the system. I am satisfied that the MERs are rationally connected to this objective as well.

[61] With respect, I believe the learned Umpire overlooked some fundamental objectives of the Act and the impugned provisions in assessing the rational connection of the MERs. Had he not done so, I think he would have found a rational connection between the requirements based on hours worked and the objectives of the Act and those of subsections 6(1) and 7(2).

Do the provisions minimally impair the section 15 equality rights?

[62] The Supreme Court has warned against courts adopting an overly exacting approach to the issue of minimal impairment. In *RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)*, [1995] 3 S.C.R. 199, at paragraph 160 ff., McLachlin J. (as she then was) described in the following terms the approach to be taken:

The impairment must be "minimal", that is, the law must be carefully tailored so that rights are impaired no more than necessary. The tailoring process seldom admits of perfection and the courts must accord some leeway to the legislator. If the law falls within a range of reasonable alternatives, the courts will not find it overbroad merely because they can conceive of an alternative which might better tailor objective to infringement. . . . On the other hand, if the government fails to explain why a significantly less intrusive and equally effective measure was not chosen, the law may fail. [Emphasis added.]

souple pour qu'il réponde mieux à une variété grandissante d'aménagements atypiques du travail, jusque-là peu fréquents, notamment la montée du travail à temps partiel et la participation accrue des femmes dans la nouvelle économie.

[60] Après de longues et substantielles études, consultations et discussions, le législateur a pensé qu'une condition fondée sur le nombre d'heures travaillées offrait cette souplesse puisque chaque heure de travail, qu'elle résulte d'un seul emploi à temps partiel ou de plusieurs, serait comptée dans les cotisations du travailleur au régime. Je suis convaincu que les CMA présentent un lien rationnel également avec cet objectif.

[61] Je regrette de devoir le dire mais, à mon avis, le juge-arbitre a méconnu certains objectifs fondamentaux de la Loi et des dispositions contestées lorsqu'il a mesuré le lien rationnel présenté par les CMA. S'il s'était penché sur les objectifs en question, je crois qu'il aurait constaté un lien rationnel entre d'une part les exigences fondées sur le nombre d'heures travaillées et d'autre part les objectifs de la Loi et ceux des paragraphes 6(1) et 7(2).

Les dispositions restreignent-elles d'une manière minimale les droits à l'égalité conférés par l'article 15?

[62] La Cour suprême a mis en garde les tribunaux contre l'adoption d'une attitude indûment rigoureuse dans la question de la restriction minimale. Dans l'arrêt *RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)*, [1995] 3 R.C.S. 199, au paragraphe 160 et suivants, le juge McLachlin (tel était alors son titre) décrivait ainsi l'attitude à adopter:

La restriction doit être «minimale», c'est-à-dire que la loi doit être soigneusement adaptée de façon à ce que l'atteinte aux droits ne dépasse pas ce qui est nécessaire. Le processus d'adaptation est rarement parfait et les tribunaux doivent accorder une certaine latitude au législateur. Si la loi se situe à l'intérieur d'une gamme de mesures raisonnables, les tribunaux ne concluront pas qu'elle a une portée trop générale simplement parce qu'ils peuvent envisager une solution de rechange qui pourrait être mieux adaptée à l'objectif et à la violation [. . .] Par contre, si le gouvernement néglige d'expliquer pourquoi il n'a pas choisi une mesure beaucoup moins attentatoire et tout aussi efficace, la loi peut être déclarée non valide. [Non souligné dans l'original.]

[63] Therefore, an important consideration in the minimal impairment analysis is the extent to which the Court should grant deference to the legislature. The Act is a complex insurance program subject to rigid requirements. The requirement of a minimum number of qualifying hours is an integral aspect of the insurance scheme. The minimum number of qualifying hours is necessary to ensure the fiscal integrity of the program and to prevent abuses. The number of qualifying hours varies according to geographical location based upon estimates of the opportunity for finding employment in specified regions. The absence of a threshold would change the nature of this program into a social assistance program.

[64] The respondent's case is instructive. Ms. Lesiuk worked 667 hours in the relevant 12-month period. Had she been unemployed in Brandon where she had worked, she would have qualified for employment insurance because, in Brandon, the minimum number of qualifying hours at the time was 665. However, her claim for employment insurance was based on her decision to move to Winnipeg to join her husband. She was told she would have to apply for employment insurance in Winnipeg because that is where she was residing and where she would find opportunities for employment. However, because jobs were more readily available in Winnipeg than in Brandon, the minimum number of qualifying hours in Winnipeg was 700. She was, therefore, 33 hours short and not entitled to employment insurance.

[65] Ms. Lesiuk's case is an example of the complexity of the employment insurance program. Hers, and many other cases regularly heard by umpires, are sympathetic and I understand the frustration that Ms. Lesiuk must have felt, having met the minimum number of qualifying hours in Brandon but not in Winnipeg. Perhaps this argues for an adjustment to the Regulations [*Employment Insurance Regulations*, SOR/96-332] applying the minimum number of qualifying hours where the hours were earned rather than in the location to which an individual moves. Undoubtedly, there are counter-arguments also.

[63] Par conséquent, un facteur important de l'analyse de la restriction minimale est la mesure dans laquelle la Cour doit déférer au législateur. La Loi établit un programme complexe d'assurance soumis à des conditions rigides. L'exigence d'un nombre minimum d'heures donnant droit à des prestations fait partie intégrante du régime d'assurance. Le nombre minimum d'heures donnant droit à des prestations est nécessaire pour assurer l'intégrité budgétaire du programme et empêcher les abus. Le nombre d'heures donnant droit à des prestations varie selon le lieu géographique, d'après les estimations des possibilités d'emploi existant dans telle ou telle région. L'absence d'un seuil modifierait la nature de ce programme et en ferait un programme d'aide sociale.

[64] Le cas de la défenderesse est instructif. M^{me} Lesiuk a travaillé 667 heures au cours de la période pertinente de 12 mois. Si elle avait été sans travail à Brandon, où elle avait travaillé, elle aurait eu droit à l'assurance-emploi parce que, à Brandon, le nombre minimum d'heures donnant droit à des prestations était à l'époque de 665 heures. Cependant, sa demande d'assurance-emploi résultait de sa décision de déménager à Winnipeg pour rejoindre son mari. On lui a dit qu'il lui faudrait demander des prestations d'assurance-emploi à Winnipeg parce que c'était l'endroit où elle résidait et où elle trouverait des possibilités d'emploi. Cependant, comme les emplois étaient plus faciles à trouver à Winnipeg qu'à Brandon, le nombre minimum d'heures donnant droit à des prestations à Winnipeg était de 700. Il lui manquait donc 33 heures et elle n'avait pas droit à l'assurance-emploi.

[65] Le cas de M^{me} Lesiuk illustre la complexité du programme d'assurance-emploi. Son cas, et bien d'autres qui retiennent l'attention des juges-arbitres, suscitent la sympathie et je comprends le dépit que M^{me} Lesiuk a dû ressentir en constatant qu'elle répondait au nombre minimum d'heures à Brandon mais non à Winnipeg. Peut-être cette situation milite-t-elle en faveur d'une modification du règlement [*Règlement sur l'assurance-emploi*, DORS/96-332] pour que soit appliqué le nombre minimum d'heures donnant droit à des prestations à l'endroit où les heures ont été accumulées, plutôt qu'à l'endroit où déménage l'éventuel prestataire. Il y a sans aucun doute aussi des arguments contraires.

[66] What this points out is that in a complex program such as employment insurance, the Court, with no expertise in the area, is not well equipped to propose changes to such programs. In my respectful opinion, this is not a case in which the Court should superimpose upon an already complex program additional required adjustments. I do not say that a differential between minimum threshold requirements as between the respondent's group and men may not be desirable. However, such a change will obviously give rise to other considerations. Should the threshold for the respondent's group be lowered or should the threshold for men be increased? If a differential is material, should there be other minimum requirements for the respondent's group and what should they be? Are there other groups who can justify lower requirements? What groups should they be compared to and what additional requirements should be imposed upon those groups, if any? How is this Court to assess and minimize the amount of disruption to the economies in different regions?: see the testimony of Dr. Nakamura where she mentions that this was an important concern of the government when it moved from the old to the new system. Applicant's record, Vol. 1, page 70.

[67] Whatever the minimum entrance requirement, there will always be persons or groups who will not be able to qualify. The following two comments made by the majority and found at paragraph 55 of the *Gosselin* case are appropriate in the present case:

Perfect correspondence between a benefit program and the actual needs and circumstances of the claimant group is not required to find that a challenged provision does not violate the Canadian *Charter*. The situation of those who, for whatever reason, may have been incapable of participating in the programs attracts sympathy. Yet the inability of a given social program to meet the needs of each and every individual does not permit us to conclude that the program failed to correspond to the actual needs and circumstances of the affected group. As Iacobucci J. noted in *Law, supra*, at paragraph 105, we should not demand "that legislation must always correspond perfectly with social reality in order to comply with subsection 15(1) of the *Charter*". Crafting a social assistance plan to meet the needs of young adults is a complex problem, for which there is no perfect solution. No

[66] Ce que cela montre, c'est que, dans un programme complexe tel que l'assurance-emploi, la Cour, qui n'est pas spécialisée dans ce domaine, n'est pas bien placée pour proposer des modifications à des programmes du genre. À mon humble avis, ce n'est pas là un cas où la Cour devrait superposer à un programme déjà complexe les autres ajustements pouvant s'imposer. Je ne dis pas qu'une différence entre les conditions minimales imposées au groupe de la défenderesse et les conditions minimales imposées aux hommes n'est pas souhaitable. Cependant, un tel changement donnera évidemment lieu à d'autres considérations. Le seuil prévu pour le groupe de la défenderesse devrait-il être abaissé ou le seuil prévu pour les hommes devrait-il être augmenté? Si un écart est déterminant, devrait-il y avoir d'autres exigences minimales pour le groupe de la défenderesse, et en quoi devraient-elles consister? Y a-t-il d'autres groupes pouvant justifier des exigences moindres? À quels groupes devraient-ils être comparés et quelles exigences additionnelles devraient être imposées à ces groupes, le cas échéant? Comment la Cour doit-elle évaluer et minimiser la désorganisation subie par les économies des différentes régions?: voir le témoignage de M^{me} Nakamura, où elle mentionne que c'était là une préoccupation importante du gouvernement lorsqu'il est passé de l'ancien système au nouveau. Dossier du demandeur, vol. 1, page 70.

[67] Quelle que soit la condition minimale d'admission, il y aura toujours des personnes ou des groupes de personnes qui ne pourront se qualifier pour des prestations. Les deux commentaires suivants formulés par les juges majoritaires et exposés au paragraphe 55 de l'arrêt *Gosselin* sont à propos ici:

Il est possible de conclure qu'une disposition contestée ne viole pas le par. 15(1) de la *Charte* canadienne même en l'absence de correspondance parfaite entre un régime de prestations et les besoins ou la situation du groupe demandeur. On peut éprouver de la sympathie pour les personnes qui, pour une raison ou une autre, n'ont peut-être pas pu participer aux programmes. Cependant, le fait qu'un programme social donné ne réponde pas aux besoins de tous, sans exception, ne nous permet pas de conclure que ce programme ne correspond pas aux besoins et à la situation véritables du groupe concerné. Comme l'a souligné le juge Iacobucci dans *Law*, précité, au par. 105, nous ne devrions pas exiger «qu'une loi doit[ve] toujours correspondre parfaitement à la réalité sociale pour être conforme au par. 15(1) de la *Charte*». L'élaboration d'un régime d'aide sociale destiné à répondre aux besoins des

matter what measures the government adopts, there will always be some individuals for whom a different set of measures might have been preferable. The fact that some people may fall through a program's cracks does not show that the law fails to consider the overall needs and circumstances of the group of individuals affected, or that distinctions contained in the law amount to discrimination in the substantive sense intended by subsection 15(1).

Our role in such a situation is to ensure that the legislator has been reasonable in choosing the place where the line is to be drawn. I am satisfied that Parliament's choice in this case falls within a range of reasonable alternatives. The appropriate remedy for the respondent and the two interveners in this case, Women's Legal Education and Action Fund and Income Security Advocacy Centre, is with the legislature, not the courts.

The proportionality test: does the abridgment of the right outweigh the obtainment of the legislative goal?

[68] The last step of the section 1 analysis involves a balancing act: do the infringing effects of the impugned provisions outweigh the importance of the objective sought. As Bastarache J. said in *Lavoie, supra*, at paragraph 70, this stage:

... examines the nature of the infringement and asks whether its costs outweigh its benefits. The implication of finding a violation at the fourth stage is that even a minimum level of impairment is too much: the costs to the claimant so outweigh the benefits that no solace can be found in the fact that the legislation violates the Charter "as little as reasonably possible". Moreover, if the costs of the legislation are significant enough, and the legislation only partially achieves its objectives, greater evidence of its benefits may be necessary in order to survive s. 1.

[69] As previously mentioned, the EI Act is a fundamental insurance plan which provides coverage to workers and other special beneficiaries for their loss of income. The benefit of such a law is very substantial. Under the Act, the risk is pooled and the cost of high-risk participants is borne by low-risk participants. Claimants receive benefits which exceed the amount of

jeunes adultes est un problème complexe, auquel il n'existe pas de solution parfaite. Quelles que soient les mesures adoptées par le gouvernement, il existera toujours un certain nombre de personnes auxquelles un autre ensemble de mesures aurait mieux convenu. Le fait que certaines personnes soient victimes des lacunes d'un programme ne prouve pas que la mesure législative en cause ne tient pas compte de l'ensemble des besoins et de la situation du groupe de personnes touché, ni que la distinction établie par cette mesure crée une discrimination réelle au sens du par. 15(1).

Notre rôle dans une telle situation est de nous assurer que le législateur a été raisonnable dans le choix qu'il a fait de l'endroit où la ligne doit être tracée. Je suis convaincu que le choix du législateur ici entre dans une gamme de solutions raisonnables. C'est au législateur, non aux tribunaux, que doivent s'adresser la défenderesse et les deux intervenants dans la présente affaire, le Fonds d'action et d'éducation juridiques pour les femmes et le Centre d'action pour la sécurité du revenu.

Le critère de proportionnalité: la réduction du droit l'emporte-t-elle sur la réalisation de l'objectif législatif?

[68] La dernière étape de l'analyse selon l'article premier suppose une mise en équilibre: les effets réducteurs des dispositions contestées l'emportent-ils sur l'importance de l'objectif recherché? Comme le disait le juge Bastarache dans l'arrêt *Lavoie*, précité, au paragraphe 70, cette étape:

[...] se rapporte à la nature de l'atteinte et vise à déterminer si les coûts l'emportent sur les avantages. Conclure à la quatrième étape à l'existence d'une violation signifie que même une atteinte minimale est trop coûteuse: les coûts pour le demandeur l'emportent tellement sur les avantages qu'on ne peut tirer réconfort du fait que la loi porte atteinte à la Charte «aussi peu que raisonnablement possible». De plus, lorsque les coûts de la loi sont suffisamment importants et que la loi n'atteint que partiellement ses objectifs, une preuve plus soutenue de ses avantages peut être nécessaire pour survivre à l'analyse selon l'article premier.

[69] Comme je l'ai dit plus haut, la *Loi sur l'assurance-emploi* est un régime fondamental d'assurance qui offre une protection aux travailleurs et autres bénéficiaires spéciaux contre la perte de revenu qu'ils subissent. L'avantage d'une telle loi est très substantiel. Dans la Loi, le risque est mis en commun et le coût des participants à haut risque est supporté par les

the premiums they pay. Meaningful insurance coverage is provided to employees with a minimal work force attachment. The MERs set the limits of this minimal work force attachment. They are essential to the proper functioning and effectiveness of the insurance scheme. Their importance in determining the extent of the risk assumed, the costs of operating the system and the level of benefits paid cannot be doubted. Alterations of the MERs can induce a greater risk and result in an increase in the premiums or a reduction in the level of benefits.

[70] I do not wish to diminish the deleterious effects that the MERs have on employees like the respondent who cannot meet the threshold. She lost the benefits as a result of her failure to qualify by very few hours. In terms of access to the benefits, the respondent's right to be treated equally with men, whether in a parental status or not, is also fundamental. However, I cannot conclude that the negative effects resulting from the exclusion of some workers from eligibility for benefits overwhelmingly outweigh the positive social effects of the employment insurance scheme. To paraphrase the words of Bastarache J., I cannot say that "the costs to the claimant so outweigh the benefits that no solace can be found in the fact that the legislation violates the Charter "as little as reasonably possible".

[71] For these reasons, I would allow the application for judicial review with costs, set aside the decision of the Umpire and refer the matter back to the Chief Umpire or his designate for determination on the basis that the respondent's appeal from the decision of the Board of Referees should be dismissed.

ROTHSTEIN J.A.: I agree.

MALONE J.A.: I agree.

participants à faible risque. Les prestataires reçoivent des prestations qui dépassent le montant des primes qu'ils versent. Une protection effective est donnée aux travailleurs dont l'appartenance au marché du travail est faible. Les CMA fixent les limites de cette appartenance faible au marché du travail. Elles sont essentielles pour le bon fonctionnement et pour l'efficacité du régime d'assurance. On ne saurait douter de leur importance lorsqu'il s'agit de déterminer l'étendue du risque assumé, les coûts de fonctionnement du système et le niveau des prestations versées. Une modification des CMA peut entraîner un risque plus grand et se solder par une augmentation des primes ou par une réduction du niveau des prestations.

[70] Loin de moi l'idée de minimiser les effets nuisibles que les CMA ont sur les travailleurs, comme la défenderesse, qui ne peuvent atteindre le seuil fixé. Elle n'a pas reçu de prestations parce qu'il ne lui manquait que quelques heures pour y avoir droit. S'agissant de l'accès aux prestations, le droit de la défenderesse d'être traitée à égalité avec les hommes, qu'il y ait responsabilités parentales ou non, est lui aussi fondamental. Cependant, je ne puis conclure que les effets négatifs résultant de l'exclusion de certains travailleurs de l'admissibilité à des prestations l'emportent indéniablement sur les effets sociaux salutaires du régime d'assurance-emploi. Pour reprendre les mots du juge Bastarache, je ne puis dire que «les coûts pour le demandeur l'emportent tellement sur les avantages qu'on ne peut tirer réconfort du fait que la loi porte atteinte à la Charte "aussi peu que raisonnablement possible"».

[71] Pour ces motifs, j'accueillerais la demande de contrôle judiciaire, avec dépens, annulerais la décision du juge-arbitre et renverrais l'affaire au juge-arbitre en chef ou à son représentant pour nouvelle décision, étant entendu que l'appel de la défenderesse à l'encontre de la décision du conseil arbitral devrait être rejeté.

LE JUGE ROTHSTEIN, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

LE JUGE MALONE, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

	2003 FCA 9 A-423-00		2003 CAF 9 A-423-00
Vaughn Pictou (<i>Appellant</i>)		Vaughn Pictou (<i>appellant</i>)	
v.		c.	
Her Majesty the Queen (<i>Respondent</i>)		Sa Majesté la Reine (<i>intimée</i>)	
	A-424-00		A-424-00
Roderick A. Googoo (<i>Appellant</i>)		Roderick A. Googoo (<i>appelant</i>)	
v.		c.	
Her Majesty the Queen (<i>Respondent</i>)		Sa Majesté la Reine (<i>intimée</i>)	
	A-425-00		A-425-00
Edward Googoo (<i>Appellant</i>)		Edward Googoo (<i>appelant</i>)	
v.		c.	
Her Majesty the Queen (<i>Respondent</i>)		Sa Majesté la Reine (<i>intimée</i>)	
	A-426-00		A-426-00
Jo-Ann Toney-Thorpe (<i>Appellant</i>)		Jo-Ann Toney-Thorpe (<i>appelante</i>)	
v.		c.	
Her Majesty the Queen (<i>Respondent</i>)		Sa Majesté la Reine (<i>intimée</i>)	

INDEXED AS: PICTOU v. CANADA (C.A.)

RÉPERTORIÉ: PICTOU c. CANADA (C.A.)

Court of Appeal, Stone, Rothstein and Pelletier JJ.A.—Halifax, November 6 and 7, 2002; Ottawa, January 14, 2003.

Cour d'appel, juges Stone, Rothstein et Pelletier, J.C.A.—Halifax, 6 et 7 novembre 2002; Ottawa, 14 janvier 2003.

Native Peoples — Taxation — Whether status Indians in Nova Scotia required to collect, remit GST on sales to non-Indians at retail outlets on reserves — Whether 1760-1761 Peace and Friendship treaties between Mi'kmaq, British authorities conferring immunity from statutory obligation — Indians operating gas bars, convenience stores — Nature of treaty trade clause — Exchange, barter for goods at truckhouses — Indians agreeing disputes to be settled under British laws — S.C.C. teachings on construction of Indian treaties — Indians having right to trade for necessities, not economic gain — Expert evidence of History professors

Peuples Autochtones — Taxation — Il s'agissait de savoir si les Indiens inscrits de la Nouvelle-Écosse sont tenus de percevoir et de verser la TPS à l'égard des ventes à des non-Indiens dans des points de vente au détail dans les réserves — Il s'agissait de savoir si les traités de paix et d'amitié conclus entre les Mi'kmaq et les autorités britanniques en 1760-1761 dispensent de l'obligation prévue par la loi — Les Indiens concernés exploitent des postes d'essence et des dépanneurs — Nature de la clause commerciale des traités — Échange et troc de marchandises dans les maisons de troc — Les Indiens ont convenu, en cas de mésentente, de demander réparation

considered — Whether entitled to exemption under Constitution Act, 1982, s. 35(1) — Whether treaties imposing on Crown duty of consultation — Treaties not contemplating Mi'kmaq forever exempt from generally applicable laws as to trading in mainstream economy with non-Indians — Appellants establishing neither treaty right nor strong prima facie case for trade right or fiduciary duty to consult.

Constitutional Law — Aboriginal and Treaty Rights — Appeal from T.C.C. decision status Indians in Nova Scotia not exempt from statutory requirement to collect, remit GST on goods sold to non-Indians at retail outlets (gas bars, convenience stores) on reserves — Peace and Friendship treaties of 1760-1761 considered — Scope of “trade clause” — Exchange of Peltry for necessaries at truckhouses — Historical, contextual evidence reviewed — Expert evidence of History professors — Indians arguing for exemption on basis of treaties, Constitution Act, 1982, s. 35(1) — S.C.C. teachings on Indian treaty interpretation — To be liberally construed, ambiguities resolved in Indians' favour — Choice of interpretation best reconciling interests of both sides when treaty signed — Appellants' trade falling outside treaty trade rights — Not assisted by interpretation principle Indian treaty rights not frozen at signature date, must provide for modern exercise.

Customs and Excise — Excise Tax Act — Goods and Services Tax — Whether status Indians in Nova Scotia required to collect, remit GST on sales to non-Indians at gas bars, convenience stores on reserve — Indians arguing immunized from legislation imposing new burdens by 1760-1761 peace and friendship treaties — Trade clause considered — Historical, contextual evidence reviewed — Tax Court Judge rejecting argument treaty promises of peace, friendship requiring good faith consultation before Excise Tax Act, Part IX enacted — As appellants' business outside treaty trade rights, not relieved of Part IX obligations.

selon les lois britanniques — Principes de la C.S.C. en matière d'interprétation des traités indiens — Les Indiens ont le droit de commercer pour obtenir des biens nécessaires, pas pour réaliser des gains financiers — Prise en compte du témoignage d'expert de professeurs d'histoire — La question de savoir s'il y a dispense en vertu de l'art. 35(1) de la Loi constitutionnelle de 1982 — La question de savoir si les traités imposent à la Couronne une obligation de consultation — Les traités ne prévoient pas que les Mi'kmaq sont dispensés pour toujours de l'application des lois généralement applicables au commerce avec des non-Indiens dans le cadre de l'économie régulière — Les appelants n'ont ni démontré l'existence d'un droit issu de traité, ni établi prima facie l'existence d'un droit de commercer ou d'une obligation fiduciaire de consulter.

Droit constitutionnel — Droits ancestraux ou issus de traités — Appel d'une décision de la C.C.I. portant que les Indiens inscrits de la Nouvelle-Écosse n'étaient pas dispensés de l'obligation prévue par la loi de percevoir et de verser la TPS à l'égard des produits vendus à des non-Indiens dans les points de vente au détail (postes d'essence, dépanneurs) situés dans les réserves — Examen des traités de paix et d'amitié de 1760-1761 — Portée de la « clause commerciale » — Échange de pelleteries contre des biens nécessaires dans les maisons de troc — Examen de la preuve de nature contextuelle et historique — Témoignages d'experts de professeurs d'histoire — Les Indiens prétendent être dispensés en vertu de traités et de l'art. 35(1) de la Loi constitutionnelle de 1982 — Principes de la C.S.C. en matière d'interprétation des traités indiens — Il y a lieu d'interpréter libéralement et de résoudre les ambiguïtés en faveur des Indiens — Choix de l'interprétation qui concilie le mieux les intérêts des deux parties au moment où le traité a été signé — Le commerce des appelants échappe à la portée des droits de commercer issus de traités — Les droits issus de traités des Indiens ne sont pas figés à la date de la signature et doivent être interprétés de manière à permettre leur exercice dans le monde moderne.

Douanes et accise — Loi sur la taxe d'accise — Taxe sur les produits et services — La question de savoir si les Indiens inscrits de la Nouvelle-Écosse sont tenus de percevoir et de verser la TPS à l'égard des ventes à des non-Indiens dans des postes d'essence et des dépanneurs dans une réserve — Les Indiens soutiennent être dispensés, en vertu des traités de paix et d'amitié de 1760-1761, de l'application des lois qui imposent de nouvelles obligations — Examen d'une clause commerciale — Examen d'une preuve de nature contextuelle et historique — Le juge de la Cour de l'impôt a rejeté l'argument selon lequel les promesses de paix et d'amitié des traités obligeaient à procéder à des consultations de bonne foi avant d'adopter la partie IX de la Loi sur la taxe d'accise — Les commerces des appelants échappant à la portée des droits de commercer issus de traités, ils ne sont pas dispensés des obligations prévues par la partie IX.

These were appeals from a decision of Bowie T.C.J. rejecting arguments that registered status Indians are not required to collect and remit the Goods and Services Tax (GST) (*Excise Tax Act*, Part IX) in respect of sales to non-Indian customers at retail outlets on reserves in Nova Scotia. Appellants' submission was that certain treaties entered into by the British authorities and the Mi'kmaq in 1760-1761 gave them immunity from any statutory obligation to collect and remit taxes on such sales.

In 1993 and 1995, appellants were assessed for GST which they had failed to collect and remit as well as for penalties. The Indians appealed to the Tax Court of Canada but were unsuccessful. The businesses operated by appellants were gas bars and convenience stores.

The trade clause at issue is found in treaties of peace and friendship whereby the Indians engaged not to "traffick, barter or Exchange any Commodities in any manner but with such persons or the managers of such Truck houses as shall be appointed or Established by His Majesty's Governor at Lunenburg or Elsewhere in Nova Scotia or Accadia". None of these treaties made reference to the Mi'kmaq accepting an obligation to pay or collect any tax imposed by British authorities. The Indians did acknowledge the jurisdiction of the British monarch and agreed that disputes be settled "according to the Laws established in His said Majesty's Dominions". The Supreme Court of Canada has held that, in interpreting these treaties, the Court has to "choose from among the various possible interpretations of common intention the one which best reconciles" the interests of the Crown and the Indians when they were entered into. The trade clause has been interpreted as conferring upon the Indians a right to trade for necessities, not a right to trade generally for economic gain.

An expert witness testified on behalf of respondent that at the time of the 1760-1761 treaties goods imported into Nova Scotia were subjected to a small colonial duty, which was charged to importers who passed it on to consumers as a hidden tax, and that there were no exemptions. Indians who traded their goods for rum at the truckhouses paid this hidden tax. According to that expert—a History professor at University of New Brunswick—the treaties conferred no right on the Mi'kmaq not to be required to charge or collect tax for the Crown. On the other hand, appellants' witness—a History professor at Saint Mary's University—was of the opinion that

Il s'agit d'appels interjetés à l'encontre de la décision du juge Bowie de la Cour de l'impôt de rejeter des arguments selon lesquels les Indiens inscrits ne sont pas tenus de percevoir et de verser la taxe sur les produits et services (TPS) (*Loi sur la taxe d'accise*, partie IX) à l'égard des ventes à des clients non indiens dans des points de vente au détail situés dans des réserves en Nouvelle-Écosse. Les appellants soutiennent que certains traités conclus en 1760-1761 entre les autorités britanniques et les Mi'kmaq les dispensaient de l'obligation prévue par la loi de percevoir et de verser les taxes à l'égard de telles ventes.

En 1993 et 1995, on a cotisé les appelants pour la TPS qu'ils n'avaient pas perçue et versée, en y ajoutant des pénalités. Les Indiens ont interjeté appel, sans succès, devant la Cour canadienne de l'impôt. Les appelants exploitaient des postes d'essence et des dépanneurs.

La clause commerciale faisant l'objet du litige se trouve dans des traités de paix et d'amitié; les Indiens s'y engageaient comme suit: «nous ne trafiquerons, ne troquerons et n'échangerons aucune marchandise, de quelque manière que ce soit, si ce n'est qu'avec les personnes ou les gérants des maisons de troc qui seront désignées ou établies par le gouverneur de Sa Majesté à Lunenburg ou ailleurs en Nouvelle-Écosse ou Acadie». Aucun de ces traités ne fait état de l'acceptation par les Mi'kmaq de l'obligation de payer ou de percevoir toute taxe imposée par les autorités britanniques. Les Indiens ont reconnu la souveraineté du monarque britannique et ont convenu qu'en cas de mésentente, ils demanderaient «réparation selon les lois établies dans les Dominions de Sa Majesté». La Cour suprême du Canada a statué que, lorsqu'elle avait à interpréter ces traités, il lui fallait «choisir, parmi les interprétations de l'intention commune qui s'offrent à nous, celle qui concilie le mieux» les intérêts de la Couronne et des Indiens au moment où ils ont été conclus. La clause relative au commerce a été interprétée comme conférant aux Indiens le droit de commercer pour obtenir des biens nécessaires, non un droit de commercer de façon générale pour réaliser des gains financiers.

Un témoin expert a déclaré pour le compte de l'intimé qu'à l'époque de la conclusion des traités de 1760-1761, les biens importés en Nouvelle-Écosse étaient assujettis à de faibles droits coloniaux imputés aux importateurs, qui se répercutaient dans le prix demandé au consommateur sous forme de taxe déguisée. Il n'y avait pas de dispense; les Indiens qui échangeaient leurs produits contre du rhum dans les maisons de troc payaient cette taxe déguisée. Selon cet expert—un professeur d'histoire de l'Université du Nouveau-Brunswick—les traités ne conféraient aux Mi'kmaq nul droit d'échapper à l'obligation d'imputer ou de percevoir une taxe

“it would have been inconceivable to both sides that the Mi’kmaq would pay or collect British taxes”. His evidence was not found helpful by the Tax Court Judge who was not persuaded that taxation was in the mind of either party when the treaties were entered into. He also held that appellants could not rely on the trade clause since their retail outlets did not deal with products of the traditional Mi’kmaq way of life. Finally, the Judge concluded that the evidence did not support the proposition that the authorities even considered conferring on the Mi’kmaq the status of citizens not bound by ordinary laws of general application unless, following consultation, agreeing to be bound.

Three arguments were advanced by appellants upon this appeal. (1) The Judge below erred in law in determining appellants were not entitled to a constitutional exemption in respect of the GST as a result of the treaties and *Constitution Act, 1982*, subsection 35(1). (2) The Judge erred in holding that the treaty promise of peace and friendship did not obligate the authorities to consult with and seek to obtain Mi’kmaq consent to the imposition of any new burdens and to accommodate Mi’kmaq interests if their consent was not forthcoming. (3) The Judge misdirected himself in failing to recognize a duty of consultation on the respondent prior to infringing Mi’kmaq treaty trade rights.

Held, the appeals should be dismissed.

Appellants argued that their treaty rights to trade with non-Indians were not limited to fish and other commodities which they gathered. They further submitted that treaty rights are evolutionary in nature and not frozen in time. Indeed, our Supreme Court has held that treaty rights are to be interpreted generously so as to uphold the honour of the Crown. The Mi’kmaq were, however, fishers and hunters and there was nothing in the record herein to suggest that the trade clause was intended to apply to goods other than those they traded for “necessaries”. There was nothing in either the treaties or contextual evidence which supported the proposition that the treaties immunize the Mi’kmaq from a statutory obligation to collect and remit tax on sales of non-traditional goods to non-Indians.

Nor did the argument as to treaties not being frozen in time avail appellants. Accepting that treaties are to be afforded a

pour la Couronne. Pour sa part, le témoin des appelants—un professeur d’histoire de la Saint Mary’s University—était d’avis qu’«il aurait été impensable pour les deux parties que les Mi’kmaq paient ou perçoivent des taxes des Britanniques». Le juge de la Cour de l’impôt a jugé ce dernier témoignage guère utile, et n’était pas convaincu que l’une ou l’autre partie avait à l’esprit la question de la taxation lorsque les traités ont été conclus. Il a également statué que les appelants ne pouvaient invoquer la clause commerciale, puisque les points de vente au détail exploités par ceux-ci n’avaient pas trait aux produits du mode de vie traditionnel des Mi’kmaq. Finalement, le juge a conclu qu’aucun élément de preuve ne permettait de croire que les autorités aient même envisagé de conférer aux Mi’kmaq le statut de citoyens qui ne seraient pas liés par les lois ordinaires d’application générale à moins d’avoir d’abord été consultés et d’avoir accepté d’être liés par ces lois.

Les appelants ont soulevé trois arguments dans le cadre de l’appel. 1) Le juge d’instance inférieure a commis une erreur de droit en concluant que les appelants n’étaient pas dispensés pour des motifs constitutionnels, fondés sur le paragraphe 35(1) de la *Loi constitutionnelle de 1982*, de percevoir et verser la TPS. 2) Le juge a commis une erreur en statuant que la promesse de paix et d’amitié énoncée dans les traités n’obligeait pas les autorités à consulter les Mi’kmaq et à tenter d’obtenir leur consentement en vue de l’imposition de nouvelles charges et à tenir compte, en l’absence de consentement, des intérêts de ces derniers. 3) Le juge s’est mal dirigé en droit en faisant défaut de reconnaître que l’intimé avait l’obligation de consulter les Mi’kmaq avant d’enfreindre leur droit de commerce prévu par traité.

Arrêt: les appels doivent être rejetés.

Les appelants ont soutenu que leurs droits issus des traités de commercer avec des non-Indiens ne se limitaient pas aux produits, notamment de la pêche, qu’ils pouvaient récolter. Ils ont ajouté que les droits issus des traités ont un caractère évolutif et ne sont pas figés à la date de la signature. La Cour suprême a de fait statué que les droits issus de traités devaient être interprétés libéralement, d’une façon qui préserve l’honneur de la Couronne. Les Mi’kmaq étaient toutefois des pêcheurs et des chasseurs, et rien au dossier ne permettait en l’espèce de penser que la clause commerciale était censée s’appliquer à des produits autres que ceux qu’ils échangeaient contre des «biens nécessaires». Ni les traités ni la preuve contextuelle n’étaient l’assertion selon laquelle les traités dispensent les Mi’kmaq de l’obligation prévue par la loi de percevoir et de verser une taxe à l’égard des ventes de produits non traditionnels à des non-Indiens.

Les appelants ne pouvaient non plus faire valoir comme argument que les traités ne sont pas figés dans le temps. Il ne

generous construction, that is not to be confused with a vague sense of after-the-fact largesse. It would be difficult to regard the goods sold by appellants in the mainstream economy as falling within the treaty protected trade.

In rejecting the submission that the treaties, being ones of "Peace and Friendship", imposed upon the Crown a fiduciary duty of good faith negotiating, the Tax Court Judge concluded that the Mi'kmaq understood that they were obtaining the benefit of the protection of the British legal system along with the burden of being subject to those laws. The treaties did not contemplate that the Mi'kmaq would be forever exempt from the application of laws generally applicable to the trading of goods with non-Indians in the mainstream economy as opposed to the trading of goods in the Mi'kmaq traditional economy. As held by the Supreme Court in *Nowejjick v. The Queen*, "Indians are citizens and, in affairs of life not governed by treaties or the *Indian Act*, they are subject to all of the responsibilities, including payment of taxes, of other Canadian citizens".

As to whether appellants ought to have been consulted before Part IX of the *Excise Tax Act* was enacted in that they might possess a treaty right to trade at their retail outlets, the cases relied upon by appellants could be distinguished as there was here neither an established treaty right nor a strong *prima facie* case for a trade right or a fiduciary duty to consult.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Constitution Act, 1982, Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 35(1).

Excise Tax Act, R.S.C., 1985, c. E-15, Part IX (as enacted by S.C. 1990, c. 45, s. 12).

Indian Act, R.S.C., 1985, c. I-5, ss. 87, 89 (as am. by R.S.C., 1985 (4th Suppl.), c. 17, s. 12).

Treaties of the Mi'kmaq, 1725, 1752, 1760-1761.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

FOLLOWED:

R. v. Marshall, [1999] 3 S.C.R. 456; (1999), 178 N.S. (2d) 201; 177 D.L.R. (4th) 513; 138 C.C.C. (3d) 97; [1999] 4 C.N.L.R. 161; 246 N.R. 83; *R. v. Sioui*, [1990] 1 S.C.R. 1025; (1990), 70 D.L.R. (4th) 427; 56 C.C.C.

faut pas confondre les règles généreuses d'interprétation des traités, qui sont appropriées, avec un vague sentiment de largesse *a posteriori*. Il serait difficile de considérer que sont visés par le droit de commercer garanti par traité les produits de l'économie régulière vendus par les appelants.

Rejetant la prétention selon laquelle, comme les traités étaient des traités «de paix et d'amitié», ils imposaient à la Couronne l'obligation de négocier de bonne foi, le juge de la Cour de l'impôt a conclu que les Mi'kmaq comprenaient que, jouissant de la protection des lois britanniques, ils étaient également assujettis à celles-ci. Les traités ne prévoyaient pas que les Mi'kmaq seraient pour toujours dispensés de l'application des lois généralement applicables au commerce de produits avec des non-Indiens dans le cadre de l'économie régulière; n'étaient plutôt visé que le commerce des produits de l'économie traditionnelle des Mi'kmaq. Tel qu'en a décidé la Cour suprême dans *Nowejjick c. La Reine*, «[!]es Indiens possèdent la citoyenneté canadienne et, dans les affaires qui ne sont régies ni par des traités ni par la *Loi sur les Indiens*, ils ont les mêmes responsabilités, dont le paiement d'impôts, que les autres citoyens canadiens».

Quant à savoir si on était tenu de consulter les appelants avant d'adopter la partie IX de la *Loi sur la taxe d'accise*, parce qu'ils pourraient disposer du droit issu de traité de commerce dans leurs points de vente au détail, une distinction pouvait être établie d'avec les décisions invoquées par les appelants, puisque ceux-ci ne disposaient pas d'un droit issu de traité établi, ni n'avaient solidement démontré *prima facie* l'existence soit d'un droit de commercer, soit d'une obligation fiduciaire de consulter.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, *Loi de 1982 sur le Canada*, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44], art. 35(1).

Loi sur la taxe d'accise, L.R.C. (1985), ch. E-15, partie IX (édicte par L.C. 1990, ch. 45, art. 12).

Loi sur les Indiens, L.R.C. (1985), ch. I-5, art. 87, 89 (mod. par L.R.C. (1985) (4° suppl.), ch. 17, art. 12).

Traités des Mi'kmaq, 1725, 1752, 1760-1761.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS SUIVIES:

R. c. Marshall, [1999] 3 R.C.S. 456; (1999), 178 N.S. (2d) 201; 177 D.L.R. (4th) 513; 138 C.C.C. (3d) 97; [1999] 4 C.N.L.R. 161; 246 N.R. 83; *R. c. Sioui*, [1990] 1 R.C.S. 1025; (1990), 70 D.L.R. (4th) 427; 56 C.C.C.

(3d) 225; [1990] 3 C.N.L.R. 127; 109 N.R. 22; 30 Q.A.C. 287; *Mitchell v. M.N.R.*, [2001] 1 S.C.R. 911; (2001), 199 D.L.R. (4th) 385; [2001] 3 C.N.L.R. 122; 83 C.R.R. (2d) 1; [2002] 3 C.T.C. 359; 269 N.R. 207; 5 T.T.R. (2d) 567; *Nowegijick v. The Queen*, [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; *Westbank First Nation v. British Columbia* (2000), 191 D.L.R. (4th) 180; [2001] 1 C.N.L.R. 361 (B.C.S.C.).

DISTINGUISHED:

Delgamuukw v. British Columbia, [1997] 3 S.C.R. 1010; (1997), 153 D.L.R. (4th) 193; 99 B.C.A.C. 161; [1998] 1 C.N.L.R. 14; 220 N.R. 161; *R. v. Marshall*, [1999] 3 S.C.R. 533; (1999), 179 N.S.R. (2d) 1; 179 D.L.R. (4th) 193; 139 C.C.C. (3d) 391; [1999] 4 C.N.L.R. 301; 247 N.R. 306; *Haida Nation v. British Columbia (Minister of Forests)* (2002), 216 D.L.R. (4th) 1; [2002] 10 W.W.R. 587; 172 B.C.A.C. 75; 5 B.C.L.R. (4th) 33; [2002] 4 C.N.L.R. 117 (B.C.C.A.); *Transcanada Pipelines Ltd. v. Beardmore (Township)* (2000), 186 D.L.R. (4th) 403; [2000] 3 C.N.L.R. 153; 137 O.A.C. 201 (Ont. C.A.).

CONSIDERED:

R. v. Badger, [1996] 1 S.C.R. 771; (1996), 181 A.R. 321; 133 D.L.R. (4th) 324; [1996] 4 W.W.R. 457; 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.

APPEALS from a Tax Court of Canada decision (*Pictou v. Canada*, [2001] 1 C.N.L.R. 230; [2000] G.S.T.C. 39 (T.C.C.)) that status Indians in Nova Scotia are not exempt from collecting and remitting the GST on sales to non-Indians. Appeals dismissed.

APPEARANCES:

D. Bruce Clarke for appellants.
Peter J. Leslie for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

Burchell Green Hayman Parish, Halifax, for appellants.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

(3d) 225; [1990] 3 C.N.L.R. 127; 109 N.R. 22; 30 C.A.Q. 287; *Mitchell c. M.R.N.*, [2001] 1 R.C.S. 911; (2001), 199 D.L.R. (4th) 385; [2001] 3 C.N.L.R. 122; 83 C.R.R. (2d) 1; [2002] 3 C.T.C. 359; 269 N.R. 207; 5 T.T.R. (2d) 567; *Nowegijick c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 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; *Westbank First Nation v. British Columbia* (2000), 191 D.L.R. (4th) 180; [2001] 1 C.N.L.R. 361 (C.S.C.-B.).

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

Delgamuukw c. Colombie-Britannique, [1997] 3 R.C.S. 1010; (1997), 153 D.L.R. (4th) 193; 99 B.C.A.C. 161; [1998] 1 C.N.L.R. 14; 220 N.R. 161; *R. c. Marshall*, [1999] 3 R.C.S. 533; (1999), 179 N.S.R. (2d) 1; 179 D.L.R. (4th) 193; 139 C.C.C. (3d) 391; [1999] 4 C.N.L.R. 301; 247 N.R. 306; *Haida Nation v. British Columbia (Minister of Forests)* (2002), 216 D.L.R. (4th) 1; [2002] 10 W.W.R. 587; 172 B.C.A.C. 75; 5 B.C.L.R. (4th) 33; [2002] 4 C.N.L.R. 117 (C.A.C.-B.); *Transcanada Pipelines Ltd. v. Beardmore (Township)* (2000), 186 D.L.R. (4th) 403; [2000] 3 C.N.L.R. 153; 137 O.A.C. 201 (C.A. Ont.).

DÉCISION EXAMINÉE:

R. c. Badger, [1996] 1 R.C.S. 771; (1996), 181 A.R. 321; 133 D.L.R. (4th) 324; [1996] 4 W.W.R. 457; 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.

APPELS interjetés à l'encontre d'une décision de la Cour canadienne de l'impôt (*Pictou c. Canada*, [2001] 1 C.N.L.R. 230; [2000] G.S.T.C. 39 (C.C.I.)) portant que les Indiens inscrits de la Nouvelle-Écosse ne sont pas dispensés de percevoir et de verser la TPS à l'égard des ventes à des non-Indiens. Appels rejetés.

ONT COMPARU:

D. Bruce Clarke pour les appelants.
Peter J. Leslie pour l'intimée.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

Burchell Green Hayman Parish, Halifax, pour les appelants.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimée.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

[1] STONE J.A.: The fundamental issue in these appeals is whether the appellants, who are registered status Indians in Nova Scotia, are required to collect and remit Goods and Services Tax pursuant to Part IX of the *Excise Tax Act*, R.S.C., 1985, c. E-15 (as enacted by S.C. 1990, c. 45, s. 12), on sales to non-Indian customers at their retail outlets situate on their respective reserves in the province of Nova Scotia. The appellants contend that by a series of treaties made between the Mi'kmaq and the British authorities in Nova Scotia in 1760-1761 they are immune from any obligation imposed by that statute to collect and remit the tax on such sales.

[2] By assessments dated February 12, 1993 (Roderick A. Googoo), May 16, 1993 (Jo-Ann Toney-Thorpe), May 16, 1995 (Vaughn Pictou), and December 1, 1995 (Edward Googoo), the respective appellants were assessed by the respondent for amounts of Goods and Services Tax that they had failed to collect and remit, as well as for penalties. Each of these assessments were challenged in the Tax Court of Canada where the appeals were dismissed by judgments dated May 29, 2002 [[2001] 1 C.N.L.R. 230]. These judgments are under appeal herein. The retail businesses of the appellants were of a like kind differing only in extent. Vaughn Pictou ran a gas bar on the Yarmouth Reserve; Edward Googoo and Roderick A. Googoo operated contiguous gas bars and convenience stores on the Whycocomagh Reserve; Jo-Ann Toney-Thorpe ran a convenience store on the Cambridge Reserve. During the relevant periods, sales to non-Indian customers at these various retail outlets ranged from \$26,000 to \$159,000 per month.

Arguments at trial

[3] The appellants raised four distinct points of arguments at trial. They contended that a trade clause

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

[1] LE JUGE STONE, J.C.A.: La question en litige fondamentale dans le cadre des présents appels est celle de savoir si les appelants, qui sont des Indiens inscrits de la Nouvelle-Écosse, sont tenus de percevoir et de verser la taxe sur les produits et services, en application de la partie IX de la *Loi sur la taxe d'accise*, L.R.C. (1985), ch. E-15 (édicte par L.C. 1990, ch. 45, art. 12), à l'égard des ventes à des clients non indiens dans les points de vente au détail situés dans leur réserve respective en Nouvelle-Écosse. Les appelants soutiennent qu'en vertu d'une série de traités conclus entre les Mi'kmaq et les autorités britanniques en 1760-1761 en Nouvelle-Écosse, ils sont dispensés à l'obligation prévue par cette loi de percevoir et de verser la taxe à l'égard de telles ventes.

[2] Au moyen de cotisations datées du 12 février 1993 (Roderick A. Googoo), du 16 mai 1993 (Jo-Ann Toney-Thorpe), du 16 mai 1995 (Vaughn Pictou) et du 1^{er} décembre 1995 (Edward Googoo), l'intimée a imposé chacun des appelants pour les montants de taxe sur les produits et services qu'ils avaient omis de percevoir et de verser, en y ajoutant des pénalités. Chacune de ces cotisations a été contestée devant la Cour canadienne de l'impôt; tous les appels ont été rejetés par des jugements datés du 29 mai 2002 [[2001] 1 C.N.L.R. 230]. Ces jugements font l'objet du présent appel. Les commerces de détail des appelants étaient tous de même type, seule leur taille étant variable. Vaughn Pictou exploitait un poste d'essence dans la réserve de Yarmouth; Edward Googoo et Roderick A. Googoo exploitaient des postes d'essence et des dépanneurs adjacents dans la réserve de Whycocomagh; Jo-Ann Toney-Thorpe exploitait un dépanneur dans la réserve de Cambridge. Pendant les périodes en cause, les ventes à des clients non indiens dans ces divers points de vente au détail se sont élevées à des sommes variant de 26 000 \$ à 159 000 \$ par mois.

Arguments soulevés au procès

[3] Les appelants ont soulevé quatre arguments distincts au procès. Ils ont soutenu qu'une clause

contained in 1760-1761 treaties between the Mi'kmaq and British authorities in Nova Scotia had the effect of immunizing the Mi'kmaq from any legislation purporting to require them to assist the respondent in collecting tax on sales made to non-Indian customers in the course of trade. They further contended that apart from the trade clause the 1760-1761 treaties, being treaties of peace and friendship, had the effect of immunizing the Mi'kmaq from any legislation that imposed new burdens upon them unless the Mi'kmaq were first consulted and agreed to the imposition of such burdens before they were imposed. Finally, the appellants contended that they are exempt from the obligation to collect and remit taxes by virtue of section 87 of the *Indian Act*, R.S.C., 1985, c. I-5, and in any event that section 89 [as am. by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 17, s. 12] of that statute protects their property on the reserves from seizure by the respondent. His Honour Judge Bowie of the Tax Court of Canada rejected all of these arguments, the last two of which are not being pursued in this Court.

The trade clause

[4] The trade clause in issue is contained in treaties of peace and friendship made in Nova Scotia between the Mi'kmaq and British authorities in 1760 and 1761. Before these treaties were concluded, in mid-February 1760 the Passamaquoddy and St. John's River (Maliseet) Indians of present day New Brunswick travelled to Halifax with a view to concluding a treaty of peace and friendship with the British colonial authorities, which was signed on February 23, 1760. At the end of the same month, Paul Laurent of LaHave and Michael Augustine of Richibucto, Mi'kmaq Chiefs, arrived in Halifax with the same object in view. The Tax Court Judge commented on this endeavour at paragraph 19 of his reasons:

The terms of the treaties just concluded with the Maliseet and the Passamaquoddy were communicated to them, and they indicated to the Colonial Governor that the Mi'kmaq would be willing to accept the same conditions. Treaties with the Mi'kmaq were in fact concluded upon the same terms as those with the Maliseet and Passamaquoddy. The British intended to enter into a comprehensive treaty with the various Mi'kmaq villages. This comprehensive treaty was never concluded, but

commerciale prévue dans les traités conclus en 1760-1761 entre les Mi'kmaq et les autorités britanniques en Nouvelle-Écosse avait pour effet de dispenser les Mi'kmaq de l'application de toute loi leur enjoignant d'aider l'intimée à percevoir une taxe sur les ventes à des clients non indiens dans le cours des affaires. Outre la clause commerciale des traités de 1760-1761, ils soutiennent que, puisque ceux-ci étaient des traités de paix et d'amitié, ils avaient pour effet de dispenser les Mi'kmaq de l'application de toute loi leur imposant des obligations nouvelles à moins qu'on ne les ait d'abord consultés et obtenu leur consentement. Les appelants ont enfin prétendu que l'article 87 de la *Loi sur les Indiens*, L.R.C. (1985), ch. I-5, les dispensait de l'obligation de percevoir et de verser des taxes et, qu'en tout état de cause, l'article 89 [mod. par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 17, art. 12] de cette loi faisait obstacle à la saisie de leurs biens dans une réserve par l'intimée. Le juge Bowie de la Cour canadienne de l'impôt a rejeté tous ces arguments; notre Cour ne traitera pas plus avant des deux derniers.

La clause commerciale

[4] La clause commerciale en question figure dans des traités de paix et d'amitié conclus en Nouvelle-Écosse, en 1760 et 1761, entre les Mi'kmaq et les autorités britanniques. Avant que ces traités ne soient conclus, à la mi-février 1760, les Pescomodys et les Indiens (Malécites) du fleuve Saint-Jean, de l'actuel Nouveau-Brunswick, se sont rendus à Halifax en vue de conclure un traité de paix et d'amitié avec les autorités coloniales britanniques, lequel traité a été signé le 23 février 1760. À la fin du même mois, les chefs Mi'kmaq Paul Laurent, de LaHave, et Michael Augustine, de Richibucto, sont arrivés à Halifax dans le même but. Le juge de la Cour canadienne de l'impôt a émis les commentaires suivants sur cette tentative, au paragraphe 19 de ces motifs:

Les modalités des traités venant d'être conclus avec les Malécites et les Pescomodys ont été communiquées aux deux chefs, qui ont dit au gouverneur de la colonie que les Mi'kmaq seraient disposés à accepter les mêmes conditions. Des traités avec les Mi'kmaq ont effectivement été conclus selon les mêmes modalités que dans le cas des Malécites et des Pescomodys. Les Britanniques entendaient conclure un traité global avec les divers villages micmacs. Un traité global n'a

the villages did all enter into treaties on the same terms, including the clause as to trade and truckhouses.

[5] A Treaty of Peace and Friendship between Paul Laurent and Governor Charles Lawrence of Nova Scotia, signed on March 10, 1760, contains the following undertaking by Laurent:

And I do further promise for myself and my tribe that we will not either directly or indirectly, assist any of the enemies of His most sacred Majesty King George the Second, his heirs or Successors, nor hold any manner of Commerce traffick nor intercourse with them, but on the contrary, will as much as may be in our power discover and make known to His Majesty's Governor, any ill designs which may be formed or contrived against His Majesty's subjects. And I do further engage that we shall not traffick, barter or Exchange any Commodities in any manner but with such persons or the managers of such Truck houses as shall be appointed or Established by His Majesty's Governor at Lunenburg or Elsewhere in Nova Scotia or Accadia. [Emphasis added.]

The emphasized language is sometimes referred to as the "trade clause". A Treaty of Peace and Friendship containing identical terms between Governor Lawrence and Michael Augustine, was signed March 10, 1760. As the Tax Court Judge indicated, the various Mi'kmaq villages in Nova Scotia subsequently entered treaties on the same terms including the trade clause. Thus a treaty with the Mi'kmaq of Cape Breton was entered into on June 25, 1761. None of these treaties make any reference to the Mi'kmaq accepting an obligation to pay or collect any tax imposed by the British authorities. By their terms, the Mi'kmaq "acknowledged the jurisdiction and Dominion" of the British monarch "over the Territories of Nova Scotia or Acadia and do make submission to His Majesty in the most perfect, ample and solemn manner" and agreed that settlement of disputes be not by "private satisfaction or Revenge" but "according to the Laws established in His said Majesty's Dominions".

jamais été conclu, mais les villages ont tous bel et bien conclu des traités comportant les mêmes modalités, y compris la clause commerciale et les maisons de troc.

[5] Un Traité de paix et d'amitié conclu entre Paul Laurent et le gouverneur Charles Lawrence de la Nouvelle-Écosse et signé le 10 mars 1760 renferme l'engagement suivant pris par Laurent:

[TRADUCTION] Et je promets en outre, en mon nom et au nom de ma tribu, que nous n'assisterons, ni directement ni indirectement, aucun des ennemis de Sa Majesté très sacrée le Roi George II, de ses héritiers ou successeurs, ni ne ferons quelque forme de commerce, de trafic ou d'échanges avec eux; mais qu'au contraire nous ferons tout ce qui est en notre pouvoir pour découvrir et signaler au gouverneur de Sa Majesté tout complot formé ou ourdi contre les sujets de Sa Majesté. Et je prends en outre l'engagement que nous ne trafiquerons, ne troquerons et n'échangerons aucune marchandise, de quelque manière que ce soit, si ce n'est qu'avec les personnes ou les gérants des maisons de troc qui seront désignées ou établies par le gouverneur de Sa Majesté à Lunenburg ou ailleurs en Nouvelle-Écosse ou Acadie. [Non souligné dans l'original.]

Le passage souligné est parfois désigné sous le nom de «clause commerciale». Un Traité de paix et d'amitié renfermant des modalités identiques a été conclu entre le gouverneur Lawrence et Michael Augustine et signé le 10 mars 1760. Comme le juge de la Cour canadienne de l'impôt l'a mentionné, les divers villages Mi'kmaq de la Nouvelle-Écosse ont conclu par la suite des traités comportant les mêmes modalités, y compris la clause commerciale. Les Mi'kmaq du Cap-Breton ont ainsi conclu un traité le 25 juin 1761. Aucun de ces traités ne fait état de l'acceptation par les Mi'kmaq de l'obligation de payer ou de percevoir toute taxe imposée par les autorités britanniques. Selon leurs termes, les Mi'kmaq ont déclaré reconnaître «[TRADUCTION] la juridiction et la domination» du souverain britannique «[TRADUCTION] sur les territoires de la Nouvelle-Écosse ou d'Acadie et nous faisons notre soumission à Sa Majesté de la manière la plus complète et la plus solennelle». Les Mi'kmaq ont également convenu qu'en cas de mésentente ils n'exerceraient «[TRADUCTION] aucune vengeance personnelle, mais que nous demanderons réparation selon les lois établies dans les Dominions de Sa Majesté».

[6] The Supreme Court of Canada had occasion to consider the scope of the 1760-1761 trade clause in *R. v. Marshall*, [1999] 3 S.C.R. 456. As Binnie J. there noted for the majority, at paragraph 29, the “genesis of the Mi’kmaq trade clause is . . . found in the Governor’s earlier negotiations with the Maliseet and Passamaquody First Nations”, when the chiefs of those First Nations requested and the British agreed to establish, “a truckhouse . . . for the furnishing them with necessaries, in Exchange for their Peltry”, which the Crown was honour bound to do. The treaties themselves made no mention of the right to fish. The task facing the Court, as was articulated by Lamer J. (as he then was) in *R. v. Sioui*, [1990] 1 S.C.R. 1025, at page 1069, was to “choose from among the various possible interpretations of common intention the one which best reconciles” the interests of the Mi’kmaq and of the Crown at the time the treaties were made. In Binnie J.’s view, at paragraph 35, the “trade clause would not have advanced British objectives (peaceful relations with a self-sufficient Mi’kmaq people) or Mi’kmaq objectives (access to European ‘necessaries’ on which they had come to rely) unless the Mi’kmaq were assured at the same time of continued access, implicitly or explicitly, to wildlife to trade”. Binnie J. then turned to a consideration of the extrinsic evidence, stating at paragraph 58:

The recorded note of February 11, 1760 was that “there might be a Truckhouse established, for the furnishing them with necessaries” (emphasis added). What is contemplated therefore is not a right to trade generally for economic gain, but rather a right to trade for necessaries. The treaty right is a regulated right and can be contained by regulation within its proper limits.

He drew from this evidence the existence of an implied term that the Mi’kmaq had a right under the treaties to fish and hunt for the products they had by the treaties a right to trade with the British authorities in exchange for “necessaries”.

[6] La Cour suprême du Canada a eu l’occasion d’examiner la portée de la clause commerciale des traités de 1760-1761 dans l’affaire *R. c. Marshall*, [1999] 3 R.C.S. 456. Tel que le juge Binnie l’a alors souligné au nom de la majorité, au paragraphe 29, la «clause relative au commerce des Mi’kmaq tire [...] son origine des négociations antérieures du gouverneur avec les Premières nations Maliseet et Passamaquody», alors que les chefs de ces premières nations ont demandé «l’établissement d’une maison de troc afin de leur fournir des biens nécessaires, en échange de leurs pelleteries», ce que les Britanniques ont convenu de faire; la Couronne est liée sur son honneur à cet égard. Les traités eux-mêmes ne faisaient nulle mention du droit de pêcher. Le rôle de la Cour, tel que l’a énoncé le juge Lamer (plus tard juge en chef) dans *R. c. Sioui*, [1990] 1 R.C.S. 1025, à la page 1069, consiste à «choisir, parmi les interprétations de l’intention commune qui s’offrent à nous, celle qui concilie le mieux» les intérêts des Mi’kmaq et de la Couronne au moment où les traités ont été conclus. De l’avis du juge Binnie (au paragraphe 35), la «clause relative au commerce n’aurait pas favorisé les objectifs des Britanniques (des relations harmonieuses avec un peuple mi’kmaq auto-suffisant) ni ceux des Mi’kmaq (l’accès aux “biens nécessaires” européens, sur lesquels ils étaient venus à compter) si les Mi’kmaq n’avaient pas été assurés, implicitement ou explicitement, d’avoir un accès continu aux ressources de la faune pour en faire le commerce.» Le juge Binnie s’est ensuite penché sur la question de la preuve extrinsèque et a déclaré ce qui suit, au paragraphe 58 de ses motifs:

Le document du 11 février 1760 faisait état de «l’établissement d’une maison de troc afin de leur fournir des biens nécessaires» (je souligne). Par conséquent, ce qui est envisagé ce n’est pas un droit de commercer de façon générale pour réaliser des gains financiers, mais plutôt un droit de commercer pour pouvoir se procurer des biens nécessaires. Le droit issu du traité est un droit réglementé qui peut, par règlement, être circonscrit à ses limites appropriées.

Il a déduit de cette preuve l’existence d’une clause implicite portant que les traités conféraient aux Mi’kmaq le droit de pêcher et de chasser les produits qu’ils avaient le droit, en vertu des traités, d’échanger avec les autorités britanniques contre des «biens nécessaires».

[7] As is apparent, the Tax Court Judge well understood that the treaties in issue were to be interpreted in their historical context, as was laid down in recent decisions of the Supreme Court of Canada including *Marshall, supra*. At paragraph 28 of his reasons, he quoted Cory J. in *R. v. Badger*, [1996] 1 S.C.R. 771, at paragraph 52, that “when considering a treaty, a court must take into account the context in which the treaties were negotiated, concluded and committed to writing”. Cory J. also pointed out that “treaties . . . recorded an agreement that had already been reached orally and they did not always record the full extent of the oral agreement”, and that they were “drafted in English by representatives of the Canadian government who, it should be assumed, were familiar with common law doctrines”. There was thus a need for sensitivity to cultural and linguistic differences between the parties in interpreting the language of a treaty. In *Marshall, supra*, Binnie J. drew attention, at paragraph 13, to views of Lamer J. in *Sioui, supra*, at page 1068, that “[t]he historical context, which has been used to demonstrate the existence of the treaty, may equally assist us in interpreting the extent of the rights contained in it”.

Historical and contextual evidence

[8] The trial record consists in large measure of a voluminous record of historical documents from archival and published sources, the authenticity of which was accepted by the parties. As this record reveals and as the Tax Court Judge observed at paragraphs 12 and 13 of his reasons, the treaty-making process between the British and the Mi’kmaq was well underway by 1725 when the British met at Boston with the Penobscot, who represented the Abenaki of what is now the state of Maine, the Maliseet of what is now southwestern New Brunswick, and the Mi’kmaq of Nova Scotia. Present at these negotiations on behalf of Nova Scotia was Paul Mascarene, a member of His Majesty’s Council. The negotiations resulted in a treaty dated December 15, 1725 affecting the Mi’kmaq in Nova Scotia, which was ratified on June 11, 1726 at Annapolis Royal. By this treaty the Mi’kmaq made “our Submission to His Said Majesty in as ample a Manner as we have formerly done to the Most Christian King”, and agreed that “any

[7] Il est manifeste que le juge de la Cour de l’impôt a bien compris qu’il fallait interpréter les traités en cause selon le contexte historique, tel qu’il a été énoncé dans de récents arrêts de la Cour suprême du Canada, notamment *Marshall*, précité. Au paragraphe 28 de ses motifs, il a cité le juge Cory dans *R. c. Badger*, [1996] 1 R.C.S. 771, qui a déclaré ce qui suit (au paragraphe 52): «le tribunal qui examine un traité doit tenir compte du contexte dans lequel les traités ont été négociés, conclus et couchés par écrit.» Le juge Cory a également souligné qu’en «tant qu’écrits, les traités constataient des accords déjà conclus verbalement, mais ils ne rapportaient pas toujours la pleine portée des ententes verbales», et qu’ils «ont été rédigés en anglais par des représentants du gouvernement canadien qui, on le présume, connaissaient les doctrines de common law». Pour interpréter un traité, il était donc nécessaire de prendre en compte les différences culturelles et linguistiques existant entre les parties. Dans *Marshall*, précité, au paragraphe 13, le juge Binnie a attiré l’attention sur l’opinion exprimée par le juge Lamer dans *Sioui*, précité, à la page 1068, selon laquelle «[s]i le contexte historique a pu servir à démontrer l’existence du traité, il peut tout aussi bien nous aider à interpréter l’étendue des droits qui sont contenus dans ce traité».

Preuve de nature historique et contextuelle

[8] Le dossier d’instruction consiste pour une large part en un nombre important de documents historiques tirés d’archives et de sources publiées, dont l’authenticité a été reconnue par les parties. Comme le dossier le révèle et tel que le juge de la Cour de l’impôt l’a fait observer aux paragraphes 12 et 13 de ses motifs, le processus de conclusion de traités allait bon train entre les Mi’kmaq et les Britanniques en 1725, alors que ces derniers ont tenu des réunions à Boston avec des Penobscots, qui représentaient les Abénaquis de ce qui est maintenant devenu le Maine, des Malécites de l’actuelle région sud-ouest du Nouveau-Brunswick et des Mi’kmaq de la Nouvelle-Écosse. Paul Mascarene, membre du Conseil de Sa Majesté, représentait la Nouvelle-Écosse à ces négociations. Les négociations ont donné lieu à un traité, daté du 15 décembre 1725 et visant les Mi’kmaq de la Nouvelle-Écosse, qui a été ratifié le 11 juin 1726 à Annapolis Royal. Par ce traité, les Mi’kmaq ont fait leur «[TRADUCTION] soumission à

misunderstanding Quarrell or injury” should not be for “private Revenge” but “for Redress according to his Majesty’s Laws”. The treaty made no provision for trade with the Indians nor for taxation.

[9] On August 15, 1749, immediately after Halifax was founded and became the new centre of government for Nova Scotia, representatives of the St. John’s Indians agreed with Governor Edward Cornwallis to renew and confirm the December 15, 1725 treaty made at Boston. The renewal proved ineffectual, and relations grew so sour between the Mi’kmaq and the British authorities at Halifax that in October of the same year the latter took the unusual step of authorizing the temporary expedient of a bounty “for every Indian Micmac taken or killed”. Hostilities between the British and the Mi’kmaq were obviously not conducive to promotion of British settlement in the province. At the same time, the British were anxious to wean the Mi’kmaq away from the influence of the French of what is now Cape Breton and Prince Edward Islands and Acadians of peninsular Nova Scotia.

[10] Later, in November 1752, the British authorities in Nova Scotia entered into a treaty with the Mi’kmaq of Shubenacadie who were represented by Jean Baptise Cope. That treaty contained a trade clause reading in part:

It is agreed that the said Tribe of Indians shall not be hindered from but have free liberty of Hunting and Fishing as usual and that if they shall think a Truck House needfull at the River Chibenaccadie, or any other place of their resort they shall have the same built and proper Merchandize, lodged therein to be exchanged for what the Indians shall have to dispose of and that in the mean time the said Indians shall have free liberty to bring for Sale to Halifax or any other Settlement within the Province Skins, Feathers, Fowl, Fish or any other thing they shall have to sell where they shall have liberty to dispose of to their best Advantage.

Sa Majesté de manière aussi complète qu’ils l’avaient fait précédemment au Roi Très Chrétien» et ont convenu «[TRADUCTION] qu’en cas de querelle ou mésentente, nous n’exercerons aucune vengeance personnelle, mais que nous demanderons réparation selon les lois de Sa Majesté». Le traité ne faisait nulle mention de commerce avec les Indiens non plus que de taxation.

[9] Le 15 août 1749, immédiatement après qu’Halifax a été fondée et est devenue le nouveau siège du gouvernement de la Nouvelle-Écosse, des représentants des Indiens de Saint-Jean se sont entendus avec le gouverneur Edward Cornwallis pour reconduire et confirmer le traité conclu le 15 décembre 1725 à Boston. La reconduction n’a pas produit ses effets et les relations sont devenues si mauvaises entre les Mi’kmaq et les autorités britanniques d’Halifax qu’en octobre de la même année, ces dernières ont autorisé à titre d’expédient inhabituel temporaire qu’une prime soit versée «[TRADUCTION] pour chaque Indien micmac pris ou tué». Les hostilités entre les Mi’kmaq et les Britanniques ne favorisaient manifestement pas l’établissement de ces derniers dans la province. Les Britanniques désiraient en même temps soustraire les Mi’kmaq de l’influence des Français se trouvant dans ce qui constitue actuellement le Cap-Breton et l’Île-du-Prince-Édouard et des Acadiens de la péninsule de la Nouvelle-Écosse.

[10] Plus tard, soit en novembre 1752, les autorités britanniques de la Nouvelle-Écosse ont conclu avec les Mi’kmaq de Shubenacadie, représentés par Jean Baptiste Cope, un traité contenant une clause commerciale, dont voici un extrait:

[TRADUCTION] Il est convenu que ladite tribu d’Indiens ne sera pas empêchée, mais aura l’entière liberté de chasser et de pêcher comme d’habitude, et que, si elle juge nécessaire que soit établie une maison de troc sur la rivière Shubenacadie ou à tout autre endroit de son choix, ladite maison sera construite et les marchandises voulues y seront entreposées, afin de servir au troc avec ce dont les Indiens disposeront, et qu’entre-temps les Indiens auront l’entière liberté d’apporter, aux fins de vente, à Halifax ou à tout autre établissement de la province, des peaux, des plumes, du gibier, du poisson ou tout autre article qu’ils auront à vendre, où ils auront le loisir d’en disposer à leur plus grand avantage.

As Cope was not generally authorized to enter the treaty it seems not to have survived subsequent hostilities which continued to punctuate relations between the Mi'kmaq and the British in Nova Scotia. The treaty was silent as to taxation of the Mi'kmaq.

[11] On February 11, 1760, during their visits to Halifax, Indian chiefs of the Maliseet (St. John's River) and Passamaquoddy tribes attended a council at the Governor's house to negotiate the above-mentioned treaty of peace and friendship. This treaty "renewed and confirmed" the December 15, 1725 treaty and required that the Indians "Traffic and barter and exchange Commodities with the managers of such Truckhouses as shall be established for that purpose by His Majesty's Governors of this Province". The record of the February 11, 1760 meeting includes the following:

His Excellency then demanded of them, Whether they were directed by their Tribes, to propose any other particulars to be Treated upon at this Time to which they replied that their Tribes had not directed them to propose any thing further than there might be a Truckhouse Established, for the furnishing them with necessaries, in Exchange for their Peltry, and that it might, at present, be at Fort Frederick.

Upon which His Excellency acquainted them that in case of their now executing a Treaty in the manner proposed, and its being ratified at the next General Meeting of their Tribes the next Spring, a Truckhouse should be established at Fort Frederick, agreeable to their desire, and likewise at other Places if it should be found necessary, for furnishing them with such Commodities as shall be necessary for them, in Exchange for their Peltry & that great care should be taken, that the Commerce at the said Truckhouses should be managed by Persons on whose Justice and good Treatment, they might always depend; and that it would be expected that the said Tribes should not Traffic or Barter and Exchange any Commodities at any other Place, nor with any other Persons. All of which the Chiefs expressed their entire Approbation. [Emphasis added.]

As the Tax Court Judge found at paragraph 19 of his reasons, the terms of the treaty between the Passamaquoddy and Maliseet and the British were "communicated" to chiefs Laurent and Augustine and that they indicated their willingness "to accept the same conditions".

M. Cope n'étant pas autorisé de manière générale à conclure le traité, il semble que celui-ci n'a pas survécu aux hostilités qui ont continué de ponctuer les relations entre les Mi'kmaq et les Britanniques en Nouvelle-Écosse. Aucune disposition du traité ne traitait de taxation des Mi'kmaq.

[11] Le 11 février 1760, les chefs indiens des Malécites (fleuve Saint-Jean) et des Pescomodys ont pris part à Halifax à un conseil tenu à la résidence du gouverneur en vue de négocier le traité de paix et d'amitié susmentionné. Ce traité «[TRADUCTION] reconduisait et réaffirmait» le traité du 15 décembre 1725 et exigeait que les Indiens «[TRADUCTION] fassent le commerce, le troc et l'échange de marchandises avec les gérants des maisons de troc qui seront établies à cette fin par les gouverneurs de Sa Majesté dans cette province». Voici un extrait du procès-verbal de la réunion du 11 février 1760:

[TRADUCTION] Son Excellence leur a alors demandé si leurs tribus les avaient chargés de faire toute autre proposition, ce à quoi ils ont répondu que leurs tribus les avaient chargés de proposer simplement que l'on crée une maison de troc pour leur fournir des biens nécessaires en échange de leurs pelleteries, qui pourrait pour l'instant être située à Fort Frederick.

Sur ce, son Excellence les a informés que s'ils signaient le traité de la manière proposée, et que celui-ci était ratifié à la prochaine réunion générale de leurs tribus le printemps prochain, une maison de troc serait établie à Fort Frederick, conformément au désir qu'ils ont exprimé, ainsi qu'en d'autres lieux selon les besoins, pour leur fournir les produits qui leur sont nécessaires en échange de leurs pelleteries, et qu'on prendrait grand soin pour que le commerce auxdites maisons de troc soit géré par des personnes sur lesquelles elles pourraient toujours compter pour obtenir un traitement équitable et bon, et que lesdites tribus ne feraient aucun commerce ou échange de produits à d'autres endroits ou avec d'autres personnes. Les chefs ont exprimé leur total consentement sur tous ces points. [Non souligné dans l'original.]

Comme le juge de la Cour de l'impôt l'a conclu au paragraphe 19 de ses motifs, les modalités des traités conclus entre les Pescomodys et les Malécites et les Britanniques ont été «communiquées» aux chefs Laurent et Augustine, qui ont dit être disposés à «accepter les mêmes conditions».

[12] In a letter dated May 11, 1760, Governor Charles Lawrence of Nova Scotia reported to the Lords Commissioners of Trade and Plantation on the treaty negotiations of the previous February with the St. John's River and Passamaquoddy Indians as follows, with respect to the issue of trade:

. . . two Deputies of the tribes of St. John's River and Passamaquady Indians came here to ask for Peace which I concluded with them, and in a few days afterwards made a Peace on the same terms, with the Tribes of Richibuctou, Musquadaboit and La Heve, who sent their Chiefs here for that purpose. One of the Chief Articles in these Treaties, is that of Commerce, on which the Furr trade is established. In settling this Article; I took particular care to shew and convince them, how much more profitable and beneficial the English trade wou'd prove to them than the French, by receiving from us a higher price for their Furrs and the cheapness of the Commodities we give in Exchange, and in order to draw the greatest advantage from this Article, which is the friendship of these Indians, all private trade is excluded, and none to be carried on, but in Truckhouses established by the Government; where they will be dealt with on fair terms, according to the prices establish'd. . .

It thus appears that the British saw trading with the Indians as a means of promoting peace and friendship.

[13] In fact, on February 14, 1760 at Halifax, a list was laid before the Council "of the several Articles that the Indians . . . would have occasion for at the Truckhouse", at which time the Indian Chiefs present "were consulted upon the Price that should be set upon each Article, to be paid for in Beaver and the same, together with the Price of their Beaver, was Settled very much to their Satisfaction". Two days later, on February 16, 1760, the Indians agreed to the prices of their own products of trade including beaver, marten, otter, mink, bear, fox, seals, moose, deer, ermine and bird feathers. Prices for European goods (necessaries) were agreed upon at the same meeting. As is apparent, the creation of the truckhouse system for trading with the Mi'kmaq came at a cost to the colonial government, a fact that was acknowledged by Governor Lawrence in a message to the House of Assembly dated February 18, 1760,

[12] Dans une lettre datée du 11 mai 1760, le gouverneur Charles Lawrence de la Nouvelle-Écosse a fait rapport comme suit, relativement à la question du commerce, aux lords commissaires du commerce et des plantations au sujet des négociations en février de l'année précédente avec les Indiens du fleuve Saint-Jean et les Pescomodys en vue de la conclusion d'un traité:

[TRADUCTION] [. . .] deux représentants des tribus d'Indiens du fleuve Saint-Jean et des Pescomodys sont venus ici pour demander la paix, que j'ai conclue avec eux, et quelques jours plus tard j'ai conclu la paix, selon les mêmes modalités, avec les tribus de Richibucto, de Musquodoboit et La Have, qui ont envoyé leurs chefs ici à cette fin. L'un des principaux articles de ces traités concerne le commerce, et régit le commerce des fourrures. Lors des négociations entourant cet article, j'ai pris un soin particulier pour leur faire voir et les convaincre combien le commerce avec l'Angleterre leur serait plus profitable et avantageux que le commerce avec la France, compte tenu du prix plus élevé qu'ils obtiendraient pour leurs fourrures et du prix peu élevé des produits que nous offrons en échange. Pour tirer le plus grand avantage découlant de cet article, qui est l'amitié avec ces Indiens, tout commerce privé est exclu, sauf dans les maisons de troc établies par le gouvernement où il sera pratiqué de manière juste et aux prix fixés [. . .]

Il semble donc que les Britanniques considéraient le commerce avec les Indiens comme un moyen de promouvoir la paix et l'amitié.

[13] De fait, le 14 février 1760 à Halifax, une liste a été déposée devant le Conseil «[TRADUCTION] des nombreux articles que les Indiens [. . .] pourraient se procurer à la maison de troc», et les chefs indiens présents «[TRADUCTION] ont été consultés sur le prix devant être fixé pour chaque article, et devant être acquitté sous forme de peaux de castor, et le prix des articles et des peaux de castor a été déterminé à leur satisfaction générale». Deux jours plus tard, soit le 16 février 1760, les Indiens ont convenu du prix de leurs propres produits, y compris les peaux de castor, de martre, de loutre, de vison, d'ours, de renard, de phoque, d'original, de chevreuil et d'hermine et les plumes d'oiseaux. On a convenu à la même réunion du prix des produits (les «biens nécessaires») européens. Il semble bien que la création d'un système de maisons de troc pour le commerce avec les Mi'kmaq occasionnait des

when he stated:

You are Sensible Gentlemen, These Desirable Ends Cannot be accomplished without some Expençe, Truck Houses must be Erected, Presents made, Commodities to be barter'd for, Purchased; a Commissary and Truck master appointed and paid etc., the Charge of all which in the beginning must be advanced, if not Supported by the Publick. . . .

Expert evidence

[14] The appellants called two expert witnesses, Dr. John G. Reid, a professor of History at Saint Mary's University and Dr. William C. Wicken, an assistant professor of History at York University. The respondent called Dr. Stephen E. Patterson, a professor of History at the University of New Brunswick. These witnesses had testified at trial in *Marshall, supra*. The Tax Court Judge found as a fact that there was no substantial difference among these witnesses as to the facts of history leading up to and surrounding the making of the treaties of 1760-1761, although he found that they differed in their views with respect to the meaning to be ascribed to some of the language of these treaties and the understanding of the terms of the treaties that ought to be imputed to the parties.

[15] Dr. Patterson testified with respect to the taxation regimes which were in place at the time when the 1760-1761 treaties were being negotiated. According to this testimony, the British government raised money for its own purposes by imposing an Imperial tariff on various foreign-produced goods such as sugar, molasses, rum and tobacco that was traded into England or a colony. Goods imported into Nova Scotia, such as rum and tobacco, were subjected to a small colonial duty which was charged to the importers and passed on to the consumer in the form of a hidden tax. Dr. Patterson also testified that this tax "applied across the board" and that he had seen absolutely nothing in the laws that exempted anyone . . . No exemptions." As rum was sold in truckhouses, Mi'kmaq trading goods for rum thereat paid this hidden tax. Although the Tax Court Judge did not discuss Dr. Patterson's evidence in his reasons for

coûts au gouvernement colonial, ce que le gouverneur Lawrence reconnaît dans un message du 18 février 1760 à la Chambre d'assemblée:

[TRADUCTION] Vous êtes conscients, Messieurs, que ces fins désirables ne peuvent se réaliser sans que des dépenses ne soient engagées: il faut construire des maisons de troc, faire des présents, acheter des produits à échanger et nommer et rémunérer un commissaire et maître du troc. Au début, toutes les sommes requises doivent être avancées sinon acquittées par le public [. . .]

Preuve d'expert

[14] Les appelants ont cité deux experts comme témoins, le D^r John G. Reid, professeur d'histoire à la Saint Mary's University, et le D^r William C. Wicken, professeur adjoint d'histoire à l'Université York. L'intimée a cité le D^r Stephen E. Patterson, professeur d'histoire à l'Université du Nouveau-Brunswick. Ces témoins avaient témoigné au procès dans l'affaire *Marshall*, précitée. Le juge de la Cour de l'impôt a tiré comme conclusion de fait qu'il n'y avait pas de différence fondamentale dans les dépositions de ces témoins quant aux faits historiques ayant précédé et entouré la conclusion des traités de 1760-1761. Il a toutefois conclu qu'ils divergeaient d'opinion quant au sens à donner à une partie du libellé de ces traités et quant à l'intention à imputer aux parties relativement aux modalités des traités.

[15] Le D^r Patterson a traité dans son témoignage des régimes de taxation en place lors des négociations entourant les traités de 1760-1761. Selon ce qu'il a dit, le gouvernement britannique réunissait des fonds pour ses besoins en imposant un tarif impérial sur divers biens produits à l'étranger, comme le sucre, la mélasse, le rhum et le tabac, et vendus en Angleterre ou dans une colonie. Les biens importés en Nouvelle-Écosse, comme le rhum et le tabac, étaient assujettis à de faibles droits coloniaux imputés aux importateurs, qui se répercutaient dans le prix demandé au consommateur sous forme de taxe déguisée. Le D^r Patterson a également déclaré que cette taxe «[TRADUCTION] s'appliquait de manière universelle» et que les lois ne prévoyaient absolument aucune dispense pour quiconque. Du rhum étant vendu dans les maisons de troc, les Mi'kmaq ont donc payé cette taxe déguisée lorsqu'ils ont échangé leurs produits

judgment, his conclusion would appear to coincide with the conclusion of that witness. In his written opinion, Dr. Patterson stated, *inter alia*, that the 1760-1761 treaties did not “in any way, either individually or collectively, recognize a right in, or confer a right on, any Mi’kmaq not to be compelled to charge or collect tax for the Crown”.

[16] Dr. Reid was of the opinion that the Mi’kmaq did not accept submission to the British Crown and that they were not subject to unilateral legislation which would require them to participate in a scheme of taxation. Moreover, he stated in his written evidence that, “Although there is no evidence that the matter was ever discussed explicitly, it would have been inconceivable to both sides that the Mi’kmaq would pay or collect British taxes”. Dr. Wicken testified that the principal direct taxes in Nova Scotia at the time were the quitrent paid annually by land grant recipients and a poll or head tax on the male population. None of these taxes were paid by the Mi’kmaq. From his analysis of Nova Scotia taxation laws of the mid-18th century, he concluded that the 1760-1761 treaties excepted the Mi’kmaq from the obligation to collect and remit tax to the British Crown because at the time the treaties were entered into the laws of Nova Scotia did not require the Mi’kmaq either to directly pay taxes or to collect taxes for the Crown. He was of the further view that as taxation was not specifically dealt with in the treaties, it may not be imposed upon the Mi’kmaq unless it is first negotiated and agreed to by them. Dr. Wicken summarized his view on the point at page 5 of his written evidence:

In sum, the Mi’kmaq and the British understood that under the treaties of 1760 and 1761 and their treaty relationship, the Mi’kmaq were free from any obligation to either pay or collect taxes paid by European residents of Nova Scotia. They also would have understood that any alteration in this treaty

contre cette marchandise. Bien que le juge de la Cour de l’impôt n’ait pas traité de la déposition du D’ Patterson dans ses motifs, sa conclusion semble coïncider avec celle de ce témoin. Dans son avis écrit, le D’ Patterson a notamment déclaré que les traités de 1760-1761 «[TRADUCTION] ne reconnaissaient nullement ni ne conféraient à tout Mi’kmaq, de manière individuelle ou collective, le droit d’échapper à l’obligation d’imputer ou de percevoir une taxe pour la Couronne».

[16] Le D’ Reid était d’avis que les Mi’kmaq n’avaient pas accepté d’être soumis à la Couronne britannique et qu’ils n’étaient pas assujettis à une législation unilatérale exigeant qu’ils participent à un régime de taxation. Il a en outre déclaré dans sa déposition écrite que «[TRADUCTION] bien qu’il n’existe aucune preuve quant au fait qu’on ait jamais traité explicitement de la question, il aurait été impensable pour les deux parties que les Mi’kmaq paient ou perçoivent des taxes des Britanniques». Le D’ Wicken a déclaré dans son témoignage que les principales taxes directes en Nouvelle-Écosse à l’époque étaient la rente libératoire payée annuellement par les bénéficiaires de concessions de terres et le cens électoral, soit une taxe *per capita* imposée aux hommes. Ni l’une ni l’autre n’étaient payées par les Mi’kmaq. Son analyse des lois fiscales de la Nouvelle-Écosse au milieu du XVIII^e siècle l’a conduit à conclure que les traités de 1760-1761 soustrayaient les Mi’kmaq à l’obligation de percevoir des taxes et de les verser à la Couronne britannique parce qu’au moment où les traités ont été conclus, les lois de la Nouvelle-Écosse n’imposaient pas aux Mi’kmaq soit de payer directement des taxes, soit d’en percevoir pour la Couronne. Il était également d’avis que, comme les traités ne mentionnaient pas spécifiquement la question de la taxation, on ne pouvait imposer d’obligations aux Mi’kmaq à cet égard à moins que cela ne fasse d’abord l’objet de négociations et d’entente avec eux. Le D’ Wicken a résumé comme suit son opinion à ce sujet, à la page 5 de sa déposition écrite:

[TRADUCTION] En résumé, les Mi’kmaq et les Britanniques comprenaient qu’en vertu des traités de 1760-1761 et de leur relation qui en découlait, les Mi’kmaq échappaient à l’obligation soit de payer les taxes acquittées par les résidents européens de la Nouvelle-Écosse, soit de percevoir des taxes.

relationship would be negotiated and agreed upon. Indeed, any unilateral change by the British government in their treaty relationship and the imposition on the Mi'kmaq of any new burdens and obligations would have been inconceivable to the Mi'kmaq community.

The judgment below

[17] The Tax Court Judge [at paragraph 20] found, in light of the judgment in *Marshall, supra*, that “the Mi'kmaq of Nova Scotia today are all entitled to the benefit” of the 1760-1761 treaties. He proceeded to review some of the expert evidence, finding Dr. Reid's not to be helpful. The Tax Court Judge [at paragraph 32] was also of the view that “neither the trade clause nor the promises of peace and friendship . . . can support the interpretation advanced by the Appellants”, and that “[t]he . . . evidence falls far short of persuading me that the subject of taxation was in the mind of either party when these treaties were entered into”. He was also of the view [at paragraph 37] that no evidence had been led that would bring the Mi'kmaq within the protection of the trade clause in the 1760-1761 treaties for the reason that the retail outlets run by the appellants “do not deal in the product of the traditional Mi'kmaq way of life” and that there could be no analogy between the trade conducted in those outlets and the type of trade that was contemplated by the parties to the treaties at the time when they were entered into. The Tax Court Judge rejected the appellants' submission that a requirement to collect and remit Goods and Services Tax would put the Mi'kmaq at a competitive disadvantage by increasing the cost of goods to their customers. In his view this argument ignored the fact that non-Indian competitors are obliged to collect and remit the tax.

[18] The Tax Court Judge [at paragraph 34] drew from the historical record that the interest of the British authorities at the time when the treaties were entered into was to “end the repetitive skirmishing and occasional bloodshed that had characterized the relationship” and so allow for “orderly settlement”. He found too that the Mi'kmaq interest at the time was of “forging a trading relationship in which they would

Leur intention aurait également été que toute modification de la relation découlant du traité fasse l'objet de négociations et d'entente. De fait, toute modification unilatérale par le gouvernement britannique de leur relation découlant de traité et l'imposition aux Mi'kmaq de toute nouvelle charge ou obligation aurait été inconcevable pour ces derniers.

Le jugement du tribunal inférieur

[17] Le juge de la Cour de l'impôt a conclu [au paragraphe 20], compte tenu de la décision dans *Marshall*, précité, que «les Micmacs de la Nouvelle-Écosse sont aujourd'hui en droit de bénéficiaire» des traités de 1760-1761. Il a passé en revue une partie des témoignages d'expert, concluant que celui du D^r Reid n'était guère utile. Selon le juge de la Cour de l'impôt [au paragraphe 32], en outre, «ni la clause commerciale ni les promesses de paix et d'amitié [. . .] n'étaient l'interprétation avancée par les appelants. La preuve est loin de me convaincre que l'une ou l'autre partie avait à l'esprit la question de la taxation lorsque ces traités ont été conclus». Il était également d'avis [au paragraphe 37] qu'aucun élément de preuve n'avait été présenté démontrant que les Mi'kmaq étaient protégés par la clause commerciale des traités de 1760-1761, en raison du fait que les points de vente au détail exploités par les appelants n'ont «pas trait au produit du mode de vie traditionnel des Mi'kmaq», et qu'il n'y avait aucune analogie à faire entre ce type de commerce et celui prévu par les parties au moment de la conclusion des traités. Le juge de la Cour de l'impôt a rejeté l'argument des appelants selon lequel l'obligation de percevoir et de verser la taxe sur les produits et services désavantagerait les Mi'kmaq sur le plan de la concurrence en augmentant le coût de leurs produits pour leurs clients. Cet argument, selon lui, ne tenait pas compte du fait que les concurrents non indiens doivent percevoir et verser cette taxe.

[18] Le juge de la Cour de l'impôt [au paragraphe 34] a déduit du compte rendu historique que l'intérêt des autorités britanniques au moment de la conclusion des traités consistait à «mettre un terme aux escarmouches à répétition et aux effusions de sang occasionnelles qui avaient marqué les relations» et à permettre ainsi à la colonisation de «se faire dans l'ordre». Il a conclu également que l'intérêt des Mi'kmaq à l'époque

receive a fair price for their furs” and other goods that they brought to trade. The Tax Court Judge rejected the argument that the promises of peace and friendship contained in the 1760-1761 treaties gave rise to a requirement that the British engage in good faith consultation and substantive accommodation of the Mi’kmaq interests before exercising sovereignty, such as was done in Part IX of the *Excise Tax Act* with respect to the collection and remission of Goods and Services Tax on sales to non-Indian customers. He likewise rejected an argument that the treaty-making process was based on an understanding that when new issues arose the parties would engage as equals in good faith negotiations with a view to reconciling their respective interests. He concluded [at paragraph 40] that there was no support in the evidence “that either the Governors or the Council from time to time had any thought of conferring on the Mi’kmaq the status of citizens who would not be bound by the ordinary laws of general application unless they had first been consulted, and had agreed to be bound”.

Issues on appeal

[19] The appellants raise three issues on appeal. They submit that:

1. The Tax Court Judge misdirected himself and committed an error of law when he determined that the appellants were not entitled to a constitutional exemption in respect of the collection and remission of Goods and Services Tax on sales to non-Indians, as a result of the 1760-1761 treaties and subsection 35(1) of the *Constitution Act, 1982*, [Schedule B, *Canada Act 1982*, 1982 c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]].

2. The Tax Court Judge erred by holding that the promise of peace and friendship contained in those treaties did not require the respondent to consult with and seek in good faith to obtain the consent of the Mi’kmaq to the imposition of new burdens and obligations, in particular to changes in the bases of trade

consistait à «établir des relations commerciales dans lesquelles ils recevraient un prix équitable pour leurs fourrures» et les autres produits dont ils désiraient faire commerce. Le juge de la Cour de l’impôt a rejeté l’argument selon lequel les promesses de paix et d’amitié énoncées dans les traités de 1760-1761 créaient l’obligation pour les Britanniques de consulter de bonne foi les Mi’kmaq et de faire une place importante à leurs intérêts avant tout exercice de souveraineté, comme dans le cas de la partie IX de la *Loi sur la taxe d’accise* concernant la perception et le versement d’une taxe sur les produits et services à l’égard des ventes à des clients non indiens. Il a de même rejeté un argument portant que, lors du processus de conclusion de traités, il était entendu que, lorsque les parties seraient confrontées à des problèmes nouveaux, elles négocieraient de bonne foi, d’égal à égal, dans le but de concilier les intérêts divergents. Il a conclu [au paragraphe 40] qu’aucun élément de preuve ne permettait de croire «que les gouverneurs ou le Conseil envisageaient de temps à autre de conférer aux Mi’kmaq le statut de citoyens qui ne seraient pas liés par les lois ordinaires d’application générale à moins d’avoir d’abord été consultés et d’avoir accepté d’être liés par ces lois».

Questions soulevées en appel

[19] Les appelants soulèvent trois questions dans le cadre du présent appel. Ils soutiennent ce qui suit:

1. Le juge de la Cour de l’impôt s’est mal dirigé en droit et il a commis une erreur de droit en concluant que les appelants n’étaient pas dispensés pour des motifs constitutionnels, fondés sur les traités de 1760-1761 et le paragraphe 35(1) 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]], de percevoir et de verser la taxe sur les produits et services à l’égard des ventes à des non-Indiens.

2. Le juge de la Cour de l’impôt a commis une erreur en statuant que la promesse de paix et d’amitié énoncée dans ces traités ne créait pas l’obligation pour l’intimé de consulter les Mi’kmaq et de tenter d’obtenir de bonne foi leur consentement en vue de l’imposition de nouvelles charges et obligations, particulièrement dans

between the Mi'kmaq and the British and where such consent was not forthcoming to substantially accommodate the Mi'kmaq interests before such burdens or obligations could be validly imposed.

3. The Tax Court Judge misdirected himself by failing to recognize a duty on the respondent to consult with the Mi'kmaq before taking steps which might have the effect of infringing their trade right under the 1760-1761 treaties with the British authorities.

ANALYSIS

Treaty interpretation

[20] The appellants assert a right to trade with non-Indians that is protected by the 1760-1761 treaties and that includes a right to do so to their mild advantage at the expense of the Crown, and on an effectively equal or competitive basis. They argue that the effect of the requirement in Part IX of the *Excise Tax Act* to collect and remit tax is to prevent them from exercising this treaty right in any meaningful way. That right, they contend, is not exhausted by the incidental right to fish as set out in *Marshall, supra*, or to trade only in those commodities that could be gathered by the appellants. The treaties contained no such restriction on the right to trade and none should be imported into them.

[21] This issue raises a question of treaty interpretation which is to be carried out in accordance with established principles. The principles so far developed were conveniently summarized by McLachlin J. (as she then was) in *Marshall, supra*, at paragraph 78, where she stated:

This Court has set out the principles governing treaty interpretation on many occasions. They include the following.

1. Aboriginal treaties constitute a unique type of agreement and attract special principles of interpretation: *R. v. Sundown*, [1999] 1 S.C.R. 393, at para. 24; *R. Badger*, [1996] 1 S.C.R. 771, at para. 78; *R. v. Sioui*, [1990] 1

le cas de changements touchant les bases du commerce entre les Mi'kmaq et les Britanniques et, en l'absence d'un tel consentement, de faire une place importante aux intérêts des Mi'kmaq avant que de telles charges ou obligations puissent être valablement imposées.

3. Le juge de la Cour de l'impôt s'est mal dirigé en droit en faisant défaut de reconnaître que l'intimée avait l'obligation de consulter les Mi'kmaq avant de prendre des mesures pouvant avoir l'effet d'enfreindre leur droit de commercer prévu par les traités de 1760-1761 conclus avec les autorités britanniques.

ANALYSE

Interprétation des traités

[20] Les appelants font valoir un droit de commercer avec les non-Indiens garanti par les traités de 1760-1761, ce qui comprend le droit de ce faire en tirant légèrement profit aux dépens de la Couronne, d'égal à égal ou en contexte de concurrence. Ils soutiennent que l'obligation prévue à la partie IX de la *Loi sur la taxe d'accise* de percevoir et de verser une taxe a pour effet de les empêcher d'exercer valablement ce droit issu de traité. Ce droit, soutiennent-ils, ne consiste pas simplement dans le droit accessoire de pêcher, comme il est énoncé dans *Marshall*, précité, ou encore de faire le commerce des seuls produits pouvant être récoltés par les appelants. Les traités ne prévoyaient pas une telle restriction au droit de commercer, et aucune ne doit en être déduite.

[21] Cela soulève la question de l'interprétation des traités, celle-ci devant se faire en conformité avec les principes reconnus. Le juge McLachlin (depuis juge en chef) a commodément résumé comme suit, dans *Marshall*, précité, au paragraphe 78, les principes élaborés à ce jour:

Notre Cour a, à maintes reprises, énoncé les principes qui régissent l'interprétation des traités, notamment les principes suivants:

1. Les traités conclus avec les Autochtones constituent un type d'accord unique, qui demandent l'application de principes d'interprétation spéciaux: *R. c. Sundown*, [1999] 1 R.C.S. 393, au par. 24; *R. c. Badger*, [1996]

- S.C.R. 1025, at p. 1043; *Simon v. The Queen*, [1985] 2 S.C.R. 387, at p. 404. See also: J. [Sákéj] Youngblood Henderson, "Interpreting *Sui Generis* Treaties" (1997), 36 *Alta. L. Rev.* 46; L. I. Rotman, "Defining Parameters: Aboriginal Rights, Treaty Rights, and the *Sparrow* Justificatory Test" (1997), 36 *Alta. L. Rev.* 149.
2. Treaties should be liberally construed and ambiguities or doubtful expressions should be resolved in favour of the aboriginal signatories: *Simon*, *supra*, at p. 402; *Sioui*, *supra*, at p. 1035; *Badger*, *supra*, at para. 52.
 3. The goal of treaty interpretation is to choose from among the various possible interpretations of common intention the one which best reconciles the interests of both parties at the time the treaty was signed: *Sioui*, *supra*, at pp. 1068-69.
 4. In searching for the common intention of the parties, the integrity and honour of the Crown is presumed: *Badger*, *supra*, at para. 41.
 5. In determining the signatories' respective understanding and intentions, the court must be sensitive to the unique cultural and linguistic differences between the parties: *Badger*, *supra*, at paras. 52-54; *R. v. Horseman*, [1990] 1 S.C.R. 901, at p. 907.
 6. The words of the treaty must be given the sense which they would naturally have held for the parties at the time: *Badger*, *supra*, at paras. 53 *et seq.*; *Nowegijick v. The Queen*, [1983] 1 S.C.R. 29, at p. 36.
 7. A technical or contractual interpretation of treaty wording should be avoided: *Badger*, *supra*, *Horseman*, *supra*; *Nowegijick*, *supra*.
 8. While construing the language generously, courts cannot alter the terms of the treaty by exceeding what "is possible on the language" or realistic: *Badger*, *supra*, at para. 76; *Sioui*, *supra*, at p. 1069; *Horseman*, *supra*, at p. 908.
 9. Treaty rights of aboriginal peoples must not be interpreted in a static or rigid way. They are not frozen at the date of signature. The interpreting court must update treaty rights to provide for their modern exercise. This involves determining what modern practices are reasonably incidental to the core treaty right in its modern context: *Sundown*, *supra*, at para. 1 R.C.S. 771, au par. 78; *R. c. Sioui*, [1990] 1 R.C.S. 1025, à la p. 1043; *Simon c. La Reine*, [1985] 2 R.C.S. 387, à la p. 404. Voir également: J. [Sákéj] Youngblood Henderson, «Interpreting *Sui Generis* Treaties» (1997), 36 *Alta. L. Rev.* 46; L. I. Rotman, «Defining Parameters: Aboriginal Rights, Treaty Rights, and the *Sparrow* Justificatory Test» (1997), 36 *Alta. L. Rev.* 149.
 2. Les traités doivent recevoir une interprétation libérale, et toute ambiguïté doit profiter aux signataires autochtones: *Simon*, précité, à la p. 402; *Sioui*, précité, à la p. 1035; *Badger*, précité, au par. 52.
 3. L'interprétation des traités a pour objet de choisir, parmi les interprétations possibles de l'intention commune, celle qui concilie le mieux les intérêts des deux parties à l'époque de la signature: *Sioui*, précité, aux pp. 1068 et 1069.
 4. Dans la recherche de l'intention commune des parties, l'intégrité et l'honneur de la Couronne sont présumées: *Badger*, précité, au par. 41.
 5. Dans l'appréciation de la compréhension et de l'intention respectives des signataires, le tribunal doit être attentif aux différences particulières d'ordre culturel et linguistique qui existaient entre les parties: *Badger*, précité, aux par. 52 à 54; *R. c. Horseman*, [1990] 1 R.C.S. 901, à la p. 907.
 6. Il faut donner au texte du traité le sens que lui auraient naturellement donné les parties à l'époque: *Badger*, précité, aux par. 53 et suivant; *Nowegijick c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 29, à la p. 36.
 7. Il faut éviter de donner aux traités une interprétation formaliste ou inspirée du droit contractuel: *Badger*, précité, *Horseman*, précité, et *Nowegijick*, précité.
 8. Tout en donnant une interprétation généreuse du texte du traité, les tribunaux ne peuvent en modifier les conditions en allant au-delà de ce qui est réaliste ou de ce que «le langage utilisé [...] permet»: *Badger*, précité, au par. 76; *Sioui*, précité, à la p. 1069; *Horseman*, précité, à la p. 908.
 9. Les droits issus de traités des peuples autochtones ne doivent pas être interprétés de façon statique ou rigide. Ils ne sont pas figés à la date de la signature. Les tribunaux doivent les interpréter de manière à permettre leur exercice dans le monde moderne. Il faut pour cela déterminer quelles sont les pratiques modernes qui sont raisonnablement accessoires à l'exercice du droit

32; *Simon, supra*, at p. 402.

[22] The appellants refer to the trade clause in the 1760-1761 treaties as an unrestricted right to trade that is unencumbered by any taxation regime. Their position is that the absence of any reference in the treaties to the then existing taxation regimes must be interpreted as an intent that the Mi'kmaq would not be required to participate in those regimes and cannot now be made to do so. As we have seen, under those taxation regimes the Mi'kmaq were not obliged to pay tax except for the small hidden tax on imported goods sold at the truckhouses. Neither the treaties nor the historical record reveal any obligation on the Mi'kmaq to collect and remit any taxes exigible under those or other regimes. The appellants submit that requiring the Mi'kmaq to collect and remit the Goods and Services Tax on sales to non-Indians draws away from advantages they acquired under 1760-1761 treaties of trading at the truckhouses, a system that was subsidized by the British authorities and that allowed the Mi'kmaq to trade their products on advantageous terms. They argue as well that the Tax Court Judge failed to take into account the evolutionary nature of the treaty rights or recognize that such rights are not to be frozen in time.

[23] As has been noted, “[t]he goal of treaty interpretation is to choose from among the various possible interpretations of common intention the one which best reconciles the interests of both parties at the time the treaty was signed”: *Marshall, supra*, at paragraph 78. In *Marshall*, evidence of common intention was found in contextual evidence that surrounded the making of the 1760-1761 treaties which included a promise that truckhouses be established by the British so as to enable the Mi'kmaq to trade the products of their traditional economy in exchange for “necessaries”. That evidence led to the conclusion that the Mi'kmaq right to trade carried with it the implied right to fish and to hunt for the goods the Mi'kmaq would need to exchange for “necessaries”. Moreover, as

fondamental issu de traité dans son contexte moderne: *Sundown*, précité, au par. 32; *Simon*, précité, à la p. 402.

[22] Les appelants considèrent que la clause commerciale des traités de 1760-1761 donne lieu à un droit non restreint de commercer qui échappe à tout régime de taxation. Il faut déduire, selon eux, de l'absence de toute mention dans les traités des régimes de taxation alors existants l'intention des parties que les Mi'kmaq ne soient pas tenus de participer à ces régimes, et l'on ne peut maintenant les forcer à en être des participants. En vertu de ces régimes, comme nous l'avons vu, les Mi'kmaq n'étaient obligés de payer aucune taxe, si ce n'est la faible taxe déguisée sur les produits importés vendus dans les maisons de troc. Ni les traités ni le compte rendu historique ne révèlent l'existence d'une quelconque obligation des Mi'kmaq de percevoir et de verser toute taxe exigible en vertu de ces régimes de taxation ou de tout autre. Les appelants soutiennent qu'obliger les Mi'kmaq à percevoir et verser la taxe sur les produits et services à l'égard des ventes à des non-Indiens leur enlève des avantages qu'ils avaient acquis par les traités de 1760-1761 et concernant le commerce dans les maisons de troc, soit un système qui était subventionné par les autorités britanniques et qui permettait aux Mi'kmaq de faire le négoce de leurs produits à des conditions avantageuses. Ils soutiennent également que le juge de la Cour de l'impôt n'a pas pris en compte le caractère évolutif des droits issus de traités ni reconnu que ces droits ne sont pas figés à la date de la signature.

[23] Tel qu'il a été souligné dans *Marshall*, précité, au paragraphe 78, «[l']interprétation des traités a pour objet de choisir, parmi les interprétations possibles de l'intention commune, celle qui concilie le mieux les intérêts des deux parties à l'époque de la signature». Dans *Marshall*, la preuve de l'intention commune a été établie au moyen d'éléments de preuve concernant le contexte dans lequel les traités de 1760-1761 ont été conclus, ce qui comprenait la promesse faite par les Britanniques d'établir des maisons de troc devant permettre aux Mi'kmaq d'échanger des produits de leur économie traditionnelle contre des «biens nécessaires». Cette preuve a permis de conclure que le droit de commercer des Mi'kmaq comportait le droit implicite de pêcher et de chasser ce qu'il leur faudrait échanger

Binnie J. reiterated in *Mitchell v. M.N.R.*, [2001] 1 S.C.R. 911, at paragraph 138, “A treaty right is an affirmative promise by the Crown which will be interpreted generously and enforced in a way that upholds the honour of the Crown”.

[24] As is clear from *Marshall, supra*, under the 1760-1761 treaties a right exists to trade products of the Mi’kmaq’s traditional economy. This was so observed by Binnie J. at paragraph 25, where he stated that,

... the British saw the Mi’kmaq trade issue in terms of peace, as the Crown expert Dr. Stephen Patterson testified, “people who trade together do not fight, that was the theory”. Peace was bound up with the ability of the Mi’kmaq people to sustain themselves economically. Starvation breeds discontent. The British certainly did not want the Mi’kmaq to become an unnecessary drain on the public purse of the colony of Nova Scotia or of the Imperial purse in London, as the trial judge found. To avoid such a result, it became necessary to protect the traditional Mi’kmaq economy, including hunting, gathering and fishing. [Emphasis added.]

and again emphasized at paragraph 56:

My view is that the surviving substance of the treaty is not the literal promise of a truckhouse, but a treaty right to continue to obtain necessities through hunting and fishing by trading the products of these traditional activities subject to restrictions that can be justified under the *Badger* test.

The record suggests, and Dr. Wicken confirms, that historically the Mi’kmaq were first and foremost fishing and hunting peoples who depended principally upon game and fish for their sustenance and survival. In the present case, nothing in the record suggests the trade clause was intended to apply to Mi’kmaq goods other than those that would be traded for “necessaries” as commonly intended by the Mi’kmaq and the British when the 1760-1761 treaties were signed. In short, neither the treaties nor contextual evidence supports the

contre des «biens nécessaires». De plus, le juge Binnie a réitéré ce qui suit dans *Mitchell c. M.R.N.*, [2001] 1 R.C.S. 911, au paragraphe 138: «Un droit issu de traité est une promesse affirmative de Sa Majesté, qui sera interprétée libéralement et mise en application d’une façon qui préserve l’honneur de Sa Majesté».

[24] Il ressort clairement de *Marshall*, précité, qu’existe en vertu des traités de 1760-1761 le droit de faire le commerce des produits de l’économie traditionnelle des Mi’kmaq. Le juge Binnie l’a fait observer lorsqu’il a déclaré ce qui suit, au paragraphe 25:

[...] les Britanniques considéraient que la question du commerce avec les Mi’kmaq était liée à la paix, comme a affirmé l’expert du ministère public, le D^r Stephen Patterson, [TRADUCTION] «des gens qui commercent ensemble ne se font pas la guerre, voilà quelle était la théorie». La paix était liée à la capacité des Mi’kmaq de subvenir à leurs besoins sur le plan économique. La famine engendre le mécontentement. Les Britanniques ne voulaient certes pas que les Mi’kmaq deviennent une ponction inutile sur les deniers publics de la colonie de la Nouvelle-Écosse ou sur le trésor impérial à Londres, comme a conclu le juge du procès. Pour éviter un tel résultat, il est devenu nécessaire de protéger l’économie mi’kmaq traditionnelle, y compris leurs activités de la chasse, de cueillette et de pêche. [Non souligné dans l’original.]

Il a de nouveau insisté sur ce point, au paragraphe 56:

J’estime que l’aspect du traité qui survit n’est pas la promesse littérale d’établir des maisons de troc, mais un droit—issu de ce traité—qui permet de continuer à pouvoir se procurer les biens nécessaires en pratiquant la chasse et la pêche et en échangeant le produit de ces activités traditionnelles, sous réserve des restrictions qui peuvent être justifiées suivant le critère établi dans *Badger*.

Le dossier laisse croire et le D^r Wicken confirme qu’historiquement les Mi’kmaq étaient d’abord et avant tout des pêcheurs et des chasseurs qui dépendaient principalement du gibier et du poisson pour leur subsistance et leur survie. En l’espèce, rien au dossier ne permet de penser que la clause commerciale ait été censée s’appliquer à des produits des Mi’kmaq autres que ceux devant être échangés contre des «biens nécessaires», selon l’intention commune des Mi’kmaq et des Britanniques lors de la signature des traités de

assertion that the treaties immunize the Mi'kmaq from a legislative obligation to collect and remit tax on sales of non-traditional goods to non-Indian customers. Since the nature of the appellants' trade does not fall within the treaty right to trade, it cannot operate as a basis to relieve the appellants of the obligations imposed by Part IX of the *Excise Tax Act*.

[25] The appellants argue that their trading rights under the treaties are not frozen in time and that the Court should uphold those rights so as to provide for their modern exercise. The suggestion here is that the right to trade under the 1760-1761 treaties includes trade in the goods in respect of which they have been assessed. This of course begs the question of whether the 1760-1761 treaties, properly interpreted, created a right to trade products that were not then part of the Mi'kmaq traditional economy. In the absence of evidence of a common intention that the treaty right to trade was not limited to products of the Mi'kmaq's traditional economy and that it embraced the sale of goods to non-Indians, it is difficult to regard the products so sold to non-Indians in the mainstream economy at their retail outlets on the Yarmouth, Whycocomagh and Cambridge reserves as falling within the treaty protected trade. A principle of treaty interpretation requires that while construing treaty language generously, courts must not alter treaty terms by exceeding what "is possible on the language" or realistic. However, as Binnie J. cautioned in *Marshall*, *supra*, at paragraph 14, "Generous' rules of interpretation should not be confused with a vague sense of after-the-fact largesse".

Consultation and accommodation

[26] The appellants raise a second argument. They point out that the 1760-1761 treaties were, as their

1760-1761. En bref, ni les traités ni la preuve contextuelle n'étaient l'assertion selon laquelle les traités dispensent les Mi'kmaq de l'obligation prévue par la loi de percevoir et de verser une taxe à l'égard de ventes de produits non traditionnels à des clients non indiens. Puisque la nature du commerce des appelants échappe à la portée du droit issu de traité de commercer, ce droit ne peut servir de fondement à une dispense pour les appelants des obligations imposées par la partie IX de la *Loi sur la taxe d'accise*.

[25] Les appelants prétendent que leurs droits issus de traités de commercer ne sont pas figés au moment de la signature et que la Cour devrait les interpréter de manière à permettre leur exercice dans le monde moderne. Ce qu'on laisse entendre ainsi, c'est que le droit de commercer issu des traités de 1760-1761 comprend le droit de faire le commerce des produits à l'égard desquels une cotisation a été établie. Cela présume bien sûr de la question de savoir si les traités de 1760-1761, correctement interprétés, créent le droit de faire le commerce de produits échappant, au moment de leur signature, à l'économie traditionnelle des Mi'kmaq. En l'absence de preuve d'une intention commune que le droit issu de traité de commercer ne se restreigne pas aux produits de l'économie mi'kmaq traditionnelle et s'étende à la vente de produits à des non-Indiens, il est difficile de considérer que sont visés par le droit de commercer garanti par traité les produits de l'économie régulière vendus à des non-Indiens aux points de vente dans les réserves de Yarmouth, de Whycocomagh et de Cambridge. Un principe d'interprétation des traités requiert que, tout en donnant une interprétation généreuse du texte du traité, les tribunaux ne peuvent en modifier les conditions en allant au-delà de ce qui est réaliste ou de ce que «le langage utilisé [. . .] permet». Il faut toutefois se rappeler à cet égard la mise en garde formulée par le juge Binnie dans *Marshall*, précité, au paragraphe 14: «Il ne faut pas confondre les règles "généreuses" d'interprétation avec un vague sentiment de largesse a posteriori».

Consultation et prise en compte des intérêts

[26] Les appelants soulèvent un second argument. Ils soulignent que les traités de 1760-1761 étaient, comme

opening words state, “Treaties of Peace and Friendship” between the British and the Mi’kmaq First Nations. They argue that a *sui generis* relationship was thus created as a result of which the respondent owed the appellants a fiduciary duty to engage in good faith negotiations with a view to reconciling conflicting interests before any new burdens or obligations could be validly imposed on the Mi’kmaq. “Friendship” required no less.

[27] The Tax Court Judge rejected this submission, finding that “nothing in the evidence” supported an intention on the part of the British signatories to exempt the Mi’kmaq from the application of general laws. It was his view, at paragraph 41, that “the Mi’kmaq understood very well that they were to have the protection of the British system of laws, and that along with it went the burden of being subject to those laws” and, at paragraph 43, that “the British in 1760 had no reason to offer the Mi’kmaq terms that would be more favourable to them than those that applied to the British settlers”.

[28] In *Mitchell, supra*, McLachlin C.J. reaffirmed, at paragraphs 9 and 10, that long before European contact with the Aboriginal peoples of North America, those peoples lived in “organized, distinctive societies” and that pre-existing Aboriginal laws and interests were accepted by English law and continued in the absence of extinguishment by cession, conquest, or legislation. “[A]boriginal interests and customary laws”, she stated, “were presumed to survive the assertion of sovereignty, and were absorbed into the common law as rights, unless (1) they were incompatible with the Crown’s assertion of sovereignty, (2) they were surrendered voluntarily via the treaty process, or (3) the government extinguished them”. In the present case, as we have seen, by the 1760-1761 treaty process between the British and the Mi’kmaq, the Mi’kmaq, by their submission, appear to have accepted the sovereignty of the British Crown save as the treaties otherwise provided, and to have agreed that differences and disputes arising between themselves and the British would be settled in accordance with British laws rather than by private satisfaction or revenge.

le fait voir leur préambule, des «Traités de paix et d’amitié» entre les Britanniques et les premières nations mi’kmaq. Ils soutiennent qu’une relation *sui generis* a ainsi été créée, en vertu de laquelle l’intimée avaient envers les appelants l’obligation fiduciaire de procéder à des négociations de bonne foi en vue de concilier les intérêts divergents avant que toute charge ou obligation nouvelle puisse être valablement imposée aux Mi’kmaq. L’«amitié» est à ce prix.

[27] Le juge de la Cour de l’impôt a rejeté cette prétention, concluant que rien dans la preuve n’étayait l’existence d’une intention chez les signataires britanniques de dispenser les Mi’kmaq de l’application des lois de portée générale. Il a dit estimer, au paragraphe 41, que «les Micmacs comprenaient très bien qu’ils devaient jouir de la protection des lois britanniques tout en étant assujettis à ces lois» et, au paragraphe 43, que les «Britanniques n’avaient assurément en 1760 aucune raison d’offrir aux Micmacs des conditions plus favorables que celles qui s’appliquaient aux colons britanniques».

[28] Dans *Mitchell*, précité, le juge en chef McLachlin a réaffirmé, aux paragraphes 9 et 10 de ses motifs, que bien avant que les Européens n’entrent en contact avec les peuples autochtones de l’Amérique du Nord, ces derniers existaient en tant que «sociétés organisées et distinctives» et possédaient des lois et des intérêts préexistants que le droit anglais acceptait et donc il reconnaissait le maintien s’ils n’étaient pas éteints par la cession, la conquête ou la loi. Elle a également déclaré que «les intérêts et les lois coutumières autochtones étaient présumés survivre à l’affirmation de souveraineté, et ont été incorporés dans la common law en tant que droits, sauf si: 1) ils étaient incompatibles avec l’affirmation de la souveraineté de la Couronne; 2) ils avaient été cédés volontairement par traité; ou 3) le gouvernement les avait éteints». En l’espèce, comme nous l’avons vu, le processus de conclusion de traités entre les Britanniques et les Mi’kmaq en 1760-1761 laisse croire que ces derniers, en se soumettant, ont reconnu la souveraineté de la Couronne britannique, sauf dispositions contraires des traités, et ont accepté qu’en cas de querelle ou mésentente entre eux-mêmes et les Britanniques, ils n’exerceraient aucune

[29] It is true that the 1760-1761 treaties created a relationship based upon a common understanding of the Mi'kmaq and the British authorities with a view to securing peace and promoting friendship among the signatories. Both sides had an interest in this relationship, the British authorities because peace would allow for orderly settlement and development by European settlers and the Mi'kmaq because the treaties would secure a measure of Crown protection and guarantee freedom of trade for the "necessaries" they required for their livelihood. However, nothing in the record suggests that, by this relationship, the parties understood that the Mi'kmaq would be forever exempt from the application of laws generally applicable to the trading of goods with non-Indians in the mainstream economy as opposed to the trading of goods in the Mi'kmaq's traditional economy with which the trade clause of the 1760-1761 treaties was concerned.

[30] As already noted, while those treaties were of "peace and friendship" they were also of submission by the Mi'kmaq to the British Crown, acknowledgment of British jurisdiction over Nova Scotia and the application of British laws to the resolution of future disputes. Historical evidence suggests that the Mi'kmaq understood these terms as they were written. Thus, at the ceremonial "burying of hatchets" at the farm of Governor Jonathan Belcher on June 25, 1761, the Chief of the Cape Breton Mi'kmaq stated in words translated by Abbé Pierre Maillard the long-time French missionary among those people, that he submitted himself "to the laws of your government". Again, as Dr. Patterson pointed out at page 54 of his written opinion, during the 1760s "authorities in Nova Scotia issued passes to various native persons acknowledging their submission and guaranteeing their safe passage" within and without Nova Scotia. Also, on June 22, 1771 Lieutenant Governor William Campbell issued a commission to the Chief of the Cape Sable Mi'kmaq allowing them to wear royal colours on condition that he would order his people to "strictly . . . keep themselves always in Subjection & Obedience". Finally, at page 55

vengeance personnelle mais demanderaient plutôt réparation selon les lois britanniques.

[29] Il est vrai que les traités de 1760-1761 donnaient naissance à une relation fondée sur l'intention commune des Mi'kmaq et des autorités britanniques de favoriser la paix et l'amitié entre eux. Cette relation était avantageuse pour les deux parties. Pour les autorités britanniques, parce que la paix permettrait la colonisation et le développement dans l'ordre par les colons européens; pour les Mi'kmaq, parce que les traités leur garantiraient une certaine protection de la Couronne et la liberté de commercer pour obtenir les «biens nécessaires» à leur subsistance. Rien au dossier ne laisse toutefois croire que les parties entendaient qu'en vertu de cette relation, les Mi'kmaq soient pour toujours dispensés de l'application des lois généralement applicables au commerce de produits avec des non-Indiens dans le cadre de l'économie régulière, plutôt que n'était visé uniquement le commerce des produits de l'économie traditionnelle des Mi'kmaq concernés par la clause commerciale des traités de 1760-1761.

[30] Comme on l'a déjà mentionné, bien qu'il se soit agi de traités «de paix et d'amitié», ceux-ci prévoyaient également la soumission des Mi'kmaq à la Couronne britannique, la reconnaissance de la souveraineté britannique sur la Nouvelle-Écosse et l'application des lois britanniques pour le règlement de différends futurs. La preuve historique laisse croire que les Mi'kmaq comprenaient bien ces conditions telles qu'elles étaient libellées. Ainsi, lors de la cérémonie de rétablissement de la paix qui a eu lieu à la ferme du gouverneur Jonathan Belcher le 25 juin 1761, le chef des Mi'kmaq du Cap-Breton a fait un discours, traduit par l'abbé Pierre Maillard, missionnaire de longue date auprès de ces derniers, où il a déclaré se soumettre «[TRADUCTION] aux lois de votre gouvernement». De même, tel que le D^r Patterson l'a signalé à la page 54 de son avis écrit, pendant les années 1760, «[TRADUCTION] les autorités de la Nouvelle-Écosse ont délivré à divers Autochtones des laissez-passer reconnaissant leur soumission et garantissant leur libre passage» à l'intérieur et à l'extérieur de la Nouvelle-Écosse. Le 22 juin 1771, également, le lieutenant-gouverneur William Campbell a délivré une commission au chef des Mi'kmaq du cap

of his written opinion Dr. Patterson refers to a petition that was presented by Mi'kmaq Chief Adelah (Andrew Muis) to the Colonial Secretary (Lord Bathurst) in 1825, as to which Dr. Patterson commented as follows:

The problems, he [Chief Adelah] wrote, "do not reflect on the British Government, which they are bound by treaty to serve and support." Here he appended a copy of the March 10, 1760 treaty signed with Michael Augustine of the Richibuctou Micmac. Moreover, he said, the Micmac had been "unwilling to contend against the Laws which he had pledged himself by Treaty to obey".

Dr. Patterson acknowledged, however, (trial transcript, March 4, 1998, at page 93) that while the submission to the British Crown under the 1760-1761 treaties rendered the Mi'kmaq full subjects of the Crown, the Mi'kmaq did not thereby become subjects like all others but "special subjects . . . under the protection of the Crown". With respect to new issues arising after the treaties were signed, Dr. Patterson testified (trial transcript, March 4, 1998, at page 127) that, beyond use of the framework of law and the King's courts to that end, there was "the normal expectation . . . that Native persons, as subjects of the Crown, would have opportunities to discuss grievances as all subjects of the Crown do".

[31] It is difficult to draw from the treaties or the contextual evidence a common understanding that, as the appellants assert, these accords required the British authorities to consult the Mi'kmaq prior to imposing on them any new legislative burdens such as are contained in Part IX of the *Excise Tax Act*. As was decided by the Supreme Court of Canada in a tax case, *Nowegijick v. The Queen*, [1983] 1 S.C.R. 29, per Dickson J. (as he then was), at page 36, "Indians are citizens and, in affairs of life not governed by treaties or the *Indian Act*, they are subject to all of the responsibilities, including payment of taxes, of other Canadian citizens". In the

de Sable par laquelle il permettait à ce dernier de porter des couleurs royales à la condition qu'il ordonne à son peuple de «[TRADUCTION] toujours faire preuve d'une parfaite soumission et obéissance». À la page 55 de son avis écrit, finalement, le D^r Patterson fait état d'une pétition adressée par le chef mi'kmaq Adelah (Andrew Muis) au Secrétaire aux Colonies (lord Bathurst) en 1825, et émet les commentaires suivants à ce sujet:

[TRADUCTION] Les problèmes, a-t-il [le chef Adelah] écrit, «ne rejaillissent pas sur le gouvernement britannique, qu'ils sont tenus par traité de servir et de soutenir». Il a joint à cet égard une copie du traité du 10 mars 1760 signé par Michael Augustine des Mi'kmaq de Richibucto. En outre, a-t-il dit, les Mi'kmaq «ne se sont pas opposés aux lois auxquelles il s'était engagé par traité à obéir».

D^r Patterson a toutefois reconnu (transcription du procès, le 4 mars 1998, à la page 93) que, quoique la soumission à la Couronne britannique en vertu des traités de 1760-1761 faisait des Mi'kmaq des sujets à part entière de celle-ci, ces derniers ne devenaient pas de la sorte des sujets comme les autres, mais bien «[TRADUCTION] des sujets spéciaux [. . .] protégés par la Couronne». En ce qui concerne les nouveaux problèmes se soulevant après la signature des traités, le D^r Patterson a déclaré (transcription du procès, le 4 mars 1998, à la page 127) qu'en plus du cadre législatif et des recours possibles devant les tribunaux du Roi à cette fin, «[TRADUCTION] il était normal de s'attendre [. . .] à ce que les Autochtones, en tant que sujets de la Couronne, aient l'occasion de faire connaître leurs griefs au même titre que tous les sujets de la Couronne».

[31] Il est difficile de déduire des traités ou de la preuve contextuelle l'intention commune, tel que les appelants le prétendent, que les traités requéraient que les autorités britanniques consultent les Mi'kmaq avant de leur imposer de nouvelles charges au moyen d'une loi, comme celles prévues à la partie IX de la *Loi sur la taxe d'accise*. Tel qu'en a décidé la Cour suprême du Canada dans une affaire fiscale, *Nowegijick c. La Reine*, [1983] 1 R.C.S. 29, à la page 36 des motifs du juge Dickson (plus tard juge en chef), «[l]es Indiens possèdent la citoyenneté canadienne et, dans les affaires qui ne sont régies ni par des traités ni par la *Loi sur les*

present case, as indicated above, the trade right contained in the 1760-1761 treaties does not extend to the type of trade with non-Indians that the appellants conducted at their respective retail outlets in Nova Scotia.

Potential infringement of trade right

[32] The appellants advance a final argument. They point out that while the Tax Court Judge did not accept that a right under the 1760-1761 treaties extended to trade with non-Indians conducted at the retail outlets on the Yarmouth, Whycomagh and Cambridge reserves, he did acknowledge, as indeed the decision in *Marshall*, *supra*, found, that these treaties conferred a right to trade. The appellants argue from this that the respondent was under a fiduciary duty to consult in good faith before taking action that might interfere with the treaty right. No such consultation occurred before Part IX of the *Excise Tax Act* was enacted nor before the decision was taken to assess the appellants pursuant to that statute.

[33] A duty to consult was recognized in some circumstances in *Delgamuukw v. British Columbia*, [1997] 3 S.C.R. 1010, before the Crown could permit a possible infringement of Aboriginal title over a portion of 58,000 square kilometres in British Columbia. In discussing justification for infringement of Aboriginal title rights, Lamer C.J. stated, at paragraph 168:

There is always a duty of consultation. Whether the aboriginal group has been consulted is relevant to determining whether the infringement of aboriginal title is justified, in the same way that the Crown's failure to consult an aboriginal group with respect to the terms by which reserve land is leased may breach its fiduciary duty at common law: *Guerin*. The nature and scope of the duty of consultation will vary with the circumstances. In occasional cases, when the breach is less serious or relatively minor, it will be no more than duty to discuss important decisions that will be taken with respect to lands held pursuant to aboriginal title. Of course, even in these rare cases when the minimum acceptable standard is

Indiens, ils ont les mêmes responsabilités, dont le paiement d'impôts, que les autres citoyens canadiens». En l'espèce, comme nous l'avons déjà mentionné, la portée du droit de commercer prévu dans les traités de 1760-1761 ne s'étend pas au type de commerce avec des non-Indiens auquel les appellants s'adonnaient dans leur point de vente au détail respectif en Nouvelle-Écosse.

Atteinte éventuelle au droit de commercer

[32] Les appelants avancent un dernier argument. Ils soulignent que, quoique le juge de la Cour de l'impôt n'ait pas admis qu'un droit issu des traités de 1760-1761 visait le commerce avec des non-Indiens dans les points de vente au détail des réserves de Yarmouth, de Whycomagh et de Cambridge, il a toutefois reconnu, suivant en cela la décision dans *Marshall*, précité, que ces traités conféraient bel et bien un droit de commercer. Les appelants soutiennent qu'il en découle l'obligation fiduciaire pour l'intimée de procéder de bonne foi à des consultations avant de prendre toute mesure pouvant porter atteinte à ce droit issu de traité. Or, il n'y a pas eu de telles consultations avant que la partie IX de la *Loi sur la taxe d'accise* ne soit adoptée ni avant que la décision ne soit prise d'imposer les appelants en vertu de cette loi.

[33] On a reconnu dans *Delgamuukw c. Colombie-Britannique*, [1997] 3 R.C.S. 1010 qu'en certaines circonstances il existait une obligation de consulter, en l'occurrence avant que la Couronne puisse autoriser une atteinte possible au titre aborigène à l'égard d'une région de 58 000 kilomètres carrés en Colombie-Britannique. Traitant de justification d'une atteinte au titre aborigène, le juge en chef Lamer a déclaré ce qui suit, au paragraphe 168:

Il y a toujours obligation de consulter. La question de savoir si un groupe autochtone a été consulté est pertinente pour décider si l'atteinte au titre aborigène est justifiée, au même titre que le fait pour la Couronne de ne pas consulter un groupe autochtone au sujet des conditions auxquelles des terres d'une réserve sont cédées à bail peut constituer un manquement à l'obligation de fiduciaire de celle-ci en common law: *Guerin*. La nature et l'étendue de l'obligation de consultation dépendront des circonstances. Occasionnellement, lorsque le manquement est moins grave ou relativement mineur, il ne s'agira de rien de plus que la simple obligation de discuter des décisions importantes qui seront

consultation, this consultation must be in good faith, and with the intention of substantially addressing the concerns of the aboriginal peoples whose lands are at issue.

This reasoning was adopted in *R. v. Marshall*, [1999] 3 S.C.R. 533 (a motion for rehearing of *Marshall*, *supra*), where the Supreme Court stated, at paragraph 43, that the special trust relationship between the Crown and the Indians “includes the right of the treaty beneficiaries to be consulted about restrictions on their rights”. The argument now advanced is not that the Mi’kmaq were “treaty beneficiaries” of the right to trade at the retail outlets in issue but that as they might possess a treaty right to do so they ought to have been consulted before Part IX of the *Excise Tax Act* was enacted or the assessments were raised.

[34] The appellants rely on two decisions of the courts in British Columbia in support of this submission: *Westbank First Nation v. British Columbia* (2000), 191 D.L.R. (4th) 180 (B.C.S.C.); *Haida Nation v. British Columbia (Minister of Forests)* (2002), 216 D.L.R. (4th) 1 (B.C.C.A.). One of the issues in *Westbank First Nation* was whether the district manager of the provincial Ministry of Forests was bound to consult with the Indians prior to harvesting trees in an area that was subject to the application of Aboriginal title. In rejecting the argument, Sigurdson J. took guidance from a decision of the Ontario Court of Appeal in *Transcanada Pipelines Ltd. v. Beardmore (Township)* (2000), 186 D.L.R. (4th) 403, where it was held, at paragraph 119, that “the duty of the Crown to consult with First Nations is a legal requirement that assists the court in determining whether the Crown is constitutionally justified in engaging in a particular action that has been found to *prima facie* infringe an existing Aboriginal or treaty right of a First Nation”. In *Haida Nation*, *supra*, the Haida claimed that the Crown was under a legal obligation to consult them before authorizing logging operations on the Queen Charlotte Islands over which they claimed Aboriginal title. The British Columbia Court of Appeal agreed with that submission. As

prises au sujet des terres détenues en vertu d’un titre aborigène. Évidemment, même dans les rares cas où la norme minimale acceptable est la consultation, celle-ci doit être menée de bonne foi, dans l’intention de tenir compte réellement des préoccupations des peuples autochtones dont les terres sont en jeu.

Ce raisonnement a été adopté dans *R. c. Marshall*, [1999] 3 R.C.S. 533 (requête en nouvelle audition de *Marshall*, précité) où la Cour suprême a déclaré, au paragraphe 43, que les rapports spéciaux de fiduciaire entre la Couronne et les Indiens «comportent le droit pour les bénéficiaires du traité d’être consultés à l’égard des restrictions de leurs droits». L’argument avancé en l’espèce, ce n’est pas que les Mi’kmaq étaient «bénéficiaires du traité» quant au droit de commercer dans les points de vente au détail concernés, mais plutôt que, puisqu’ils pourraient disposer du droit issu de traité de ce faire, ils auraient dû être consultés avant que la partie IX de la *Loi sur la taxe d’accise* ne soit adoptée ou avant qu’ils ne soient imposés.

[34] Les appelants font valoir deux décisions des tribunaux de la Colombie-Britannique à l’appui de leurs prétentions, soit *Westbank First Nation v. British Columbia* (2000), 191 D.L.R. (4th) 180 (C.S.C.-B.), et *Haida Nation v. British Columbia (Minister of Forests)* (2002), 216 D.L.R. (4th) 1 (C.A.C.-B.). L’une des questions en litige dans *Westbank First Nation* concernait la question de savoir si le chef de district du ministère provincial des forêts était tenu de consulter les Indiens avant que des arbres puissent être coupés dans une région visée par une revendication du titre aborigène. Le juge Sigurdson a rejeté cet argument en prenant appui sur la décision de la Cour d’appel de l’Ontario dans *Transcanada Pipelines Ltd. v. Beardmore (Township)* (2000), 186 D.L.R. (4th) 403, où l’on a statué, au paragraphe 119, que «[TRADUCTION] l’obligation de la Couronne de consulter les premières nations est une obligation légale qui aide le tribunal à décider si la Couronne est justifiée ou non au plan constitutionnel de prendre une mesure particulière jugée enfreindre *prima facie* un droit ancestral ou issu de traité existant d’une première nation». Dans *Haida Nation*, précitée, les Haïdas prétendaient que la Couronne avait l’obligation légale de les consulter avant d’autoriser des opérations forestières dans les îles de la Reine-Charlotte

appears at paragraph 50 of *Haida Nation*, the Court of Appeal was influenced by the finding at trial that the Haida people had “a good *prima facie* case to a claim for aboriginal title and aboriginal rights”. Equally important was a finding that old growth cedar was in short supply. Notwithstanding the fact that the claim had yet to be established in a court of law, it is implicit in the latter finding that allowing logging to continue until there was a judicial determination of Aboriginal title would result in a further reduction of a commodity which was already in short supply, an element which is not present here. In the circumstances of this case, the appellants have neither an established treaty right to trade the goods in respect of which they have been assessed nor a strong *prima facie* case regarding either a trade right that would encompass those goods or a fiduciary duty on the Crown to consult with the Mi’kmaq before adopting the collect and remit feature of Part IX of the *Excise Tax Act* or before assessing them for failure to so collect and remit the tax.

[35] Both prior to the time when the legislation was enacted and when the assessments were raised, it had not been determined that the appellants had a treaty right to trade the goods sold to non-Indians at their respective retail outlets. Nor, apparently, had the Mi’kmaq made the respondent aware of an assertion that they possessed a good *prima facie* right to so trade unencumbered by the obligation under Part IX of the *Excise Tax Act* to collect and remit Goods and Services Tax on sales to non-Indian customers. It follows, therefore, that the argument of a duty on the Crown to consult the Mi’kmaq before the *Excise Tax Act* imposed the obligation to which they now object, or to consult the appellants before the assessments were raised, cannot be accepted.

[36] For the foregoing reasons, the appeals should be dismissed with one set of costs.

à l’égard desquelles ils revendiquaient un titre aborigène. La Cour d’appel de la Colombie-Britannique a fait droit à cette prétention. Comme semble l’indiquer le paragraphe 50 de *Haida Nation*, la Cour d’appel a été influencée par la conclusion tirée au procès selon laquelle la prétention des Haïdas «[TRADUCTION] concernant un titre aborigène et des droits ancestraux était établie *prima facie*». La conclusion selon laquelle il restait peu de vieilles forêts de cèdre était d’égale importance. Malgré que le bien-fondé de la revendication n’avait pas encore été établi par un tribunal, il ressort implicitement de la dernière conclusion que permettre à la coupe de continuer jusqu’à ce qu’un tribunal se prononce sur l’existence du titre aborigène ne ferait qu’accentuer la pénurie existante d’un bien, soit un élément qu’on ne rencontre pas dans la présente affaire. En l’espèce, les appelants ne disposent pas d’un droit issu de traité établi de faire le commerce des produits à l’égard desquels ils ont été imposés, ni n’ont solidement établi *prima facie* l’existence soit d’un droit de commercer qui viserait ces produits, soit d’une obligation fiduciaire de la Couronne de consulter les Mi’kmaq avant d’adopter les dispositions relatives à la perception et au versement d’une taxe de la partie IX de la *Loi sur la taxe d’accise* ou avant de les imposer par suite du défaut de procéder à une telle perception et à un tel versement.

[35] Avant soit que le texte législatif ait été adopté, soit que les appelants aient été imposés, il n’avait pas été établi que ces derniers disposaient du droit issu de traité de faire le commerce des produits qu’ils vendaient à des non-Indiens dans leur point de vente au détail respectif. Il ne semble pas, non plus, que les Mi’kmaq aient fait valoir à l’intimée qu’ils possédaient bien *prima facie* le droit de faire un tel commerce sans être astreints à l’obligation prévue par la partie IX de la *Loi sur la taxe d’accise* de percevoir et de verser la taxe sur les produits et services à l’égard des ventes à des non-Indiens. Il s’ensuit donc que ne peut être retenu l’argument selon lequel la Couronne était tenue de consulter les Mi’kmaq avant que la *Loi sur la taxe d’accise* ne prévoie l’obligation qu’ils contestent maintenant, ou avant que les appelants ne soient imposés.

[36] Pour ces motifs, les appels devraient être rejetés, avec un seul mémoire de dépens.

ROTHSTEIN J.A.: I agree.

LE JUGE ROTHSTEIN, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

PELLETIER J.A.: I agree.

LE JUGE PELLETIER, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

2002 FCA 407

A-176-01
2002 CAF 407

John Mitchell, Anita Mitchell, Leonard Stewin and J.A. Fraser Implement Co. Ltd. (Appellants)

John Mitchell, Anita Mitchell, Leonard Stewin et J.A. Fraser Implement Co. Ltd. (appelants)

v.

c.

Her Majesty the Queen as represented by the Minister of National Revenue and the Attorney General of Canada (Respondent)

Sa Majesté la Reine représentée par le ministre du Revenu national et le Procureur général du Canada (intimée)

INDEXED AS: MITCHELL v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (C.A.)

RÉPERTORIÉ: MITCHELL c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (C.A.)

Court of Appeal, Desjardins, Sexton and Sharlow JJ.A.—Edmonton, September 24; Ottawa, October 24, 2002.

Cour d'appel, juges Desjardins, Sexton et Sharlow, J.C.A.—Edmonton, 24 septembre; Ottawa, 24 octobre 2002.

Income Tax — Reassessment — Appeal from dismissal of application for judicial review seeking order directing Minister to reassess appellants' 1984 tax returns and declaration appellants filed necessary waivers — One joint owner filing notice of objection to treatment as income of penalty interest awarded on expropriation as income — Minister agreeing that if test case successful other co-owners' tax returns would be reassessed — Appellants' lawyer confirming agreement by letter, including statement appellants would not object to reassessment either before or after statute-bar period — No waivers filed on behalf of appellants — Test case successful but Department of Justice denying existence of agreement — Revenue Canada later acknowledging agreement but stating reassessment only possible where waiver forms completed within prescribed time — Appeal allowed — Trial Judge erred in law by concentrating on categorizing three different types of waivers, introducing concept of constructive waiver, failing to focus on whether valid waiver filed — Parties' intention, sufficiency of information contained in letter to Minister, Revenue Canada's practice of accepting documents as waivers even though not in prescribed form, lack of prejudice to Revenue Canada considered — Letter constituting valid waiver.

Impôt sur le revenu — Nouvelles cotisations — Appel du rejet d'une demande de contrôle judiciaire visant l'obtention d'une ordonnance enjoignant au ministre d'établir de nouvelles cotisations à l'égard des déclarations de revenu de 1984 des appelants ainsi qu'un jugement déclaratoire portant que les appelants avaient déposé les renoncations nécessaires — Un copropriétaire avait déposé un avis d'opposition par suite du traitement, à titre de revenu, des intérêts de pénalisation qui lui avaient été attribués lors de l'expropriation — Le ministre avait convenu que si le cas type aboutissait à un résultat en faveur du contribuable, les déclarations de revenu des autres copropriétaires feraient l'objet de nouvelles cotisations — L'avocat des appelants a confirmé l'entente par une lettre dans laquelle il disait que les appelants n'avaient pas d'objection à toute nouvelle cotisation, qu'elle soit faite avant ou après le délai prescrit — Aucune renonciation n'a été déposée au nom des appelants — Le cas type a abouti à un résultat favorable au copropriétaire, mais le ministère de la Justice a nié l'existence de l'entente — Revenu Canada a par la suite reconnu l'entente, mais en disant que de nouvelles cotisations pouvaient être établies uniquement si les formulaires de renonciation étaient remplis dans le délai prescrit — Appel accueilli — Le juge de première instance a commis une erreur de droit en cherchant à établir trois différents types de renoncations, en introduisant la notion de renonciation par interprétation et en omettant de mettre l'accent sur la question de savoir si une renonciation valable avait été déposée — L'intention des parties, la suffisance des renseignements contenus dans une lettre adressée au ministre, la pratique de Revenu Canada d'accepter les documents en tant que renoncations, même s'ils n'étaient pas établis selon le formulaire prescrit, l'absence de préjudice causé à Revenu Canada ont été pris en considération — La lettre constituait une renonciation valable.

This was an appeal from the Trial Division's dismissal of an application for judicial review seeking an order directing the Minister to reassess the appellants' 1984 tax returns in accordance with the test case as previously agreed and a declaration that the appellants had filed waivers pursuant to subparagraph 152(4)(ii) of the *Income Tax Act*.

The appellants and other joint owners were awarded penalty interest on the expropriation of their land. They reported the interest in their 1984 income tax returns. Upon receiving a notice of assessment in which the penalty interest was taxed as income, one of the joint owners retained a lawyer and filed a notice of objection. The time for filing a notice of objection had elapsed before the other owners had retained the same lawyer, although they could have applied for an extension of time to file a notice of objection. In a meeting between the appellants' lawyer and officers of Revenue Canada, it was agreed that because the cases raised identical issues, a lawsuit for one co-owner would proceed as the test case, and if successful, the appellants' tax returns would be reassessed. The appellants' lawyer reiterated the agreement in a letter stating that the taxpayers appellants would not object to reassessment either before or after the statute-bar period. No waivers were filed on behalf of appellants. The test case was successful. The Department of Justice denied that Revenue Canada had agreed to reassess their tax returns in accordance with the test case and, in any event, since waivers had not been provided, the time for filing objections had expired. Revenue Canada later acknowledged that there had been an agreement, but only on condition that waiver forms were completed within the prescribed time. The Trial Judge held that the Minister had no power to reassess statute-barred income tax returns unless a timely waiver was filed, and that Revenue Canada was not required to treat the letters sent by the appellants' lawyer as a waiver even though they contained "virtually all the information required for a waiver".

Held, the appeal should be allowed.

The Trial Judge erred in law in concentrating on categorizing three different types of waivers. The statute only refers to "waivers in prescribed form". By introducing the

Il s'agissait d'un appel de la décision par laquelle la Section de première instance avait rejeté une demande de contrôle judiciaire visant l'obtention d'une ordonnance enjoignant au ministre d'établir de nouvelles cotisations à l'égard des déclarations de revenu de 1984 des appelants conformément au cas type comme il avait antérieurement été convenu ainsi qu'un jugement déclaratoire portant que les appelants avaient déposé des renoncations en vertu du sous-alinéa 152(4)(ii) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*.

Les appelants et les autres copropriétaires s'étaient vu attribuer des intérêts de pénalisation lors de l'expropriation de leur terre. Ils ont déclaré les intérêts dans leurs déclarations de revenu de 1984. En recevant un avis de cotisation l'informant que les intérêts de pénalisation étaient imposés à titre de revenu, l'un des copropriétaires a retenu les services d'un avocat et a déposé un avis d'opposition. Le délai de dépôt d'un avis d'opposition avait expiré avant que les autres propriétaires eussent retenu les services du même avocat, mais ils auraient pu demander une prorogation du délai dans lequel ils pouvaient déposer un avis d'opposition. Lors d'une réunion entre l'avocat des appelants et des représentants de Revenu Canada, il a été convenu qu'étant donné que des questions identiques se posaient dans chaque cas, les poursuites engagées par un copropriétaire serviraient de cas type et que si ce copropriétaire avait gain de cause, les déclarations de revenu des appelants feraient l'objet de nouvelles cotisations. L'avocat des appelants a réitéré l'entente par une lettre dans laquelle il disait que les contribuables appelants n'avaient pas d'objection à toute nouvelle cotisation, qu'elle soit faite avant ou après le délai prescrit. Aucune renonciation n'a été déposée au nom des appelants. Le cas type a abouti à un résultat favorable. Le ministère de la Justice a nié que Revenu Canada eût convenu d'établir de nouvelles cotisations à l'égard des déclarations de revenu conformément au cas type et a fait savoir que, de toute façon, puisque les renoncations n'avaient pas été fournies, le délai prévu aux fins du dépôt des oppositions était expiré. Revenu Canada a par la suite reconnu qu'il y avait eu une entente, mais uniquement à condition que les formulaires de renonciation aient été remplis dans le délai prescrit. Le juge de première instance a statué que le ministre n'était pas autorisé à établir de nouvelles cotisations à l'égard de déclarations de revenu prescrites à moins qu'une renonciation n'ait été déposée en temps opportun, et que Revenu Canada n'était pas tenu de considérer comme une renonciation les lettres envoyées par l'avocat des appelants, même si elles contenaient «presque toute l'information requise pour constituer une renonciation».

Arrêt: l'appel doit être accueilli.

Le juge de première instance a commis une erreur de droit en cherchant à établir trois différents types de renoncations. La Loi fait uniquement mention d'une renonciation selon le

concept of constructive waiver and failing to focus on whether a valid waiver had been filed, the Trial Judge considered extraneous matters resulting in an error of law.

It is Revenue Canada's practice to accept as valid waivers documents that are not in the prescribed form if they contain the necessary information. It was clear from the correspondence from the appellants' lawyer that his intention was to waive the limitation period so that there could be a reassessment "regardless of whether it is before or after the statute bar". The Trial Judge erred in failing to specifically consider this paragraph in deciding whether a waiver had been given. The letter contained all of the information required by the *Income Tax Act* to constitute a valid waiver. Case law shows that Revenue Canada was prepared, when it benefited itself, to rely on waivers that lacked the necessary material or information. But despite the substantive sufficiency of the letters herein, Revenue Canada refused to accept the waivers. Such a double standard was not acceptable. Revenue Canada is obliged to treat any document as a waiver, provided it contains the necessary information.

Finally, Revenue Canada did not demonstrate any prejudice by the actions of the appellants. It had been on notice of all relevant and necessary facts since it agreed to reassess on the basis of the test case.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, Tariff B, Column V.
Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63, ss. 56(4), 152(4)(a)(ii) (as am. by S.C. 1984, c. 45, s. 59).
Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21, s. 32.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Baker Petrolite Corp. v. Canwell Enviro-Industries Ltd. (2002), 211 D.L.R. (4th) 696; 17 C.P.R. (4th) 478; 288 N.R. 201 (F.C.A.); *Witkin v. Canada*, 2002 DTC 7044 (F.C.A.); *Solberg (S.J.) v. Canada*, [1992] 2 C.T.C. 208; (1992), 92 DTC 6448; 56 F.T.R. 311 (F.C.T.D.).

DISTINGUISHED:

Canadian Marconi Co. v. Canada, [1992] 1 F.C. 655; (1991), 85 D.L.R. (4th) 670; [1991] 2 C.T.C. 352; 91

formulaire prescrit». En introduisant la notion de renonciation par interprétation et en omettant de mettre l'accent sur la question de savoir si une renonciation valable avait été déposée, le juge de première instance a tenu compte de questions étrangères qui ont donné lieu à une erreur de droit.

Selon la pratique à Revenu Canada, les documents autres que le formulaire prescrit sont acceptés en tant que renonciations valables s'ils contiennent les renseignements nécessaires. Il ressortait clairement de la lettre de l'avocat des appelants que son intention était de renoncer au délai de prescription, de façon qu'une nouvelle cotisation puisse être établie, «qu'elle soit faite avant ou après la délai prescrit dans la loi». Le juge de première instance a commis une erreur en omettant de tenir expressément compte de ce paragraphe lorsqu'il s'est demandé si une renonciation avait été fournie. La lettre contenait tous les renseignements exigés par la *Loi de l'impôt sur le revenu* pour constituer une renonciation valable. La jurisprudence montre que Revenu Canada était prêt, lorsque la chose lui était avantageuse, à se fonder sur des renonciations qui ne contenaient pas les éléments ou renseignements nécessaires. En l'espèce, même si les lettres étaient fondamentalement suffisantes, Revenu Canada a refusé d'accepter les renonciations. Il ne peut pas y avoir deux poids deux mesures. Revenu Canada est obligé de considérer tout document comme une renonciation, à condition qu'il contienne les renseignements nécessaires.

Enfin, Revenu Canada n'a pas démontré que les actions des appelants lui avaient causé un préjudice. Il avait été avisé de tous les faits pertinents nécessaires lorsqu'il avait convenu d'établir de nouvelles cotisations compte tenu du cas type.

LOIS ET RÈGLEMENTS

Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, ch. 63, art. 56(4), 152(4)(a)(ii) (mod. par S.C. 1984, ch. 45, art. 59).
Loi d'interprétation, L.R.C. (1985), ch. I-21, art. 32.
Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, tarif B, colonne V.

JURISPRUDENCE

DÉCISIONS APPLIQUÉES:

Baker Petrolite Corp. c. Canwell Enviro-Industries Ltd. (2002), 211 D.L.R. (4th) 696; 17 C.P.R. (4th) 478; 288 N.R. 201 (C.A.F.); *Witkin c. Canada*, 2002 DTC 7044 (C.A.F.); *Solberg (S.J.) c. Canada*, [1992] 2 C.T.C. 208; (1992), 92 DTC 6448; 56 F.T.R. 311 (C.F. 1^{re} inst.).

DISTINCTION FAITE D'AVEC:

Canadian Marconi Co. c. Canada, [1992] 1 C.F. 655; (1991), 85 D.L.R. (4th) 670; [1991] 2 C.T.C. 352; 91 DTC

DTC 5626; 137 N.R. 15 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, [1992] 2 S.C.R. vi.

CONSIDERED:

Gestion B. Dufresne Ltée v. Canada, [1998] 4 C.T.C. 2551; (1998), 98 DTC 2078 (T.C.C.); *Placements T.S. Inc. v. Canada*, [1994] 1 C.T.C. 2464; (1993), 94 DTC 1302 (T.C.C.).

REFERRED TO:

Housen v. Nikolaisen (2002), 211 D.L.R. (4th) 577; [2002] 7 W.W.R. 1; 10 C.C.L.T. (3d) 157; 30 M.P.L.R. (3d) 1; 286 N.R. 1; 219 Sask. R. 1 (S.C.C.); *Bellingham v. Canada*, [1996] 1 F.C. 613; (1995), 130 D.L.R. (4th) 585; [1996] 1 C.T.C. 186; 96 DTC 6075; 190 N.R. 204 (C.A.).

APPEAL from the dismissal of an application for judicial review ([2001] 2 C.T.C. 301; 2001 DTC 5290; (2001), 203 F.T.R. 304 (F.C.T.D.)) seeking an order directing the Minister to reassess the appellants' 1984 tax returns and a declaration that had appellants filed the necessary waivers. Appeal allowed.

APPEARANCES:

Roderick A. McLennan, Q.C. for appellants.
J. Edward Fulcher for respondent.

SOLICITORS OF RECORD:

McLennan Ross LLP, Edmonton, for appellants.
Deputy Attorney General of Canada for respondent.

The following are the reasons for judgment rendered in English by

SEXTON J.A.:

INTRODUCTION

[1] The issue in this case is whether Revenue Canada, having agreed with the appellants that they would be reassessed in accordance with the result of a test case based on precisely the same facts, can avoid their commitment to reassess. Revenue Canada states that the appellants failed to file waivers in the precise form

5626; 137 N.R. 15 (C.A.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [1992] 2 R.C.S. vi.

DÉCISIONS EXAMINÉES:

Gestion B. Dufresne Ltée c. Canada, [1998] 4 C.T.C. 2551; (1998), 98 DTC 2078 (C.C.I.); *Placements T.S. Inc. c. Canada*, [1994] 1 C.T.C. 2464; (1993), 94 DTC 1302 (C.C.I.).

DÉCISIONS CITÉES:

Housen c. Nikolaisen (2002), 211 D.L.R. (4th) 577; [2002] 7 W.W.R. 1; 10 C.C.L.T. (3d) 157; 30 M.P.L.R. (3d) 1; 286 N.R. 1; 219 Sask. R. 1 (C.S.C.); *Bellingham c. Canada*, [1996] 1 C.F. 613; (1995), 130 D.L.R. (4th) 585; [1996] 1 C.T.C. 186; 96 DTC 6075; 190 N.R. 204 (C.A.).

APPEL du rejet d'une demande de contrôle judiciaire ([2001] 2 C.T.C. 301; 2001 DTC 5290; (2001), 203 F.T.R. 304 (C.F. 1^{re} inst.)) visant l'obtention d'une ordonnance enjoignant au ministre d'établir de nouvelles cotisations à l'égard des déclarations de revenu de 1984 des appellants ainsi qu'un jugement déclaratoire portant que les appelants ont déposé les renonciations nécessaires. Appel accueilli.

ONT COMPARU:

Roderick A. McLennan, c.r. pour les appelants.
J. Edward Fulcher pour l'intimée.

AVOCATS INSCRITS AU DOSSIER:

McLennan Ross LLP, Edmonton, pour les appelants.
Le sous-procureur général du Canada pour l'intimée.

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

LE JUGE SEXTON, J.C.A.:

INTRODUCTION

[1] Il s'agit en l'espèce de savoir si Revenu Canada, qui avait convenu que les appelants feraient l'objet de nouvelles cotisations conformément au résultat d'un cas type fondé sur exactement les mêmes faits, peut éviter de respecter l'engagement qui avait été pris à ce sujet. Revenu Canada affirme que les appelants n'ont pas

referred to in the *Income Tax Act* [S.C. 1970-71-72, c. 63], even though the lawyer for the appellants, prior to the expiry of the limitation period for reassessment, provided to Revenue Canada by letter all of the information which is called for in a waiver prescribed by the Act.

FACTS

[2] The appellants owned land in Alberta which was expropriated in 1981. The appellants owned the land jointly with two other persons one of whom was Brenda Bellingham.

[3] The appellants and the other joint owners were awarded penalty interest on the expropriation of the land, and they reported the amounts they received in their income tax returns for the 1984 tax year.

[4] Upon receiving a notice of assessment in which the penalty interest was taxed as income, Brenda Bellingham, one of the joint owners, retained a Mr. Nichols, an experienced tax lawyer. Mr. Nichols filed, on her instructions, a timely notice of objection on the basis that the penalty interest was not income.

[5] The appellants were similarly assessed and they also retained Mr. Nichols.

[6] At the time of the retainer of Mr. Nichols in January 1986, the 90-day period in which the appellants could file a timely notice of objection had clearly elapsed, although they could have applied to the Tax Court to extend the time to file a notice of objection.

[7] Mr. Nichols arranged a meeting with two officers of Revenue Canada in Edmonton, namely a Mr. Wiesener and Mr. Bigelow. The meeting took place on February 6, 1986.

[8] At the meeting it was agreed that, because all of the owners' cases raised identical issues, Brenda

déposé de renonciations dans la forme précise prévue par la *Loi de l'impôt sur le revenu* [S.C. 1970-71-72, ch. 63], et ce, même si avant l'expiration du délai prévu aux fins de l'établissement de nouvelles cotisations, leur avocat lui avait donné par lettre tous les renseignements qui doivent être fournis dans une renonciation prescrite par la Loi.

LES FAITS

[2] Les appelants possédaient en Alberta une terre qui a été expropriée en 1981. Ils possédaient cette terre en commun avec deux autres personnes, dont Brenda Bellingham.

[3] Les appelants et les autres copropriétaires se sont vu attribuer des intérêts de pénalisation lors de l'expropriation de cette terre; ils ont déclaré les montants reçus dans leurs déclarations de revenu relatives à l'année d'imposition 1984.

[4] En recevant un avis de cotisation l'informant que les intérêts de pénalisation étaient imposés à titre de revenu, Brenda Bellingham, qui était l'un des copropriétaires, a retenu les services de M. Nichols, fiscaliste chevronné. Conformément aux instructions que sa cliente lui avait données, M. Nichols a déposé en temps opportun un avis d'opposition fondé sur le fait que les intérêts de pénalisation ne constituaient pas un revenu.

[5] Les appelants ont eux aussi fait l'objet de cotisations et ils ont également retenu les services de M. Nichols.

[6] Lorsque le mandat de représentation en justice a été confié à M. Nichols au mois de janvier 1986, le délai de 90 jours dans lequel les appelants pouvaient déposer un avis d'opposition était clairement expiré, mais les appelants auraient pu demander à la Cour de l'impôt de leur accorder une prorogation de délai.

[7] M. Nichols a organisé une réunion avec deux représentants de Revenu Canada, à Edmonton, à savoir MM. Wiesener et Bigelow. La réunion a eu lieu le 6 février 1986.

[8] Lors de cette réunion, il a été convenu qu'étant donné que des questions identiques se posaient dans

Bellingham's lawsuit would proceed to court as the test case for the other owners to determine if penalty interest was non-taxable income. It was further agreed that the appellants' 1984 tax returns would be reassessed if Brenda Bellingham was successful in her tax case.

[9] Mr. Nichols testified that it was further agreed that, pending the conclusion of the test case, the other appellants' files with Revenue Canada would be held "in abeyance without prejudice to their receiving the same treatment as *Bellingham* and without the need for further steps or documentation".

[10] No evidence was led to contradict Mr. Nichols' evidence. Mr. Wiesener could not recall the meeting at all and had kept no written notes concerning it, and Mr. Bigelow was not called to give evidence by Revenue Canada.

[11] By letter dated February 24, 1986, Mr. Nichols wrote to Revenue Canada concerning the agreement reached on February 6, 1986, stating:

We confirm our understanding in respect of these taxpayers that they would be reassessed so as to give them the same treatment as the others in the event that the penalty interest amounts are not taxable. . . .

As these matters sometimes drag on we would appreciate your office providing us with waiver forms which would be completed and delivered to you as discussed.

[12] Revenue Canada did not see fit to reply to this letter.

[13] By letter dated November 17, 1986, Mr. Nichols wrote on behalf of the appellants to the Department of Justice and said:

This is a lead case for a small group of taxpayers who are similarly affected by the expropriation. We have an agreement with the Minister respecting these others that they will be

chaque cas, les poursuites judiciaires engagées par Brenda Bellingham serviraient de cas type pour les autres propriétaires en vue de permettre de déterminer si les intérêts de pénalisation constituaient un revenu non imposable. Il a en outre été convenu que, si Brenda Bellingham avait gain de cause, les déclarations de revenu de 1984 des appelants feraient l'objet de nouvelles cotisations.

[9] M. Nichols a témoigné qu'il avait en outre été convenu qu'en attendant la conclusion du cas type, les dossiers des autres appelants, à Revenu Canada, seraient tenus [TRADUCTION] «en suspens sous réserve du droit de bénéficier du même traitement que celui qui était accordé dans l'affaire *Bellingham* et sans qu'il soit nécessaire de prendre d'autres mesures ou d'avoir d'autres documents».

[10] Aucune preuve n'a été présentée à l'encontre de la preuve fournie par M. Nichols. M. Wiesener ne se souvenait absolument pas de la réunion et n'avait conservé aucune note écrite à ce sujet, et Revenu Canada n'a pas cité M. Bigelow comme témoin.

[11] Par une lettre en date du 24 février 1986, M. Nichols a écrit à Revenu Canada au sujet de l'entente qui avait été conclue le 6 février 1986; il disait ce qui suit:

[TRADUCTION] Nous voulons confirmer l'entente faisant que ces contribuables feront l'objet d'une nouvelle cotisation afin qu'ils reçoivent le même traitement que les autres, dans l'éventualité où il est déterminé que les «intérêts de pénalisation» ne sont pas imposables. [. . .]

Comme ces questions ont tendance à prendre beaucoup de temps, nous vous saurions gré de nous envoyer les formulaires de renonciation que nous pourrions remplir et livrer comme nous en avons discuté.

[12] Revenu Canada n'a pas jugé bon de répondre à cette lettre.

[13] Par une lettre en date du 17 novembre 1986, M. Nichols a envoyé au ministère de la Justice, pour le compte des appelants, la lettre suivante:

[TRADUCTION] Il s'agit d'un cas d'espèce pour un petit groupe de contribuables que l'expropriation touche de la même façon. Nous nous sommes entendus avec le ministre pour que ces

assessed according to the ultimate outcome of this appeal.

[14] No reply was sent to this letter of Mr. Nichols.

[15] On May 4, 1987, Mr. Nichols wrote to Revenue Canada District Taxation Office in Edmonton again indicating that he was acting for the appellants and he reiterated:

We have an agreement with the Department (per Messrs. William Wiesener and Bruce Bigelow) that the results of the Bellingham lead or test case will be applied to the other affected taxpayers in respect of the particular issue.

Please confirm that there is nothing further that we need to do at this time in respect of that agreement. My concern relates to the fact that this is a 1984 transaction and whether or not you will be requiring waivers from the other taxpayers in case the reassessment time becomes statute-barred and the result of the Bellingham appeal on the "penalty interest" issue is in favour of the taxpayer.

On behalf of each taxpayer we confirm that they will not object to such subsequent reassessment, regardless of whether it is before or after the statute-bar period, so as to allow the "penalty interest" amount to be reassessed as non-taxable. If this does not suffice, perhaps you can let me know your thoughts on whether or not waivers should be provided.

[16] No written response was sent by Revenue Canada to this letter. However, subsequently, a Ms. Mateyko from Revenue Canada did phone Mr. Nichols' office, speaking to a legal assistant, and stated that waivers would probably be necessary. No waivers were filed on behalf of the four appellants, although a waiver was filed on behalf of a fifth taxpayer. Although Ms. Mateyko phoned Mr. Nichols' office again on August 18, 1987 she did not get to speak with anyone about this file and no one from Revenue Canada ever contacted Mr. Nichols again about filing timely waivers.

[17] Brenda Bellingham was ultimately successful after appealing to this Court which found that the penalty

autres contribuables fassent l'objet de cotisations conformément au résultat final de cet appel.

[14] Aucune réponse n'a été envoyée à la suite de cette lettre.

[15] Le 4 mai 1987, M. Nichols a écrit au bureau de district d'impôt de Revenu Canada, à Edmonton, en faisant encore une fois savoir qu'il agissait pour le compte des appelants; il réitérait ce qui suit:

[TRADUCTION] Nous avons convenu avec le Ministère (par l'entremise de MM. William Wiesener et Bruce Bigelow) que le résultat du cas d'espèce ou du cas type Bellingham s'appliquerait aux autres contribuables intéressés en ce qui concerne la question en cause.

Prière de confirmer qu'il n'y a rien d'autre à faire en ce moment suite à notre entente. Ma préoccupation est liée au fait qu'il s'agit ici d'une transaction de 1984 et que nous devons donc savoir si vous avez besoin de renonciations signées par les autres contribuables au cas où la période prescrite dans la loi pour une nouvelle cotisation serait expirée lorsque l'appel Bellingham au sujet de la question des «intérêts de pénalisation» est réglé en faveur des contribuables.

Au nom de chacun des contribuables, nous confirmons qu'ils n'ont pas d'objection à toute nouvelle cotisation, qu'elle soit faite avant ou après le délai prescrit dans la loi, afin de permettre qu'on puisse déclarer que les «intérêts de pénalisation» ne sont pas imposables. Si cela ne suffit pas, vous pouvez peut-être me faire savoir si oui ou non il y a lieu de produire des renonciations.

[16] Revenu Canada n'a pas répondu à cette lettre par écrit. Toutefois, une certaine M^{me} Mateyko, de Revenu Canada, a par la suite communiqué par téléphone avec le bureau de M. Nichols; elle a parlé à une adjointe juridique et lui a fait savoir que des renonciations seraient probablement nécessaires. Aucune renonciation n'a été déposée au nom des quatre appelants, mais une renonciation a été déposée pour le compte d'un cinquième contribuable. M^{me} Mateyko a de nouveau téléphoné au bureau de M. Nichols le 18 août 1987, mais elle n'a pas parlé de ce dossier à qui que ce soit et personne, à Revenu Canada, n'a de nouveau communiqué avec M. Nichols au sujet du dépôt de renonciations en temps opportun.

[17] Brenda Bellingham a finalement eu gain de cause après avoir interjeté appel devant la présente Cour, qui

interest was a windfall and not income.

[18] When Mr. Nichols contacted Revenue Canada requesting that they honour their agreement to reassess the appellants in accordance with the test case, he was rebuffed. By letter dated April 12, 1998, the Department of Justice denied that Revenue Canada had agreed to apply the decision in the Bellingham matter to the other taxpayers and further indicated that, in any event, because waivers had not been provided the time had expired for filing objections. No explanation has been provided since that time as to why Revenue Canada denied the existence of the very clear agreement which it had entered into.

[19] Indeed, after the appellants had retained other counsel and representations had been made to the Minister of National Revenue on their behalf and more than a year after the rebuff of Mr. Nichols, Revenue Canada changed its position. It finally acknowledged that there had been an agreement that the appellants would be reassessed in accordance with the test case but only on condition that prescribed waiver forms had been completed and submitted to Revenue Canada in accordance with departmental policies and procedures and within the prescribed time.

DECISION BELOW

[20] The appellants brought an application for judicial review in the Trial Division [[2001] 2 C.T.C. 301] seeking an order directing the Minister to reassess the appellants' 1984 tax returns in accordance with the test case and a declaration that the appellants had filed valid waivers pursuant to subparagraph 152(4)(a)(ii) [as am. by S.C. 1984, c. 45, s. 59] of the *Income Tax Act*. The Trial Judge found [at paragraph 28] that "[t]here is no question that Revenue Canada agreed to reassess the applicants based on the outcome of the test case and that the applicants agreed that the reassessments would not be appealed." The Trial Judge concluded, however, that no agreement had been reached at the meeting of February 6 regarding whether waivers would be required, despite the fact that Mr. Nichols' evidence concerning the

a conclu que les intérêts de pénalisation constituaient un gain fortuit plutôt qu'un revenu.

[18] Lorsqu'il a communiqué avec Revenu Canada pour lui demander d'honorer l'entente qui avait été conclue au sujet de l'établissement de nouvelles cotisations conformément au cas type, M. Nichols s'est vu opposer un refus. Par une lettre en date du 12 avril 1998, le ministère de la Justice a nié que Revenu Canada eût convenu d'appliquer aux autres contribuables la décision rendue dans l'affaire Bellingham et a en outre fait savoir que, de toute façon, puisque les renonciations n'avaient pas été fournies, le délai prévu aux fins du dépôt des oppositions était expiré. Aucune explication n'a été donnée depuis lors au sujet de la raison pour laquelle Revenu Canada niait l'existence de l'entente fort claire qui avait été conclue.

[19] De fait, après que les appelants eurent retenu les services d'autres avocats et que des observations eurent été faites au ministre du Revenu national pour le compte de ces derniers, et plus d'un an après le refus opposé à M. Nichols, Revenu Canada a changé d'idée. Il a finalement reconnu qu'il avait été convenu que les appelants feraient l'objet de nouvelles cotisations conformément au cas type, mais uniquement à condition que les formulaires de renonciation prescrits aient été remplis et soumis à Revenu Canada conformément aux politiques et procédures ministérielles et dans le délai prescrit.

LA DÉCISION D'INSTANCE INFÉRIEURE

[20] Les appelants ont présenté une demande de contrôle judiciaire devant la Section de première instance [[2001] 2 C.T.C. 301] en vue d'obtenir une ordonnance enjoignant au ministre d'établir de nouvelles cotisations à l'égard de leurs déclarations de revenu de 1984 conformément au cas type ainsi qu'un jugement déclaratoire portant qu'ils avaient déposé des renonciations valables en vertu du sous-alinéa 152(4)a)(ii) [mod. par S.C. 1984, ch. 45, art. 59] de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Le juge de première instance a conclu [au paragraphe 28] que «[p]ersonne ne conteste le fait que Revenu Canada a convenu de délivrer une nouvelle cotisation aux demandeurs qui serait conforme au résultat du cas type et que les demandeurs pour leur part ont convenu qu'ils ne feraient pas appel de

agreement was uncontradicted.

[21] The Trial Judge then went on to consider the matter of whether a valid waiver had been provided by the appellants. In so doing the Trial Judge had to consider the terms of subparagraph 152(4)(a)(ii) of the *Income Tax Act*. It provides as follows:

152. . . .

(4) The Minister may at any time assess tax, interest or penalties under this Part or notify in writing any person by whom a return of income for a taxation year has been filed that no tax is payable for the taxation year, and may

(a) at any time, if the taxpayer or person filing the return

. . .

(ii) has filed with the Minister a waiver in prescribed form within 3 years from the day of mailing of a notice of an original assessment or of a notification that no tax is payable for a taxation year.

. . .

reassess or make additional assessments, or assess tax, interest or penalties under this Part, as the circumstances require, except that a reassessment, an additional assessment or assessment may be made under paragraph (b) after 3 years from the day referred to in subparagraph (a)(ii) only to the extent that it may reasonably be regarded as relating to the assessment or reassessment referred to in that paragraph.

[22] In considering the issue of waiver the Trial Judge opined that waivers could be in three different forms: firstly, the form as provided by the statute; secondly, an implied waiver; and, thirdly, a constructive waiver. The Trial Judge said, at paragraphs 38-39:

cette nouvelle cotisation». Toutefois, il a conclu qu'il n'y avait pas eu entente à la réunion du 6 février quant à la question de savoir s'il y avait lieu de produire des renoncations, et ce, même si la preuve fournie par M. Nichols au sujet de l'entente n'avait pas été contredite.

[21] Le juge de première instance s'est ensuite demandé si les appelants avaient fourni une renonciation valable. Ce faisant, il devait examiner les dispositions du sous-alinéa 152(4)a)(ii) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, qui prévoit ce qui suit:

152. [. .]

(4) Le Ministre peut, à une date quelconque, fixer des impôts, intérêts ou pénalités en vertu de la présente Partie, ou donner avis par écrit, à toute personne qui a produit une déclaration de revenu pour une année d'imposition, qu'aucun impôt n'est payable pour l'année d'imposition, et peut,

a) à une date quelconque, si le contribuable ou la personne produisant la déclaration

[. .]

(ii) a adressé au Ministre une renonciation, en la forme prescrite, dans un délai de 3 ans à compter du jour de l'expédition par la poste d'un avis de première cotisation ou d'une notification portant qu'aucun impôt n'est payable pour une année d'imposition,

[. .]

procéder à de nouvelles cotisations ou en établir de supplémentaires, ou fixer des impôts, intérêts ou pénalités en vertu de la présente Partie, selon que les circonstances l'exigent, sauf qu'une nouvelle cotisation, une cotisation supplémentaire ou une cotisation peuvent être établies en vertu de l'alinéa b) plus de 3 ans après la date visée au sous-alinéa a)(ii) seulement si cette mesure peut être raisonnablement considérée comme se rapportant à la cotisation ou à la nouvelle cotisation visée à cet alinéa.

[22] En examinant la question de la renonciation, le juge de première instance a exprimé l'avis selon lequel les renoncations pouvaient revêtir trois formes différentes: premièrement, une renonciation selon le formulaire prévu par la loi; deuxièmement, une renonciation implicite; troisièmement, une renonciation par interprétation. Voici ce qu'il a dit, aux paragraphes 38 et 39:

In my view, the Letters amount to a constructive rather than an implied waiver. They are not in the prescribed form and they were not meant to serve as a waiver. But, taken together, they do contain virtually all the necessary information which would be found on the prescribed form.

The Respondent admitted that it does not always insist on a waiver in the prescribed form and said that it may also accept, as valid waivers, prescribed forms that have been altered and documents other than the prescribed form if they contain the necessary information and are sent to Revenue Canada to serve as waivers. However, Revenue Canada is not prepared to accept documents as waivers when they are not in the prescribed form and when there was no intent that they serve that function. Essentially, to use my terminology, I was told that the Respondent may accept implied waivers but will not accept constructive waivers.

[23] The Court went on to hold that the Minister had no power to reassess statute-barred income tax returns unless a timely waiver was filed, and that Revenue Canada was not required to treat the letters sent by Mr. Nichols as a waiver, although they contained “virtually all the information required for a waiver”. Therefore, the application was dismissed.

ANALYSIS

[24] In my view the Trial Judge erred in concentrating on categorizing three different types of waivers—waivers in the form prescribed by the *Income Tax Act*, implied waivers, and constructive waivers. The statute only refers to “waivers in prescribed form”.

[25] Hence, the sole issue to be determined is whether there was an effective waiver provided by the appellants.

[26] By introducing the concept of a constructive waiver and failing to focus on whether there had been a valid waiver contained in the letter of May 4, 1987, the Trial Judge took into account extraneous matters resulting in an error of law. This error of law allows the Court of Appeal to re-examine the facts and to draw the

Selon moi, les lettres correspondent plus à une renonciation par interprétation qu’à une renonciation implicite. Elles ne respectent pas le formulaire prescrit et elles n’avaient pas pour objectif de servir de renonciation. Prises comme un tout, elles contiennent toutefois presque tous les renseignements nécessaires qu’on doit inscrire sur le formulaire prescrit.

Le défendeur admet qu’il n’insiste pas toujours sur une renonciation dans la forme prescrite et il a déclaré qu’il pouvait aussi accepter comme valables des formulaires comportant des modifications ou des documents autres que le formulaire prescrit, à condition qu’ils contiennent les renseignements nécessaires et qu’ils soient envoyés à Revenu Canada pour servir de renonciations. Toutefois, Revenu Canada n’est pas disposé à accepter comme renonciations des documents qui ne respectent pas la forme prescrite et qui n’ont pas été produits dans l’intention qu’ils servent à cette fin. Pour l’essentiel, si je reprends ce qu’on m’a dit dans mes propres termes, le défendeur peut accepter des renonciations implicites mais il n’acceptera pas de renonciations par interprétation.

[23] La Cour a ensuite statué que le ministre n’était pas autorisé à établir de nouvelles cotisations à l’égard de déclarations de revenu prescrites à moins qu’une renonciation n’ait été déposée en temps opportun, et que Revenu Canada n’était pas tenu de considérer comme une renonciation les lettres envoyées par M. Nichols, même si elles contenaient «presque toute l’information requise pour constituer une renonciation». La demande a donc été rejetée.

ANALYSE

[24] À mon avis, le juge de première instance a commis une erreur en cherchant à établir trois types différents de renonciations—les renonciations selon le formulaire prescrit par la *Loi de l’impôt sur le revenu*, les renonciations implicites et les renonciations par interprétation. La loi fait uniquement mention d’une «renonciation, selon le formulaire prescrit».

[25] Il s’agit donc uniquement de déterminer si les appelants ont fourni une renonciation efficace.

[26] En introduisant la notion de renonciation par interprétation et en omettant de mettre l’accent sur la question de savoir si la lettre du 4 mai 1987 renfermait une renonciation valable, le juge de première instance a tenu compte de questions étrangères qui ont donné lieu à une erreur de droit. La Cour d’appel peut donc

proper conclusions from those facts.

[27] In *Baker Petrolite Corp. v. Canwell Enviro-Industries Ltd.* (2002), 211 D.L.R. (4th) 696 (F.C.A.), Rothstein J.A. followed *Housen v. Nikolaisen* (2002), 211 D.L.R. (4th) 577 (S.C.C.) and discussed at paragraphs 47 to 53 the standard of review applicable to errors of mixed law and fact. Where on a question of mixed law and fact it is possible to extricate the legal question from the factual question and determine that a legal error has been made, the standard of review will be correctness. Therefore, an error on a question of mixed fact and law can amount to a pure error of law subject to the correctness standard. If a Trial Judge mischaracterizes the proper legal test, then this results in the application of the correctness standard to the factual conclusions reached by the Trial Judge: the error infected or tainted the lower court's factual conclusions. Less deference is owed to a tainted factual conclusion.

[28] Likewise, in *Witkin v. Canada*, 2002 DTC 7044 (F.C.A.), Rothstein J.A. followed the statements in *Housen* regarding standard of review. *Witkin* involved an appeal from reassessments by the Minister of National Revenue, and, thus, speaks directly on point. Rothstein J.A. stated at paragraph 10 that a finding of whether the facts are such as to satisfy a legal test is a finding of mixed fact and law. Once an error of law has been extricated from the conclusion of mixed fact and law, the Appeal Court must reach its own conclusion on the facts applying the correct legal test.

[29] The Trial Judge's decision in this case regarding whether there was evidence of a waiver constituted a question of mixed law and fact. By focussing on characterizing the three types of waiver, she mischaracterized the legal test for waiver. Thus, a clear error of law can be extricated from the question of mixed fact and law, and this Court can reach its own factual

réexaminer les faits et tirer ses propres conclusions à partir de ces faits.

[27] Dans l'arrêt *Baker Petrolite Corp. c. Canwell Enviro-Industries Ltd.* (2002), 211 D.L.R. (4th) 696 (C.A.F.), M. le juge Rothstein a suivi l'arrêt *Housen c. Nikolaisen* (2002), 211 D.L.R. (4th) 577 (C.S.C.), et a examiné, aux paragraphes 47 à 53, la norme de contrôle applicable aux erreurs mixtes de droit et de fait. Lorsqu'il est possible de dégager la question de droit de la question de fait dans le cas d'une question mixte de droit et de fait et de conclure qu'une erreur de droit a été commise, la norme de contrôle sera celle de la décision correcte. Une erreur touchant une question mixte de fait et de droit peut donc constituer une pure erreur de droit assujettie à la norme de la décision correcte. La formulation erronée du critère juridique approprié par le juge de première instance donne lieu à l'application de la norme de la décision correcte aux conclusions de fait qu'a tirées le juge de première instance: l'erreur a entaché ou vicié les conclusions factuelles tirées par le tribunal d'instance inférieure. Il n'est pas nécessaire de faire preuve d'une aussi grande retenue à l'égard d'une conclusion de fait viciée.

[28] De même, dans l'arrêt *Witkin c. Canada*, 2002 DTC 7044 (C.A.F.), le juge Rothstein, J.C.A., a suivi les remarques qui avaient été faites dans l'arrêt *Housen* au sujet de la norme de contrôle. Dans l'affaire *Witkin*, un appel avait été interjeté contre les nouvelles cotisations établies par le ministre du Revenu national; cet arrêt est donc directement pertinent. Au paragraphe 10, le juge Rothstein a dit que la conclusion relative à la question de savoir si les faits correspondent à un critère juridique est une conclusion mixte de fait et de droit. Lorsqu'une erreur de droit se dégage d'une conclusion mixte de fait et de droit, la Cour d'appel doit arriver à sa propre conclusion au sujet de l'application du critère juridique pertinent.

[29] En l'espèce, la décision que le juge de première instance a rendue au sujet de la question de savoir s'il avait été établi qu'une renonciation avait été fournie constituait une question mixte de droit et de fait. En cherchant à définir les trois types de renonciations, le juge a formulé d'une façon erronée le critère juridique qui s'applique à la renonciation. Une erreur de droit

conclusions regarding whether or not sufficient evidence of a waiver exists.

[30] The respondents conceded both before the Trial Judge and in this Court that it accepts as valid waivers, prescribed forms that have been altered and documents other than the prescribed form if they contain the necessary information. This would appear to have been permitted at the relevant time by reason of section 32 of the *Interpretation Act* [R.S.C., 1985, c. I-21].

[31] Section 32 of the *Interpretation Act*, R.S.C., 1985, c. I-21, provides:

32. Where a form is prescribed, deviations from that form, not affecting the substance or calculated to mislead, do not invalidate the form used.

[32] The Trial Judge in the analysis dealing with constructive and implied waivers found that the letters were not meant to serve as a waiver in spite of the fact that they contained virtually all of the necessary information which would be found on the prescribed form. The error in concentrating on characterizing different types of waivers, and in considering whether the letters as a group were “meant” to serve as a waiver lead the Trial Judge to fail to focus in this respect on the following paragraph contained in the letter of May 4, 1987 from Mr. Nichols to Revenue Canada:

On behalf of each taxpayer we confirm that they will not object to such subsequent reassessment, regardless of whether it is before or after the statute-bar period, so as to allow the “penalty interest” amount to be reassessed as non-taxable. If this does not suffice, perhaps you can let me know your thoughts on whether or not waivers should be provided.

Specifically, the Trial Judge failed to consider whether this paragraph in and of itself constituted a waiver.

claire peut donc se dégager de la question mixte de fait et de droit, et la Cour peut arriver à ses propres conclusions de fait au sujet de la question de savoir s’il a été établi d’une façon suffisante qu’il y avait eu renonciation.

[30] Devant le juge de première instance et devant la présente Cour, l’intimée a concédé qu’elle accepte en tant que renoncations valables les formulaires prescrits comportant des modifications et les documents autres que le formulaire prescrit, s’ils contiennent les renseignements nécessaires. Il semble qu’au moment pertinent, la chose ait été permise en raison de l’article 32 de la *Loi d’interprétation* [L.R.C. (1985), ch. I-21].

[31] L’article 32 de la *Loi d’interprétation*, L.R.C. (1985), ch. I-21, est ainsi libellé:

32. L’emploi de formulaires, modèles ou imprimés se présentant différemment de la présentation prescrite n’a pas pour effet de les invalider, à condition que les différences ne portent pas sur le fond ni ne visent à induire en erreur.

[32] Dans son analyse des renoncations par interprétation et des renoncations implicites, le juge de première instance a conclu que les lettres n’avaient pas pour objectif de servir de renonciation, et ce, même si elles contenaient presque tous les renseignements nécessaires qu’on doit inscrire sur le formulaire prescrit. L’erreur que le juge de première instance a commise en s’attachant à définir différents types de renoncations et en se demandant si, prises comme un tout, les lettres «avaient pour objectif» de servir de renonciation l’a amené à ne pas accorder d’importance à cet égard au paragraphe ci-après énoncé figurant dans la lettre du 4 mai 1987 que M. Nichols a envoyée à Revenu Canada:

[TRADUCTION] Au nom de chacun des contribuables, nous confirmons qu’ils n’ont pas d’objection à toute nouvelle cotisation, qu’elle soit faite avant ou après le délai prescrit dans la loi, afin de permettre qu’on puisse déclarer que les «intérêts de pénalisation» ne sont pas imposables. Si cela ne suffit pas, vous pouvez peut-être me faire savoir si oui ou non il y a lieu de produire des renoncations.

Plus précisément, le juge de première instance ne s’est pas demandé si ce paragraphe en soi constituait une renonciation.

[33] It is clear from reading that paragraph that Mr. Nichols did intend that statement to constitute a waiver. The final sentence is merely an indication that he was willing to sign a waiver in the statutory form if so requested. This willingness to sign such a form does not take away from the fact that the preceding sentence makes it clear that his intention was to waive the limitation period so that there could be a reassessment “regardless of whether it is before or after the statute bar”. The Trial Judge did not focus on this particular paragraph when making the finding that “they (the letters) were not meant to serve as a waiver”. In my view, the Trial Judge erred in failing to specifically consider this paragraph in deciding whether a waiver had been given. It was abundantly clear that the intention was present and it is equally clear that this paragraph contains all of the information required by the *Income Tax Act* to constitute a valid waiver. The respondent concedes that this letter did provide all the information required by a waiver “in prescribed form”.

[34] It is further conceded by Revenue Canada that in the past their practice has been to accept as valid waivers, prescribed forms which have been altered, and documents which are not in the prescribed form. Further, it is clear that Revenue Canada has taken the position that there can be a valid waiver even though the waiver may contain vital information which is erroneous. In this connection I refer to the following cases.

[35] Firstly, in *Gestion B. Dufresne Ltée v. Canada*, [1998] 4 C.T.C. 2551 (T.C.C.), a case involving the treatment of a deemed dividend as a capital gain, Dufresne Ltée filed a waiver with respect to the normal reassessment period but misstated the year. It referred to the 1990 taxation year instead of 1991, the relevant year in question. As a result, Dufresne Ltée contended that the waiver was not valid. The Court held that the plaintiff did not adduce any evidence to support the allegation that the waiver did not intend to apply to the 1991 taxation year, as it was signed in 1994 and could not have applied to the 1990 year because the limitation

[33] Il ressort clairement de la lecture de ce paragraphe que M. Nichols voulait que cette déclaration constitue une renonciation. La dernière phrase indique simplement que M. Nichols était prêt, sur demande, à signer une renonciation, selon le formulaire prescrit par la loi. Or, cela ne change rien au fait que la phrase précédente montre clairement que M. Nichols avait l'intention de renoncer au délai de prescription, de façon qu'une nouvelle cotisation puisse être établie [TRADUCTION] «qu'elle soit faite avant ou après le délai prescrit dans la loi». Le juge de première instance n'a pas accordé d'importance à ce paragraphe particulier en concluant qu'«elles [les lettres] n'avaient pas pour objectif de servir de renonciation». À mon avis, le juge de première instance a commis une erreur en omettant de tenir expressément compte de ce paragraphe lorsqu'elle s'est demandé si une renonciation avait été fournie. L'existence de cette intention était tout à fait claire et il est également clair que ce paragraphe contient tous les renseignements exigés par la *Loi de l'impôt sur le revenu* pour constituer une renonciation valable. L'intimée concède que cette lettre renfermait tous les renseignements exigés pour une renonciation «selon le formulaire prescrit».

[34] Revenu Canada a en outre concédé que par le passé il avait l'habitude d'accepter en tant que renonciations valables les formulaires prescrits comportant des modifications et les documents autres que le formulaire prescrit. En outre, il est clair que Revenu Canada a pris la position selon laquelle une renonciation valable peut être déposée même si elle contient peut-être des renseignements cruciaux erronés. À cet égard, je mentionnerai les décisions suivantes.

[35] Premièrement, dans la décision *Gestion B. Dufresne Ltée c. Canada*, [1998] 4 C.T.C. 2551 (C.C.I.), qui se rapportait au traitement d'un dividende réputé à titre de gain en capital, Dufresne Ltée avait déposé une renonciation à l'égard du délai normal d'établissement d'une nouvelle cotisation, mais avait indiqué la mauvaise année. En effet, elle avait mentionné l'année d'imposition 1990 au lieu de l'année d'imposition 1991, qui était l'année pertinente. Dufresne Ltée avait donc soutenu que la renonciation n'était pas valide. La Cour a statué que la demanderesse n'avait pas présenté d'éléments de preuve à l'appui de l'allégation selon

period had already expired. Thus, the Court characterized this error as a careless mistake. Therefore, despite the fact that this waiver contained incorrect information, the Minister was willing to argue that it was valid. In our case, all of the correct and necessary information was included in the letters, yet still the Minister refused to accept the letters as valid waivers.

[36] Secondly, *Placements T.S. Inc. v. Canada*, [1994] 1 C.T.C. 2464 (T.C.C.), involved the attribution rules under subsection 56(4) of the *Income Tax Act* as they applied to the purchase of property. The appellant signed a waiver in which there was a discrepancy between the contents of the waiver and the issue under appeal. The waiver related to the land and the assessment under appeal related to the building. Thus, there was a substantive error in the waiver. The Court held, however, that the taxpayer was not surprised by the assessment and that the reassessment reasonably related to the matter for which the waiver was issued.

[37] Thirdly, in *Solberg (S.J.) v. Canada*, [1992] 2 C.T.C. 208 (F.C.T.D.), the taxpayer signed a waiver of the four-year time limit for reassessment for the taxation year 1979 pursuant to subparagraph 152(4)(a)(ii) of the *Income Tax Act*, but later objected to reassessment because the waiver only covered tax under Part III of the Act, while the reassessment concerned Part I. The Federal Court, Trial Division held in *Solberg* that the reference to Part III in the waiver was inserted by mistake, but was a technical defect only and did not impair the substance of the waiver. The appropriate approach to the interpretation of the waiver is to seek to ascertain the intention of the parties as expressed in that document together with any relevant circumstances for which evidence is available. The Court concluded that the waiver was not a nullity as a result of the mistake because it appeared from surrounding circumstances and from the text of the waiver as a whole that both parties knew what was in issue. This approach taken by the

laquelle la renonciation n'était pas destinée à s'appliquer à l'année d'imposition 1991, étant donné qu'elle avait été signée en 1994 et ne pouvait pas s'appliquer à l'année 1990 parce que le délai de prescription était déjà expiré. La Cour estimait donc qu'il s'agissait d'une erreur d'inattention. Même si la renonciation contenait des renseignements inexacts, le ministre était donc prêt à soutenir qu'elle était valable. Or, dans le cas qui nous occupe, tous les renseignements corrects nécessaires étaient inclus dans les lettres, mais le ministre a néanmoins refusé d'accepter les lettres en tant que renonciations valables.

[36] Deuxièmement, la décision *Placements T.S. Inc. c. Canada*, [1994] 1 C.T.C. 2464 (C.C.I.), se rapportait aux règles d'attribution prévues au paragraphe 56(4) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, telles qu'elles s'appliquaient à l'achat de biens. L'appelante avait signé une renonciation; or, il y avait incohérence entre le contenu de la renonciation et la question soulevée en appel. La renonciation visait le terrain et la cotisation portée en appel visait la bâtisse. La renonciation renfermait donc une erreur de fond. Toutefois, la Cour a statué que la cotisation n'avait pas pris le contribuable par surprise et que la nouvelle cotisation se rapportait raisonnablement à la question pour laquelle la renonciation avait été remise.

[37] Troisièmement, dans la décision *Solberg (S.J.) c. Canada*, [1992] 2 C.T.C. 208 (C.F. 1^{re} inst.), le contribuable avait signé une renonciation à l'égard du délai de quatre ans applicable à l'établissement d'une nouvelle cotisation pour l'année d'imposition 1979 conformément au sous-alinéa 152(4)a)(ii) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*, mais il s'était par la suite opposé à la nouvelle cotisation parce que la renonciation s'appliquait uniquement à l'impôt prévu à la partie III de la Loi, alors que la nouvelle cotisation concernait la partie I. Dans la décision *Solberg*, la Section de première instance de la Cour fédérale a statué que la mention de la partie III, dans la renonciation, avait été insérée par erreur, mais qu'il s'agissait uniquement d'une erreur de forme qui n'influaient pas sur le fond de la renonciation. L'approche qu'il convient d'adopter à l'égard de l'interprétation de la renonciation consiste à chercher à déterminer l'intention des parties telle qu'elle est exprimée dans ce document ainsi que par les

Court in *Solberg* should be applied to our fact situation.

[38] Therefore, in each of the above three cases Revenue Canada sought to argue that waivers were valid, even though the information in the waivers was erroneous. In each of the cases, the waivers were, nevertheless, held to be valid. However, the cases show that Revenue Canada was prepared, when it benefited itself, to rely on waivers that lacked the necessary material or information. The contested waivers in this case did not lack the necessary material—in fact, the Minister admitted that everything substantively necessary to constitute a waiver pursuant to subparagraph 152(4)(a)(ii) of the *Income Tax Act* was present in the letters. Despite the substantive sufficiency of the letters, Revenue Canada refused to accept the waivers. This double standard is not acceptable.

[39] The Trial Judge [at paragraph 40] also erred in concluding that Revenue Canada was not obliged to treat the letters as waivers, which were sent prior to Ms. Mateyko asking for waivers:

In my view, this is a reasonable approach. Having told Mr. Nichols that waivers were required, and having not received waivers or documents sent in lieu to serve as implied waivers, I do not think that Revenue Canada was obliged to treat documents as waivers that were sent in before Ms. Mateyko asked for waivers, and which were described as waivers only after the deadlines for submitting waivers had passed.

[40] It seems to me that Revenue Canada is obliged to treat any document as a waiver, providing it contains the necessary information. Revenue Canada does not have an option as to whether or not to accept a waiver. A waiver is a privilege which a taxpayer has, and, if sent,

circonstances pertinentes pour lesquelles il existe des éléments de preuve. La Cour a conclu que la renonciation n'était pas nulle par suite de l'erreur parce que les circonstances de l'affaire et le texte de la renonciation dans son ensemble montraient que les deux parties savaient quelle était la question en litige. L'approche adoptée par la Cour dans la décision *Solberg* devrait s'appliquer dans le cas qui nous occupe.

[38] Dans chacune des trois décisions susmentionnées, Revenu Canada a donc cherché à soutenir que les renonciations étaient valables, même si les renseignements y figurant étaient erronés. Dans chaque cas, les renonciations ont néanmoins été jugées valables. Toutefois, ces cas montrent que Revenu Canada était prêt, lorsque la chose lui était avantageuse, à se fonder sur des renonciations qui ne contenaient pas les éléments ou renseignements nécessaires. En l'espèce, les éléments nécessaires se trouvaient dans les renonciations contestées—en fait, le ministre a admis que les lettres renfermaient tout ce qui est fondamentalement nécessaire pour constituer une renonciation conformément au sous-alinéa 152(4)a)(ii) de la *Loi de l'impôt sur le revenu*. Or, même si les lettres étaient fondamentalement suffisantes, Revenu Canada a refusé de les accepter. Or, il ne peut pas y avoir deux poids deux mesures.

[39] Le juge de première instance [au paragraphe 40] a également commis une erreur en concluant que Revenu Canada n'était pas tenu de considérer les lettres comme des renonciations, celles-ci ayant été envoyées avant que M^{me} Mateyko demande des renonciations:

Selon moi, cette approche est raisonnable. Comme Revenu Canada avait informé M. Nichols qu'il devait produire les renonciations et que, par ailleurs, il n'a reçu aucune renonciation ou documents devant en tenir lieu à titre de renonciations implicites, je ne crois pas qu'il était tenu d'accepter comme renonciations des documents envoyés avant que M^{me} Mateyko demande les renonciations et qui n'ont été décrits comme tels qu'après que le délai pour présenter des renonciations eut été expiré.

[40] Il me semble que Revenu Canada est obligé de considérer tout document comme une renonciation, à condition qu'il contienne les renseignements nécessaires. Revenu Canada n'a pas le choix lorsqu'il s'agit d'accepter ou de refuser une renonciation. Une

Revenue Canada cannot disregard it.

[41] The Crown argued strongly that the case of *Canadian Marconi Co. v. Canada*, [1992] 1 F.C. 655 (C.A.), leave to appeal to the S.C.C. refused, [1992] 2 S.C.R. vi governs the present case. However, *Marconi* is readily distinguishable. In *Marconi*, the taxpayer claimed that the interest earned on short-term securities was income from active business and eligible for the favourable tax rate granted for Canadian manufacturing and processing profits. The Minister characterized the interest as income from property. For the taxation years 1973 to 1976, the taxpayer was finally successful on appeal to the Supreme Court of Canada in 1989, but during the years in which the matter was under appeal, the taxpayer did not file any notices of objection relating to the same matter for the taxation years 1977 to 1981. The Minister claimed that those years were statute barred and that, since the taxpayer had not filed waivers during the relevant period, the Minister did not have the power to reassess the taxpayers' returns for those years despite the fact that the taxpayer succeeded in his characterization of the income for the earlier years. The Minister succeeded on appeal to this Court in establishing that when a timely waiver had not been executed by the taxpayer, the Minister had no power to reassess the statute-barred income tax returns.

[42] The taxpayer in *Marconi* neither filed notices of objection nor did it file waivers within the four-year limitation period. While the appellants in our case also did not file a notice of objection, they did file letters reflecting their intention to allow reassessment and waive the limitation period. Also, unlike our situation, in *Marconi* there was no agreement to reassess by Revenue Canada. In our case, an agreement was reached to reassess upon the completion of the test case, and letters were sent confirming this intention to waive the

renonciation est un privilège reconnu au contribuable et, si elle est envoyée, Revenu Canada ne peut pas omettre d'en tenir compte.

[41] La Couronne a soutenu avec véhémence que la décision *Canadian Marconi Co. c. Canada*, [1992] 1 C.F. 655 (C.A.), autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada refusée, [1992] 2 R.C.S. vi, régit l'affaire ici en cause. Toutefois, il est facile de faire une distinction à l'égard de l'affaire *Marconi*. En effet, le contribuable avait allégué que les intérêts touchés sur des valeurs à court terme constituaient un revenu tiré d'une entreprise exploitée activement et qu'ils étaient admissibles au taux d'imposition privilégié applicable aux bénéfices de fabrication et de transformation au Canada. Le ministre estimait que les intérêts constituaient un revenu tiré d'un bien. Pour les années d'imposition 1973 à 1976, le contribuable avait finalement eu gain de cause dans l'appel interjeté devant la Cour suprême du Canada en 1989, mais pendant les années où l'affaire était en appel, le contribuable n'avait pas déposé, à l'égard de la même question, d'avis d'opposition pour les années d'imposition 1977 à 1981. Le ministre a affirmé que ces années étaient prescrites et qu'étant donné que le contribuable n'avait pas déposé de renonciations pendant la période pertinente, il n'était pas autorisé à établir de nouvelles cotisations à l'égard des déclarations produites par le contribuable pour ces années même si ce dernier avait eu gain de cause en ce qui concerne le traitement du revenu pour les années antérieures. En appel devant la présente Cour, le ministre a eu gain de cause lorsqu'il s'est agi d'établir que, lorsque le contribuable n'a pas signé une renonciation en temps opportun, il n'est pas autorisé à établir de nouvelles cotisations à l'égard des déclarations de revenu prescrites.

[42] Dans l'affaire *Marconi*, le contribuable n'avait pas déposé d'avis d'opposition et n'avait pas déposé de renonciations dans le délai imparti de quatre ans. En l'espèce, les appelants n'ont pas non plus déposé d'avis d'opposition, mais ils ont déposé des lettres indiquant leur intention de permettre l'établissement de nouvelles cotisations et de renoncer au délai de prescription. De plus, dans l'affaire *Marconi*, contrairement au cas qui nous occupe, Revenu Canada n'avait pas convenu d'établir une nouvelle cotisation. En l'espèce, il a été

limitation period. Consequently, *Marconi* does not really assist the Crown in its argument.

[43] Lastly, the Crown was unable to demonstrate any prejudice by the actions of the appellants. Revenue Canada has been on notice of all relevant and necessary facts from the beginning when it agreed to reassess on the basis of the test case. The letters of Mr. Nichols contain all of the information to which Revenue Canada was entitled by way of waiver. The Crown merely seeks to avoid on this technicality the terms of an agreement which it now admits it had entered into.

[44] It was further argued by the appellant that Revenue Canada, by agreeing to reassess in accordance with the results of the test case, and by the appellants having agreed also to such a reassessment, that it was implicit in such an agreement that there was a waiver.

[45] The parties were aware that it was quite possible, indeed probable, that the matter to be litigated would take considerable time and might even have to be appealed. In this connection I refer to the letter dated November 17, 1986 from Mr. Nichols to the Department of Justice in which he says:

We enclose a copy of the *Fisher* decision which upholds the Department's position on the penalty interest issue. This case has not been appealed. In our view it is wrong. Accordingly, you can see we will likely be pushing this one on to the Federal Court of Appeal in order to get it straightened out (or perhaps ourselves straightened out).

[46] It seems to me very arguable that it was implicit in this agreement that there was a waiver. It is difficult to think that Revenue Canada's agreement was that it would only reassess provided the test case was finally concluded within the time bar period. The only reasonable conclusion is that agreement in itself made the provision of a formal waiver unnecessary.

convenu d'établir une nouvelle cotisation une fois réglé le cas type et des lettres confirmant cette intention de renoncer au délai de prescription ont été envoyées. La décision *Marconi* n'aide donc pas réellement la Couronne dans son argumentation.

[43] Enfin, la Couronne n'a pas réussi à démontrer que les actions des appelants lui avaient causé un préjudice. Revenu Canada a été avisé dès le début de tous les faits pertinents nécessaires lorsqu'il a convenu d'établir de nouvelles cotisations compte tenu du cas type. Les lettres de M. Nichols contiennent tous les renseignements auxquels Revenu Canada avait droit au moyen d'une renonciation. En invoquant cette formalité, la Couronne cherche simplement à éviter les conditions d'une entente qu'elle admet maintenant avoir conclue.

[44] Les appelants ont en outre soutenu que, puisque Revenu Canada s'était engagé à établir de nouvelles cotisations conformément au résultat du cas type et puisqu'ils avaient également convenu de l'établissement de pareilles nouvelles cotisations, l'entente reconnaissait implicitement qu'il y avait eu renonciation.

[45] Les parties savaient qu'il était fort possible, et de fait probable, que la question à débattre prenne considérablement de temps et puisse même être portée en appel. À cet égard, je mentionnerai la lettre du 17 novembre 1986 que M. Nichols a envoyée au ministère de la Justice et dans laquelle il est dit ce qui suit:

[TRADUCTION] Nous joignons une copie de la décision *Fisher*, qui confirme la position du Ministère sur la question des intérêts de pénalisation. Cette décision n'a pas été portée en appel. À notre avis, elle est erronée. Vous pouvez donc constater que nous saisissons probablement la Cour d'appel fédérale de la présente affaire, de façon à éclaircir la question (ou de façon à nous éclairer).

[46] Il me semble fort discutable que l'existence d'une renonciation eût implicitement été reconnue dans l'entente. Il est difficile de croire que Revenu Canada se soit engagé à établir de nouvelles cotisations uniquement si le cas type était mené à bonne fin dans le délai prescrit. La seule conclusion raisonnable est que l'entente en soi rendait inutile le dépôt d'une renonciation formelle.

[47] However, as I have already found that a waiver was indeed supplied by Mr. Nichols' letter, it is not necessary to make a finding on this issue.

[48] The appeal will therefore be allowed with costs both in this Court and at trial to be assessed towards the high end of Column V of Tariff B [*Federal Court Rules, 1998*, SOR/98-106].

[49] The judgment of the Trial Court should be set aside and the Minister directed to reassess the appellants in accordance with the decision in *Bellingham v. Canada* [[1996] 1 F.C. 613 (C.A.)].

DESJARDINS J.A.: I agree.

SHARLOW J.A.: I agree.

[47] Toutefois, puisque j'ai déjà conclu que la lettre de M. Nichols renfermait de fait une renonciation, il n'est pas nécessaire de tirer une conclusion sur ce point.

[48] L'appel sera donc rejeté, les dépens en appel et en première instance étant adjugés à l'extrémité supérieure de la colonne V du tarif B [*Règles de la Cour fédérale (1998)*, DORS/98-106].

[49] Le jugement de première instance devrait être infirmé et il devrait être ordonné au ministre d'établir de nouvelles cotisations à l'égard des appelants conformément à la décision rendue dans l'affaire *Bellingham c. Canada* [[1996] 1 C.F. 613 (C.A.)].

LE JUGE DESJARDINS, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

LE JUGE SHARLOW, J.C.A.: Je souscris aux présents motifs.

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 accessed at <http://decisions.fct-cf.gc.ca/fct>, or 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.

ADMINISTRATIVE LAW

JUDICIAL REVIEW

Transcript of hearing—Judicial review of CRDD decision rejecting claim for Convention refugee status—Preliminary motion regarding CRDD hearing transcript that was unavailable because of technical difficulties—No statutory right to recording—Whether record before Court allowing it to dispose of application—Test whether applicant would be denied ground of review by absence of transcript—Standard that of serious possibility: *Canadian Union of Public Employees, Local 301 v. Montreal (City)*, [1997] 1 S.C.R. 379—Application allowed—Some of applicant's arguments relating to apparent inconsistencies and contradictions of applicant's evidence before CRDD, particularly relating to ethnicity, could not be reviewed without benefit of transcript—Also, panel member's findings regarding incidents offered by applicant as basis for fear of persecution based on inconsistencies, contradictions, evasiveness—Difficult to evaluate whether CRDD erred in findings without transcript—Threshold of serious possibility passed.

RICHARD V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-48-02, 2002 FCT 967, Layden-Stevenson, J., order dated 13/9/02, 5 pp.)

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION

EXCLUSION AND REMOVAL

Judicial review of Immigration and Refugee Board (Adjudication Division) member's (adjudicator) decision—Applicant in Canada on extended work permit—Conditions of permit including prohibition against working for any employer other than one listed—Applicant apprehended working for another employer in another location—Detained and report issued, alleging breach of work conditions contrary to Immigration Act, s. 27(2)(b), Immigration Regulations, s. 18(2)—Adjudicator finding applicant person described in s. 27(2)(b), in breach of terms of employment authorization—Deportation order issued—Applicant submitting adjudicator disregarded evidence, misapplied Act; arguing different

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Continued

employment location not relevant—Applicant knew two locations two separate employers—Deportation order rule: Act, s. 32.1(4) and (5)—Adjudicator not erring in ordering deportation—Adjudicator lacking jurisdiction, under Act, s. 103(6), to review terms and conditions of applicant's release—Application dismissed—Question for certification request denied—Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, ss. 27(2)(b) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 16), 32.1(4) (as enacted by R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 28, s. 12), (5) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 23), 103(6) (as am. by S.C. 1995, c. 15, s. 19)—Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172, s. 18(2).

KALI V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-2881-01, 2002 FCT 1080, Tremblay-Lamer J., order dated 16/10/02, 12 pp.)

STATUS IN CANADA

Convention Refugees

Judicial review of CRDD decision declaring applicant's claim abandoned—Applicant, citizen of Georgia, claimed refugee status upon entry to Canada on basis of fear of persecution because of political opinions and membership in singing group that performed at rallies—Applicant's PIF alleged severe beatings at hands of Georgian officials and included documentary evidence supporting claims of physical injuries—Applicant not appearing for hearing on February 12, 2001 but counsel appearing on his behalf, advising Board applicant ill, unable to attend—Board commencing abandonment proceedings, advising applicant's counsel that at show cause hearing applicant should appear with medical certificate providing details as to nature of illness, its duration, treatment given, medication prescribed and reason why applicant could not appear on hearing date—At abandonment proceedings applicant provided handwritten note from doctor on prescription pad dated February 12, 2001 stating "this letter is to confirm that the patient was treated in our office for medical reasons"—Board rejected sufficiency of note—Noted that on date of original hearing applicant able to walk to doctor's office, pick up bread, take bus to meet interpreter to

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Continued

give her medical note, return home, call lawyer—Drew negative inference from applicant's failure to take medication prescribed and from lack of consistency in certain answers given during examination—Board not believing applicant when said that unable to have medical report concerning condition on February 12, 2001 issued on February 15, 2001—Noted applicant referred to female doctor in masculine—Board concluded claim abandoned—Application allowed—More complete medical report dated July 3, 2001 inadmissible—Introduction of new evidence has effect of inviting Court to review Board's decision on basis of evidence not before Board—*Ou v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)* (1999), 48 Imm. L.R. (2d) 131 (F.C.T.D.) distinguished—Nevertheless, translation at hearing before Board inadequate—Issue of procedural fairness, Charter, s. 14, concerns sufficient to warrant new hearing—Throughout hearing words "abandonment", "hearing", "doctor" incorrectly translated—At time of hearing applicant could not have known proceedings were being mistranslated—Board members themselves questioned adequacy of translation—Furthermore, Board overly scrupulous in manner in which it assessed applicant's activities on February 12, 2001 as frowned upon in *Attakora v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1989), 99 N.R. 168 (F.C.A.)—Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44], s. 14.

IANTBELIDZE V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-3335-01, 2002 FCT 932, Heneghan J., order dated 4/9/02, 11 pp.)

Judicial review of CRDD finding Bursuc family not Convention refugees, notwithstanding credible testimony—Family of Roma minority in Romania—Mr. Bursuc subject to discrimination, marginalism, mockery—Left Romania for Austria in 1989—Returned to Romania on several occasions (to marry, visit family, and politically active member of Party of Roma People (PRP))—In 1997 PRP meeting disrupted by police, Mr. Bursuc beaten, abused in prison cell—In 1999 Mr. Bursuc again beaten by police, detained and beaten, tortured, forced to sign false confession of crime—Left Romania for Austria following this event—CRDD found Bursuc family not intending to sever ties with Romania and did not consider persecution serious before 1999 incident, as they visited from time to time, bought apartment in 1996—Therefore concentrated on events after 1999—Found 1999 event criminal act of extortion by police but not persecution—Application allowed—CRDD obliged to consider whether cumulative acts of harassment or discrimination amount to persecution: *Madelat v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1991), 179 N.R. 94 (F.C.A.)—"Cumulative grounds" can justify claim of well-founded fear of persecution—Test not whether applicant showed intention to sever ties

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Continued

with country of origin, but whether applicant had well-founded fear of persecution—Not unusual for claimants to maintain ties with country of origin until culminating incident causing them to flee—Panel erred in considering only evidence of culminating incident excluding prior evidence—Panel obliged to consider cumulative effect of whole of evidence—Re: panel's finding no nexus between conduct of police in 1999 and Convention ground (race, including persons of identifiable ethnicity), panel properly considered alleged persecutory conduct from perspective of police but erred in limiting analysis to political opinion and not considering ethnicity—"But for" his Roma ethnicity, alleged conduct would not have occurred: *Rajudeen v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1984), 55 N.R. 129 (F.C.A.).

BURSUC V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-5706-01, 2002 FCT 957, Dawson J., order dated 11/9/02, 7 pp.)

Permanent Residents

Humanitarian and Compassionate Considerations

Judicial review of immigration officer's refusal of application for immigrant visa from inside Canada on humanitarian and compassionate (H&C) grounds pursuant to Immigration Act, s. 114(2)—Applicant arguing immigration officer fettered discretion by rigidly applying Immigration Manual: Inland Processing (IP5), s. 6.1, providing applicants for H&C consideration must satisfy decision-maker personal circumstances such that hardship of having to obtain immigrant visa from outside Canada in normal manner would be "(i) unusual and undeserved or (ii) disproportionate"—Applicant also arguing immigration officer fettered discretion by stating future establishment could not be considered and decision unreasonable—Application dismissed—Court satisfied officer not committing error—Policy guidelines appropriate so long as not fettering discretion of individual officer: *Yhap v. Canada (Minister of Employment and Immigration)*, [1990] 1 F.C. 722 (T.D.)—Guidelines highly desirable as bringing some consistency to officer's discretion: *Vidal v. Canada (Minister of Employment and Immigration)* (1991), 41 F.T.R. 118—When read as whole, IP5 clear guidelines should not be regarded as definitive or exhaustive—H & C exception exists to approve deserving cases for landing from within Canada—Wording in IP5 providing guidance to exercise of discretion—Court satisfied officer not fettering own discretion by rigidly adhering to guidelines—Court satisfied officer not ignoring factors relevant to H&C consideration also relevant to landing—Officer's decision not clearly wrong—Principle of family reunification not breached by refusing to waive requirement applicants must apply for landing from outside Canada—

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Concluded

Immigration Act, R.S.C., 1985, c. I-2, s. 114(2) (as am. by S.C. 1992, c. 49, s. 102).

LIM V. CANADA (MINISTER OF CITIZENSHIP AND IMMIGRATION) (IMM-310-02, 2002 FCT 956, Dawson J., order dated 11/9/02, 10 pp.)

EMPLOYMENT INSURANCE

Judicial review of Umpire's decision under Employment Insurance Act allowing respondent to retain benefits paid in error by Commission—While enrolled in employment benefits program respondent returned to employment and failed to report income—Commission determined overpayment and applied penalty—Upon appeal Board of Referees maintained decision of Commission respecting overpayment but determined penalty not justified—Respondent brought further appeal to Umpire who determined respondent entitled to retain overpayment because arising by reason of inaccurate information provided by Commission—Application allowed—Although respondent maintained engaged in contract for services, undisclosed earnings employment income—Respondent in receipt of overpayment—Not open to Umpire to refrain from applying Act and waive payment of amounts properly owing: Pratte J.A. in *Granger v. Canada Employment and Immigration Commission*, [1986] 3 F.C. 70 (C.A.); *confd* [1989] 1 S.C.R. 141—Employment Insurance Act, S.C. 1996, c. 23.

CANADA (ATTORNEY GENERAL) V. BUORS (A-294-01, 2002 FCA 372, Noël J.A., judgment dated 8/10/02, 3 pp.)

Judicial review of Umpire's decision dismissing applicant's appeal from decision of Board of Referees (Board)—Applicant attending school full-time—Application for unemployment benefits and training course questionnaire indicating applicant not ready to work and not looking for work during course—Board finding applicant not available for work pursuant to Employment Insurance Act, s. 18 and Board having no jurisdiction to vary Commission's determination that applicant not be sponsored to attend courses and receive benefits at same time—Umpire right in conclusion no appeal from Commission's decision about sponsorship of claimant—However, *obiter*, Umpire mistaken in ruling possibility of waiver under Act, s. 50(1) had no application to issue before him because Act, s. 25(2) providing no right of appeal—Application dismissed—Applicant not meeting requirements of s. 18—S. 25(2) not allowing appeal of Commission's decision regarding sponsorship—S. 50(10) giving Commission discretion to vary requirements of s. 50, not other provisions of Act—Employment Insurance Act, S.C. 1996, c. 23, s. 18, 25(2), 50(10).

PAXTON V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (A-486-01, 2002 FCA 360, Létourneau J.A., judgment dated 4/10/02, 7 pp.)

INCOME TAX**PRACTICE**

Application to quash certain Requirements to Provide Information issued by Minister pursuant to Income Tax Act, s. 231.2(1)(a), (b)—Applicant Schmunk director and officer of three companies—Applicant law firm providing advice to Schmunk—As of March 1998, one of Schmunk's companies and another company entered into general partnership agreement—Schmunk's original three companies audited by CCRA in connection with reorganization which occurred around March 1998—Minister served Schmunk and law firm with nine Requirements—Three Requirements demanding production of sale strategy memorandum referred to in certain law firm invoices—Six Requirements demanding production of certain tax planning documents—Application allowed respecting sales strategy memorandum Requirements and dismissed respecting tax planning Requirements—Compliance with sale strategy memorandum Requirements impossible as sale strategy memorandum not referred to in those invoices listed in Requirements—Regarding tax planning Requirements, relevance to particular issue not prerequisite—Sufficient that material may be relevant to determination of taxpayer's tax liability—While purpose test of s. 245(3) objective, when applying purpose test, Court will look to all relevant facts, circumstances to determine intent at time transactions carried out—Income Tax Act, R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1, ss. 231.2(1)(a), (b), 245(3).

FRASER MILNER CASGRAIN V. M.N.R. (T-510-02, 2002 FCT 912, Dawson J., 26/8/02, 13 pp.)

LABOUR RELATIONS

Judicial review of Canada Industrial Relations Board (Board) decision determining bargaining unit, resulting from merger of telecommunications companies, had no geographical limitation, not restricted to employees in B.C. and Alberta, could incorporate all of applicant's Canadian operations—Companies' merger bringing together five bargaining units with different unions—Applicant (Telus) bringing application for declaration that merged corporations single employer, redefinition of bargaining units—Board commencing review but suspending proceedings to allow for mediation—Telus meanwhile expanding into Eastern Canada, respondent union (TWU) applying for order extending collective agreement and certification to employees outside Alberta and B.C.—Parties agreeing to one bargaining unit covering employees in Alberta and B.C., approved by Board—Parties subsequently disagreeing about whether unit limited geographically, asked Board for interpretation—Board determining not bound by agreement of parties, but responsible under Canada Labour Code, ss. 18.1, 27 to determine appropriate bargaining unit—Nothing in agreement contemplating expanded geographical area—Because of overriding responsibility of Code, s. 27 in determining

LABOUR RELATIONS—Concluded

bargaining unit, Board concluding bargaining unit description should not contain geographical restriction but should incorporate potentially all Telus's Canadian operations—Applicants submitting Board's jurisdiction exhausted after issuing order confirming agreement—Board cannot review except under s. 18.1(3)—Applicants further submitting Board patently unreasonable in finding no geographical limitation in agreement—Applicants arguing since language in agreement clear, unambiguous, matter of ordinary contract law, therefore standard of correctness applicable, matter outside Board's specialized expertise—Jurisdiction only one factor to be considered in pragmatic, functional analysis: *U.E.S., Local 298 v. Bibeault*, [1988] 2 S.C.R. 1048; *Pushpanathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)*, [1988] 1 S.C.R. 982, at paragraph 28—Code, s. 18.1 new, subject to fresh study of applicable standard of review—Factors to determine Parliament's intent as to jurisdiction of administrative tribunal: privative clause, expertise of tribunal; purpose of legislation; nature of problem—Strongly worded privative clause herein indicating high level of deference—Extensive expertise of Board in defining bargaining units indicating high level of deference—Language of s. 18.1 indicating Parliament intended to provide Board with jurisdiction to consider appropriateness of definition of bargaining unit, including regarding geographical scope, worthy of greater level of deference—Nature of problem more factual than legal, therefore higher level of deference—Standard of review patent unreasonableness—Board proceeded properly with review of bargaining unit triggered by Telus's application, allowed time for parties to agree—Within Board's jurisdiction to interpret agreement—Words "one bargaining unit covering employees in Alberta and B.C." ambiguous and requiring interpretation—Board only one which would properly determine meaning; did not act in patently unreasonable manner—Interpretation of agreement matter of labour law, not contract law, within expertise of Board, therefore entitled to high deference—Board not *functus* after confirming agreement—Not limited to one order only; jurisdiction to settle issues if parties cannot agree and when Board considers appropriate—Order not constituting excess of jurisdiction, not made in patently unreasonable manner—Application dismissed—Canada Labour Code, R.S.C., 1985, c. L-2, ss. 18.1 (as enacted by S.C. 1998, c. 26, s. 7), 27.

TELUS ADVANCED COMMUNICATIONS V. TELECOMMUNICATIONS WORKERS UNION (A-164-01, 2002 FCA 310, Desjardins, J.A., judgment dated 9/9/02, 27 pp.)

MARITIME LAW**CARRIAGE OF GOODS**

Cargo of mattress fabric, carried by truck, sea, rail, found damaged allegedly by mould, saltwater contamination when opened in Toronto—Damage not apparent when shipped or received—Question who bears burden of proof: plaintiffs

MARITIME LAW—Concluded

claiming it only need prove goods undamaged when delivered to defendant carrier and received damaged; burden then on defendant to establish damage not due to its negligence—Defendant claiming plaintiffs have not made case and no evidence damage caused while goods in defendant's possession—Where damage to cargo alleged to have been caused by carrier, burden and order of proof will shift depending on facts; carrier *prima facie* liable if goods received under clean bill of lading and bad order receipts on delivery—Although clean bill of lading issued, only on appearance of good condition; not possible to ascertain actual condition because of packaging—Claimant must first prove delivery in good order by means other than bill of lading itself where damage not discoverable upon reasonable examination before onus shifts to defendant—Plaintiffs failing to prove cargo delivered to defendant in good condition—Conclusions on expert testimony indicate damage not caused by seawater—Action dismissed.

AMERICAN RISK MANAGEMENT INC. V. APL CO. PTE. LTD. (T-2429-98, 2002 FCT 1023, Lafrenière P., judgment dated 30/9/02, 11 pp.)

PAROLE

Issue whether extension of ineligibility period for parole pursuant to Corrections and Conditional Release Act, s. 120.2(2) violating Charter, s. 7—Trial Judge holding section not applicable and provision not overbroad or ambiguous; (2002), 215 F.T.R. 8 (F.C.T.D.)—Appellant serving life sentence without eligibility for parole for ten years—Subsequent convictions, for unrelated crimes; sentences for two three-year terms to be served concurrently—Corrections officials adding one year ineligibility for each of two additional offences—Trial Judge allowing judicial review application in part, treating sentences for two offences as one and reducing added ineligibility period from two years to one year—No denial of fundamental justice as Parliament considered appropriate consequences for multiple offences—Extension of ineligibility period appropriate and fair—No procedural errors—Provision not ambiguous or overbroad—Unnecessary to decide whether liberty interest infringed—Appeal dismissed—Corrections and Conditional Release Act, S.C. 1992, c. 20, s. 120.2(2)—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. 7.

COOPER V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (A-748-01, 2002 FCA 374, Linden J.A., judgment dated 1/10/02, 5 pp.)

PATENTS

Judicial review of Minister of Health's decision to remove applicant's Canadian Patents 1183085 ('085) and 1300021 ('021) relating to "Estracomb" patches from Patent Register

PATENTS—Continued

—Patent Register established under Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations—NOC Regulations amended in 1998—Pursuant to audit of Register, Minister concluding that although “Estracomb” patch formulations may be drug and not medical device under Food and Drug Regulations, patches not medicine or use of medicine under NOC Regulations—Application for judicial review dismissed - ‘085 patent expired, only ‘021 at issue—‘021 patent issued in relation to system for administration of substances, not in relation to substances themselves—Subject-matter of ‘021 patent not analogous to subject-matter of ‘963 patent in *Hoffman-La Roche Ltd. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1995), 62 C.P.R. (3d) 58 (F.C.T.D.) relating to composition of substances in container—Rather analogous to subject-matter of ‘917 patent in *Glaxo Group Ltd. v. Novopharm Ltd.* (1998), 79 C.P.R. (3d) 488 (F.C.T.D.); (1999), 87 C.P.R. (3d) 525 (F.C.A.); leave to appeal to Supreme Court of Canada dismissed, [1999] S.C.C.A. No. 391 relating to device for administering medicaments—Minister not erring—Basis of Minister’s decision not that patch was device—While patch may be considered medicine by Patented Medicine Prices Review Board, patent not claiming medicine or use of medicine as required under distinct regime of NOC Regulations—Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, SOR/93-133.

NOVARTIS PHARMACEUTICALS CANADA INC. V. CANADA (MINISTER OF HEALTH) (T-193-01, 2002 FCT 1042, MacKay J., order dated 7/10/02, 10 pp.)

INFRINGEMENT

Applicants seeking to prohibit Minister from issuing Notice of Compliance (NOC) to respondents for drug omeprazole—Respondents manufacturing generic version of drug, claiming to not infringe patent—Patented use of drug for treatment of *Campylobacter* bacterial infections, also known as *H. pylori* infections—Respondent not seeking market approval for use of drug in treatment of *Campylobacter* infections; listing other indications in notice of allegation (NOA)—Evidence showing doctors and pharmacists prescribe drug for condition whether or not listed as indication—Two sequential NOAs before Court identical, except second omitting *Campylobacter* infections as indication—Applications separate, distinct, not abuse of process—Not required for NOA and New Drug Submission (NDS) submitted to Minister to be in strict concordance—Respondent intended to modify NDS and in fact did so—Respondent not directly infringing patent—Intent of manufacturer determinative: *AB Hassle v. Canada (Minister of National Health and Welfare)*, [2002] 3 F.C. 221 (T.D.)—Intent irrelevant re indirect infringement—Infringement can occur indirectly through inducement and procurement—Must be connection between second person and infringement—Appellant arguing new “connection test” formulated in *AB Hassle* for determination of infringement by

PATENTS—Continued

inducement or procurement—Reference to “infringement either directly or indirectly” derived from passage in *Zeneca Pharma Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)* (1995), 61 C.P.R. (3d) 190 (F.C.T.D.)—Connection has been made out in this case—Actions of respondent combined with knowledge of practice of physicians, pharmacists, patients sufficient to constitute inducement or procurement of infringement—Any action leading another person to infringe constituting inducement or procurement of infringement: *Valmet Oy v. Beloit Canada Ltd.* (1988), 20 C.P.R. (3d) 1 (F.C.A.)—Respondent seeking permission to manufacture and sell drug—Evidence showing physicians and pharmacists will prescribe drug for *Campylobacter* infections whether or not product monograph lists such as indication—Irrelevant that respondent’s monograph does not list as indication, respondent has knowledge of probable, if not inevitable, infringement—If NOC issued respondent will do something it knows, regardless of intent, will infringe patent—Postscript case entered by appellant indicating “use [of drug] contemplated includes use by patient”: *Proctor & Gamble Pharmaceuticals Canada, Inc. v. Canada (Minister of Health)*, [2003] 1 F.C. 402 (C.A.)—Not necessary for patentee to demonstrate generic producer’s actions will induce or procure patent infringement by patients or others; if generic producer cannot establish that no claims for use of medicine would be infringed by patients or others, justification test not satisfied and prohibition order must be made—Order issued prohibiting Minister of Health from issuing NOC until expiration of patent.

AB HASSLE V. RHOXALPHARMA INC. (T-1447-00, 2002 FCT 780, Gibson J., order dated 12/7/02, 26 pp.)

PRACTICE

Application pursuant to Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations for declaration that letter from respondent not constituting notice of allegation (NOA), alternatively for order prohibiting Minister of Health from issuing notice of compliance to respondent in respect of certain pharmaceutical products—Application allowed declaring respondent’s letter not complying with Regulations, thus not constituting NOA—Regulations, s. 5(3)(a) requiring NOA to provide detailed statement of legal and factual basis for allegation of non-infringement—Scope of NOA higher than assertion that new drug lacks subcoating—NOA must provide all facts generic producer intends to rely upon in subsequent prohibition proceedings—NOA must address all patent claims that describe basic invention—NOA deficient as not providing facts about formulation of new drug and/or samples of new drug so applicants could determine whether new drug tablets have “inert subcoating” as described in patent claim no. 1; not providing legal basis that “inert subcoating” in patent claim no. 1 restricted to subcoating

PATENTS—Concluded

applied by process described in patent specifications but not referred to in patent claim no. 1—Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, SOR/93-133, s. 5(3)(a) (as am. by SOR/98-166, s. 4; 99-379, s. 2).

AB HASSLE V. APOTEX INC. (T-1 747-00, 2002 FCT 931, Kelen J., order dated 4/9/02, 27 pp.)

PENSIONS

Appellant seeking disability benefits pursuant to Canada Pension Plan—Applications dismissed by Human Resources Development Canada, Minister, Review Tribunal; leave to appeal dismissed by Pension Appeals Board; application for judicial review of Board member's decision dismissed in Trial Division ((2000), 186 F.T.R. 124)—Appeal allowed—Improper test applied below as interpretation of "regularly pursuing any substantial gainful occupation" broadened in recent case: *Villani v. Canada (Attorney General)*, [2002] 1 F.C. 130 (C.A.)—Respondent conceding matter should be remitted to Board member for reconsideration of leave application—Issue here whether Court should refer back with directions to grant leave application—Such power exceptional: *Rafuse v. Canada (Pension Appeals Board)*, (2002), 286 N.R. 385 (F.C.A.)—*Rafuse* distinguished because of essentially factual determinations—Because improper test applied, appellant never having real opportunity to present case, therefore arguable case for reconsideration of leave application—Further delay of process unconscionable—Appeal allowed, remitted to Board for new determination on basis leave to appeal ought to be granted—Canada Pension Plan, R.S.C., 1985, c. C-8, s. 42(2) (as am. by R.S.C., 1985 (2nd Supp.), c. 30, s. 12; S.C. 1992, c. 1, s. 23).

WIHKSNE V. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (A-516-00, 2002 FCA 356, Decary J.A., judgment dated 2/10/02, 6 pp.)

PRACTICE**CASE MANAGEMENT**

Appeal from decision of Case Management Judge dismissing motion to amend appellant Ermineskin Band's pleadings—Various claims brought together for purposes of trial under case management for four years—Two previous amendments to pleadings—Appellant claims Case Management Judge's restrictive interpretation of pleadings make amendments sought seem more substantial than they are—Appeal dismissed—Case Management Judge's order entitled to considerable deference—No error in exercise of discretion—Heavy burden on litigants seeking to overturn interlocutory order by case management judge—Case Management Judge most familiar with details of complex matter—Case management not effective if Court intervenes in

PRACTICE—Continued

other than misuse of judicial discretion: *Sawridge Band v. Canada* (2001), 283 N.R. 112 (F.C.A.).

MONTANA BAND V. CANADA (A-337-02, 2002 FCA 331, Pelletier J.A., order dated 11/9/02, 5 pp.)

EVIDENCE

Motion, pursuant to Federal Court Rules, 1998, r. 351, for leave to permit evidence to be presented on question of fact on appeal of respondent's refusal to register appellant as charitable organization—Affidavit evidence to establish two facts: (1) some documents before Minister when decision made not disclosed to appellant for comment, (2) organizations similar to appellant registered as charitable organizations—Motion granted—Test whether new evidence could with reasonable diligence have been discovered before end of trial, whether evidence credible, whether evidence practically conclusive on appeal: *Frank Brunckhorst Co. v. Gainers Inc.*, [1993] F.C.J. No. 874 (C.A.) (QL)—Even if 3 tests not met, evidence may be admitted if interest of justice requires it: *Glaxo Wellcome plc v. M.N.R.* (1998), 225 N.R. 28 (F.C.A.); *Amchem Products Inc v. British Columbia (Workers' Compensation Board)*, [1992] S.C.J. No. 110 (QL)—Appellant not lacking diligence in failure to discover documents before decision made—As to conclusiveness test, existence of inconsistent decisions by respondent would not be practically conclusive of appeal—However, existence of inconsistent decisions not irrelevant -- Despite existence of some doubt about whether formal tests for admission of new evidence on appeal met, interests of justice best served by permitting new evidence to be presented on appeal—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, r. 351.

HUMANIST ASSN. OF TORONTO V. CANADA (A-231-02, 2002 FCA 322, Sharlow J.A., judgment dated 12/9/02, 5 pp.)

JUDGMENTS AND ORDERS*Summary Judgment*

Plaintiffs, snow crab fishers, commenced action for damages of \$9.1 million—Partnering scheme allowing snow crab fishers to subsidize snow crab plant workers and other snow crab fishers so they could acquire sufficient number of weeks of employment to qualify for employment insurance benefits—Scheme working as follows: (1) 20% of fisher's quota withheld and transferred to Partenariat du Crabe des Neiges, (2) fisher would pay sum of money based on quota to Partenariat, (3) upon payment Partenariat notifying Department, (4) Department retransferring money to Fonds de Solidarité de l'Industrie du Crabe des Neiges Inc. for creation of make-work projects for laid-off workers, (5) Department releasing withheld 20% of quota to fisher—Scheme conditional on passage of legislation—Legislation dying on

PRACTICE—Continued

order paper—Fishers continuing to make payments to Partenariat—In *Aucoin v. Canada (Minister of Fisheries and Oceans)* (2001), 208 F.T.R. 178 (F.C.T.D.), Rouleau J. finding decision of Minister to transfer 20% of quota to Partenariat null and void and *ultra vires* powers under Fisheries Act—Plaintiffs therefore arguing entitled to return of all monies paid into Fund—Plaintiffs bringing motion for summary judgment for \$9.1 million paid to Partenariat alleging no serious issue to be tried between parties—Motion denied—General principles governing motions for summary judgment set out in *Granville Shipping Co. v. Pegasus Lines Ltd.*, [1996] 2 F.C. 853 (T.D.)—Onus on plaintiffs to establish that all relevant issues can be properly decided on evidence before court and that there are no issues that can only be fairly resolved after trial: *F. Von Langsdorff Licensing Ltd. v. S.B. Concrete Technology, Inc.* (1999), 1 C.P.R. (4th) 88 (F.C.T.D.)—Genuine issues relating to restitution and misfeasance in public office cannot be decided by summary judgment—*Air Canada v. Ontario (Liquor Control Board)*, [1997] 2 S.C.R. 581 distinguished—Government received none of amounts paid by plaintiffs—General principle regarding restitution stated in *Air Canada v. British Columbia*, [1989] 1 S.C.R. 1161—Not possible to determine whether plaintiffs suffered loss in summary judgment proceedings—Plaintiffs received something in exchange for contribution—Only full trial can yield evidence necessary to make determination—Plaintiffs not presenting proof of damages—Pursuant to *Radil Bros. Fishing Co. v. Canada (Department of Fisheries and Oceans, Pacific Region)* (2000), 197 F.T.R. 169 (F.C.T.D.) plaintiff must establish three elements to prove misfeasance in public office: (a) Minister acting with malice or knowledge had not power to do what doing; (b) Minister's actions deliberately calculated to injure plaintiffs; and (c) damage resulted therefrom—Plaintiffs not establishing (b) and (c)—Defendant's defence deserves consideration by trier of fact.

HACHÉ V. CANADA (DEPARTMENT OF FISHERIES AND OCEANS) (T-2263-01, 2002 FCT 703, Tremblay-Lamer J., 24/6/02, 17 pp.)

PLEADINGS*Motion to Strike*

Motion pursuant to rule 51 Federal Court Rules, 1998 seeking to set aside part of Prothonotary's order striking notice of application for reference with leave to amend—Cross-appeal by drug company Lilly requesting that if Minister successful on appeal, it be allowed to file evidence—Appeal and cross-appeal dismissed without leave to amend—In all aspects of appeal, Court to exercise own discretion *de novo*—Court has authority to strike reference,

PRACTICE—Concluded

substance of which established on *ex parte* motion—Lilly disclosed *prima facie* case why *ex parte* order of directions should not have been made—Pursuant to Federal Court Rules, 1998, r. 322 tribunal having authority to bring *ex parte* motion—Minister qualifying as tribunal—Where tribunal brings motion without consultation of party directly affected, tribunal running risk of having reference struck if affected party successfully attacks factual basis of reference—Open to Prothonotary to conclude there existed exceptional case in which plain and obvious impugned reference without merit—Court reaching same conclusion *de novo*—Plain and obvious would be abuse of process to allow Minister's reference to proceed on basis of disputed factual underpinning, that could not be rationalized without full presentation of evidence and opportunity for cross-examination, thus essentially incapable of eliciting informed response from Court—Reference struck without leave to amend—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 51, 322.

PATENTED MEDICINE (NOTICE OF COMPLIANCE) REGULATIONS (RE) (T-139-02, 2002 FCT 1000, Gibson J., order dated 25/9/02, 29 pp.)

REFERENCES

Judgment dated April 2, 2001 in favour of plaintiff providing that, upon application plaintiff entitled to *ex parte* reference hearing which could be held without notice to defendants—Order dated May 10, 2002 entitling plaintiff to *ex parte* reference—Order of Prothonotary setting date for hearing of reference and ordering service on defendants of copy of order and any affidavit evidence plaintiff intending to rely on at hearing—Appeal of Prothonotary's order dismissed—Plaintiff appealing under Federal Court Rules, 1998, rr. 50, 51—Prothonotary designated as referee—R. 51 dealing with appeals from orders of prothonotaries not applicable to order of referee—No appeal lies from interlocutory order of referee—Referee has same power, authority in matters of practice, procedure as would judge: Federal Court Rules, 1998, r. 159(1)—Referee not exceeding authority and acting within scope of Court order setting reference—Effect of referee's order could trigger application by defendants seeking motion to vary order and allow defendants to participate in reference—Order preventing adverse party from fully participating in legal proceeding should be construed narrowly—Every effort should be made to advance principle of *audi alteram partem*—No reviewable error—Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106, rr. 50 (as am. by SOR/2002-417, s. 8), 51, 159(1).

SOCIETY OF COMPOSERS, AUTHORS AND MUSIC PUBLISHERS OF CANADA V. 960122 ONTARIO LTD. (T-1874-00, 2002 FCT 985, Blanchard J., order dated 19/9/02, 7 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 consulter le texte complet des décisions à l'adresse <http://décisions.fct-cf.gc.ca/cf> ou le commander au bureau central du greffe à Ottawa ou aux bureaux locaux de Calgary, Edmonton, Fredericton, Halifax, Montréal, Québec, Toronto, Vancouver et Winnipeg

ASSURANCE-EMPLOI

Contrôle judiciaire de la décision d'un juge-arbitre en application de la Loi sur l'assurance-emploi autorisant le défendeur à conserver les prestations que la Commission lui a versées par erreur—Alors qu'il participait à un programme lié à des prestations d'assurance-emploi, le prestataire est retourné à son emploi et a omis de déclarer le revenu provenant de cet emploi—La Commission a décidé qu'un trop-payé en a résulté et a imposé une pénalité—En appel, le conseil arbitral a confirmé la décision de la Commission en ce qui a trait au trop-payé, mais a décidé que la pénalité n'était pas justifiée—Le défendeur a fait une autre demande d'appel auprès du juge-arbitre qui a décidé qu'il était fondé à conserver le trop-payé au motif qu'il lui avait été versé par suite d'informations erronées fournies par la Commission—Demande accueillie—Bien que le défendeur soutienne être lié par un contrat de services, ses revenus non déclarés sont des revenus d'emploi—Le défendeur a reçu un trop-payé—Le juge-arbitre ne pouvait s'abstenir d'appliquer la Loi et ne pas exiger le paiement de sommes dues en vertu de la Loi: le juge Pratte dans *Granger c. Commission de l'emploi et de l'immigration du Canada*, [1986] 3 C.F. 70 (C.A.); conf. par [1989] 1 R.C.S. 141—Loi sur l'assurance-emploi, L.C. 1996, ch. 23.

CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) C. BUORS (A-294-01, 2002 CAF 372, juge Noël, J.C.A., jugement en date du 8-10-02, 3 p.)

Contrôle judiciaire d'une décision d'un juge-arbitre rejetant l'appel interjeté par l'appelante de la décision d'un conseil arbitral (le conseil)—L'appelante fréquentait l'école à plein temps—La demande de prestations de chômage et le questionnaire sur la formation indiquent que l'appelante n'était pas disponible pour travailler et qu'elle ne cherchait pas d'emploi durant ses études—Le conseil a conclu que l'appelante n'était pas disponible pour travailler comme l'exige l'art. 18 de la Loi sur l'assurance-emploi, et qu'il n'avait pas compétence pour intervenir dans la décision de la Commission de ne pas parrainer l'appelante en ne l'autorisant pas à étudier tout en recevant des prestations d'assurance-emploi—Le juge-arbitre avait raison de conclure qu'il n'y a

ASSURANCE-EMPLOI—Fin

pas de droit d'appel d'une décision de la Commission portant sur le parrainage de l'appelante—*Obiter*, le juge-arbitre était dans l'erreur lorsqu'il a conclu que la possibilité d'obtenir la suspension prévue dans la Loi, à l'art. 50(10), n'était pas pertinente en l'instance qui lui était soumise, du fait que la Loi, à l'art. 25(2), n'accorde pas de droit d'appel—Demande rejetée—L'appelante ne rencontre pas les exigences de l'art. 18—L'art. 25(2) n'accorde pas de droit d'appel de la décision de la Commission au sujet du parrainage—L'art. 50(10) accorde à la Commission le pouvoir discrétionnaire de modifier les exigences prévues à l'art. 50 et non de suspendre les dispositions d'un autre article de la Loi—Loi sur l'assurance-emploi, L.C. 1996, ch. 23, art. 18, 25(2), 50(10).

PAXTON C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (A-486-01, 2002 CAF 360, juge Létourneau, J.C.A., jugement en date du 4-10-02, 7 p.)

BREVETS

Demande de contrôle judiciaire de la décision du ministre de la Santé de retirer du registre des brevets les brevets canadiens 1183085 (brevet '085) et 1300021 (brevet '021) se rapportant aux timbres cutanés «E»—Le registre des brevets est établi en vertu du Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) (Règlement AC)—Ce règlement a été modifié en 1998—Après une vérification du registre, le ministre a conclu que les timbres cutanés pouvaient être considérés comme des «médicaments» et non comme des «instruments médicaux» selon le Règlement sur les aliments et drogues, mais qu'ils ne constituaient pas un médicament ou l'utilisation d'un médicament selon le Règlement AC—Demande de contrôle judiciaire rejetée—Le brevet '085 étant expiré, seul le brevet '021 est en cause—Le brevet '021 a été délivré à l'égard d'un système d'administration de substances, non à l'égard des substances elles-mêmes—L'objet du brevet '021 n'est pas analogue à l'objet du brevet '963 dans l'affaire *Hoffman-La Roche Ltd. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)* (1995), 62 C.P.R. (3d) 58 (C.F. 1^{re} inst.), qui avait trait à la composition des substances dans un contenant—Il s'apparente plutôt à l'objet

BREVETS—Suite

du brevet '917 de l'affaire *Glaxo Group Ltd. c. Novopharm Ltd.* (1998), 79 C.P.R. (3d) 488 (C.F. 1^{re} inst.); (1999), 87 C.P.R. (3d) 525 (C.A.F.); autorisation de pourvoi à la Cour suprême du Canada rejetée, [1999] A.C.S.C. n° 391, concernant un dispositif d'administration de médicaments—Le ministre n'a pas commis d'erreur—Sa décision n'avait pas pour fondement que le timbre était un instrument—Bien que le timbre cutané visé puisse être considéré comme un médicament par le Conseil d'examen du prix des médicaments brevetés, le brevet ne comporte pas de revendications pour un médicament ni pour l'utilisation d'un médicament comme l'exige le régime particulier du Règlement AC—Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133.

NOVARTIS PHARMACEUTICALS CANADA INC. c. CANADA (MINISTRE DE LA SANTÉ) (T-193-01, 2002 CFPI 1042, juge MacKay, ordonnance en date du 7-10-02, 11 p.)

CONTREFAÇON

Les demanderesse sollicitent une ordonnance interdisant au ministre de délivrer un avis de conformité (ADC) à la défenderesse à l'égard du médicament oméprazole—Les défenderesses fabriquent la version générique du médicament, qui ne contrefait pas le brevet selon elles—Le médicament breveté sert au traitement des maladies infectieuses causées par les bactéries *Campylobacter*, aussi connues sous le nom d'infections *H. pylori*—La défenderesse ne sollicite pas d'autorisation de commercialisation pour l'utilisation du médicament dans le traitement des infections à *Campylobacter*; elle énumère d'autres indications dans son avis d'allégation (ADA)—La preuve établit que les médecins prescrivent un médicament et les pharmaciens préparent le médicament prescrit pour une affection qu'elle soit énumérée ou non dans les indications—Deux ADA consécutifs ont été déposés devant la Cour, identiques sauf pour l'omission des infections à *Campylobacter* dans le second—Les demandes sont distinctes et ne constituent pas un abus de procédure—Il n'est pas nécessaire que l'ADA et la présentation de drogue nouvelle (PDN) soumise au ministre soient en parfaite concordance—La défenderesse se proposait de modifier la PDN et elle l'a fait—La défenderesse ne contrefait pas directement le brevet—L'intention du fabricant est déterminante: *AB Hassle c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)*, [2002] 3 F.C. 221 (1^{re} inst.)—Relativement à la contrefaçon indirecte, l'intention n'est pas pertinente—Il peut y avoir contrefaçon indirecte, par incitation—Il doit y avoir un lien impliquant la seconde personne dans la contrefaçon—Les demanderesse soutiennent que la décision *AB Hassle* a formulé un nouveau «critère de lien» pour déterminer la contrefaçon par incitation—La référence à la contrefaçon directe ou indirecte s'inspire d'un passage de la décision *Zeneca Pharma Inc. c. Canada (Ministre de la*

BREVETS—Suite

Santé nationale et du Bien-être social) (1995), 61 C.P.R. (3d) 190 (C.F. 1^{re} inst.)—Le lien a été établi en l'espèce—Les actions de la défenderesse combinées à sa connaissance des pratiques des médecins, des pharmaciens et des patients sont suffisantes pour constituer une incitation à la contrefaçon—Toute chose qui induit ou amène une autre personne à contrefaire suffit pour créer une incitation à la contrefaçon: *Valmet Oy c. Beloit Canada Ltd.* (1988), 20 C.P.R. (3d) 1 (C.A.F.)—La défenderesse demande la permission de fabriquer et vendre un médicament—La preuve démontre que les médecins vont prescrire et les pharmaciens, préparer, le médicament pour les infections à *Campylobacter* que la monographie indique ou non cette utilisation—La seule absence d'indication de ce traitement dans la monographie du produit n'est pas un argument pertinent—La défenderesse a connaissance de la probabilité, sinon de l'inévitabilité, de la contrefaçon—Si un ADC est délivré, la défenderesse va, quelle que soit son intention, faire sciemment quelque chose qui contrefera le brevet—La demanderesse a, par lettre, invoqué une décision selon laquelle «l'utilisation envisagée comprend l'utilisation par les patients»: *Compagnie pharmaceutique Procter & Gamble Canada, Inc. c. Canada (Ministre de la Santé)*, [2003] 1 C.F. 402 (C.A.)—Il n'est pas nécessaire que le titulaire d'un brevet établisse que le fabricant de génériques incitera ou amènera des patients ou d'autres personnes à contrefaire le brevet; dans la mesure où le fabricant de génériques ne peut établir qu'aucune revendication pour l'utilisation du médicament ne serait contrefaite par des patients ou d'autres personnes, il ne satisfera pas au critère du bien-fondé de l'allégation et une ordonnance d'interdiction doit être rendue—Ordonnance interdisant au ministre de la Santé de délivrer un ADC avant l'expiration du brevet.

AB HASSLE C. RHOXALPHARMA INC. (T-1447-00, 2002 CFPI 780, juge Gibson, ordonnance en date du 12-7-02, 27 p.)

PRATIQUE

Demande fondée sur le Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) pour obtenir une ordonnance déclarant qu'une lettre de la défenderesse ne constitue pas un avis d'allégation (ADA) au sens du Règlement et, subsidiairement, pour obtenir une ordonnance interdisant au ministre de la Santé de délivrer un avis de conformité à la défenderesse relativement à des produits pharmaceutiques—La Cour accueille la demande et déclare que la lettre n'est pas conforme au Règlement et ne constitue donc pas un ADA—L'art. 5(3)a) du Règlement exige que l'ADA fournisse un énoncé détaillé du droit et des faits sur lesquels l'allégation d'absence de contrefaçon repose—Le contenu exigé de l'ADA va au-delà de la simple assertion que le nouveau médicament ne comporte pas de sous-enrobage—L'ADA doit énoncer tous

BREVETS—Fin

les faits que le fabricant de médicaments génériques entend invoquer dans des procédures en interdiction ultérieures—L'ADA doit viser toutes les revendications du brevet dans lesquelles est décrit l'essentiel de l'invention—L'ADA est insuffisant car il ne renferme pas de faits au sujet de la formulation du nouveau médicament et/ou des échantillons du nouveau médicament permettant aux demanderesse de déterminer si les comprimés génériques possèdent le «sous-enrobage inerte» mentionné dans la revendication n° 1; il n'énonce pas les moyens de droit suivant lesquels ce sous-enrobage se limite à un sous-enrobage appliqué au moyen d'un procédé qui est décrit dans le mémoire descriptif du brevet mais qui n'est pas mentionné dans la revendication n° 1 du brevet—Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133, art. 5(3)a) (mod. par DORS/98-166, art. 4; 99-379, art. 7).

AB HASSLE C. APOTEX INC. (T-1747-00, 2002 CFPI 931, juge Kelen, ordonnance en date du 4-9-02, 25 p.)

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION**EXCLUSION ET RENVOI**

Contrôle judiciaire de la décision d'un membre de la Commission de l'immigration et du statut de réfugié (Section d'arbitrage)—Demanderesse au Canada en vertu d'un permis de travail prolongé—Les conditions du permis comprenaient une interdiction de travailler pour un autre employeur que l'employeur désigné—La demanderesse a été arrêtée alors qu'elle travaillait pour un autre employeur dans un autre lieu de travail—Elle a été mise en détention et un rapport a été délivré à son sujet portant qu'elle avait violé les conditions attachées à son permis de travail, contrairement à l'art. 27(2)b) de la Loi sur l'immigration, et de l'art. 18(2) du Règlement sur l'immigration de 1978—L'arbitre a conclu que la demanderesse était une personne décrite à l'art. 27(2)b), qui avait violé les conditions de son autorisation d'emploi—Une mesure d'expulsion a été prononcée—La demanderesse soutient que l'arbitre n'a pas tenu compte de la preuve et a mal appliqué la Loi, soutenant que l'existence de deux lieux de travail n'est pas pertinent—La demanderesse savait que les deux lieux de travail correspondaient à deux employeurs différents—La règle est la délivrance d'une mesure d'expulsion: art. 32.1(4) et (5) de la Loi—L'arbitre n'a pas commis d'erreur en délivrant une mesure d'expulsion—L'arbitre n'a pas compétence en vertu de l'art. 103(6) de la Loi, pour examiner les conditions de mise en liberté de la demanderesse—Demande rejetée—Demande de certifier une question rejetée—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 27(2)b), (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 16), 32.1(4) (édicte par L.R.C. (1985) (4^e suppl.), ch. 28, art. 12) et (5) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 23), 103(6) (mod. par L.C.

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

1995, ch. 15, art. 19)—Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172, art. 18(2).

KALI C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-2881-01, 2002 CFPI 1080, juge Tremblay-Lamer, ordonnance en date du 16-10-02, 12 p.)

STATUT AU CANADA*Réfugiés au sens de la Convention*

Demande de contrôle judiciaire de la décision de la SSR portant qu'il y avait eu désistement de la revendication du demandeur—Le demandeur, un citoyen de la Géorgie, a revendiqué le statut de réfugié à son entrée au Canada au motif qu'il craignait d'être persécuté dans son pays en raison de ses opinions politiques et de son appartenance à un groupe de chanteurs s'exécutant lors de grands rassemblements—Le demandeur a allégué dans son FRP avoir été sauvagement battu par des responsables géorgiens et a étayé d'une preuve documentaire la prétention selon laquelle il aurait subi des blessures corporelles—Le demandeur n'a pas comparu pour l'audition le 12 février 2001, mais un avocat a comparu en son nom pour faire part qu'il ne pouvait être présent pour cause de maladie—La Commission a mis en branle la procédure de désistement et a informé l'avocat du demandeur qu'à l'audience de justification, ce dernier devrait comparaître muni d'un certificat médical donnant des précisions sur la nature de sa maladie, sa durée, le traitement subi, les médicaments prescrits ainsi que le motif pour lequel le demandeur n'avait pu comparaître à la date fixée pour l'audience—Lors de l'audience sur le désistement, le demandeur a remis un billet daté du 12 février 2001 de son médecin, qui avait écrit à la main sur un livret d'ordonnances: «la présente lettre confirme que le patient a été traité à notre cabinet pour des motifs médicaux»—La Commission a rejeté le billet, jugé insuffisant—La Commission a fait remarquer qu'à la date fixée à l'origine pour l'audience, le demandeur avait pu se rendre à pied au cabinet de son médecin, aller chercher du pain, prendre l'autobus pour rencontrer son interprète et lui remettre le billet du médecin, revenir chez lui, puis appeler son avocat—La Commission a tiré une déduction défavorable du défaut par le demandeur de prendre le médicament prescrit et du manque de cohérence de certaines de ses réponses au cours de l'interrogatoire—La Commission n'a pas cru le demandeur lorsqu'il a dit qu'il ne pouvait fournir le 15 février 2001 un rapport médical sur son état de santé du 12 février 2001—La Commission a souligné que le demandeur a parlé au masculin de son médecin, alors qu'il s'agissait d'une femme—La Commission a conclu qu'il y avait eu désistement de la revendication—Demande accueillie—Un rapport médical plus détaillé du 3 juillet 2001 était inadmissible—Présenter une nouvelle preuve c'est convier la

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

Cour à réviser la décision de la Commission sur le fondement d'une preuve dont elle n'avait pas été saisie—Distinction faite d'avec *Ou c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)* (1999), 48 Imm. L.R. (2d) 131 (C.F. 1^{re} inst.)—Quoi qu'il en soit, la traduction à l'audience de la Commission était inadéquate—Des questions d'équité procédurale reliées à l'art. 14 de la Charte sont soulevées, suffisamment importantes pour que soit justifiée la tenue d'une nouvelle audience—Tout au long de l'audience, les mots «désistement», «audience» et «médecin» étaient traduits incorrectement—Le demandeur ne pouvait savoir pendant l'audience que la traduction alors faite était inexacte—Des membres de la Commission eux-mêmes ont mis en doute la justesse de la traduction—La Commission, en outre, a examiné de manière trop minutieuse l'emploi du temps du demandeur le 12 février 2001, ce qu'on a désapprouvé dans *Attakora c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1989), 99 N.R. 168 (C.A.F.)—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), annexe II, n° 44], art. 14.

IANTBELIDZE C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-3335-01, 2002 CFPI 932, juge Heneghan, ordonnance en date du 4-9-02, 11 p.)

Contrôle judiciaire de la conclusion de la SSR selon laquelle les membres de la famille Bursuc n'étaient pas des réfugiés au sens de la Convention, bien que leurs témoignages aient été crédibles—La famille fait partie de la minorité rom de la Roumanie—M. Bursuc a fait l'objet de discrimination et de moqueries et on l'a tenu à l'écart—Il a quitté la Roumanie à destination de l'Autriche en 1989—Il est retourné en Roumanie à plusieurs reprises, pour se marier, visiter la famille et en tant que membre actif du Parti rom—En 1997, la police a interrompu une assemblée du Parti rom; M. Bursuc a été maltraité et battu dans une cellule de prison—En 1999, M. Bursuc a de nouveau été détenu, battu et torturé par la police et on l'a forcé de confesser des crimes qu'il n'avait pas commis—Après cet incident, il a de nouveau quitté la Roumanie à destination de l'Autriche—La SSR a conclu que la famille Bursuc n'avait pas eu l'intention de couper ses liens avec la Roumanie et n'avait pas fait l'objet d'une grave persécution avant 1999, comme elle y faisait des visites à l'occasion et y a acheté un appartement en 1996—La SSR s'est donc penchée principalement sur les événements postérieurs à 1999—Elle a conclu que l'événement de 1999 constituait un acte criminel d'extorsion de la part de la police et non de la persécution—Demande accueillie—La SSR était tenue d'examiner si l'effet cumulatif des actes de harcèlement ou de discrimination équivalait à de la persécution (*Madelat c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1991), 179 N.R. 94 (C.A.F.))—Des «motifs cumulés» peuvent

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Suite

justifier la prétention d'une crainte fondée d'être persécuté—Le critère à appliquer concerne non pas la question de savoir si le demandeur a montré qu'il avait l'intention de couper les liens avec son pays d'origine, mais celle de savoir s'il avait raison de craindre d'être persécuté—Il n'est pas inhabituel que des revendicateurs maintiennent des liens avec leur pays d'origine jusqu'à ce qu'un incident culminant les pousse à s'enfuir—Le tribunal a commis une erreur en ne tenant compte que de la preuve concernant l'incident culminant, à l'exclusion de celle concernant les événements antérieurs—Le tribunal doit prendre en compte l'effet cumulatif de l'ensemble de la preuve—Pour ce qui est de la conclusion du tribunal portant qu'il n'y avait pas de lien entre les actes des policiers en 1999 et un motif énuméré à la Convention (en l'espèce la race, ce qui recouvre les personnes d'un groupe ethnique identifiable), le tribunal a valablement examiné les actes de persécution allégués selon la perspective de la police, mais il a commis une erreur en restreignant son analyse aux opinions politiques sans tenir compte de l'origine ethnique—N'eût été de l'origine rom du demandeur, les actes allégués ne se seraient pas produits (*Rajudeen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1984), 55 N.R. 129 (C.A.F.)).

BURSUC C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DEL'IMMIGRATION) (IMM-5706-01, 2002 CFPI 957, juge Dawson, ordonnance en date du 11-9-02, 7 p.)

Résidents permanents

Raisons d'ordre humanitaire

Demande de contrôle judiciaire du refus d'une agente d'immigration de faire droit à une demande de visa d'immigrant présentée au Canada et fondée sur des considérations humanitaires (CH) aux termes de l'art. 114(2) de la Loi sur l'immigration—La demanderesse prétend que l'agente d'immigration a appliqué de façon rigide la directive 6.1 du Guide de l'immigration: Traitement des demandes au Canada (IP5), ce qui constitue une entrave à l'exercice de son pouvoir discrétionnaire; selon cette directive, le demandeur CH doit convaincre le décideur que, vu sa situation, l'obligation, dont il demande d'être dispensé, d'obtenir un visa d'immigrant hors du Canada lui causerait des difficultés «(i) inhabituelles et injustifiées ou (ii) excessives»—La demanderesse soutient que l'affirmation de l'agente d'immigration selon laquelle il n'y avait aucune possibilité future pour elle de s'établir au pays constitue une autre entrave à l'exercice de son pouvoir discrétionnaire, et que l'agente d'immigration a rendu une décision déraisonnable—Demande rejetée—La Cour est convaincue que l'agente d'immigration n'a pas commis d'erreur—Les lignes directrices sont appropriées dans la mesure où elles n'entravent pas l'exercice du pouvoir discrétionnaire de l'agent: *Yhap c. Canada (Ministre de l'Emploi et de*

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION—Fin

l'Immigration), [1990] 1 C.F. 722 (1^{re} inst.)—Les lignes directrices sont hautement souhaitables parce qu'elles apportent une certaine cohérence à l'exercice que fait l'agent de son pouvoir discrétionnaire: *Vidal c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)* (1991), 41 F.T.R. 118—Dans son ensemble, IP5 indique clairement que les lignes directrices ne devraient pas être considérées définitives ou exhaustives—L'exception CH sert à approuver, dans les cas dignes d'intérêt, les demandes d'établissement présentées au Canada—Le libellé de IP-5 guide l'agent dans l'exercice de son pouvoir discrétionnaire—La Cour est convaincue que l'agente d'immigration n'a pas entravé l'exercice de son pouvoir discrétionnaire en adhérant strictement aux lignes directrices—La Cour est convaincue que l'agente d'immigration n'a pas fait fi des facteurs pertinents quant à la demande CH et qui l'étaient également quant à la demande d'établissement—On ne peut dire que la décision de l'agente d'immigration soit manifestement erronée—Le refus de dispenser un demandeur de l'exigence selon laquelle la demande d'établissement doit être présentée à l'étranger ne déroge pas au principe de la réunification familiale—Loi sur l'immigration, L.R.C. (1985), ch. I-2, art. 114(2) (mod. par L.C. 1992, ch. 49, art. 102).

LIM C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-310-02, 2002 CFPI 956, juge Dawson, ordonnance en date du 11-9-02, 10 p.)

DROIT ADMINISTRATIF**CONTRÔLE JUDICIAIRE**

Transcription de l'audience—Demande de contrôle judiciaire de la décision de la CISR que le demandeur n'est pas un réfugié au sens de la Convention—Requête préliminaire portant sur l'absence de transcription de l'audience devant la CISR par suite de difficultés techniques—Pas de droit à un enregistrement reconnu par la loi—Le dossier devant la Cour lui permet-elle de statuer sur la demande—Le critère consiste à savoir si le demandeur se verrait priver d'un motif de contrôle par suite de l'absence d'une transcription—La norme est celle de la possibilité sérieuse: *Syndicat de la fonction publique, section locale 301 c. Montréal (Ville)*, [1997] 1 R.C.S. 793—Demande accueillie et question renvoyée à une formation différente pour nouvelle décision—Certains des arguments du demandeur au sujet des prétendues incohérences et contradictions dans son témoignage devant la CISR, notamment au sujet de l'origine ethnique, ne peuvent être examinés en l'absence d'une transcription—De plus, les conclusions du membre de la formation au sujet des incidents évoqués par le demandeur pour fonder sa crainte de persécution se basent sur des incohérences, contradictions et réponses évasives—En l'absence de transcription, il est difficile de déterminer si la

DROIT ADMINISTRATIF—Fin

CISR a commis une erreur dans ses conclusions—Le seuil de la probabilité sérieuse est atteint.

RICHARD C. CANADA (MINISTRE DE LA CITOYENNETÉ ET DE L'IMMIGRATION) (IMM-48-02, 2002 CFPI 967, juge Layden-Stevenson, ordonnance en date du 13-9-02, 5 p.)

DROIT MARITIME**TRANSPORT DE MARCHANDISES**

Cargaison de tissu à matelas transportée par camion, mer et rail trouvée endommagée prétendument par la moisissure et l'eau de mer à l'ouverture à Toronto—Dommages non apparents ni au moment de l'expédition ni à la réception—La question est de savoir sur qui repose le fardeau de la preuve: les demandeurs prétendent qu'il leur suffit de prouver que les marchandises ont été livrées en bon état au transporteur défendeur et qu'elles ont été reçues endommagées; il incombe ensuite au défendeur d'établir que les dommages ne sont pas dus à une négligence de sa part—Le défendeur prétend que les demandeurs n'ont pas établi leur thèse et qu'il n'y a pas de preuve que les dommages ont été causés pendant que les marchandises étaient en sa possession—Lorsqu'il est allégué que des dommages sont causés à une cargaison par le transporteur, le fardeau de la preuve se déplace en fonction des faits particuliers de chaque espèce; le transporteur est responsable à première vue si les marchandises sont reçues en bon état en vertu d'un connaissance net et qu'il y a des constats de marchandises mal conditionnées à la livraison—Bien qu'un connaissance net ait été établi, cela signifiait seulement que les marchandises étaient apparemment en bon état; il n'était pas possible d'établir l'état réel des rouleaux à cause de l'emballage—La personne qui réclame doit d'abord établir que les marchandises ont été livrées en bon état par un moyen autre que par le connaissance lui-même, lorsque les dommages ne peuvent être constatés à la suite d'un examen raisonnable, avant que le fardeau de la preuve se déplace—Les demandeurs n'ont pas établi que la cargaison a été livrée en bon état—Les conclusions tirées des témoignages des experts indiquent que les dommages n'ont pas été causés par l'eau de mer—Action rejetée.

AMERICAN RISK MANAGEMENT INC. C. APL CO. PTE. LTD. (T-2429-98, 2002 CFPI 1023, protonotaire Lafrenière, jugement en date du 30-9-02, 12 p.)

IMPÔT SUR LE REVENU**PRATIQUE**

Demande d'annulation de certaines demandes de production de renseignements adressées par le ministre en vertu de l'art. 231.2(1)a) et b) de la Loi de l'impôt sur le revenu—Le demandeur Schmunk était un des administrateurs et dirigeants

IMPÔT SUR LE REVENU—Fin

de trois sociétés—Le cabinet d'avocats demandeur conseillait M. Schmunk—En mars 1998, une des sociétés de M. Schmunk a conclu avec une autre société un contrat en vue de constituer une société en nom collectif—Les trois sociétés initiales de Schmunk ont fait l'objet d'une vérification de la part de l'ADRC au sujet d'une restructuration qui avait eu lieu vers mars 1998—Le ministre a signifié neuf demandes de production à M. Schmunk et au cabinet d'avocats—Dans trois de ces demandes de production, le ministre exigeait la production d'une note de service portant sur la stratégie de vente dont il était question dans certaines factures du cabinet d'avocats—Dans les six autres demandes de production, le ministre exigeait la production de certains documents se rapportant à la planification fiscale—La demande est accueillie en ce qui concerne les demandes de production de la note de service relative à la stratégie de vente et rejetée en ce qui a trait aux demandes de production des documents relatifs à la planification fiscale—Il était impossible de se conformer aux demandes de production relatives à la note de service sur la stratégie de vente parce qu'il n'était nulle part fait mention d'une note de service sur la stratégie de vente dans les factures mentionnées dans les demandes de production—En ce qui concerne les demandes de production des documents relatifs à la planification fiscale, la pertinence par rapport à une question déterminée n'est pas une condition préalable essentielle—Il suffit que le document soit utile pour se prononcer sur l'assujettissement à l'impôt du contribuable—Bien que le critère de l'objet contenu à l'art. 245(3) de la Loi soit un critère objectif, la Cour tient compte de l'ensemble des faits et des circonstances pour discerner l'intention au moment où les opérations en cause ont été effectuées—Loi de l'impôt sur le revenu, L.R.C. (1985) (5^e suppl.), ch. 1, art. 231.2(1)a), b), 245(3).

FRASER MILNER CASGRAIN C. M.R.N. (T-510-02, 2002 CFPI 912, juge Dawson, 26-8-02, 13 p.)

LIBÉRATION CONDITIONNELLE

La prolongation de la période de non-admissibilité à la libération conditionnelle en application de l'art. 120.2(2) de la Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition viole-t-elle l'art. 7 de la Charte?—Le juge de première instance a décidé que la disposition ne s'appliquait pas et qu'elle n'était ni trop générale ni ambiguë: (2002), 215 F.T.R. 8(9C.F. 1^{re} inst.)—L'appelant purge une peine d'emprisonnement à perpétuité sans admissibilité à la libération conditionnelle avant dix ans—Déclarations subséquentes de culpabilité pour des crimes non liés au premier crime; condamnation à deux peines de 3 ans à purger concurremment—Les agents du Service correctionnel du Canada ont ajouté une année de non-admissibilité à la libération conditionnelle pour chacune des deux infractions additionnelles—Le juge de première instance a accueilli en partie la demande

LIBÉRATION CONDITIONNELLE—Fin

de contrôle judiciaire, traitant les peines pour les deux infractions comme une seule peine et réduisant de deux à un an la période additionnelle de non-admissibilité à la libération conditionnelle—Aucune atteinte aux principes de justice fondamentale, le législateur ayant soigneusement évalué les conséquences pour les infractions multiples—La prolongation du délai de non-admissibilité est appropriée et équitable—Aucune erreur de procédure—La décision n'est ni ambiguë ni trop générale—Il n'est pas nécessaire de décider s'il y a eu atteinte à un droit à la liberté—Appel rejeté—Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, L.C. 1992, ch. 20, art. 120.2(2)—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^o 44], art. 7.

COOPER C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (A-748-01, 2002 CAF 374, juge Linden, J.C.A., jugement en date du 1-10-02, 6 p.)

PENSIONS

L'appelant demande des prestations d'invalidité en vertu du Régime de Pensions du Canada—Demande rejetée par Développement des ressources humaines Canada, le ministre et le tribunal de révision; demande d'autorisation d'en appeler rejetée par la Commission d'appel des pensions; demande de contrôle judiciaire de la décision du commissaire rejetée par la Section de première instance, (2000), 186 F.T.R. 124—Appel accueilli—Les instances inférieures ont appliqué un critère inapproprié, les termes «détenir régulièrement une occupation véritablement rémunératrice» ayant reçu une interprétation plus libérale dans un arrêt récent: *Villani c. Canada (Procureur général)*, [2002] 1 C.F. 130 (C.A.)—L'intimé a admis que la question devait être renvoyée à un commissaire pour nouvel examen de la demande d'autorisation d'en appeler—La question en litige consiste à savoir si la Cour doit renvoyer l'affaire avec la directive d'accueillir la demande d'autorisation—Un tel pouvoir est exceptionnel: *Rafuse c. Canada (Commission d'appel des pensions)* (2002), 286 N.R. 385 (C.A.F.)—L'affaire *Rafuse* distinguée parce qu'elle porte essentiellement sur des questions de fait—L'utilisation d'un critère inapproprié fait que l'appelant n'a jamais vraiment eu l'occasion de présenter son point de vue; l'existence d'une cause défendable est donc démontrée pour nouvel examen de l'affaire—Tout retard additionnel serait inadmissible—Appel accueilli et affaire renvoyée à la Commission pour nouvelle décision fondée sur le fait que la demande d'autorisation d'appel doit être accordée—Régime de pensions du Canada, L.R.C. (1985), ch. C-8, art. 42(2).

WIHKSNEC C. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (A-516-00, 2002 CAF 356, juge Décary, J.C.A., jugement en date du 2-10-02, 6 p.)

PRATIQUE

ACTES DE PROCÉDURE

Requête en annulation

Requête fondée sur la règle 51 des Règles de la Cour fédérale (1998) pour faire annuler la partie de l'ordonnance du protonotaire radiant l'avis de demande de renvoi avec permission de le modifier—Dans une requête incidente, Lilly demande, si l'appel du Ministre est accueilli, d'être autorisée à présenter des éléments de preuve—L'appel et l'appel incident sont rejetés sans autorisation de modification—Dans tous les aspects de l'appel, la Cour exerce son propre pouvoir discrétionnaire *de novo*—La Cour a le pouvoir de rejeter une demande de renvoi dont l'essentiel a été établi au moyen d'une requête *ex parte*—Lilly a présenté une preuve *prima facie* démontrant pourquoi l'ordonnance rendue sur la requête *ex parte* visant à obtenir des directives n'aurait pas dû être rendue—Aux termes de la règle 322 des Règles de la Cour fédérale (1998), un office fédéral peut présenter une requête *ex parte*—Le ministre peut être assimilé à un office fédéral—Mais lorsqu'il présente une telle requête sans consulter une partie directement touchée, l'office prend le risque que le renvoi soit rejeté si cette partie conteste avec succès le fondement factuel du renvoi—Le protonotaire pouvait conclure qu'il s'agissait d'un cas exceptionnel où il est manifeste que le renvoi attaqué était mal fondé—La Cour tire la même conclusion *de novo*—Il est clair et évident qu'on commettrait un abus de procédure si l'on permettait au renvoi du ministre d'être instruit en fonction d'un fondement factuel contesté, qui ne pourrait être rationalisé sans la présentation d'une preuve complète et la possibilité de contre-interroger, car la Cour se trouverait dans l'impossibilité de donner une réponse éclairée—L'avis de demande de renvoi est radié sans autorisation de modification—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 51, 322.

RÈGLEMENT SUR LES MÉDICAMENTS BREVETÉS (AVIS DE CONFORMITÉ) (RE) (T-139-02, 2002 CFPI 1000, juge Gibson, ordonnance en date du 25-9-02, 32 p.)

GESTION DES INSTANCES

Appel d'une décision par laquelle un juge responsable de la gestion de l'instance a rejeté une requête visant à modifier les actes de procédure de la Bande indienne d'Ermineskin—Les diverses demandes qu'on a réunies aux fins du procès sont traitées par le système de gestion des cas depuis quatre ans—Les actes de procédure ont déjà été modifiés deux fois—L'appelant soutient que l'interprétation restrictive qu'a donnée le juge responsable de la gestion de l'instance aux actes de procédure a fait considérer les modifications demandées comme étant de nature plus fondamentale qu'elles ne le sont—Appel rejeté—Il faut faire preuve de beaucoup de retenue à l'égard de l'ordonnance du juge responsable de la gestion de l'instance—Il n'y a aucune erreur dans l'exercice de son

PRATIQUE—Suite

pouvoir discrétionnaire—Un lourd fardeau incombe aux parties désirant faire annuler une ordonnance interlocutoire rendue par un juge responsable de la gestion de l'instance—Le juge responsable de la gestion de l'instance connaît très bien les détails d'une affaire complexe—La gestion d'instance ne peut être efficace que si notre Cour n'intervient que dans les cas où un pouvoir discrétionnaire a été mal exercé: *Bande indienne de Sawridge c. Canada* (2001), 283 N.R. 112 (C.A.F.).

BANDE INDIENNE DE MONTANA C. CANADA (A-337-02, 2002 CAF 331, juge Pelletier, J.C.A., ordonnance en date du 11-9-02, 5 p.)

JUGEMENTS ET ORDONNANCES

Jugement sommaire

Les demandeurs, des pêcheurs du crabe des neiges, ont introduit une action en dommages-intérêts de 9,1 millions de dollars—Un régime de partenariat permettait aux pêcheurs du crabe des neiges de subventionner les travailleurs des usines de traitement du crabe des neiges ainsi que d'autres pêcheurs de crabe des neiges pour qu'ils puissent justifier d'un nombre suffisant de semaines de travail et ainsi se qualifier pour des prestations d'assurance-emploi—Le régime fonctionnait ainsi: 1) 20 p. 100 du contingent du pêcheur étaient retenus et transférés au Partenariat du crabe des neiges, 2) le pêcheur payait au Partenariat une somme d'argent calculée d'après le contingent, 3) sur réception du paiement, le Partenariat en informait le ministère des Pêches et des Océans (Ministère), 4) le Ministère retransférait les sommes reçues au Fonds de solidarité de l'industrie du crabe des neiges Inc. pour le lancement de projets destinés aux travailleurs mis à pied, 5) le Ministère libérait de nouveau en faveur du pêcheur les 20 p. 100 qui avaient été retenus sur le contingent—Le régime était subordonné à l'adoption d'un projet de loi—Le projet de loi a expiré au Feuilleton—Les pêcheurs ont continué de faire des paiements au Partenariat—Dans le jugement *Aucoin c. Canada (Ministre des Pêches et des Océans)* (2001), 208 F.T.R. 178 (C.F. 1^{re} inst.), le juge Rouleau avait estimé que la décision du ministre de transférer 20 p. 100 du contingent au Partenariat était nulle et constituait un excès de pouvoir selon la Loi sur les pêches—Les demandeurs somment donc qu'ils ont droit à la restitution de l'argent versée au fonds—Les demandeurs ont introduit une requête en jugement sommaire pour la somme 9,1 millions de dollars versée au Partenariat, en affirmant qu'il n'y avait pas de question litigieuse à trancher entre les parties—Requête rejetée—Les principes généraux régissant les requêtes en jugement sommaire sont exposés dans l'affaire *Granville Shipping Co. c. Pegasus Lines Ltd.*, [1996] 2 C.F. 853 (1^{re} inst.)—Il appartenait aux demandeurs d'établir que tous les points pertinents pouvaient être valablement décidés selon la preuve

PRATIQUE—Suite

soumise à la Cour et qu'il n'y avait pas de points qui ne puissent être impartialement résolus qu'à la faveur d'un procès: *F. Von Langsdorff Licensing Ltd. c. S.F. Concrete Technology, Inc.* (1999), 1 C.P.R. (4th) 88 (C.F. 1^{re} inst.)—Les questions véritables de restitution et d'accomplissement délictuel d'une charge publique ne peuvent être décidées par jugement sommaire—Distinction faite d'avec l'arrêt *Air Canada c. Ontario (Régie des alcools)*, [1997] 2 R.C.S. 581—Le gouvernement n'avait bénéficié d'aucune des sommes payées par les demandeurs—Le principe général concernant la restitution a été exposé dans l'arrêt *Air Canada c. Colombie-Britannique*, [1989] 1 R.C.S. 1161—Il n'était pas possible de dire dans cette procédure de jugement sommaire si les demandeurs avaient subi un préjudice—Les demandeurs avaient reçu quelque chose en échange de leurs contributions—Seul un procès en règle pouvait produire la preuve nécessaire pour répondre à cette question—Les demandeurs n'ont pas apporté une preuve du préjudice subi—En application du jugement *Radil Bros. Fishing Co. c. Canada (Ministère des Pêches et des Océans, Région du Pacifique)* (2000), 197 F.T.R. 169 (C.F. 1^{re} inst.), les demandeurs devaient établir trois éléments pour prouver l'accomplissement délictueux d'une charge publique: a) le ministre avait agi avec malice ou en sachant qu'il n'avait pas le pouvoir de faire ce qu'il faisait; b) les actes du ministre étaient délibérément calculés pour nuire aux demandeurs; et c) il en avait résulté un préjudice—Les demandeurs n'ont pas établi les éléments b) et c)—La défense de la défenderesse méritait la considération du juge des faits.

HACHÉ C. CANADA (MINISTÈRE DES PÊCHES ET DES OCÉANS) (T-2263-01, 2002 CFPI 703, juge Tremblay-Lamer, 24-6-02, 17 p.)

PREUVE

Requête présentée en vertu de la règle 351 des Règles de la Cour fédérale (1998), pour obtenir l'autorisation de présenter des éléments de preuve sur une question de fait dans l'appel du refus de l'intimé d'enregistrer l'appelante comme œuvre de bienfaisance—L'affidavit viendrait établir deux faits: 1) que certains documents dont le ministre était saisi lorsqu'il a pris sa décision n'ont pas été transmis à l'appelante pour commentaire, 2) que des organisations semblables à l'appelante ont été enregistrées comme œuvres de bienfaisance—Requête accueillie—Le critère consiste à savoir si la nouvelle preuve aurait pu, avec diligence raisonnable, être découverte avant la fin de l'audition, si elle est crédible et si elle est pour ainsi dire déterminante dans l'appel: *Frank Brunckhorst Co. c. Gainers Inc. et autres*, [1993] A.C.F. n° 874 (C.A.) (QL)—Même si ces trois critères ne sont pas satisfaits, la preuve peut être admise dans l'intérêt de la justice: *Glaxo Wellcome plc c. M.R.N.* (1998), 225 N.R. 28 (C.A.F.); *Amchem Products Inc et al. c. Worker's Compensation Board (B.C.)*, [1992] S.C.J. No. 110 (QL)—

PRATIQUE—Fin

On ne peut dire que l'appelante n'a pas fait diligence en ne prenant pas connaissance des documents avant que la décision ne soit prise—La preuve qu'on veut présenter est crédible—Quant au critère de l'aspect déterminant, l'existence de décisions incohérentes de l'intimé ne serait pas déterminante dans l'appel—Toutefois, l'existence de décisions incohérentes ne peut être décrite comme non pertinente—Nonobstant l'existence de certains doutes quant à savoir si les critères formels d'admissibilité d'une nouvelle preuve en appel ont été satisfaits, l'intérêt de la justice serait mieux servi en autorisant le dépôt en appel de la nouvelle preuve—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règle 351.

HUMANIST ASSN. OF TORONTO C. CANADA (A-231-02, 2002 CAF 322, juge Sharlow, J.C.A., jugement en date du 12-9-02, 5 p.)

RENOIS

Jugement en date du 2 avril 2001 en faveur de la demanderesse prévoyant que, sur requête, la demanderesse a droit à l'audition *ex parte* du renvoi, sans qu'il soit nécessaire d'en donner avis aux défenderesses—L'ordonnance en date du 10 mai 2002 donne à la demanderesse le droit à un renvoi *ex parte*—L'ordonnance du protonotaire fixe la date de l'audition du renvoi et prescrit la signification aux défenderesses d'une copie de l'ordonnance ainsi que de toute preuve par affidavit sur laquelle la demanderesse a l'intention de se fonder à l'audience—Appel de l'ordonnance du protonotaire rejeté—Appel de la demanderesse en vertu des règles 50 et 51 des Règles de la Cour fédérale (1998)—Protonotaire désigné comme arbitre—La règle 51 qui traite des appels contre les ordonnances des protonotaires ne s'applique pas à l'ordonnance d'un arbitre—Une ordonnance interlocutoire émanant d'un arbitre n'est sujette à aucun appel—L'arbitre possède les mêmes pouvoirs et la même autorité, en matière de pratique et de procédure, qu'un juge: règle 59(1) des Règles de la Cour fédérale (1998)—L'arbitre n'a pas agi au-delà de son autorité et il est intervenu dans le cadre du renvoi fixé par l'ordonnance de la Cour—L'ordonnance de l'arbitre pourrait entraîner une requête dans laquelle les défenderesses solliciteraient la modification de l'ordonnance et l'autorisation de participer au renvoi—Une ordonnance qui a pour effet d'empêcher la partie adverse de participer pleinement à une procédure judiciaire doit être interprétée de façon restrictive—On devrait tout mettre en œuvre pour promouvoir le principe *audi alteram partem*—Aucune erreur susceptible de contrôle judiciaire—Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106, règles 50 (mod. par DORS/2002-417, art. 8), 51, 159(1).

SOCIÉTÉ CANADIENNE DES AUTEURS, COMPOSITEURS ET ÉDITEURS DE MUSIQUE C. 960122 ONTARIO LTD. (T-1874-00, 2002 CFPI 985, juge Blanchard, ordonnance en date du 19-9-02, 7 p.)

RELATIONS DU TRAVAIL

Demande de contrôle judiciaire de la décision du Conseil canadien des relations industrielles (le Conseil) selon laquelle l'unité de négociation résultant de la fusion de compagnies de télécommunications, ne comportant pas de restriction géographique et ne se limitant pas aux employés de la Colombie-Britannique et de l'Alberta, pouvait viser toutes les opérations des demanderesse au Canada—La fusion rassemblait cinq unités de négociation représentées par divers syndicats—La demanderesse (Telus) voulait obtenir une déclaration portant que les entreprises fusionnées constituaient un employeur unique et faire redéfinir les unités de négociation—Le Conseil a entrepris une révision, mais a ajourné l'instance pour médiation—Pendant ce temps, Telus étendait ses opérations dans l'Est du Canada, et le syndicat défendeur (STT) a fait une demande d'ordonnance pour étendre la convention collective et l'accréditation à tous les employés travaillant à l'extérieur de l'Alberta et de la Colombie-Britannique—Pendant la médiation, les parties se sont entendues pour qu'il y ait une unité de négociation englobant les employés de l'Alberta et de la Colombie-Britannique, laquelle a été approuvée par le Conseil—Par la suite, les parties, différant d'avis sur la question de savoir si l'unité de négociation comportait des limites géographiques, ont demandé l'interprétation du Conseil—Le Conseil a statué qu'il n'était pas lié par les ententes conclues par les parties et qu'il lui incombait, aux termes des art. 18.1 et 27 du Code canadien du travail, de déterminer l'unité de négociation appropriée—Rien dans l'entente n'envisageait l'élargissement des limites géographiques—En raison de la responsabilité primordiale qui lui incombait de déterminer l'unité de négociation aux termes de l'art. 27 du Code, le Conseil a conclu que sa description ne devait pas comporter de limites géographiques, mais plutôt englober toutes les activités possibles de la société au Canada—Les demanderesse soutiennent qu'en rendant son ordonnance confirmant l'entente entre les parties, le conseil a mis fin à l'exercice de sa compétence et n'est pas admis à réexaminer sa décision, sauf sous le régime de l'art. 18.1(3) du Code, et que sa conclusion que l'entente n'établissait pas de limite géographique était manifestement déraisonnable—Selon les demanderesse, le libellé des limites géographiques prévues par l'entente étant clair et précis, son interprétation relevait du droit général des contrats et se situait hors du domaine de spécialisation du Conseil; c'est donc la norme de la décision correcte qui s'applique—La compétence n'est qu'un facteur à prendre en considération dans l'analyse pragmatique et

RELATIONS DU TRAVAIL—Fin

fonctionnelle: *U.E.S., Local 298 c. Bibeault*, [1998] 2 R.C.S. 1048; *Pushpanathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [1998] 1 R.C.S. 982, paragraphe 28—L'art. 18.1 du Code étant une nouvelle disposition, il faut procéder à un nouvel examen de la norme de contrôle applicable—Les facteurs à prendre en considération pour déterminer l'intention du législateur au sujet de la compétence d'un tribunal administratif sont: l'existence d'une clause privative, la spécialisation du tribunal administratif, l'objet de la loi habilitante et la nature de la question soumise à la Cour—Le libellé explicite de la clause privative en l'espèce exige une grande retenue—La vaste compétence du Conseil dans la définition des unités de négociation indique aussi qu'il faut observer une grande retenue—Il appert du libellé de l'art. 18.1 que le législateur avait l'intention d'investir le Conseil de la compétence d'examiner si la définition des unités de négociation et, notamment, leur portée géographique, est appropriée, ce qui commande un degré élevé de retenue—La nature du problème étant plus factuelle que juridique, il convient de marquer plus de retenue à l'égard de la décision du Conseil—La norme de contrôle applicable est celle de la décision manifestement déraisonnable—Le Conseil a correctement procédé à la révision de l'unité de négociation découlant de la demande de Telus en allouant aux parties du temps pour s'entendre—Il entrait dans les attributions du Conseil d'interpréter l'entente—Les mots «une unité de négociation englobant les employés de l'Alberta et de la Colombie-Britannique» n'étaient pas clairs et devaient être interprétés—Le Conseil était le seul à pouvoir déterminer le sens à donner aux termes employés, et il n'a pas agi de façon manifestement déraisonnable—L'interprétation de l'entente ne relève pas du droit des contrats mais du droit du travail, domaine appartenant au champ de spécialisation du Conseil, et la retenue s'impose donc—L'approbation de l'entente par le Conseil n'a pas opéré son dessaisissement—Le Conseil n'est pas limité à une seule ordonnance; il a compétence pour régler des questions en cas de mécontentement des parties et s'il l'estime indiqué—L'ordonnance contestée n'excède pas la compétence du Conseil pas plus qu'elle n'est manifestement déraisonnable—Demande rejetée—Code canadien du travail, L.R.C. (1985) ch. L-2, art. 18 (édicte par L.C. 1998, ch. 26, art. 7), 27.

TELUS ADVANCED COMMUNICATIONS C. SYNDICAT DES TRAVAILLEURS EN TÉLÉCOMMUNICATIONS (A-164-01, 2002 CAF 310, juges Desjardins, J.C.A., jugement en date du 9-9-02, 29 p.)



2003 Volume 2

Canada Federal Court Reports

Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada

EDITOR/ARRÊTISTE EN CHEF
PATRICIA PRITCHARD, B.A. LL.B.

ADVISORY COMMITTEE/COMITÉ CONSULTATIF
MARTIN W. MASON, Gowling Lafleur Henderson LLP
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 Editor
RICHARD BEAUDOIN, B.A., LL.L.

ARRÊTISTES

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

PRODUCTION STAFF

Production Manager
LAURA VANIER
Legal Research Editors
LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE
Publications Specialist
DIANE DESFORGES
Internet and CRIS Coordinator
LISE LEPAGE-PELLETIER
Editorial Assistant
PIERRE LANDRIALT

SERVICES TECHNIQUES

Gestionnaire, production et publication
LAURA VANIER
Préposées à la recherche et à la
documentation juridiques
LYNNE LEMAY
PAULINE BYRNE
Spécialiste des publications
DIANE DESFORGES
Coordonnatrice, Internet et SIRC
LISE LEPAGE-PELLETIER
Adjoint à l'édition
PIERRE LANDRIALT

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, DAVID GOURDEAU, LL.B., Commissioner.

Le *Recueil des arrêts de la Cour fédérale du Canada* 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 DAVID GOURDEAU, LL.B..

JUDGES OF THE FEDERAL COURT OF CANADA

CHIEF JUSTICE

The Honourable JOHN D. RICHARD
*(Appointed Associate Chief Justice June 23, 1998;
Appointed November 4, 1999)*

ASSOCIATE CHIEF JUSTICE

The Honourable ALLAN F. LUTFY
*(Appointed to the Trial Division August 7, 1996;
Appointed December 8, 1999)*

COURT OF APPEAL JUDGES

The Honourable ARTHUR J. STONE
(Appointed July 18, 1983; Supernumerary July 18, 1998)

The Honourable BARRY L. STRAYER
*(Appointed to the Trial Division July 18, 1983;
Appointed August 30, 1994; Supernumerary September 1, 1998)*

The Honourable ALICE DESJARDINS
(Appointed June 29, 1987; Supernumerary August 11, 1999)

The Honourable ROBERT DÉCARY
(Appointed March 14, 1990)

The Honourable ALLEN M. LINDEN
(Appointed July 5, 1990; Supernumerary January 7, 2000)

The Honourable JULIUS A. ISAAC
(Appointed December 24, 1991; Supernumerary September 1, 1999)

The Honourable GILLES LÉTOURNEAU
(Appointed May 13, 1992)

The Honourable MARSHALL E. ROTHSTEIN
*(Appointed to the Trial Division June 24, 1992;
Appointed January 21, 1999)*

The Honourable MARC NOËL
*(Appointed to the Trial Division June 24, 1992;
Appointed June 23, 1998)*

The Honourable MARC NADON
*(Appointed to the Trial Division June 10, 1993;
Appointed December 14, 2001)*

The Honourable J. EDGAR SEXTON
(Appointed June 23, 1998)

The Honourable JOHN M. EVANS
*(Appointed to the Trial Division June 26, 1998;
Appointed December 8, 1999)*

The Honourable KAREN R. SHARLOW
*(Appointed to the Trial Division January 21, 1999;
Appointed November 4, 1999)*

The Honourable DENIS PELLETIER
*(Appointed to the Trial Division February 16, 1999;
Appointed December 14, 2001)*

The Honourable J. BRIAN D. MALONE
(Appointed November 4, 1999)

TRIAL DIVISION JUDGES

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 YVON PINARD, P.C.
(Appointed June 29, 1984)

The Honourable MAX M. TEITELBAUM
(Appointed October 29, 1985; Supernumerary October 30, 2000)

The Honourable W. ANDREW MACKAY
(Appointed September 2, 1988; Supernumerary June 1, 2000)

The Honourable FREDERICK E. GIBSON
(Appointed April 1, 1993)

The Honourable SANDRA J. SIMPSON
(Appointed June 10, 1993)

The Honourable DANIELE TREMBLAY-LAMER
(Appointed June 16, 1993)

The Honourable DOUGLAS R. CAMPBELL
(Appointed December 8, 1995)

The Honourable PIERRE BLAIS
(Appointed June 23, 1998)

The Honourable FRANÇOIS LEMIEUX
(Appointed January 21, 1999)

The Honourable JOHN A. O'KEEFE
(Appointed June 30, 1999)

The Honourable MARY ELIZABETH HENEGHAN
(Appointed November 15, 1999)

The Honourable DOLORES HANSEN
(Appointed December 8, 1999)

The Honourable ELEANOR R. DAWSON
(Appointed December 8, 1999)

The Honourable EDMOND P. BLANCHARD
(Appointed October 5, 2000)

The Honourable MICHAEL A. KELEN
(Appointed July 31, 2001)

The Honourable MICHEL BEAUDRY
(Appointed January 25, 2002)

The Honourable LUC MARTINEAU
(Appointed January 25, 2002)

The Honourable CAROLYN A. LAYDEN-STEVENSON
(Appointed January 25, 2002)

The Honourable SIMON NOËL
(Appointed August 8, 2002)

The Honourable JUDITH A. SNIDER
(Appointed October 10, 2002)

The Honourable JAMES RUSSELL
(Appointed December 11, 2002)

The Honourable JOHANNE GAUTHIER
(Appointed December 11, 2002)

The Honourable JAMES W. O'REILLY
(Appointed December 12, 2002)

JUGES DE LA COUR FÉDÉRALE DU CANADA

LE JUGE EN CHEF

L'honorable JOHN D. RICHARD
*(nommé juge en chef adjoint le 23 juin 1998;
nommé le 4 novembre 1999)*

LE JUGE EN CHEF ADJOINT

L'honorable ALLAN F. LUTFY
*(nommé à la Section de première instance le 7 août 1996;
nommé le 8 décembre 1999)*

LES JUGES DE LA COUR D'APPEL

L'honorable ARTHUR J. STONE
(nommé le 18 juillet 1983; surnuméraire le 18 juillet 1998)

L'honorable BARRY L. STRAYER
*(nommé à la Section de première instance le 18 juillet 1983;
nommé le 30 août 1994; surnuméraire le 1^{er} septembre 1998)*

L'honorable ALICE DESJARDINS
(nommée le 29 juin 1987; surnuméraire le 11 août 1999)

L'honorable ROBERT DÉCARY
(nommé le 14 mars 1990)

L'honorable ALLEN M. LINDEN
(nommé le 5 juillet 1990; surnuméraire le 7 janvier 2000)

L'honorable JULIUS A. ISAAC
(nommé le 24 décembre 1991; surnuméraire le 1^{er} septembre 1999)

L'honorable GILLES LÉTOURNEAU
(nommé le 13 mai 1992)

L'honorable MARSHALL E. ROTHSTEIN
*(nommé à la Section de première instance le 24 juin 1992;
nommé le 21 janvier 1999)*

L'honorable MARC NOËL
*(nommé à la Section de première instance le 24 juin 1992;
nommé le 23 juin 1998)*

L'honorable MARC NADON
*(nommé à la Section de première instance le 10 juin 1993;
nommé le 14 décembre 2001)*

L'honorable J. EDGAR SEXTON
(nommé le 23 juin 1998)

L'honorable JOHN M. EVANS
*(nommé à la Section de première instance le 26 juin 1998;
nommé le 8 décembre 1999)*

L'honorable KAREN R. SHARLOW
*(nommée à la Section de première instance le 21 janvier 1999;
nommée le 4 novembre 1999)*

L'honorable DENIS PELLETIER
*(nommé à la Section de première instance le 16 février 1999;
nommé le 14 décembre 2001)*

L'honorable J. BRIAN D. MALONE
(nommé le 4 novembre 1999)

LES JUGES DE LA SECTION DE PREMIÈRE INSTANCE

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 YVON PINARD, C.P.
(nommé le 29 juin 1984)

L'honorable MAX M. TEITELBAUM
(nommé le 29 octobre 1985; surnuméraire le 30 octobre 2000)

L'honorable W. ANDREW MACKAY
(nommé le 2 septembre 1988; surnuméraire le 1^{er} juin 2000)

L'honorable FREDERICK E. GIBSON
(nommé le 1^{er} avril 1993)

L'honorable SANDRA J. SIMPSON
(nommée le 10 juin 1993)

L'honorable DANIELLE TREMBLAY-LAMER
(nommée le 16 juin 1993)

L'honorable DOUGLAS R. CAMPBELL
(nommé le 8 décembre 1995)

L'honorable PIERRE BLAIS
(nommé le 23 juin 1998)

L'honorable FRANÇOIS LEMIEUX
(nommé le 21 janvier 1999)

L'honorable JOHN A. O'KEEFE
(nommé le 30 juin 1999)

L'honorable MARY ELIZABETH HENEGHAN
(nommée le 15 novembre 1999)

L'honorable DOLORES HANSEN
(nommée le 8 décembre 1999)

L'honorable ELEANOR R. DAWSON
(nommée le 8 décembre 1999)

L'honorable EDMOND P. BLANCHARD
(nommé le 5 octobre 2000)

L'honorable MICHAEL A. KELEN
(nommé le 31 juillet 2001)

L'honorable MICHEL BEAUDRY
(nommé le 25 janvier 2002)

L'honorable LUC MARTINEAU
(nommé le 25 janvier 2002)

L'honorable CAROLYN A. LAYDEN-STEVENSON
(nommée le 25 janvier 2002)

L'honorable SIMON NOËL
(nommé le 8 août 2002)

L'honorable JUDITH A. SNIDER
(nommée le 10 octobre 2002)

L'honorable JAMES RUSSELL
(nommé le 11 décembre 2002)

L'honorable JOHANNE GAUTHIER
(nommée le 11 décembre 2002)

L'honorable JAMES W. O'REILLY
(nommé le 12 décembre 2002)

APPEALS NOTED

FEDERAL COURT OF APPEAL

Copello v. Canada (Minister of Foreign Affairs), [2002] 3 F.C. 24 (T.D.), has been affirmed on appeal (A-11-02, 2003 FCA 295), reasons for judgment handed down 3/7/03.

Canada (Attorney General) v. Canada (Information Commissioner), [2002] 3 F.C. 606 (T.D.), has been affirmed on appeal (A-82-02, 2003 FCA 285), reasons for judgment handed down 25/6/03.

Canadian Jewish Congress v. Chosen People Ministries, Inc., [2003] 1 F.C. 29 (T.D.), has been affirmed on appeal (A-406-02, 2003 FCA 272), reasons for judgment handed down 18/6/03.

Lavigne v. Canada (Human Resources Development), [2002] 2 F.C. 164 (T.D.), has been affirmed on appeal (A-10-02, 2003 FCA 203), reasons for judgment handed down 5/5/03.

Pfizer Canada Inc. v. Canada (Attorney General), [2003] 1 F.C. 423 (T.D.), has been affirmed on appeal (A-442-02, 2003 FCA 138). The reasons for judgment, handed down 14/3/03, will be published in the *Federal Court Reports*.

Zrig v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration), [2002] 1 F.C. 559 (T.D.), has been affirmed on appeal (A-33-02, 2003 FCA 178). The reasons for judgment, handed down 7/4/03, will be published in the *Federal Court Reports*.

SUPREME COURT OF CANADA

Barrie Public Utilities v. Canadian Cable Television Assn., [2001] 4 F.C. 237 (C.A.), was affirmed by a decision dated 16/5/03, and will be published in the *Supreme Court Reports*.

Bell Canada v. Canada (Human Rights Commission), [2001] 3 F.C. 481 (C.A.), was affirmed by a decision dated 26/6/03, and will be published in the *Supreme Court Reports*.

APPELS NOTÉS

COUR D'APPEL FÉDÉRALE

La décision *Canada (Procureur général) c. Canada (Commissaire à l'information)*, [2002] 3 C.F. 606 (1^{re} inst.), a été confirmée en appel (A-82-02, 2003 CAF 285), les motifs du jugement ayant été prononcés le 25-6-03.

La décision *Congrès juif canadien c. Chosen People Ministries, Inc.*, [2003] 1 C.F. 29 (1^{re} inst.), a été confirmée en appel (A-406-02, 2003 FCA 272), les motifs du jugement ayant été prononcés le 18-6-03.

La décision *Copello c. Canada (Ministre des Affaires étrangères)*, [2002] 3 C.F. 24 (1^{re} inst.), a été confirmée en appel (A-11-02, 2003 CAF 295), les motifs du jugement ayant été prononcés le 3-7-03.

La décision *Lavigne c. Canada (Développement des ressources humaines)*, [2002] 2 C.F. 164 (1^{re} inst.), a été confirmée en appel (A-10-02, 2003 CAF 203), les motifs du jugement ayant été prononcés le 5-5-03.

La décision *Pfizer Canada Inc. c. Canada (Procureur général)*, [2003] 1 C.F. 423 (1^{re} inst.), a été confirmée en appel (A-442-02, 2003 CAF 138). Les motifs du jugement, prononcés le 14-3-03, seront publiés dans le *Recueil des arrêts de la Cour fédérale*.

La décision *Zrig c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)*, [2002] 1 C.F. 559 (1^{re} inst.), a été confirmée en appel (A-33-02, 2003 CAF 178). Les motifs du jugement, prononcés le 7-4-03, seront publiés dans le *Recueil des arrêts de la Cour fédérale*.

COUR SUPRÊME DU CANADA

Barrie Public Utilities c. Assoc. canadienne de télévision par câble, [2001] 4 C.F. 237 (C.A.), a été confirmé par une décision en date du 16-5-03, qui sera publiée dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

Bell Canada c. Canada (Commission des droits de la personne), [2001] 3 C.F. 481 (C.A.), a été confirmé par une décision en date du 26-6-03, qui sera publiée dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

Canada (Information Commissioner) v. Canada (Commissioner of the Royal Canadian Mounted Police), [2001] 3 F.C. 70 (C.A.), was reversed by a decision dated 6/3/03, and will be published in the *Supreme Court Reports*.

Markevich v. Canada, [2001] 3 F.C. 449 (C.A.), was affirmed by a decision dated 6/3/03, and will be published in the *Supreme Court Reports*.

Z.I. Pompey Industrie v. Canmar Fortune (The), [2001] 2 F.C. D-23 (C.A.), was reversed by a decision dated 1/5/03, and will be published in the *Supreme Court Reports*.

Applications for Leave to Appeal

AB Hassle v. Canada (Minister of National Health and Welfare), A-716-01, 2002 FCA 421, Sexton J.A., judgment dated 1/11/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 27/3/03.

Bakht v. Canada (Minister of Human Resources Development), A-226-01, 2002 FCA 252, Noël J.A., judgment dated 13/6/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 20/3/03.

Byer v. Canada, A-624-01, 2002 FCA 428, Décary J.A., judgment dated 8/11/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 27/3/03.

Byer v. Canada, A-214-02, 2002 FCA 429, Décary J.A., judgment dated 8/11/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 27/3/03.

Byer v. Canada, A-249-02, 2002 FCA 430, Décary J.A., judgment dated 8/11/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 27/3/03.

Canada (Attorney General) v. Lesiuk, [2003] 2 F.C. 697 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 17/7/03.

Canada v. Whitney, [2003] 1 F.C. D-18 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 27/3/03.

Cervinus Inc. v. Canada (Minister of Agriculture), A-34-01, 2002 FCA 398, Noël J.A., judgment dated 22/10/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 17/4/03.

Canada (Commissaire à l'information) c. Canada (Commissaire de la Gendarmerie royale du Canada), [2001] 3 C.F. 70 (C.A.), a été infirmé par une décision en date du 6-3-03, qui sera publiée dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

Markevich c. Canada, [2001] 3 C.F. 449 (C.A.), a été confirmé par une décision en date du 6-3-03, qui sera publiée dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

Z.I. Pompey Industrie c. Canmar Fortune (Le), [2001] 2 C.F. F-30 (C.A.), a été infirmé par une décision en date du 1-5-03, qui sera publiée dans le *Recueil des arrêts de la Cour suprême*.

Demandes d'autorisation de pourvoi

AB Hassle c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social), A-716-01, 2002 CAF 421, le juge Sexton, J.C.A., jugement en date du 1-11-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 27-3-03.

Bakht c. Canada (Ministre du Développement des ressources humaines), A-226-01, 2002 CAF 252, le juge Noël, J.C.A., jugement en date du 13-6-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 20-3-03.

Byer c. Canada, A-624-01, 2002 CAF 428, le juge Décary, J.C.A., jugement en date du 8-11-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 27-3-03.

Byer c. Canada, A-214-02, 2002 CAF 429, le juge Décary, J.C.A., jugement en date du 8-11-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 27-3-03.

Byer c. Canada, A-249-02, 2002 CAF 430, le juge Décary, J.C.A., jugement en date du 8-11-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 27-3-03.

Canada (Procureur général) c. Lesiuk, [2003] 2 C.F. 697 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 17-7-03.

Canada c. Whitney, [2003] 1 C.F. F-25 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 27-3-03.

Cervinus Inc. c. Canada (Ministre de l'Agriculture), A-34-01, 2002 CAF 398, le juge Noël, J.C.A., jugement en date du 22-10-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 17-4-03.

- Chalifoux v. Driftpile First Nation*, A-559-01, 2002 FCA 521, Desjardins J.A., judgment dated 23/12/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 17/7/03.
- Chalifoux c. Première nation de Driftpile*, A-559-01, 2002 CAF 521, le juge Desjardins, J.C.A., jugement en date du 23-12-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 17-7-03.
- Cléroux v. Canada (Attorney General)*, A-271-01, 2002 FCA 242, Evans J.A., judgment dated 10/6/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 6/3/03.
- Cléroux c. Canada (Procureur général)*, A-271-01, 2002 CAF 242, le juge Evans, J.C.A., jugement en date du 10-6-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 6-3-03.
- Cooper v. Canada (Attorney General)*, A-748-01, 2002 FCA 374, Linden J.A., judgment dated 9/10/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 24/4/03.
- Compagnie pharmaceutique Procter & Gamble Canada c. Canada (Ministre de la Santé)*, [2003] 1 C.F. 402 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 27-3-03.
- Cormier v. Canada (Minister of Human Resources)*, A-681-01, 2002 FCA 514, Evans J.A., judgment dated 18/12/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 17/7/03.
- Cooper c. Canada (Procureur général)*, A-748-01, 2002 CAF 374, le juge Linden, J.C.A., jugement en date du 9-10-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 24-4-03.
- Deigan v. Canada (Industry)*, A-240-01, 2002 FCA 273, judgment of the Court dated 25/6/02 (C.A.), leave to appeal to the S.C.C. refused, 20/3/03.
- Cormier c. Canada (Ministre du Développement des Ressources humaines)*, A-681-01, 2002 CAF 514, le juge Evans, J.C.A., jugement en date du 18-12-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 17-7-03.
- Dupont Canada Inc. v. Canada*, A-527-99, 2002 FCA 464, Richard C.J., judgment dated 22/11/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 15/5/03.
- Deigan c. Canada (Industrie)*, A-240-01, 2002 CAF 273, jugement de la Cour en date du 25-6-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 20-3-03.
- Gifford v. Canada*, A-191-01, 2002 FCA 301, Rothstein J.A., judgment dated 12/8/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 27/3/03.
- Dupont Canada Inc. c. Canada*, A-527-99, 2002 CAF 464, le juge en chef Richard, jugement en date du 22-11-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 15-5-03.
- Goldfarb v. W.L. Gore & Associates Inc.*, A-163-01, 2002 FCA 486, Noël J.A., judgment dated 4/12/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 10/7/03.
- Gifford c. Canada*, A-191-01, 2002 CAF 301, le juge Rothstein, J.C.A., jugement en date du 12-8-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 27-3-03.
- Granbury Developments Ltd. v. Canada*, A-677-00, 2002 FCA 438, Rothstein J.A., judgment dated 5/11/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 17/4/03.
- Goldfarb c. W.L. Gore & Associates Inc.*, A-163-01, 2002 CAF 486, le juge Noël, J.C.A., jugement en date du 4-12-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 10-7-03.
- Hodge v. Canada (Minister of Human Resources Development)*, [2003] 1 F.C. 271 (C.A.), leave to appeal to the S.C.C. refused, 20/3/03.
- Granbury Developments Ltd. c. Canada*, A-677-00, 2002 CAF 438, le juge Rothstein, J.C.A., jugement en date du 5-11-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 17-4-03.

- Jurak v. Canada*, A-22-02, 2002 FCA 58, Létourneau J.A., judgment dated 3/2/03 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 10/7/03.
- Kibale v. Canada*, A-150-01, 2002 FCA 354, Nadon J.A., judgment dated 4/10/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 15/5/03.
- M.N.R. v. Gadbois*, A-64-01, 2002 FCA 228, Létourneau J.A., judgment dated 31/5/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 17/4/03.
- Manson Estate v. M.N.R.*, A-479-00, 2002 FCA 357, Sharlow J.A., judgment dated 3/10/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 27/3/03.
- McFadyen v. Canada*, A-623-00, 2002 FCA 496, Rothstein J.A., judgment dated 11/12/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 24/4/03.
- Miller v. Canada (Attorney General)*, A-137-01, 2002 FCA 370, judgment of the Court dated 7/10/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 17/4/03.
- Monsanto Canada Inc. v. Schmeiser*, [2003] 2 F.C. 165 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. granted, 8/5/03.
- Morissette v. Canada (Treasury Board)*, A-141-00, 2002 FCA 314, Desjardins J.A., judgment dated 9/9/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 24/4/03.
- Ontario Assn. of Architects v. Assn. of Architectural Technologists of Ontario*, [2003] 1 F.C. 331 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 27/3/03.
- Parke-Davis Division v. Canada (Minister of Health)*, [2003] 2 F.C. 514 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 22/5/03.
- Pearson v. Canada*, A-76-01, 2002 FCA 324, Linden J.A., judgment dated 11/9/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 27/3/03.
- Pearson v. Canada*, A-377-01, 2002 FCA 326, Linden J.A., judgment dated 11/9/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 27/3/03.
- Hodge c. Canada (Ministre du Développement des ressources humaines)*, [2003] 1 C.F. 271 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 20-3-03.
- Jurak c. Canada*, A-22-02, 2002 CAF 58, le juge Létourneau J.C.A., jugement en date du 3-2-03 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 10-7-03.
- Kibale c. Canada*, A-150-01, 2002 CAF 354, le juge Nadon, J.C.A., jugement en date du 4-10-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 15-5-03.
- M.R.N. c. Gadbois*, A-64-01, 2002 CAF 228, le juge Létourneau, J.C.A., jugement en date du 31-5-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 17-4-03.
- Manson, succession c. M.R.N.*, A-479-00, 2002 CAF 357, le juge Sharlow, J.C.A., jugement en date du 3-10-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 27-3-03.
- McFadyen c. Canada*, A-623-00, 2002 CAF 496, le juge Rothstein, J.C.A., jugement en date du 11-12-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 24-4-03.
- Miller c. Canada (Procureur général)*, A-137-01, 2002 CAF 370, jugement de la Cour en date du 7-10-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 17-4-03.
- Monsanto Canada Inc. c. Schmeiser*, [2003] 2 C.F. 165 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. accordée, 8-5-03.
- Morissette c. Canada (Conseil du Trésor)*, A-141-00, 2002 CAF 314, le juge Desjardins, J.C.A., jugement en date du 9-9-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 24-4-03.
- Ordre des architectes de l'Ontario c. Assn. of Architectural Technologists of Ontario*, [2003] 1 C.F. 331 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 27-3-03.
- Parke-Davis Division c. Canada (Ministre de la Santé)*, [2003] 2 C.F. 514 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 22-5-03.
- Pearson c. Canada*, A-76-01, 2002 CAF 324, le juge Linden, J.C.A., jugement en date du 11-9-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 27-3-03.

- Penner International Inc. v. Canada*, [2003] 2 F.C. 581 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 15/5/03.
- Pictou v. Canada*, [2003] 2 F.C. 738 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 26/6/03.
- Procter & Gamble Pharmaceuticals Canada, Inc. v. Canada (Minister of Health)*, [2003] 1 F.C. 402 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 27/3/03.
- Ross v. Canada*, A-238-02, 2002 FCA 359, Décary J.A., judgment dated 3/10/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 15/5/03.
- S.T.B. Holdings Ltd. v. Canada*, A-747-01, 2002 FCA 386, Létourneau J.A., judgment dated 15/10/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 27/3/03.
- Setlur v. Canada (Attorney General)*, A-84-02, 2002 FCA 463, Sharlow J.A., judgment dated 21/11/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 17/4/03.
- SmithKline Beecham Pharma Inc. v. Apotex Inc.*, [2003] 1 F.C. 118 (C.A.), leave to appeal to the S.C.C. refused, 20/3/03.
- Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. Canadian Assn. of Internet Providers*, [2002] 4 F.C. 3 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 27/3/03.
- Suchon v. Canada*, A-653-01, 2002 FCA 282, Sharlow J.A., judgment dated 3/7/02 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 17/4/03.
- Syntex (U.S.A.) L.L.C. v. Canada (Minister of Health)*, [2003] 1 F.C. D-31 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 20/3/03.
- Water's Edge Village Estates (Phase II) Ltd. v. Canada*, [2003] 2 F.C. 25 (C.A.), leave to appeal to S.C.C. refused, 20/3/03.
- Pearson c. Canada*, A-377-01, 2002 CAF 326, le juge Linden, J.C.A., jugement en date du 11-9-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 27-3-03.
- Penner International Inc. c. Canada*, [2003] 2 C.F. 581 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 15-5-03.
- Pictou c. Canada*, [2003] 2 C.F. 738 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 26-6-03.
- Ross c. Canada*, A-238-02, 2002 CAF 359, le juge Décary, J.C.A., jugement en date du 3-10-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 15-5-03.
- S.T.B. Holdings Ltd. c. Canada*, A-747-01, 2002 CAF 386, le juge Létourneau, J.C.A., jugement en date du 15-10-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 27-3-03.
- Setlur c. Canada (Procureur général)*, A-84-02, 2002 CAF 463, le juge Sharlow, J.C.A., jugement en date du 21-11-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 17-4-03.
- SmithKline Beecham Pharma Inc. c. Apotex Inc.*, [2003] 1 C.F. 118 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 20-3-03.
- Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. Assoc. canadienne des fournisseurs Internet*, [2002] 4 C.F. 3 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 27-3-03.
- Suchon c. Canada*, A-653-01, 2002 CAF 282, le juge Sharlow, J.C.A., jugement en date du 3-7-02 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 17-4-03.
- Syntex (U.S.A.) L.L.C. c. Canada (Ministre de la Santé)*, [2003] 1 C.F. F-34 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 20-3-03.
- Water's Edge Village Estates (Phase II) Ltd. c. Canada*, [2003] 2 C.F. 25 (C.A.), autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 20-3-03.

**TABLE
OF THE NAMES OF THE CASES REPORTED
IN THIS VOLUME**

	PAGE
A	
Alfonso v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	683
Ali v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	489
Ardoch Algonquin First Nation v. Canada (Attorney General) (T.D.)	350
B	
Barnes (C.A.), Canada (Attorney General) v.	399
Budhai v. Canada (Attorney General) (C.A.)	57
C	
CC Havanos Corp. (Re) (T.D.)	242
Canada (Atomic Energy Control Board) (T.D.), Inter-Church Uranium Committee Educational Co-operative v.	288
Canada (Attorney General) v. Barnes (C.A.)	399
Canada (Attorney General) v. Fletcher (C.A.)	475
Canada (Attorney General) v. Lesiuk (C.A.)	697
Canada (Attorney General) v. Norman (C.A.)	411
Canada (Attorney General) (C.A.), Budhai v.	57
Canada (Attorney General) (C.A.), Cartier v.	317
Canada (Attorney General) (C.A.), Mitchell v.	767
Canada (Attorney General) (T.D.), Ardoch Algonquin First Nation v.	350
Canada (Attorney General) (T.D.), Oriji v.	423
Canada (C.A.), Penner International Inc. v.	581
Canada (C.A.), Pictou v.	737
Canada (C.A.), Water's Edge Village Estates (Phase II) Ltd. v.	25
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Obodzinsky (C.A.)	657
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Obodzinsky (T.D.)	223
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seifert (T.D.)	83
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.), Hawthorne v.	555
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Alfonso v.	683
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Ali v.	489
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Do v.	493
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Ha v.	620
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Hilewitz v.	3
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.), Molnar v.	339

	PAGE
Canada (Minister of Health) (C.A.), Parke-Davis Division v.	514
Canada (Minister of Human Resources Development) v. Woodcock (C.A.) ...	206
Canadian Pacific Railway Co. (T.D.), Herrenknecht Tunnelling Systems USA Inc. v.	434
Cartier v. Canada (Attorney General) (C.A.)	317
Consorzio del Prosciutto di Parma v. Maple Leaf Meats Inc. (C.A.)	451
D	
Do v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	493
F	
Fletcher (C.A.), Canada (Attorney General) v.	475
H	
Ha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	620
Hawthorne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.)	555
Herrenknecht Tunnelling Systems USA Inc. v. Canadian Pacific Railway Co. (T.D.)	434
Hilewitz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	3
I	
Inter-Church Uranium Committee Educational Co-operative v. Canada (Atomic Energy Control Board) (T.D.)	288
J	
Jane Doe (T.D.), Ragdoll Productions (UK) Ltd. v.	120
L	
Lesiuk (C.A.), Canada (Attorney General) v.	697
M	
M.N.R. (T.D.), Tower v.	146
Maple Leaf Meats Inc. (C.A.), Consorzio del Prosciutto di Parma v.	451
Mitchell v. Canada (Attorney General) (C.A.)	767
Molnar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.)	339
Monsanto Canada Inc. v. Schmeiser (C.A.)	165
N	
Norman (C.A.), Canada (Attorney General) v.	411
O	
Obodzinsky (C.A.), Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v.	657
Obodzinsky (T.D.), Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v.	223

TABLE OF THE NAMES OF THE CASES REPORTED IN THIS VOLUME

xvii
PAGE

Orijji v. Canada (Attorney General) (T.D.) 423

P

Parke-Davis Division v. Canada (Minister of Health) (C.A.) 514

Penner International Inc. v. Canada (C.A.) 581

Pictou v. Canada (C.A.) 737

R

Ragdoll Productions (UK) Ltd. v. Jane Doe (T.D.) 120

S

Schmeiser (C.A.), Monsanto Canada Inc. v. 165

Seifert (T.D.), Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. 83

T

Tower v. M.N.R. (T.D.) 146

W

Water's Edge Village Estates (Phase II) Ltd. v. Canada (C.A.) 25

Woodcock (C.A.), Canada (Minister of Human Resources Development) v. .. 206

TABLE
DES DÉCISIONS PUBLIÉES
DANS CE VOLUME

	PAGE
A	
Alfonso c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) . .	683
Ali c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.)	489
B	
Barnes (C.A.), Canada (Procureur général) c.	399
Budhai c. Canada (Procureur général) (C.A.)	57
C	
CC Havanos Corp. (Re) (1 ^{re} inst.)	241
Canada (C.A.), Penner International Inc. c.	581
Canada (C.A.), Pictou c.	737
Canada (C.A.), Water's Edge Village Estates (Phase II) Ltd. c.	25
Canada (Commission de contrôle de l'énergie atomique) (1 ^{re} inst.), Inter-Church Uranium Committee Educational Co-operative c.	288
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seifert (1 ^{re} inst.) . . .	83
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Obodzinsky (C.A.) .	657
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Obodzinsky (1 ^{re} inst.)	223
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.), Hawthorne c. .	555
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.), Alfonso c. .	683
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.), Ali c.	489
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.), Do c.	493
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.), Ha c.	620
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.), Hilewitz c. .	3
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.), Molnar c. . .	339
Canada (Ministre de la Santé) (C.A.), Parke-Davis Division c.	514
Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) c. Woodcock (C.A.)	206
Canada (Procureur général) c. Barnes (C.A.)	399
Canada (Procureur général) c. Fletcher (C.A.)	475
Canada (Procureur général) c. Lesiuk (C.A.)	697
Canada (Procureur général) c. Norman (C.A.)	411
Canada (Procureur général) (C.A.), Budhai c.	57
Canada (Procureur général) (C.A.), Cartier c.	317
Canada (Procureur général) (C.A.), Mitchell c.	767
Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.), Oriji c.	423
Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.), Première nation algonquaine d'Ardoch c.	350
Canadien Pacifique (1 ^{re} inst.), Herrenknecht Tunnelling Systems USA Inc. c. . .	434

	PAGE
Cartier c. Canada (Procureur général) (C.A.)	317
Consorzio del Prosciutto di Parma c. Maple Leaf Meats Inc. (C.A.)	451
D	
Do c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.)	493
F	
Fletcher (C.A.), Canada (Procureur général) c.	475
H	
Ha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.)	620
Hawthorne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) . .	555
Herrenknecht Tunnelling Systems USA Inc. c. Canadien Pacifique (1 ^{re} inst.) . . .	434
Hilewitz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) . .	3
I	
Inter-Church Uranium Committee Educational Co-operative c. Canada (Commission de contrôle de l'énergie atomique) (1 ^{re} inst.)	288
L	
Lesiuk (C.A.), Canada (Procureur général) c.	697
M	
M.R.N. (1 ^{re} inst.), Tower c.	146
Maple Leaf Meats Inc. (C.A.), Consorzio del Prosciutto di Parma c.	451
Mitchell c. Canada (Procureur général) (C.A.)	767
Molnar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) . . .	339
Monsanto Canada Inc. c. Schmeiser (C.A.)	165
N	
Norman (C.A.), Canada (Procureur général) c.	411
O	
Obodzinsky (1 ^{re} inst.), Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c.	223
Obodzinsky (C.A.), Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c.	657
Orijic c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.)	423
P	
Parke-Davis Division c. Canada (Ministre de la Santé) (C.A.)	514
Penner International Inc. c. Canada (C.A.)	581
Personnes inconnues (1 ^{re} inst.), Ragdoll Productions (UK) Ltd. c.	120
Pictou c. Canada (C.A.)	737
Première nation algonquine d'Ardoch c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) .	350
R	
Ragdoll Productions (UK) Ltd. c. Personnes inconnues (1 ^{re} inst.)	120

TABLE DES DÉCISIONS PUBLIÉES DANS CE VOLUME

xxi
PAGE

S

Schmeiser (C.A.), Monsanto Canada Inc. c.	165
Seifert (1 ^{re} inst.), Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. . .	83

T

Tower c. M.R.N. (1 ^{re} inst.)	146
---	-----

W

Water's Edge Village Estates (Phase II) Ltd. c. Canada (C.A.)	25
Woodcock (C.A.), Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) c.	206

CONTENTS OF THE VOLUME

	PAGE
ACCESS TO INFORMATION	
Promaxis Systems Inc. v. Canada (Minister of Public Works and Government Services) (T-1755-00, 2002 FCT 921)	D-11
ADMINISTRATIVE LAW	
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Seifert (T.D.) (T-2016-01, 2002 FCT 859)	83
Judicial Review	
Canada (Attorney General) v. Norman (C.A.) (A-500-01, 2002 FCA 423) .	411
Cartier v. Canada (Attorney General) (C.A.) (A-462-01, 2002 FCA 384) .	317
Oriji v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-2305-01, 2002 FCT 1151) ..	423
Richard v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-48-02, 2002 FCT 967)	D-23
<i>Certiorari</i>	
Budhai v. Canada (Attorney General) (C.A.) (A-610-01, 2002 FCA 298) ..	57
Do v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-784-02, 2002 FCT 1156)	493
Ha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-2355-01, 2002 FCT 1303)	620
AGRICULTURE	
Monsanto Canada Inc. v. Schmeiser (C.A.) (A-367-01, 2002 FCA 309) ...	165
AIR LAW	
Canada (Attorney General) v. Woods (T-1173-01, 2002 FCT 928)	D-12
BARRISTERS AND SOLICITORS	
N'Takpe v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5208-01, 2002 FCT 978)	D-12
CITIZENSHIP AND IMMIGRATION	
<i>See also: Administrative Law, D-23</i>	
Exclusion and Removal	
Kali v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2881-01, 2002 FCT 1080)	D-23

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Continued**Exclusion and Removal—Concluded***Inadmissible Persons*

Mahzooz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4283-01, 2002 FCT 926)	D-12
--	------

Removal of Permanent Residents

Do v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-784-02, 2002 FCT 1156)	493
--	-----

Immigration Practice

Fani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3758-01, 2002 FCT 754)	D-1
Ming v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5951-00, 2002 FCT 870)	D-13
Mokelu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2981-02, 2002 FCT 757)	D-2

Judicial Review*Leave Requirements*

Ali v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-3296-00)	489
---	-----

Status in Canada*Citizens*

Alfonso v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (T-300-01, 2002 FCT 1221)	693
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Obodzinsky (C.A.) (A-508-02, 2002 FCA 518)	657
Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Obodzinsky (T.D.) (T-166-00, 2002 FCT 943)	223

Convention Refugees

Bursuc v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5706-01, 2002 FCT 957)	24
Flores v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-445-02, 2002 FCT 893)	D-15
Ha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-2355-01, 2002 FCT 1303)	620
Iantbelidze v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3335-01, 2002 FCT 932)	D-24
Kanvathipillai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4509-00, 2002 FCT 881)	D-14
Khorasani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3198-01, 2002 FCT 936)	D-14
Molnar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-285-02, 2002 FCT 1081)	339

CITIZENSHIP AND IMMIGRATION—Concluded

Status in Canada—Concluded

Convention Refugees—Concluded

Najmi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4425-01, 2002 FCT 885)	D-15
Pepa v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-3957-01, 2002 FCT 834)	D-2
Simonfi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1417-01, 2002 FCT 886)	D-14
Sinko v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-569-01, 2002 FCT 903)	D-2
Sman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-2950-00, 2002 FCT 891)	D-13

Permanent Residents

Bola v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4532-00, 2002 FCT 716)	D-3
Bondar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-25-01, 2002 FCT 879)	D-16
Borzenko v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6475-00, 2002 FCT 910)	D-16
Hamed v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1397-01, 2002 FCT 884)	D-17
Hilewitz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-5340-00, 2002 FCT 844)	3
Jesuthasan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5094-00, 2002 FCT 872)	D-16
Sharma v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-388-01, 2002 FCT 906)	D-16
Yu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-6623-00, 2002 FCT 869)	D-16

Humanitarian and Compassionate Considerations

Hawthorne v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (C.A.) (A-595-01, 2002 FCA 475)	555
Lim v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-310-02, 2002 FCT 956)	D-25
Ojinma v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-4662-01, 2002 FCT 922)	D-17
Thechkohie v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-5204-01, 2002 FCT 672)	D-3

CIVIL CODE

See: Income Tax, D-6; Practice, D-20

CONSTITUTIONAL LAW

Aboriginal and Treaty Rights

Pictou v. Canada (C.A.) (A-423-00, A-424-00, A-425-00, A-426-00, 2003 FCA 9)	737
--	-----

CONSTITUTIONAL LAW—Concluded**Charter of Rights***Enforcement*

Ardoch Algonquin First Nation v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-1274-99, 2002 FCT 1058)	350
---	-----

Equality Rights

Ardoch Algonquin First Nation v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-1274-99, 2002 FCT 1058)	350
Canada (Attorney General) v. Lesiuk (C.A.) (A-281-01, 2003 FCA 3)	697

Limitation Clause

Ardoch Algonquin First Nation v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-1274-99, 2002 FCT 1058)	350
---	-----

CONSTRUCTION OF STATUTES*See also: Veterans, D-10*

Alfonso v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (T-300-01, 2002 FCT 1221)	693
Ali v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (T.D.) (IMM-3296-00)	489
Canada (Attorney General) v. Barnes (C.A.) (A-659-01, 2002, FCA 413) ..	399
Canada (Minister of Human Resources Development) v. Woodcock (C.A.) (A-273-01, 2002 FCA 296)	206
Cartier v. Canada (Attorney General) (C.A.) (A-462-01, 2002 FCA 384) ..	317
CC Havanos Corp. (Re) (T.D.) (T-185-99, 2002 FCT 941)	241
Oriji v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-2305-01, 2002 FCT 1151)	423

CROWN*See also: Practice, D-21, D-29***Contracts**

Sahtu Secretariat Inc. v. Canada (A-78-99, 2002 FCA 315)	D-3
--	-----

Practice

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Obodzinsky (T.D.) (T-166-00, 2002 FCT 943)	223
---	-----

Prerogatives

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Obodzinsky (T.D.) (T-166-00, 2002 FCT 943)	223
---	-----

CUSTOMS AND EXCISE**Excise Act**

CC Havanos Corp. (Re) (T.D.) (T-185-99, 2002 FCT 941)	241
---	-----

Excise Tax Act

Penner International Inc. v. Canada (C.A.) (A552-01, 2002 FCA 453)	581
Pictou v. Canada (C.A.) (A-423-00, A-424-00, A-425-00, A-426-00, 2003 FCA 9)	737

DAMAGES**Compensatory**

Monsanto Canada Inc. v. Schmeiser (C.A.) (A-367-01, 2002 FCA 309)	165
---	-----

Non-Compensatory*Nominal*

Ragdoll Productions (UK) Ltd. v. Jane Doe (T.D.) (2002, FCT 918, T-551-99, T-823-99, T-1058-98)	120
--	-----

EMPLOYMENT INSURANCE*See also:* Practice, D-29

Budhai v. Canada (Attorney General) (C.A.) (A-610-01, 2002 FCA 298) . .	57
Canada (Attorney General) v. Barnes (C.A.) (A-659-01, 2002, FCA 413) . .	399
Canada (Attorney General) v. Buors (A-294-01, 2002 FCA 372)	D-25
Canada (Attorney General) v. Lesiuk (C.A.) (A-281-01, 2003 FCA 3)	697
Canada (Attorney General) v. Norman (C.A.) (A-500-01, 2002 FCA 413) .	411
Canada (Attorney General) v. Vasiliadis (A-499-01, 2002 FCA 262)	D-4
M.N.R. v. Vardy Villa Ltd. (A-142-01, 2002 FCA 287)	D-4
Paxton v. Canada (Attorney General) (A-486-01, 2002 FCA 360)	D-25

ENVIRONMENT*See:* Practice, D-9

Inter-Church Uranium Committee Educational Co-operative v. Canada (Atomic Energy Control Board) (T.D.) (T-1313-99, 2002 FCT 994)	288
---	-----

EVIDENCE

Canada (Attorney General) v. Ribic (DES-1-02, 2002 FCT 839)	D-18
---	------

FEDERAL COURT JURISDICTION*See also:* Income Tax, D-6**Appeal Division**

Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Obodzinsky (C.A.) (A-508-02, 2002 FCA 518)	657
---	-----

Trial Division

Herrenknecht Tunnelling Systems USA Inc. v. Canadian Pacific Railway Co. (T.D.) (T-2216-01, 2002 FCT 1089)	434
---	-----

FOREIGN TRADE

Aliments Dorchester Inc. v. Canada (Department of Foreign Affairs and International Trade) (A-87-01, 2002 FCA 286)	D-5
---	-----

INCOME TAX**Exemptions**

Suchon v. Canada (A-653-01, 2002 FCA 282)	D-5
---	-----

Income Calculation

Rainbow Pipe Line Co. v. Canada (A-661-99, 2002 FCA 259)	D-5
--	-----

	PAGE
INCOME TAX—Concluded	
Income Calculation—Concluded	
<i>Deductions</i>	
Water’s Edge Village Estates (Phase II) Ltd. v. Canada (C.A.) (A-55-01, 2002 FCA 291)	25
Partnerships	
Water’s Edge Village Estates (Phase II) Ltd. v. Canada (C.A.) (A-55-01, 2002 FCA 291)	25
Practice	
Canada v. Transport H. Cordeau Inc. (A-64-01, 2002 FCA 228)	D-6
Fraser Milner Casgrain v. M.N.R. (T-510-02, 2002 FCT 912)	D-25
MacKinnon v. Canada (T-2220-01, 2002 FCT 824)	D-6
Tower v. M.N.R. (T.D.) (T-1554-01, 2002 FCT 929)	146
Reassessment	
Mitchell v. Canada (Attorney General) (C.A.) (A-176-00, 2002 CFA 407) ..	767
LABOUR RELATIONS	
Canada (Attorney General) v. Fletcher (C.A.) (A-653-00, 2002 FCA 424) ..	475
Telus Advanced Communications v. Telecommunications Workers Union (A-164-01, 2002 FCA 310)	D-26
MARITIME LAW	
Carriage of Goods	
American Risk Management Inc. v. APL Co. Pte. Ltd. (T-2429-98, 2002 FCT 1023)	D-26
Practice	
Atlantic Cement Carriers Ltd. v. <i>Atlantic Elm</i> (The) (T-1847-01, 2002 FCT 761)	D-7
249387 B.C. Ltd. v. <i>Edith Cavell</i> (The) (T-839-02, 2002 FCT 798)	D-7
NATIVE PEOPLES	
<i>See also:</i> Practice, D-20	
Ardoch Algonquin First Nation v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-1274-99, 2002 FCT 1058)	350
Taxation	
Pictou v. Canada (C.A.) (A-423-00, A-424-00, A-425-00, A-426-00, 2003 FCA 9)	738
PAROLE	
Cartier v. Canada (Attorney General) (C.A.) (A-462-01, 2002 FCA 384) ..	317
Cooper v. Canada (Attorney General) (A-748-01, 2002 FCA 374)	D-26
Laplante v. Canada (Attorney General) (T-2363-00, 2002 FCT 896)	D-18

PATENTS*See also:* Practice, D-8

Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. v. Canada (Minister of Health) (T-193-01, 2002 FCT 1042)	D-27
Parke-Davis Division v. Canada (Minister of Health) (C.A.) (A-572-01, 2002 FCA 454)	514

Infringement

AB Hassle v. Rhoxalparma Inc. (T-1447-00, 2002 FCT 780)	D-27
Monsanto Canada Inc. v. Schmeiser (C.A.) (A-367-01, 2002 FCA 309)	165

Practice

AB Hassle v. Apotex Inc. (T-1747-00, 2002 FCT 931)	D-28
--	------

PENITENTIARIES*See also:* Parole, D-18

Canada (Attorney General) v. Fletcher (C.A.) (A-653-00, 2002 FCA 424) ...	475
McGahey v. Canada (Joyceville Penitentiary) (T-2345-00, 2002 FCT 966) ..	D-19

PENSIONS*See also:* Practice, D-19

Canada (Minister of Human Resources Development) v. Woodcock (C.A.) (A-273-01, 2002 FCA 296)	206
Wihksne v. Canada (Attorney General) (A-516-00, 2002 FCA 356)	D-28

PRACTICE*See also:* Income Tax, D-6; Penitentiaries, D-19**Affidavits**

Schwarz Hospitality Group Ltd. v. Canada (Attorney General) (T-137-02, 2002 FCT 808)	D-7
--	-----

Case Management

Montana Band v. Canada (A-337-02, 2002 FCA 331)	D-28
---	------

Costs

Consorzio del Prosciutto di Parma v. Maple Leaf Meats Inc. (C.A.) (A-85-01, 2002 FCA 417)	451
John Doe v. Canada (Attorney General) (T-867-00, 2002 FCT 778)	D-8
Trans-Tec Services Inc. v. Lyubov Orlova (The) (T-1723-00, 2002 FCT 942)	D-8

Discovery*Anton Piller Orders*

Ragdoll Productions (UK) Ltd. v. Jane Doe (T.D.) (2002, FCT 918, T-551-99, T-823-99, T,1058-98)	120
---	-----

Examination for Discovery

Canada v. Native Council of Canada (T-66-86A, 2002 FCT 693)	D-8
---	-----

PRACTICE—Concluded

Pleadings—Concluded

Motion to Strike—Concluded

Johnson v. Canada (Royal Canadian Mounted Police) (T-2185-01, 2002 FCT 917)	D-21
9037-9694 Québec Inc. v. Canada (Attorney General) (T-1034-02, 2002 FCT 849)	D-21
Patented Medicine (Notice of Compliance) Regulations (Re) (T-139-02, 2002 FCT 1000)	D-29
Phui v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration) (IMM-1474-02, 2002 FCT 791)	D-10

Privilege

Tower v. M.N.R. (T.D.) (T-1554-01, 2002 FCT 929)	146
--	-----

References

Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. 960122 Ontario Ltd. (T-1874-00, 2002 FCT 985)	D-29
---	------

PUBLIC SERVICE

Selection Process

Orijj v. Canada (Attorney General) (T.D.) (T-2305-01, 2002 FCT 1151) ...	423
--	-----

RESTITUTION

See also: Practice, D-29

CC Havanos Corp. (Re) (T.D.) (T-185-99, 2002 FCT 941)	241
---	-----

TRADE-MARKS

Infringement

Ragdoll Productions (UK) Ltd. v. Jane Doe (T.D.) (2002, FCT 918, T-551-99, T-823-99, T-1058-98)	120
---	-----

Registration

Weetabix of Canada Ltd. v. Kellogg Canada Inc. (T-2343-97, 2002 FCT 724)	D-10
--	------

VETERANS

Gagné v. Canada (Attorney General) (T-1922-01, 2002 FCT 711)	D-10
--	------

TABLE DES MATIÈRES DU VOLUME

	PAGE
ACCÈS À L'INFORMATION	
Promaxis Systems Inc. c. Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux) (T-1755-00, 2002 CFPI 921)	F-15
ANCIENS COMBATTANTS	
Gagné c. Canada (Procureur général) (T-1922-01, 2002 CFPI 711)	F-1
AGRICULTURE	
Monsanto Canada Inc. c. Schmeiser (C.A.) (A-367-01, 2002 CAF 309)	165
ASSURANCE-EMPLOI	
<i>Voir aussi: Pratique, F-38</i>	
Budhai c. Canada (Procureur général) (C.A.) (A-610-01, 2002 CAF 298) ...	57
Canada (Procureur général) c. Barnes (C.A.) (A-659-01, 2002 CAF 413) ...	399
Canada (Procureur général) c. Buors (A-294-01, 2002 CAF 372)	F-31
Canada (Procureur général) c. Lesiuk (C.A.) (A-281-01, 2003 CAF 3)	697
Canada (Procureur général) c. Norman (C.A.) (A-500-01, 2002 CAF 423) ..	411
Canada (Procureur général) c. Vasiliadis (A-499-01, 2002 CAF 262)	F-2
M.R.N. c. Vardy Villa Ltd. (A-142-01, 2002 CAF 287)	F-2
Paxton c. Canada (Procureur général) (A-486-01, 2002 CAF 360)	F-31
AVOCATS	
N'Takpe c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5208-01, 2002 CFPI 978)	F-15
BREVETS	
<i>Voir aussi: Pratique, F-12</i>	
Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé) (T-193-01, 2002 CFPI 1042)	F-32
Parke-Davis Division c. Canada (Ministre de la Santé) (C.A.) (A-572-01, 2002 CAF 454)	514
Contrefaçon	
AB Hassle c. Rhoxalparma Inc. (T-1447-00, 2002 CFPI 780)	F-32
Monsanto Canada Inc. c. Schmeiser (C.A.) (A-367-01, 2002 CAF 309)	165
Pratique	
AB Hassle c. Apotex Inc. (T-1747-00, 2002 CFPI 931)	F-33

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION*Voir aussi:* Droit administratif, F-35**Contrôle judiciaire***Conditions d'autorisation*

Ali c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-3295-00)	489
---	-----

Exclusion et renvoi

Kali c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2881-01, 2002 CFPI 1080)	F-33
--	------

Personnes non admissibles

Mahzooz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4283-01, 2002 CFPI 926)	F-16
--	------

Renvoi de résidents permanents

Do c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-784-02, 2002 CFPI 1156)	493
---	-----

Jugements et ordonnances

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Obodzinsky (1 ^{re} inst.) (T-166-00, 2002 CFPI 943)	223
--	-----

Pratique en matière d'immigration

Fani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3758-01, 2002 CFPI 754)	F-2
Ming c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5951-00, 2002 CFPI 870)	F-16
Mokelu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2981-02, 2002 CFPI 757)	F-3

Statut au Canada*Citoyens*

Alfonso c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (T-300-01, 2002 CFPI 1221)	683
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Obodzinsky (C.A.) (A-508-02, 2002 CAF 518)	657
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Obodzinsky (1 ^{re} inst.) (T-166-00, 2002 CFPI 943)	223

Réfugiés au sens de la Convention

Bursuc c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5706-01, 2002 CFPI 957)	F-34
Ha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-2355-01, 2002 CFPI 1303)	620
Flores c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-445-02, 2002 CFPI 893)	F-20

CITOYENNETÉ ET IMMIGRATION —Fin**Status au Canada—Fin*****Réfugiés au sens de la Convention—Fin***

Iantbelidze c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3335-01, 2002 CFPI 932)	F-34
Kanvathipillai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4509-00, 2002 CFPI 881)	F-18
Khorasani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3198-01, 2002 CFPI 936)	F-19
Molnar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-285-02, 2002 FCT 1081)	339
Najmi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4425-01, 2002, CFPI 885)	F-19
Pepa c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-3957-01, 2002 CFPI 834)	F-4
Simonfi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-1417-01, 2002 CFPI 886)	F-18
Sinko c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-569-01, 2002 CFPI 903)	F-4
Sman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-2950-00, 2002 CFPI 891)	F-17

Résidents permanents

Bola c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4532-00, 2002 CFPI 716)	F-5
Bondar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-25-01, 2002 CFPI 879)	F-21
Borzenko c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6475-00, 2002 CFPI 910)	F-21
Hamed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-1397-01, 2002 CFPI 884)	F-22
Hilewitz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-5340-00, 2002 FCT 844)	3
Jesuthasan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5094-00, 2002 CFPI 872)	F-20
Sharma c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-388-01, 2002 CFPI 906)	F-22
Yu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-6623-00, 2002 CFPI 869)	F-21

Raisons d'ordre humanitaire

Hawthorne c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (C.A.) (A-595-01, 2002 CAF 475)	555
Lim c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-310-02, 2002 CFPI 956)	F-35
Ojinma c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-4662-01, 2002 CFPI 922)	F-23
Thechkohie c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-5204-01, 2002 CFPI 672)	F-5

	PAGE
CODE CIVIL	
<i>Voir: Impôt sur le revenu, F-9</i>	
COMMERCE EXTÉRIEUR	
Aliments Dorchester Inc. c. Canada (Ministère des Affaires étrangères et du Commerce extérieur) (A-87-01, 2002 CAF 286)	F-6
COMPÉTENCE DE LA COUR FÉDÉRALE	
<i>Voir: Impôt sur le revenu, F-9</i>	
Section de première instance	
Herrenknecht Tunnelling Systems USA Inc. c. Canadien Pacifique (1 ^{re} inst.) (T-2216-01, 2002 CFPI 1089)	434
COURONNE	
<i>Voir aussi: Pratique, F-26, F-38</i>	
Contrats	
Sahtu Secretariat Inc. c. Canada (A-78-99, 2002 CAF 315)	F-6
Pratique	
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Obodzinsky (1 ^{re} inst.) (T-166-00, 2002 CFPI 943)	223
Prérogatives	
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Obodzinsky (1 ^{re} inst.) (T-166-00, 2002 CFPI 943)	223
DOMMAGES-INTÉRÊTS	
Compensatoires	
Monsanto Canada Inc. c. Schmeiser (C.A.) (A-367-01, 2002 CAF 309)	165
Non-compensatoires	
<i>Symboliques</i>	
Ragdoll Productions (UK) Ltd. c. Personnes inconnues (1 ^{re} inst.) (2002 CFPI 918, T-551-99)	120
DOUANES ET ACCISE	
Loi sur l'accise	
CC Havanos Corp. (Re) (1 ^{re} inst.) (T-185-99, 2002 CFPI 941)	241
Loi sur la taxe d'accise	
Penner International Inc. c. Canada (C.A.) (A-552-01, 2002 CAF 453)	581
Pictou c. Canada (C.A.) (A-423-00, A-424-00, A-425-00, A-426-00, 2003 CAF 9)	737
DROIT ADMINISTRATIF	
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seifert (1 ^{re} inst.) (T-2016-01, 2002 CFPI 859)	83

DROIT ADMINISTRATIF—Fin**Contrôle judiciaire**

Canada (Procureur général) c. Norman (C.A.) (A-500-01, 2002 CAF 423) . . .	411
Cartier c. Canada (Procureur général) (C.A.) (A-462-01, 2002 CAF 384) . . .	317
Oriji c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-2305-01, 2002 CFPI 1151) .	423
Richard c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-48-02, 2002 CFPI 967)	F-35

Certiorari

Budhai c. Canada (Procureur général) (C.A.) (A-610-01, 2002 CAF 298) . . .	57
Do c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-784-02, 2002 CFPI 1156)	493
Ha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-2355-01, 2002 CFPI 1303)	620

DROIT AÉRIEN

Canada (Procureur général) c. Woods (T-1173-01, 2002 CFPI 928)	F-23
--	------

DROIT CONSTITUTIONNEL

Voir aussi: Pratique, F-28

Charte des droits***Clause limitative***

Première nation algonquine d'Ardoch c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.)	350
---	-----

Droits à l'égalité

Canada (Procureur général) c. Lesiuk (C.A.) (A-281-01, 2003 CAF 3)	697
Première nation algonquine d'Ardoch c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-1274-99, 2002 CFPI 1058)	350

Recours

Première nation algonquine d'Ardoch c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-1274-99, 2002 CFPI 1058)	350
---	-----

Droits ancestraux ou issus de traités

Pictou c. Canada (C.A.) (A-423-00, A-424-00, A-425-00, A-426-00, 2003 CAF 9)	737
--	-----

DROIT MARITIME**Pratique**

Atlantic Cement Carriers Ltd. c. <i>Atlantic Elm</i> (Le) (T-1847-01, 2002 CFPI 761)	F-7
249387 B.C. Ltd. c. <i>Edith Cavell</i> (Le) (T-839-02, 2002 CFPI 798)	F-7

Transport de marchandises

American Risk Management Inc. c. APL Co. Pte. Ltd. (T-2429-98, 2002 CFPI 1023)	F-35
--	------

ENVIRONNEMENT*Voir aussi:* Pratique, F-11

Inter-Church Uranium Committee Educational Co-operative c. Canada (Commission de contrôle de l'énergie atomique) (1 ^{re} inst.) (T-1313-99, 2002 CFPI 994)	288
---	-----

FONCTION PUBLIQUE**Procédure de sélection**

Oriji c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-2305-01, 2002 CFPI 1151) .	423
---	-----

IMPÔT SUR LE REVENU**Calcul du revenu**

Rainbow Pipe Line Co. c. Canada (A-661-99, 2002 CAF 259)	F-7
--	-----

Déductions

Water's Edge Village Estates (Phase II) Ltd. c. Canada (C.A.) (A-55-01, 2002 CAF 291)	25
--	----

Exemptions

Suchon c. Canada (A-653-01, 2002 CAF 282)	F-8
---	-----

Nouvelles cotisations

Mitchell c. Canada (Procureur général) (C.A.) (A-176-01, 2002 CAF 407) ...	767
--	-----

Pratique

Canada c. Transport H. Cordeau Inc. (A-64-02, 2002 CAF 228)	F-9
Fraser Milner Casgrain c. M.R.N. (T-510-02, 2002 CFPI 912)	F-36
Mackinnon c. Canada (T-2220-01, 2002 CFPI 824)	F-8
Tower c. M.R.N. (1 ^{re} inst.) (T-1554-01, 2002 CFPI 929)	146

Sociétés de personnes

Water's Edge Village Estates (Phase II) Ltd. c. Canada (C.A.) (A-55-01, 2002 CAF 291)	25
--	----

INTERPRÉTATION DES LOIS*Voir aussi:* Anciens combattants, F-1

Alfonso c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (T-300-01, 2002 CFPI 1221)	683
Ali c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (1 ^{re} inst.) (IMM-3295-00)	489
CC Havanos Corp. (Re) (1 ^{re} inst.) (T-185-99, 2002 CFPI 941)	241
Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) c. Woodcock (C.A.) (A-273-01, 2002 CAF 296)	206
Canada (Procureur général) c. Barnes (C.A.) (A-659-01, 2002 CAF 413) ...	399
Cartier c. Canada (Procureur général) (C.A.) (A-462-01, 2002 CAF 384) ...	317
Laplante c. Canada (Procureur général) (T-2363-00, 2002 CFPI 896)	F-24
Oriji c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-2305-01, 2002 CFPI 1151) .	423

LIBÉRATION CONDITIONNELLE

Cartier c. Canada (Procureur général) (C.A.) (A-462-01, 2002 CAF 384) ...	317
Cooper c. Canada (Procureur général) (A-748-01, 2002 CAF 374)	F-36
Laplante c. Canada (Procureur général) (T-2363-00, 2002 CFPI 896)	F-24

MARQUES DE COMMERCE**Contrefaçon**

Ragdoll Productions (UK) Ltd. c. Personnes inconnues (1 ^{re} inst.) (2002 CFPI 918, T-551-99)	120
--	-----

Enregistrement

Weetabix of Canada Ltd. c. Kellogg Canada Inc. (T-2343-97, 2002 CFPI 724)	F-10
---	------

PÉNITENCIERS

Voir aussi: Libération conditionnelle, F-24

Canada (Procureur général) c. Fletcher (C.A.) (A-653-00, 2002 CAF 424) ..	475
McGahey c. Canada (Pénitencier de Joyceville) (T-2345-00, 2002 CFPI 966)	F-24

PENSIONS

Voir aussi: Pratique, F-27

Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) c. Woodcock (C.A.) (A-273-01, 2002 CAF 296)	206
Wihksne c. Canada (Procureur général) (A-516-00, 2002 CAF 356)	F-36

PEUPLES AUTOCHTONES

Voir aussi: Pratique, F-28

Première nation algonquine d'Ardoch c. Canada (Procureur général) (1 ^{re} inst.) (T-1274-99, 2002 CFPI 1058)	350
---	-----

Taxation

Pictou c. Canada (C.A.) (A-423-00, A-424-00, A-425-00, A-426-00, 2003 CAF 9)	737
--	-----

PRATIQUE

Voir aussi: Impôt sur le revenu, F-9; Pénitenciers, F-24

Actes de procédure***Modifications***

M.R.N. c. MacIver (T-1042-96, 2002 CFPI 877)	F-25
--	------

Requête en radiation

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Seifert (1 ^{re} inst.) (T-2016-01, 2002 CFPI 859)	83
Johnson c. Canada (Gendarmerie royale du Canada) (T-2185-01, 2002 CFPI 917)	F-25
9037-9694 Québec Inc. c. Canada (Procureur général) (T-1034-02, 2002 CFPI 849)	F-26
Phui c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) (IMM-474-02, 2002 CFPI 791)	F-10
Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) (Re) (T-139-02, 2002 CFPI 1000)	F-37

	PAGE
PRATIQUE—Suite	
Affidavits	
Schwarz Hospitality Group Ltd. c. Canada (Procureur général) (T-137-02, 2002 CFPI 808)	F-10
Caractère théorique	
Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) c. Harmer (A-52-02, 2002 CAF 321)	F-27
Lavoie c. Canada (Ministre de l'Environnement) (A-611-00, 2002 CAF 268)	F-11
Communication de documents et interrogatoire préalable	
<i>Ordonnances Anton Piller</i>	
Ragdoll Productions (UK) Ltd. c. Personnes inconnues (1 ^{re} inst.) (2002 CFPI 918, T-551-99)	120
<i>Interrogatoire préalable</i>	
Canada c. Conseil autochtone du Canada (T-66-86A, 2002 CFPI 693)	F-11
Communications privilégiées	
Tower c. M.R.N. (1 ^{re} inst.) (T-1554-01, 2002 CFPI 929)	146
Frais et dépens	
Consorzio del Prosciutto di Parma c. Maple Leaf Meats Inc. (C.A.) (A-85-01, 2002 CAF 417)	451
Personne inconnue c. Canada (Procureur général) (T-867-00, 2002 CFPI 778)	F-12
Trans-Tec Services Inc. c. <i>Lyubov Orlova</i> (Le) (T-1723-00, 2002 CFPI 942)	F-12
Gestion des instances	
Bande indienne de Montana c. Canada (A-337-02, 2002 CAF 331)	F-37
Jugements et ordonnances	
<i>Annulation ou modification</i>	
Cargill Ltée c. Syndicat national des employés de Cargill Ltée (CSN) (A-224-01, 2002 CAF 269)	F-12
Dupont Canada Inc. c. Canada (A-527-99, 2002 CAF 307)	F-27
<i>Jugement par défaut</i>	
Ragdoll Productions (UK) Ltd. c. Personnes inconnues (1 ^{re} inst.) (2002 CFPI 918, T-551-99)	120
<i>Jugement sommaire</i>	
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Obodzinsky (C.A.) (A-508-02, 2002 CAF 518)	657
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Obodzinsky (1 ^{re} inst.) (T-166-00, 2002 CFPI 943)	223
Haché c. Canada (Ministère des Pêches et des Océans) (T-2263-01, 2002 CFPI 703)	F-38

PRATIQUE—Fin**Parties***Intervention*

Canada (Ministre du Patrimoine canadien) c. Première nation crie Mikisew (A-35-02, 2002 CAF 306)	F-28
---	------

Prescription

Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Obodzinsky (C.A.) (A-508-02, 2002 CAF 518)	657
--	-----

Preuve

Halford c. Seed Hawk Inc. (T-2406-93, 2002 CFPI 764)	F-12
Humanist Assn. of Toronto c. Canada (A-231-02, 2002 CAF 322)	F-38

Commission rogatoire

Première nation Dene Tsa'a c. Canada (T-705-97, 2002 CFPI 838)	F-13
--	------

Renvois

Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. 960122 Ontario Ltd. (T-1874-00, 2002 CFPI 985)	F-38
Telus Advanced Communications c. Syndicat des travailleurs en télécommunications (A-164-01, 2002 CAF 310)	F-39

PREUVE

Canada (Procureur général) c. Ribic (DES-1-02, 2002 CFPI 839)	F-28
---	------

RELATIONS DU TRAVAIL

Canada (Procureur général) c. Fletcher (C.A.) (A-653-00, 2002 CAF 424) ..	475
---	-----

RESTITUTION

Voir aussi: Pratique, F-38

CC Havanos Corp. (Re) (1 ^{re} inst.) (T-185-99, 2002 CFPI 941)	241
---	-----

**TABLE
OF CASES DIGESTED
IN THIS VOLUME**

	PAGE
A	
AB Hassle v. Apotex Inc.	D-28
AB Hassle v. Rhoxalpharma Inc.	D-27
APL Co. Pte. Ltd., American Risk Management Inc. v.	D-26
Aliments Dorchester Inc. v. Canada (Department of Foreign Affairs and International Trade)	D-5
American Risk Management Inc. v. APL Co. Pte. Ltd.	D-26
Apotex Inc., AB Hassle v.	D-28
Atlantic Cement Carriers Ltd. v. <i>Atlantic Elm</i> (The)	D-7
<i>Atlantic Elm</i> (The), Atlantic Cement Carriers Ltd. v.	D-7
B	
Bola v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-3
Bondar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-16
Borzenko v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-16
Buors, Canada (Attorney General) v.	D-25
Bursuc v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-24
C	
Canada v. Transport H. Cordeau Inc.	D-6
Canada v. Native Council of Canada	D-8
Canada (Attorney General) v. Buors	D-25
Canada (Attorney General) v. Ribic	D-18
Canada (Attorney General) v. Vasiliadis	D-4
Canada (Attorney General) v. Woods	D-12
Canada (Attorney General), Cooper v.	D-26
Canada (Attorney General), Gagné v.	D-10
Canada (Attorney General), John Doe v.	D-8
Canada (Attorney General), Laplante v.	D-18
Canada (Attorney General), 9037-9694 Québec Inc. v.	D-21
Canada (Attorney General), Paxton v.	D-25
Canada (Attorney General), Schwarz Hospitality Group Ltd. v.	D-7
Canada (Attorney General), Wihksne v.	D-28
Canada, Dene Tsa'a First Nation v.	D-9
Canada (Department of Fisheries and Oceans), Haché v.	D-29

Canada (Department of Foreign Affairs and International Trade), Aliments Dorchester Inc. v.	D-5
Canada, Dupont Canada Inc. v.	D-19
Canada, Humanist Assn. of Toronto v.	D-28
Canada (Joyceville Penitentiary) , McGahey v.	D-19
Canada, MacKinnon v.	D-6
Canada (Minister of Canadian Heritage) v. Mikisew Cree First Nation	D-20
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Bola v.	D-3
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Bondar v.	D-16
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Borzenko v.	D-16
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Bursuc v.	D-24
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Fani v.	D-1
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Flores v.	D-15
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Hamed v.	D-17
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Iantbelidze v.	D-24
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Jesuthasan v.	D-16
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Kali v.	D-23
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Kanvathipillai v.	D-14
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Khorasani v.	D-14
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Lim v.	D-25
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Mahzooz v.	D-12
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Ming v.	D-13
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Mokelu v.	D-1
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), N'Takpe v.	D-12
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Najmi v.	D-15
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Ojinma v.	D-17
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Pepa v.	D-2
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Phui v.	D-10
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Richard v.	D-23
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Sharma v.	D-17
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Simonfi v.	D-14
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Sinko v.	D-2
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Sman v.	D-13
Canada (Minister of Human Resources Development) v. Harmer	D-19
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Thechkohie v.	D-3
Canada (Minister of Citizenship and Immigration), Yu v.	D-16
Canada (Minister of the Environment), Lavoie v.	D-9
Canada (Minister of Health), Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. v.	D-27
Canada (Minister of Public Works and Government Services), Promaxis Systems Inc. v.	D-1
Canada, Rainbow Pipe Line Co. v.	D-5
Canada (Royal Canadian Mounted Police), Johnson v.	D-21
Canada, Sahtu Secretariat Inc. v.	D-3
Canada, Suchon v.	D-5
Canada, Montana Band v.	D-28
Cargill Ltée v. Syndicat national des employés de Cargill Ltée (CNTU)	D-9
Cooper v. Canada (Attorney General)	D-26

D

Dene Tsaa First Nation v. Canada	D-9
Dupont Canada Inc. v. Canada	D-19

E

<i>Edith Cavell (The)</i> , 249387 B.C. Ltd. v.	D-7
--	-----

F

Fani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-1
Flores v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-15
Fraser Milner Casgrain v. M.N.R.	D-25

G

Gagné v. Canada (Attorney General)	D-10
--	------

H

Haché v. Canada (Department of Fisheries and Oceans)	D-29
Halford v. Seed Hawk Inc.	D-8
Hamed v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-17
Harmer, Canada (Minister of Human Resources Development) v.	D-19
Humanist Assn. of Toronto v. Canada	D-28

I

Iantbelidze v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-24
---	------

J

Jesuthasan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-16
John Doe v. Canada (Attorney General)	D-8
Johnson v. Canada (Royal Canadian Mounted Police)	D-21

K

Kali v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-23
Kanvathipillai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-14
Kellogg Canada Inc., Weetabix of Canada Ltd. v.	D-10
Khorasani v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-14

L

Laplante v. Canada (Attorney General)	D-18
Lavoie v. Canada (Minister of the Environment)	D-9
Lim v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-25
<i>Lyubov Orlova (The)</i> , Trans-Tec Services Inc. v.	D-8

M

M.N.R. v. MacIver	D-20
M.N.R., Fraser Milner Casgrain v.	D-25
M.N.R. v. Vardy Villa Ltd.	D-4

	PAGE
MacIver, M.N.R. v.	D-20
MacKinnon v. Canada	D-6
Mahzooz v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-12
McGahey v. Canada (Joyceville Penitentiary)	D-19
Mikisew Cree First Nation, Canada (Minister of Canadian Heritage) v.	D-20
Ming v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-13
Mokelu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-2
Montana Band v. Canada	D-28
N	
Najmi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-15
Native Council of Canada, Canada v.	D-8
960122 Ontario Ltd., Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v.	D-29
9037-9694 Québec Inc. v. Canada (Attorney General)	D-21
Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. v. Canada (Minister of Health)	D-27
N'Takpe v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-12
O	
Ojinma v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-17
P	
Patented Medicine (Notice of Compliance) Regulations (Re)	D-29
Paxton v. Canada (Attorney General)	D-25
Pepa v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-2
Phui v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-10
Promaxis Systems Inc. v. Canada (Minister of Public Works and Government Services)	D-11
R	
Rainbow Pipe Line Co. v. Canada	D-5
Rhoxalpharma Inc., AB Hassle v.	D-27
Ribic, Canada (Attorney General) v.	D-18
Richard v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-23
S	
Sahtu Secretariat Inc. v. Canada	D-3
Schwarz Hospitality Group Ltd. v. Canada (Attorney General)	D-7
Seed Hawk Inc., Halford v.	D-8
Sharma v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-17
Simonfi v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-14
Sinko v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-2
Sman v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-13
Society of Composers, Authors and Music Publishers of Canada v. 960122 Ontario Ltd.	D-29
Suchon v. Canada	D-5
Syndicat national des employés de Cargill Ltée (CNTU), Cargill Ltée v.	D-9

TABLE OF CASES DIGESTED IN THIS VOLUME

xlvii

PAGE

T

Telecommunications Workers Union, Telus Advanced Communications v. .	D-26
Telus Advanced Communications v. Telecommunications Workers Union . .	D-26
Thechkohie v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-3
Trans-Tec Services Inc. v. <i>Lyubov Orlova</i> (The)	D-8
Transport H. Cordeau Inc., Canada v.	D-6
249387 B.C. Ltd. v. <i>Edith Cavell</i> (The)	D-7

V

Vardy Villa Ltd., M.N.R. v.	D-4
Vasiliadis, Canada (Attorney General) v.	D-4

W

Weetabix of Canada Ltd. v. Kellogg Canada Inc.	D-10
Wihksne v. Canada (Attorney General)	D-28
Woods, Canada (Attorney General) v.	D-12

Y

Yu v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)	D-16
--	------

TABLE
DES FICHES ANALYTIQUES PUBLIÉES
DANS CE VOLUME

	PAGE
A	
AB Hassle c. Apotex Inc.	F-33
AB Hassle c. Rhoxalparma Inc.	F-32
APL Co. Pte. Ltd., American Risk Management Inc. c.	F-35
Aliments Dorchester Inc. c. Canada (Ministère des Affaires étrangères et du Commerce extérieur)	F-6
American Risk Management Inc. c. APL Co. Pte. Ltd.	F-35
Apotex Inc., AB Hassle c.	F-33
Atlantic Cement Carriers Ltd. c. <i>Atlantic Elm</i> (Le)	F-7
<i>Atlantic Elm</i> (Le), Atlantic Cement Carriers Ltd. c.	F-7
B	
Bande indienne de Montana c. Canada	F-37
Bola c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-4
Bondar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-21
Borzenko c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-21
Buors, Canada (Procureur général) c.	F-31
Bursuc c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-34
C	
Canada c. Conseil autochtone du Canada	F-11
Canada c. Transport H. Cordeau Inc.	F-9
Canada, Bande indienne de Montana c.	F-37
Canada, Dupont Canada Inc. c.	F-27
Canada (Gendarmerie royale du Canada), Johnson c.	F-26
Canada, Humanist Assn. of Toronto c.	F-38
Canada, Mackinnon c.	F-8
Canada (Ministère des Affaires étrangères et du Commerce extérieur), Aliments Dorchester Inc. c.	F-6
Canada (Ministère des Pêches et des Océans), Haché c.	F-38
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Bola c.	F-4
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Bondar c.	F-21
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Borzenko c.	F-22
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Bursuc c.	F-34
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Fani c.	F-2

	PAGE
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Flores c.	F-20
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Hamed c.	F-22
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Iantbelidze c.	F-34
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Jesuthasan c.	F-20
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Kali c.	F-33
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Kanvathipillai c. ..	F-18
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Khorasani c.	F-19
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Lim c.	F-35
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Mahzooz c.	F-16
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Ming c.	F-16
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Mokelu c.	F-3
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Najmi c.	F-19
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), N'Takpe c.	F-16
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Ojinma c.	F-23
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Pepa c.	F-4
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Phui c.	F-10
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Richard c.	F-35
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Sharma c.	F-22
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Simonfi c.	F-18
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Sinko c.	F-4
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Sman c.	F-17
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Thechkohie c.	F-5
Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration), Yu c.	F-21
Canada (Ministre de la Santé), Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. c.	F-32
Canada (Ministre de l'Environnement), Lavoie c.	F-11
Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux), Promaxis Systems Inc. c.	F-15
Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) c. Harmer ..	F-27
Canada (Ministre du Patrimoine canadien) c. Première nation crie Mikisew ..	F-28
Canada (Pénitencier de Joyceville), McGahey c.	F-24
Canada, Première nation Dene Tsaa c.	F-13
Canada (Procureur général) c. Buors	F-31
Canada (Procureur général) c. Ribic	F-29
Canada (Procureur général) c. Vasiliadis	F-2
Canada (Procureur général) c. Woods	F-23
Canada (Procureur général), Cooper c.	F-36
Canada (Procureur général), Gagné c.	F-1
Canada (Procureur général), Laplante c.	F-24
Canada (Procureur général), 9037-9694 Québec Inc. c.	F-26
Canada (Procureur général), Paxton c.	F-31
Canada (Procureur général), Personne inconnue c.	F-12
Canada (Procureur général), Schwarz Hospitality Group Ltd. c.	F-10
Canada (Procureur général), Wihksne c.	F-36
Canada, Rainbow Pipe Line Co. c.	F-7
Canada, Sahtu Secretariat Inc. c.	F-6
Canada, Suchon c.	F-8
Cargill Ltée c. Syndicat national des employés de Cargill Ltée (CSN)	F-12
Conseil autochtone du Canada, Canada c.	F-11
Cooper c. Canada (Procureur général)	F-36

TABLE DES FICHES ANALYTIQUES PUBLIÉES DANS CE VOLUME

li
PAGE

D

249387 B.C. Ltd. c. <i>Edith Cavell</i> (Le)	F-7
Dupont Canada Inc. c. Canada	F-27

E

<i>Edith Cavell</i> (Le), 249387 B.C. Ltd. c.	F-7
--	-----

F

Fani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-2
Flores c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-20
Fraser Milner Casgrain c. M.R.N.	F-36

G

Gagné c. Canada (Procureur général)	F-1
---	-----

H

Haché c. Canada (Ministère des Pêches et des Océans)	F-38
Halford c. Seed Hawk Inc.	F-12
Hamed c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-22
Harmer, Canada (Ministre du Développement des ressources humaines) c. ...	F-27
Humanist Assn. of Toronto c. Canada	F-38

I

Iantbelidze c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-34
--	------

J

Jesuthasan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-20
Johnson c. Canada (Gendarmerie royale du Canada)	F-26

K

Kali c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-33
Kanvathipillai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-18
Kellogg Canada Inc., Weetabix of Canada Ltd. c.	F-10
Khorasani c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-19

L

Laplante c. Canada (Procureur général)	F-24
Lavoie c. Canada (Ministre de l'Environnement)	F-11
Lim c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-35
<i>Lyubov Orlova</i> (Le), Trans-Tec Services Inc. c.	F-12

M

M.R.N. c. MacIver	F-25
M.R.N. c. Vardy Villa Ltd.	F-2
M.R.N., Fraser Milner Casgrain c.	F-36
MacIver, M.R.N. c.	F-25

	PAGE
Mackinnon c. Canada	F-8
Mahzooz c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-16
McGahey c. Canada (Pénitencier de Joyceville)	F-24
Ming c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-16
Mokelu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-3
N	
9037-9694 Québec Inc. c. Canada (Procureur général)	F-26
960122 Ontario Ltd.), Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c.	F-38
Najmi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-19
Novartis Pharmaceuticals Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé)	F-32
N'Takpe c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-16
O	
Ojinma c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-23
P	
Paxton c. Canada (Procureur général)	F-31
Pepa c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-4
Personne inconnue c. Canada (Procureur général)	F-12
Phui c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-10
Première nation Dene Tsaa c. Canada	F-13
Première nation crie Mikisew, Canada (Ministre du Patrimoine canadien) c. . .	F-28
Promaxis Systems Inc. c. Canada (Ministre des Travaux publics et des Services gouvernementaux)	F-15
R	
Rainbow Pipe Line Co. c. Canada	F-7
Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité) (Re)	F-37
Rhoxalpharma Inc., AB Hassle c.	F-32
Ribic, Canada (Procureur général) c.	F-29
Richard c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-35
S	
Sahtu Secretariat Inc. c. Canada	F-6
Schwarz Hospitality Group Ltd. c. Canada (Procureur général)	F-10
Seed Hawk Inc., Halford c.	F-12
Sharma c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-22
Simonfi c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-18
Sinko c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-4
Sman c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-17
Société canadienne des auteurs, compositeurs et éditeurs de musique c. 960122 Ontario Ltd.	F-38
Suchon c. Canada	F-8

TABLE DES FICHES ANALYTIQUES PUBLIÉES DANS CE VOLUME

liii
PAGE

Syndicat des travailleurs en télécommunications, Telus Advanced Communications c.	F-39
Syndicat national des employés de Cargill Ltée (CSN), Cargill Ltée c.	F-12

T

Telus Advanced Communications c. Syndicat des travailleurs en télécommunications	F-39
Thechkohie c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-5
Transport H. Cordeau Inc., Canada c.	F-9
Trans-Tec Services Inc. c. <i>Lyubov Orlova (Le)</i>	F-12

V

Vardy Villa Ltd., M.R.N. c.	F-2
Vasiliadis, Canada (Procureur général) c.	F-2

W

Weetabix of Canada Ltd. c. Kellogg Canada Inc.	F-10
Wihksne c. Canada (Procureur général)	F-36
Woods, Canada (Procureur général) c.	F-23

Y

Yu c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)	F-21
---	------

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

	PAGE
<i>AGT Ltd. v. Canada (Attorney General)</i> , [1997] 2 F.C. 878; [1997] 2 C.T.C. 275; (1997), 97 DTC 5189; 211 N.R. 220 (C.A.)	146
<i>Abrahams v. Attorney General of Canada</i> , [1983] 1 S.C.R. 2; (1983), 142 D.L.R. (3d) 1; 83 CLLC 14,010; 46 N.R. 185	57, 399
<i>Adamson v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 35 Imm. L.R. (2d) 101 (F.C.T.D.)	493
<i>Allardice v. R.</i> , [1979] 1 F.C. 13 (T.D.)	241
<i>Allied Farm Equipment Ltd. v. Minister of National Revenue</i> , [1972] F.C. 263; [1972] C.T.C. 107; (1972), 72 DTC 6086 (T.D.)	25
<i>Aluminum Co. of Canada Ltd. et al. v. Tisco Home Building Products (Ontario) Ltd. et al.</i> (1977), 33 C.P.R. (2d) 145 (F.C.T.D.)	120
<i>Ammex, Inc. v. Department of Treasury</i> , 237 Mich. App. 455 (1999)	581
<i>Anthony v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2001), 17 Imm. L.R. (3d) 67 (F.C.T.D.)	555
<i>Apotex Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (1997), 153 D.L.R. (4th) 68; 76 C.P.R. (3d) 1; 219 N.R. 151 (F.C.A.)	514
<i>Ashmore v. British Coal Corp.</i> , [1990] 2 Q.B. 338 (C.A.)	83
<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	83
<i>Attorney General of the Duchy of Lancaster v. London & North Western Railway Company</i> , [1892] 3 Ch. 274 (C.A.)	83
<i>Baker Petrolite Corp. v. Canwell Enviro-Industries Ltd.</i> (2002), 211 D.L.R. (4th) 696; 17 C.P.R. (4th) 478; 288 N.R. 201 (F.C.A.)	514, 767
<i>Backman v. Canada</i> , [2001] 1 S.C.R. 367; (2001), 196 D.L.R. (4th) 193; 11 B.L.R. (3d) 165; [2001] 2 C.T.C. 11; 2001 DTC 5149; 266 N.R. 246	25
<i>Baker v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1999] 2 S.C.R. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22	451, 555, 620
<i>Balogh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2002), 22 Imm. L.R. (3d) 93 (F.C.T.D.)	339
<i>Bank of Nova Scotia v. Canada (Minister of National Revenue—M.N.R.)</i> , [2000] 10 W.W.R. 641; (2000), 197 Sask.R. 168; 1 P.P.S.A.C. (3d) 246 (Q.B.) ...	241
<i>Baron v. Canada</i> , [1991] 1 F.C. 688; [1991] 1 C.T.C. 125; (1991), 91 DTC 5055; 122 N.R. 47 (C.A.), affd as to class privilege [1993] 1 S.C.R. 416; (1993), 99 D.L.R. (4th) 350; 78 C.C.C. (3d) 510; 18 C.R. (4th) 374; 13 C.R.R. (2d) 65; [1993] 1 C.T.C. 111; 93 DTC 5018; 146 N.R. 270	146
<i>Bassan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2001), 15 Imm. L.R. (3d) 316 (F.C.T.D.)	555
<i>Becta Transport Ltd. v. Canada</i> (1995), 93 F.T.R. 132 (F.C.T.D.)	241

	PAGE
<i>Bell Express Vu Limited Partnership v. Rex</i> (2002), 212 D.L.R. (4th) 1; [2002] 5 W.W.R. 1; 100 B.C.L.R. (3d) 1; 18 C.P.R. (4th) 289; 287 N.R. 248 (S.C.C.)	241
<i>Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex</i> (2002), 212 D.L.R. (4th) 1; [2002] 5 W.W.R. 1; 166 B.C.A.C. 1; 100 B.C.L.R. (3d) 1; 18 C.P.R. (4th) 289; 287 N.R. 248 (S.C.C.)	399
<i>Bell ExpressVu Limited Partnership v. Rex</i> (2002), 212 D.L.R. (4th) 1; [2002] 5 W.W.R. 1; 166 B.C.A.C. 1; 100 B.C.L.R. (3d) 1; 18 C.P.R. (4th) 289; 93 C.R.R. (2d) 189; 287 N.R. 248 (S.C.C.)	514
<i>Bellingham v. Canada</i> , [1996] 1 F.C. 613; (1995), 130 D.L.R. (4th) 585; [1996] 1 C.T.C. 186; 96 DTC 6075; 190 N.R. 204 (C.A.)	767
<i>Benner v. Canada (Secretary of State)</i> , [1997] 1 S.C.R. 358; (1997), 143 D.L.R. (4th) 577; 42 C.R.R. (2d) 1; 37 Imm. L.R. (2d) 195; 208 N.R. 81	350
<i>Beno v. Canada (Commissioner and Chairperson, Commission of Inquiry into the Deployment of Canadian Forces to Somalia)</i> , [1997] 1 F.C. 911; (1997), 144 D.L.R. (4th) 493; 126 F.T.R. 241 (T.D.), revd by <i>Beno v. Canada (Commissioner and Chairperson, Commission of Inquiry into the Deployment of Canadian Forces to Somalia)</i> , [1997] 2 F.C. 527; (1997), 146 D.L.R. (4th) 708; 47 Admin. L.R. (2d) 244; 212 N.R. 357 (C.A.)	83
<i>Bensol Customs Brokers Ltd. v. Air Canada</i> , [1979] 2 F.C. 575; (1979), 99 D.L.R. (3d) 623 (C.A.)	434
<i>Bhagwandass v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2000] 1 F.C. 619; (1999), 5 Imm. L.R. (3d) 189 (T.D.); affd [2001] 3 F.C. 3; (2001), 199 D.L.R. (4th) 519; 13 Imm. L.R. (3d) 96; 268 N.R. 337 (C.A.)	493
<i>Bidulka v. Canada (Treasury Board)</i> , [1987] 3 F.C. 630; (1987), 76 N.R. 374 (C.A.)	475
<i>Bisailion et al. v. The Queen et al.</i> (1999), 99 DTC 5695; 264 N.R. 21 (F.C.A.)	146
<i>Blencoe v. British Columbia (Human Rights Commission)</i> , [2000] 2 S.C.R. 307; (2000), 190 D.L.R. (4th) 513; [2000] 10 W.W.R. 567; 81 B.C.L.R. (3d) 1; 3 C.C.E.L. (3d) 165; 77 C.R.R. (2d) 189; 260 N.R. 1	411
<i>Bouianova v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1993), 67 F.T.R. 74 (F.C.T.D.)	620
<i>British Columbia Automobile Assn. v. O.P.E.I.U., Local 378</i> , [2001] 4 W.W.R. 95; (2001), 85 B.C.L.R. (3d) 302; 10 C.P.R. (4th) 423 (B.C.S.C.)	120
<i>Brown v. The State of Maryland</i> , 25 U.S. 419 (1827)	581
<i>Browne v. Dunn</i> (1893), 6 R. 67 (H.L.)	514
<i>Budhai v. Canada (Attorney General)</i> (2002), 216 D.L.R. (4th) 594 (F.C.A.)	411
<i>Canada v. Antosko</i> , [1994] 2 S.C.R. 312; [1994] 2 C.T.C. 25; (1994), 94 DTC 6314; 168 N.R. 16	25
<i>Canada (Attorney General) v. Bonfa</i> (1990), 73 D.L.R. (4th) 364; 33 C.C.E.L. 105; 113 N.R. 224 (F.C.A.)	475
<i>Canada (Attorney General) v. Heidman</i> , A-488-00, Evans J.A., judgment dated 19/10/01 (companion case to <i>Canada (Attorney General) v. Sveinson</i> , [2002] 2 F.C. 205; (2001), 281 N.R. 341 (C.A.))	399
<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	57

<i>Canada (Attorney General) v. Stillo</i> , 2002 FCA 346; [2002] F.C.J. No. 1323 (C.A.) (QL)	399
<i>Canada (Attorney General) v. Sveinson</i> , [2002] 2 F.C. 205; (2001), 281 N.R. 341 (C.A.)	411
<i>Canada (Attorney General) v. Sveinson</i> , [2002] 2 F.C. 205; (2001), 281 N.R. 341 (C.A.), as to the facts and the applicable provisions	399
<i>Canada (Attorney General) v. Sveinson</i> , [2002] 2 F.C. 205; (2001), 281 N.R. 341 (C.A.), as to the standard of review	399
<i>Canada (Attorney General) v. Taylor</i> (1991), 81 D.L.R. (4th) 679; 91 CLLC 14,034; 126 N.R. 345 (F.C.A.)	697
<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	339
<i>Canada (Deputy Minister of National Revenue) v. Mattel Canada Inc.</i> , [2001] 2 S.C.R. 100; (2001), 199 D.L.R. (4th) 598; 29 Admin. L.R. (3d) 56; 12 C.P.R. (4th) 417; 270 N.R. 153	581
<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	57
<i>Canada (Director of Investigation and Research) v. Southam Inc.</i> , [1997] 1 S.C.R. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20; affg (1995), 127 D.L.R. (4th) 329; 21 B.L.R. (2d) 68; 63 C.P.R. (3d) 67; 185 N.R. 291 (F.C.A.)	555
<i>Canada (Human Rights Commission) v. Canadian Liberty Net</i> , [1998] 1 S.C.R. 626; (1998), 157 D.L.R. (4th) 385; 6 Admin. L.R. (3d) 1; 22 C.P.C. (4th) 1; 224 N.R. 241	434
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Bogutin</i> (1998), 144 F.T.R. 1; 42 Imm. L.R. (2d) 248 (F.C.T.D.)	223
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Copeland</i> , [1998] 2 F.C. 493; (1997), 51 C.R.R. (2d) 65; 140 F.T.R. 183 (T.D.)	223
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Dueck</i> , [1998] 2 F.C. 614; (1997), 139 F.T.R. 262; 41 Imm. L.R. (2d) 259 (T.D.)	83
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Dueck</i> , [1999] 3 F.C. 203; (1998), 155 F.T.R. 1; 50 Imm. L.R. (2d) 216 (T.D.)	223
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Fast</i> (2001), 208 D.L.R. (4th) 729 (F.C.T.D.)	83
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Katriuk</i> (1999), 156 F.T.R. 161 (F.C.T.D.); affd by (1999), 11 Imm. L.R. (3d) 178; 252 N.R. 68 (F.C.A.); leave to appeal to S.C.C. denied (2000), 256 N.R. 199 (S.C.C.)	83
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Katriuk</i> (1999), 156 F.T.R. 161 (F.C.T.D.)	223
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Kisluk</i> (1999), 169 F.T.R. 161; 50 Imm. L.R. (2d) 1 (F.C.T.D.)	223
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Obodzinsky</i> (2000), 199 F.T.R. 1; 14 Imm. L.R. (3d) 184 (F.C.T.D.); affd by (2001), 278 N.R. 182 (F.C.A.); leave to appeal to S.C.C. denied [2001] C.S.C.R. n° 363 (QL) ...	83
<i>Canada (Minister of Citizenship and Immigration) v. Tobias</i> , [1997] 3 S.C.R. 391; (1997), 151 D.L.R. (4th) 119; 1 Admin. L.R. (3d) 1; 118 C.C.C. (3d) 443; 14 C.P.C. (4th) 1; 10 C.R. (5th) 163; 40 Imm. L.R. (2d) 23; 218 N.R. 81	83, 657

	PAGE
<i>Canadian Pacific Ltd. v. Matsqui Indian Band</i> , [1995] 1 S.C.R. 3; (1995), 122 D.L.R. (4th) 129; 26 Admin. L.R. (2d) 1; [1995] 2 C.N.L.R. 92; 177 N.R. 325	317
<i>Canadian Airlines International Ltd. v. Canada (Human Rights Commission)</i> , [1996] 1 F.C. 638; 39 Admin. L.R. (2d) 270; 192 N.R. 74 (C.A.)	411
<i>Canadian Magen David Adom for Israel v. M.N.R.</i> , 2002 FCA 323; [2002] F.C.J. No. 1260 (C.A.) (QL)	317
<i>Canadian Marconi Co. v. Canada</i> , [1992] 1 F.C. 655; (1991), 85 D.L.R. (4th) 670; [1991] 2 C.T.C. 352; 91 DTC 5626; 137 N.R. 15 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, [1992] 2 S.C.R. vi	767
<i>Canton Railroad Co. v. Rogan</i> , 340 U.S. 511 (1951)	581
<i>Catnic Components Limited and Another v. Hill & Smith Limited</i> , [1982] R.P.C. 183 (H.L.)	165
<i>Chase Manhattan Corp. v. 3133559 Canada Inc.</i> , 2001 FCT 895; [2001] F.C.J. No. 1626 (F.C.T.D.)	120
<i>Chedid v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1997), 127 F.T.R. 81 (F.C.T.D.)	493
<i>Chhabra (O.P.) v. Canada</i> , [1989] 2 C.T.C. 13; (1989), 89 DTC 5310; 26 F.T.R. 288 (F.C.T.D.)	83
<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	83, 620
<i>Chris-Craft Industries, Inc. v. Monsanto, Co.</i> , 59 F.D.R. 282 (C.D. Cal. 1973)	514
<i>Cilbert v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2000), 198 F.T.R. 90; 12 Imm. L.R. (3d) 182 (F.C.T.D.)	555
<i>Clarke et al. v. Clarke et al.</i> , 5 Fed. Cas. 943 (1877)	581
<i>Cohen v. Canada (Department of National Revenue, Customs and Excise— M.N.R.)</i> , [1998] F.C.J. No. 1204 (T.D.) (QL)	241
<i>Collins v. Canada</i> , [2000] 2 F.C. 3; (1999), 69 C.R.R. (2d) 205; 178 F.T.R. 161 (T.D.); affd [2002] 3 F.C. 320; (2002), 285 N.R. 359 (C.A.)	697
<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	83
<i>Computalog Ltd. v. Comtech Logging Ltd.</i> (1992), 44 C.P.R. (3d) 77; 142 N.R. 216 (F.C.A.)	165
<i>Consolidated Distilleries Ltd. v. Consolidated Exporters Corp. Ltd.</i> , [1930] S.C.R. 531; [1930] 3 D.L.R. 704	434
<i>Consorzio del Prosciutto di Parma v. Maple Leaf Meats Inc.</i> , [2001] 2 F.C. 536; (2001), 11 C.P.R. (4th) 48; 205 F.T.R. 176 (T.D.); affd (2002), 18 C.P.R. (4th) 414; 291 N.R. 305 (F.C.A.)	451
<i>Consolboard Inc. v. MacMillan Bloedel (Sask.)</i> , [1981] 1 S.C.R. 504; (1981), 122 D.L.R. (3d) 203; 56 C.P.R. (2d) 145; 35 N.R. 390	165
<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	25, 57
<i>Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)</i> , [1999] 2 S.C.R. 203; (1999), 173 D.L.R. (4th) 1; [1999] 3 C.N.L.R. 19; 239 N.R. 1	697
<i>Corbiere v. Canada (Minister of Indian and Northern Affairs)</i> , [1999] 2 S.C.R. 203; (1999), 173 D.L.R. (4th) 1; [1999] 3 C.N.L.R. 19; 61 C.R.R. (2d) 189; 239 N.R. 1	350

<i>Creaghan Estate v. The Queen</i> , [1972] F.C. 732; (1972), 72 DTC 6215 (T.D.)	83
<i>Crédit Ford du Canada Ltée v. Canada (Department of National Revenue—M.N.R.)</i> , [1996] R.J.Q. 2154; (1996) 141 D.L.R. (4th) 317 (C.A.)	241
<i>Cuffy v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 121 F.T.R. 81 (F.C.T.D.)	339
<i>Cutter Ltd. v. Baxter Travenol Laboratories of Canada, Ltd. et al.</i> (1980), 47 C.P.R. (2d) 53 (F.C.A.)	120
<i>Dableh v. Ontario Hydro</i> , [1996] 3 F.C. 751; (1996), 68 C.P.R. (3d) 129; 199 N.R. 57 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. denied [1997] 1 S.C.R. x	165
<i>Daigneault v. Minister of National Revenue (Customs and Excise)</i> (1990), 44 F.T.R. 226; 4 T.C.T. 6003 (F.C.T.D.)	241
<i>Delgamuukw v. British Columbia</i> , [1997] 3 S.C.R. 1010; (1997), 153 D.L.R. (4th) 193; 99 B.C.A.C. 161; [1998] 1 C.N.L.R. 14; 220 N.R. 161	737
<i>Delisle v. Canada (Deputy Attorney General)</i> , [1999] 2 S.C.R. 989; (1999), 176 D.L.R. (4th) 513; 244 N.R. 33	697
<i>Deol v. Canada (Minister of Employment & Immigration)</i> (1992), 18 Imm. L.R. (2d) 1; 145 N.R. 156 (F.C.A.)	3
<i>Deol v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2003] 1 F.C. 301 (C.A.)	3
<i>Descôteaux et al. v. Mierzwinski</i> , [1982] 1 S.C.R. 860; (1982), 141 D.L.R. (3d) 590; 70 C.C.C. (2d) 385; 28 C.R. (3d) 289; 1 C.R.R. 318; 44 N.R. 462	146
<i>Diversified Products Corp. v. Tye-Sil Corp.</i> (1988), 21 C.I.P.R. 70; 25 C.P.R. (3d) 347 (F.C.T.D.)	165
<i>Dobney Foundry Ltd. et al. v. R.</i> (1985), 19 C.C.C. (3d) 465; 6 C.P.R. (3d) 195 (B.C.C.A.)	241
<i>Duchesne v. Canada</i> (1996), 120 F.T.R. 28 (F.C.T.D.)	241
<i>Eaton v. Brant County Board of Education</i> , [1997] 1 S.C.R. 241; (1997), 142 D.L.R. (4th) 385; 41 C.R.R. (2d) 240; 207 N.R. 171; 97 O.A.C. 161	350
<i>ECG Canada Ltd. v. Canada</i> , [1987] 2 F.C. 415; (1987), 13 C.E.R. 281; [1987] 1 C.T.C. 205; 87 DTC 5133; 9 F.T.R. 1 (T.D.)	241
<i>Egan v. Canada</i> , [1995] 2 S.C.R. 513	350
<i>Egan v. Canada</i> , [1995] 2 S.C.R. 513; (1995), 124 D.L.R. (4th) 609; 95 CLLC 210-025; 29 C.R.R. (2d) 79; 182 N.R. 161; 12 R.F.L. (4th) 201	697
<i>Elcock v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1999), 175 F.T.R. 116 (F.C.T.D.)	339
<i>Eldridge v. British Columbia (Attorney General)</i> , [1997] 3 S.C.R. 624; (1997), 151 D.L.R. (4th) 577; 96 B.C.A.C. 81; 218 N.R. 161	697
<i>Elemer v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2001 FCT 432; [2001] F.C.J. No. 648 (T.D.) (QL)	339
<i>Eli Lilly and Co. v. Novopharm Ltd.</i> , [1999] 2 F.C. 175; (1998), 85 C.P.R. (3d) 219 (C.A.)	451
<i>Employees of New Carlisle, Local 610 v. Radio CHNC Ltée</i> (1985), 86 CLLC 16,009; 12 C.L.R.B. (N.S.) 112; 63 di 26 (C.L.R.B.)	317
<i>Fairhurst v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 124 F.T.R. 142; 37 Imm. L.R. (2d) 122 (F.C.T.D.)	493
<i>Falconbridge Nickel Mines Ltd. v. Minister of National Revenue</i> , [1971] F.C. 471; [1971] C.T.C. 789; (1971), 71 D.T.C. 5461 (T.D.); affd [1972] F.C. 835; [1972] CTC 374; (1972), 72 DTC 6337 (C.A.)	241
<i>Falkiner v. Ontario (Ministry of Community and Social Services)</i> (2002), 59 O.R. (3d) 481; 212 D.L.R. (4th) 633; 94 C.R.R. (2d) 22; 159 O.A.C. 135 (C.A.)	697

	PAGE
<i>Flavell v. Deputy M.N.R., Customs and Excise</i> , [1997] 1 F.C. 640; (1996), 137 D.L.R. (4th) 45; 117 F.T.R. 1 (T.D.); revg (1992), 8 T.T.R. 197 (C.I.T.T.)	581
<i>Forget v. Specialty Tools of Canada Inc.</i> , [1996] 1 W.W.R. 12; (1995), 11 B.C.L.R. (3d) 183; 62 B.C.A.C. 211; 62 C.P.R. (3d) 537 (C.A.)	165
<i>Francoeur v. Canada</i> (1994), 78 F.T.R. 109 (F.C.T.D.)	83
<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	25
<i>Genentech Canada Inc. (re)</i> (1992), 44 C.P.R. (3d) 316 (P.M.R.B.)	514
<i>Gestion B. Dufresne Ltée v. Canada</i> , [1998] 4 C.T.C. 2551; (1998), 98 DTC 2078 (T.C.C.)	767
<i>Gill</i> (1998), CUB 41845	57
<i>Glaxo Group Ltd. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> (2001), 11 C.P.R. (4th) 417; 273 N.R. 166 (F.C.A.)	514
<i>Gosselin v. Quebec (Attorney General)</i> (2002), 221 D.L.R. (4th) 257; 100 C.R.R. (2d) 1; 298 N.R. 1	697
<i>Gosselin, Marcel v. The Queen</i> , [1954] Ex.C.R. 658	241
<i>Granovsky v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [2000] 1 S.C.R. 703; (2000), 186 D.L.R. (4th) 1; 50 C.C.E.L. (2d) 177; 253 N.R. 329	697
<i>Grey v. Pearson</i> (1857), 29 L.T.O.S. 67; 10 E.R. 1216 (H.L.)	581
<i>Guay v. Canada (Employment and Insurance Commission)</i> (1997), 221 N.R. 329 (F.C.A.)	411
<i>Gurunathan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2001), 212 F.T.R. 309; 17 Imm. L.R. (3d) 247 (F.C.T.D.)	555
<i>Ha v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2001), 17 Imm. L.R. (3d) 319 (F.C.T.D.)	620
<i>Haida Nation v. British Columbia (Minister of Forests)</i> (2002), 216 D.L.R. (4th) 1; [2002] 10 W.W.R. 587; 172 B.C.A.C. 75; 5 B.C.L.R. (4th) 33; [2002] 4 C.N.L.R. 117 (B.C.C.A.)	737
<i>Hamilton Marine & Engineering Ltd. v. CSL Group Inc.</i> (1995), 99 F.T.R. 285 (F.C.T.D.)	451
<i>Hess Oil Virgin Islands Corp. v. Quinn</i> , 16 V.I. 380 (1979)	581
<i>Hills v. Canada (Attorney General)</i> , [1988] 1 S.C.R. 513; (1988), 48 D.L.R. (4th) 193; 30 Admin. L.R. 187; 88 CLLC 14,011; 84 N.R. 86	57
<i>Holiday Luggage Mfg. Co. v. Canada</i> , [1987] 2 F.C. 249; [1987] 1 C.T.C. 23; (1986), 86 DTC 6601; 8 F.T.R. 94 (T.D.)	25
<i>House of Giftwares Ltd. v. Canada (Minister of National Revenue—M.N.R.)</i> (1998), 153 F.T.R. 269 (T.D.)	241
<i>Housen v. Nikolaisen</i> (2002), 211 D.L.R. (4th) 577; [2002] 7 W.W.R. 1; 10 C.C.L.T. (3d) 157; 30 M.P.L.R. (3d) 1; 286 N.R. 1; 219 Sask. R. 1 (S.C.C.)	165, 514, 767
<i>Housen v. Nikolaisen</i> (2002), 211 D.L.R. (4th) 577; [2002] 7 W.W.R. 1; 219 Sask. R. 1; 10 C.C.L.T. (3d) 157; 30 M.P.L.R. (3d) 1; 286 N.R. 1 (S.C.C.)	411
<i>Housen v. Nikolaisen</i> (2002), 211 D.L.R. (4th) 577; 10 C.C.L.T. (3d) 157; 286 N.R. 1 (S.C.C.)	57
<i>Huda (Re)</i> , [1999] F.C.J. No. 538 (T.D.) (QL); <i>Bhardwaj v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2000), 9 Imm. L.R. (3d) 170 (F.C.T.D.)	683
<i>Hunt v. Carey Canada Inc.</i> , [1990] 2 S.C.R. 959; (1990), 74 D.L.R. (4th) 321; [1990] 6 W.W.R. 385; 49 B.C.L.R. (2d) 273; 4 C.C.L.T. (2d) 1; 43 C.P.C. (2d) 105; 117 N.R. 321	83

<i>ICN Pharmaceuticals Inc. v. Canada (Staff of the Patented Medicine Prices Review Board)</i> , [1977] 1 F.C. 32; (1996), 66 C.P.R. (3d) 145 (C.A.)	514
<i>Industrial Acceptance v. The Queen</i> , [1953] 2 S.C.R. 273; [1953] 4 D.L.R. 369; (1953), 107 C.C.C. 1	241
<i>Institut national des appellations d'origine des vins et eaux-de-vie v. Andres Wines Ltd.</i> (1990), 74 O.R. (2d) 203; 71 D.L.R. (4th) 575; 30 C.P.R. (3d) 279; 6 C.C.L.T. (2d) 117 (C.A.)	120
<i>Institut National des appellations d'origine des Vins et Eaux-de-Vie et al. v. Andres Wines Ltd. et al. and two other actions</i> (1987), 60 O.R. (2d) 316; 40 L.R. (4th) 239; 41 C.C.L.T. 94; 14 C.I.P.R. 138; 16 C.P.R. (3d) 385 (H.C.)	120
<i>Ismaili v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1995), 100 F.T.R. 139; 29 Imm. L.R. (2d) 1 (F.C.T.D.)	3
<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	434
<i>James, Earl Anglin v. The Queen</i> , [1952] Ex.C.R. 396; [1952] C.T.C. 187 . . .	241
<i>James Richardson & Sons, Ltd. v. Minister of National Revenue et al.</i> , [1984] 1 S.C.R. 614; (1984), 9 D.L.R. (4th) 1; [1984] 4 W.W.R. 577; 7 Admin. L.R. 302; [1984] CTC 345; (1984), 84 DTC 6325; 54 N.R. 241	146
<i>Kadenko v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 143 D.L.R. (4th) 532; 206 N.R. 272 (F.C.A.)	339
<i>Kavanagh v. Treasury Board (Solicitor General Canada—Correctional Service)</i> , 2000 PSSRB 4; [2000] C.P.S.S.R.B. No. 3 (QL)	475
<i>Khan v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2002] 2 F.C. 413; (2001), 208 D.L.R. (4th) 265; 283 N.R. 173 (C.A.)	620
<i>Kiely v. Canada</i> (1987), 10 F.T.R. 10 (F.C.T.D.)	83
<i>Kiist v. Canadian Pacific Railway Co.</i> , [1982] 1 F.C. 361; (1981), 123 D.L.R. (3d) 434; 37 N.R. 91 (C.A.)	434
<i>Koschuk, John v. The King</i> , [1950] Ex.C.R. 332; (1950), 98 C.C.C. 183	241
<i>Koud v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2001), 18 Imm. L.R. (3d) 280 (F.C.T.D.)	555
<i>Lacourse v. Canada</i> (1993), 65 F.T.R. 115 (F.C.T.D.)	241
<i>Lagiorgia v. Canada</i> , [1987] 3 F.C. 28; (1987), 42 D.L.R. (4th) 764; 35 C.C.C. (3d) 445; 16 C.P.R. (3d) 74; 57 C.R. (3d) 284; 33 C.R.R. 372; [1987] 1 C.T.C. 424; 87 DTC 5245; 77 N.R. 78 (C.A.)	241
<i>Lajoie v. Godbout</i> (1993), 59 Q.A.C. 264; [1994] R.L. 387	241
<i>Larden v. Canada</i> (1998), 145 F.T.R. 140 (F.C.T.D.)	83
<i>Lavoie v. Canada</i> , [2002] 1 S.C.R. 769; (2002), 210 D.L.R. (4th) 193; 15 C.C.E.L. (3d) 159; 92 C.R.R. (2d) 1; 22 Imm. L.R. (3d) 182; 284 N.R. 1 . .	697
<i>Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1999] 1 S.C.R. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 43 C.C.E.L. (2d) 49; 236 N.R. 1	697
<i>Law v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1999] 1 S.C.R. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 43 C.C.E.L. (2d) 49; 60 C.R.R. (2d) 1; 236 N.R. 1	350
<i>Lawson v. R.</i> , [1980] 1 F.C. 767 (T.D.)	241
<i>Lea-Don Canada Limited v. Minister of National Revenue</i> , [1971] S.C.R. 95; (1970), 13 D.L.R. (3d) 117; [1970] C.T.C. 346; 70 DTC 6271	25

	PAGE
<i>Legault v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2002] 4 F.C. 358; (2002), 212 D.L.R. (4th) 139; 20 Imm. L.R. (3d) 119; 288 N.R. 174 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, 21/11/02	555
<i>Lishman v. Eron Roche Inc.</i> (1996), 66 C.P.R. (3d) 72; 111 F.T.R. 44 (F.C.T.D.); affd (1996), 71 C.P.R. (3d) 146 (F.C.A.)	165
<i>Lor-Wes Contracting Ltd. v. The Queen</i> , [1986] 1 F.C. 346; [1985] CTC 79; (1985), 85 DTC 5310; 60 N.R. 321 (C.A.)	241
<i>Lovelace v. Ontario</i> , [2000] 1 S.C.R. 950; (2000), 188 D.L.R. (4th) 193; [2000] 4 C.N.L.R. 145; 255 N.R. 1; 134 O.A.C. 201	350, 697
<i>Luitjens v. Canada (Secretary of State)</i> (1992), 142 N.R. 173 (F.C.A.); affd by (1992), 143 N.R. 316 (S.C.C.)	83
<i>Luitjens v. Canada (Secretary of State)</i> (1992), 9 C.R.R. (2d) 149; 142 N.R. 173 (F.C.A.); appeal to S.C.C. denied (1992), 10 C.R.R. (2d) 284; 143 N.R. 316 (S.C.C.)	657
<i>Marc-Aurele v. Ducharme</i> (1976), 34 C.P.R. (2d) 155 (F.C.T.D.)	120
<i>Markevich v. Canada</i> , [2001] 3 F.C. 449; (2001), 199 D.L.R. (4th) 255; [2001] 3 C.T.C. 39; 2001 DTC 5305; 270 N.R. 275 (C.A.)	223
<i>Mayberry, Herbert Frederick v. The King</i> , [1950] Ex.C.R. 402; (1950), 98 C.C.C. 295	241
<i>McCain Foods Ltd. v. Canada (National Transportation Agency)</i> , [1993] 1 F.C. 583; (1992), 8 Admin. L.R. (2d) 184; 152 N.R. 166 (C.A.)	489
<i>MerckFrosst Canada Inc. v. Canada (Minister of National Health and Welfare)</i> , [1998] 2 S.C.R. 193; (1998), 161 D.L.R. (4th) 47; 80 C.P.R. (3d) 368; 227 N.R. 299	514
<i>Merck & Co. v. Canada (Minister of Health)</i> (1998), 79 C.P.R. (3d) 57; 145 F.T.R. 27 (F.C.T.D.); affd <i>sub nom. Reference re: Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, (Can.), s. 7</i> (1999), 3 C.P.R. (4th) 77; 249 N.R. 110 (F.C.A.)	514
<i>Michel Collard</i> (1993), 92 di 49	475
<i>Miron v. Trudel</i> , [1995] 2 S.C.R. 418; (1995), 23 O.R. (3d) 160; 124 D.L.R. (4th) 693; 29 C.R.R. (2d) 189; [1995] I.L.R. 1-3185; 10 M.V.R. (2d) 151; 181 N.R. 253; 81 O.A.C. 253; 13 R.F.L. (4th) 1	350
<i>Mitchell v. M.N.R.</i> , [2001] 1 S.C.R. 911; (2001), 199 D.L.R. (4th) 385; [2001] 3 C.N.L.R. 122; 83 C.R.R. (2d) 1; [2002] 3 C.T.C. 359; 269 N.R. 207; 5 T.T.R. (2d) 567	737
<i>Mobil Oil Canada Ltd. v. Canada-Newfoundland Offshore Petroleum Board</i> , [1994] 1 S.C.R. 202; (1994), 115 Nfld. & P.E.I.R. 334; 111 D.L.R. (4th) 1; 360 A.P.R. 334; 21 Admin. L.R. (2d) 248; 163 N.R. 27	317
<i>Molson Companies Ltd. v. Moosehead Breweries Ltd.</i> (1990), 32 C.P.R. (3d) 363; 36 F.T.R. 241 (F.C.T.D.)	581
<i>Montreal Street Railway Company v. Normandin</i> , [1917] A.C. 170 (P.C.)	489
<i>Montres Rolex S.A. v. Canada</i> , [1988] 2 F.C. 39; (1987), 14 C.E.R. 309; 19 C.I.P.R. 294; 17 C.P.R. (3d) 507 (T.D.)	120
<i>Mooring v. Canada (National Parole Board)</i> , [1996] 1 S.C.R. 75; [1996] 3 W.W.R. 305; (1996), 70 B.C.A.C. 1; 45 C.R. (4th) 265; 115 W.A.C. 1	317
<i>Mullings v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2001), 33 Admin. L.R. (3d) 53; 206 F.T.R. 93 (F.C.T.D.)	493
<i>N.K. v. Canada (Solicitor General)</i> (1995), 107 F.T.R. 25; 32 Imm. L.R. (2d) 275 (F.C.T.D.)	339

<i>Nabisco Brands Ltd. v. Procter & Gamble Co. et al.</i> (1985), 5 C.P.R. (3d) 417; 62 N.R. 364 (F.C.A.)	83
<i>Nassau Distributing Co., Inc. v. United States</i> , 29 Cust. Ct. 151 (1952)	581
<i>Nernberg v. Shop-Easy Stores Ltd.</i> (1966), 57 D.L.R. (2d) 741 (Sask. C.A.) ..	514
<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; 89 D.L.R. (4th) 289; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241	83
<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. denied [1993] 1 S.C.R. viii; (1993), 104 D.L.R. (4th) vii; 16 C.R.R. (2d) 383; 20 Imm. L.R. (2d) 245; 163 N.R. 80	83
<i>Nidek Co. v. Visx Inc.</i> (1998), 82 C.P.R. (3d) 289 (F.C.A.)	657
<i>Nishri v. Canada</i> (1997), 35 C.C.E.L. (2d) 196; 51 C.R.R. (2d) 313; 223 N.R. 376 (F.C.A.)	697
<i>Northwest Mortgage Co. v. Commissioner of Excise</i> , [1944] 3 D.L.R. 273; [1944] 2 W.W.R. 90; (1944), 52 Man.R. 361; 81 C.C.C. 294 (K.B.); affd by [1945] 1 D.L.R. 561; [1945] 1 W.W.R. 182; (1945), 52 Man.R. 367; 83 C.C.C. 161 (C.A.)	241
<i>Novopharm Ltd. v. Merck & Co.</i> (1992), 44 C.P.R. (3d) 13 (Comm. of Patents)	514
<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	737
<i>Oakley, Inc. v. Jane Doe</i> (2000), 8 C.P.R. (4th) 506; 193 F.T.R. 42 (F.C.T.D.)	120
<i>OSFC Holdings Ltd. v. Canada</i> , [2002] 2 F.C. 288; (2001), 17 B.L.R. (3d) 212; 29 C.B.R. (4th) 105; 2001 DTC 5471; 275 N.R. 238 (C.A.); leave to appeal to S.C.C. refused, [2001] S.C.C.A. No. 522	25
<i>Oceanspan Carriers Ltd. v. Canada</i> , [1987] 2 F.C. 171; [1987] 1 C.T.C. 210; (1987), 87 DTC 5102; 73 N.R. 91 (C.A.)	25
<i>Old HW-GW Ltd. v. Canada</i> , [1991] 1 C.T.C. 460; (1991), 91 DTC 5327; 43 F.T.R. 197 (F.C.T.D.)	581
<i>Old St. Boniface Residents Assn. Inc. v. Winnipeg (City)</i> , [1990] 3 S.C.R. 1170; (1990), 75 D.L.R. (4th) 385; [1991] 2 W.W.R. 145; 2 M.P.L.R. (2d) 217; 69 Man.R. (2d) 134; 46 Admin. L.R. 161; 116 N.R. 46	83
<i>Operation Dismantle Inc. et al. v. The Queen et al.</i> , [1985] 1 S.C.R. 441; (1985), 18 D.L.R. (4th) 481; 12 Admin. L.R. 16; 13 C.R.R. 287; 59 N.R. 1	83
<i>Ostonal v. Canada (Unemployment Insurance Commission)</i> (1991), 139 N.R. 75 (F.C.A.)	57
<i>P. (D.) v. S. (C.)</i> , [1993] 4 S.C.R. 141; (1993), 108 D.L.R. (4th) 287; 18 C.R.R. (2d) 1; 159 N.R. 241; 58 Q.A.C. 1; 49 R.F.L. (3d) 317	555
<i>Patel v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2002), 288 N.R. 48 (F.C.A.)	317
<i>Placements T.S. Inc. v. Canada</i> , [1994] 1 C.T.C. 2464; (1993), 94 DTC 1302 (T.C.C.)	767
<i>Pleau v. Canada (Employment and Immigration Commission)</i> (1996), 144 D.L.R. (4th) 473; 209 N.R. 243 (F.C.A.)	57
<i>Pope Appliance Corporation v. Spanish River Pulp and Paper Mills</i> , [1929] A.C. 269 (P.C.)	165
<i>Porter v. Canada</i> , [1989] 3 F.C. 403; 48 C.C.C. (3d) 252; 40 C.R.R. 263; 26 F.T.R. 69; (1989), 2 T.C.T. 4141; [1989] 1 T.S.T. 2115 (T.D.)	241

	PAGE
<i>Poste v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1997), 5 Admin. L.R. (3d) 69; 140 F.T.R. 126; 42 Imm. L.R. (2d) 84 (F.C.T.D.)	3
<i>Prasad v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> , [1989] 1 S.C.R. 560; (1989), 57 D.L.R. (4th) 663; [1989] 3 W.W.R. 289; 36 Admin. L.R. 72; 7 Imm. L.R. (2d) 253; 93 N.R. 81	620
<i>Québec (Communauté urbaine) v. Corp. Notre-Dame de Bon-Secours</i> , [1994] 3 S.C.R. 3; (1994), 63 Q.A.C. 161; 95 DTC 5017; 171 N.R. 161	241
<i>Quebec North Shore Paper Co. et al. v. Canadian Pacific Ltd. et al.</i> , [1977] 2 S.C.R. 1054; (1976), 9 N.R. 471	434
<i>R. c. Houle</i> , [2000] J.Q. n° 719 (C.Q.) (QL)	241
<i>R v. Badger</i> , [1996] 1 S.C.R. 771; (1996), 181 A.R. 321; 133 D.L.R. (4th) 324; [1996] 4 W.W.R. 457; 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	737
<i>R. v. Collins</i> , [1987] 1 S.C.R. 265; (1987), 38 D.L.R. (4th) 508; [1987] 3 W.W.R. 699; 13 B.C.L.R. (2d) 1; 33 C.C.C. (3d) 1; 56 C.R. (3d) 193; 28 C.R.R. 122; 74 N.R. 276	165
<i>R. v. Gamble</i> , [1988] 2 S.C.R. 595; (1988), 31 O.A.C. 81; 45 C.C.C. (3d) 204; 66 C.R. (3d) 193; 89 N.R. 161	83
<i>R. v. Gruenke</i> , [1991] 3 S.C.R. 263; [1991] 6 W.W.R. 673; (1991), 67 C.C.C. (3d) 289; 8 C.R. (4th) 368; 7 C.R.R. (2d) 108; 75 Man. R. (2d) 112; 130 N.R. 161; 6 W.A.C. 112	146
<i>R. v. Henderson</i> , [1997] B.C.J. No. 3168 (Prov. Ct.) (QL)	241
<i>R. v. James, Kirsten and Rosenthal</i> (1986), 55 O.R. (2d) 609; (1986), 27 C.C.C. (3d) 1; 33 C.R.R. 107; [1986] 2 C.T.C. 288; 86 DTC 6432; 15 O.A.C. 319 (C.A.)	83
<i>R. v. Kokesch</i> , [1990] 3 S.C.R. 3; [1991] 1 W.W.R. 193; (1990), 51 B.C.L.R. (2d) 157; 61 C.C.C. (3d) 207; 1 C.R. (4th) 62; 50 C.R.R. 285; 121 N.R. 285 . . .	241
<i>R. v. Marshall</i> , [1999] 3 S.C.R. 456; (1999), 178 N.S. (2d) 201; 177 D.L.R. (4th) 513; 138 C.C.C. (3d) 97; [1999] 4 C.N.L.R. 161; 246 N.R. 83	737
<i>R. v. Marshall</i> , [1999] 3 S.C.R. 533; (1999), 179 N.S.R. (2d) 1; 179 D.L.R. (4th) 193; 139 C.C.C. (3d) 391; [1999] 4 C.N.L.R. 301; 247 N.R. 306	737
<i>R. v. Martins</i> (1981), 36 A.R. 327 (N.W.T.S.C.)	241
<i>R. v. McClure</i> , [2001] 1 S.C.R. 445; (2001), 195 D.L.R. (4th) 513; 151 C.C.C. (3d) 321; 40 C.R. (5th) 1; 266 N.R. 275; 142 O.A.C. 201	146
<i>R. v. McIntosh</i> , [1995] 1 S.C.R. 686; (1995), 95 C.C.C. (3d) 481; 36 C.R. (4th) 171; 178 N.R. 161; 79 O.A.C. 81	581
<i>R. v. McKinlay Transport Ltd.</i> , [1990] 1 S.C.R. 627; (1990), 68 D.L.R. (4th) 568; 55 C.C.C. (3d) 530; [1990] 2 C.T.C. 103; 76 C.R. (3d) 283; 47 C.R.R. 151; 90 DTC 6243; 106 N.R. 385; 39 O.A.C. 385	146
<i>R. v. Tanaka</i> (1997), 38 O.T.C. 86 (Ont. Gen. Div.)	241
<i>R. v. Spindloe</i> , [2002] 5 W.W.R. 239; (2001), 207 Sask.R. 3; 154 C.C.C. (3d) 8; 42 C.R. (5th) 58 (C.A.)	241
<i>R. v. Sioui</i> , [1990] 1 S.C.R. 1025; (1990), 70 D.L.R. (4th) 427; 56 C.C.C. (3d) 225; [1990] 3 C.N.L.R. 127; 109 N.R. 22; 30 Q.A.C. 287	737
<i>Rafuse v. Canada (Pension Appeals Board)</i> (2002), 286 N.R. 385 (F.C.A.) . . .	317
<i>Rajadurai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2000), 11 Imm. L.R. (3d) 1; 266 N.R. 119 (F.C.A.)	620
<i>Reading & Bates Construction Co. v. Baker Energy Resources Corp.</i> , [1995] 1 F.C. 483; (1994), 58 C.P.R. (3d) 359; 175 N.R. 225 (C.A.)	165

<i>Re CC Chemicals Ltd.</i> , [1967] 2 O.R. 248; (1967), 63 D.L.R. (2d) 203; 52 C.P.R. 97 (C.A.)	317
<i>Reference re Manitoba Language Rights</i> , [1985] 1 S.C.R. 721; (1985), 19 D.L.R. (4th) 1; [1985] 4 W.W.R. 385; 35 Man. R. (2d) 83; 59 N.R. 321	288
<i>Re Regina and Largie</i> (1981), 63 C.C.C. (2d) 508; 25 C.R. (3d) 289 (Ont. C.A.)	241
<i>Rex v. Gooderham & Worts Ltd.</i> (1928), 62 O.L.R. 218 (Ont. H.C.)	581
<i>Reymes-Cole v. Elite Hosiery Co. Ltd.</i> , [1965] R.P.C. 102 (C.A.)	165
<i>Reza v. Canada</i> , [1994] 2 S.C.R. 394; (1994), 116 D.L.R. (4th) 61; 21 C.R.R. (2d) 236; 24 Imm. L.R. (2d) 117; 167 N.R. 282; 72 O.A.C. 348	657
<i>Rice Growers' Association of California v. County of Yolo</i> , 17 Cal. App. 3d 227 (1971); <i>Itel Containers International Corp. v. Huddleston</i> , 507 U.S. 60 (1993)	581
<i>Richfield Oil Corp. v. State Board</i> , 329 U.S. 69 (1946)	581
<i>Risak v. Minister of Employment and Immigration</i> (1994), 86 F.T.R. 67; 25 Imm. L.R. (2d) 267 (F.C.T.D.)	339
<i>Rizzo & Rizzo Shoes Ltd. (Re)</i> , [1998] 1 S.C.R. 27; (1998), 36 O.R. (3d) 418; 154 D.L.R. (4th) 193; 50 C.B.R. (3d) 163; 33 C.C.E.L. (2d) 173; 221 N.R. 241; 106 O.A.C. 1	206
<i>RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1995] 3 S.C.R. 199; (1995), 127 D.L.R. (4th) 1; 100 C.C.C. (3d) 449; 62 C.P.R. (3d) 41	241
<i>RJR-MacDonald Inc. v. Canada (Attorney General)</i> , [1995] 3 S.C.R. 199; (1995), 127 D.L.R. (4th) 1; 100 C.C.C. (3d) 449; 62 C.P.R. (3d) 417; 31 C.R.R. (2d) 189; 187 N.R. 1	697
<i>Roncarelli v. Duplessis</i> , [1959] S.C.R. 121; (1959), 16 D.L.R. (2d) 689	83
<i>Rose et al. v. Interprovincial Brotherhood of Electrical Workers</i> (1984), 1 C.P.R. (3d) 34 (F.C.T.D.)	120
<i>Russell v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2000), 187 F.T.R. 97; 7 Imm. L.R. (3d) 173 (F.C.T.D.)	555
<i>RWDSU v. Dolphin Delivery Ltd.</i> , [1986] 2 S.C.R. 573; (1986), 33 D.L.R. (4th) 174; [1987] 1 W.W.R. 577; 9 B.C.L.R. (2d) 273; 38 C.C.L.T. 184; 87 CLLC 14,002; 25 C.R.R. 321; [1987] D.L.Q. 69	165
<i>Salilar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1995] 3 F.C. 150; (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 299 (T.D.)	493
<i>Sarvanis v. Canada</i> (2002), 210 D.L.R. (4th) 262; 284 N.R. 263 (S.C.C.)	206
<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	83
<i>Sayle v. Jevco Insurance Co.</i> (1985), 16 C.C.L.I. 309 (B.C.C.A.)	317
<i>Schreiber v. Canada (Attorney General)</i> (2002) 216 D.L.R. (4th) 513, 167 C.C.C. (3d) 51; 22 C.P.C. (5th) 207; 292 N.R. 250; 164 O.A.C. 354 (S.C.C.)	317
<i>Schreiber v. Canada (Attorney General)</i> , 2002 SCC 62; [2002] S.C.J. No. 63 (QL)	317
<i>Scott C. Montani</i> (1994), 95 di 157	475
<i>Seaspan International Ltd. v. Canada</i> , 2002 FCT 675; [2002] F.C.J. No. 91 (T.D.) (QL)	146
<i>Shell Canada Ltd. v. Canada</i> , [1999] 3 S.C.R. 622; (1999), 178 D.L.R. (4th) 26; 99 DTC 5669; 247 N.R. 19	57

	PAGE
<i>Shell Canada Ltd. v. Canada</i> , [1999] 3 S.C.R. 622; (1999), 178 D.L.R. (4th) 26; [1999] 4 C.T.C. 313; 247 N.R. 19	25
<i>Shell Oil Company v. State Board of Equalization</i> , 64 Cal. 2d 713 (1966)	581
<i>Sim & McBurney v. Buttino Investments Inc.</i> (1997), 77 C.P.R. (3d) 512; 221 N.R. 209 (F.C.A.)	451
65302 <i>British Columbia Ltd. v. Canada</i> , [1999] 3 S.C.R. 804; (1999), 179 D.L.R. (4th) 577; [2000] 1 W.W.R. 195; 69 B.C.L.R. (3d) 201; 99 DTC 5799; 248 N.R. 216	25
<i>Skelding v. Daly et al.</i> (1941), 57 B.C.R. 121; [1942] 1 D.L.R. 355; [1942] 1 W.W.R. 489; 1 C.P.R. 266 (C.A.)	165
<i>Smerchanski v. Minister of National Revenue</i> , [1979] 1 F.C. 801; [1977] C.T.C. 283; (1977), 77 DTC 5198; 16 N.R. 38 (C.A.)	451
<i>Smithkline Beecham Pharma Inc. v. Canada (Minister of Health and Welfare)</i> (1997), 77 C.P.R. (3d) 147; 138 F.T.R. 310 (F.C.T.D.)	514
<i>Société pour vaincre la pollution v. Canada (Minister of the Environment)</i> (1996), 136 D.L.R. (4th) 747; 22 C.E.L.R. (N.S.) 64; 114 F.T.R. 213 (F.C.T.D.)	288
<i>Solberg (S.J.) v. Canada</i> , [1992] 2 C.T.C. 208; (1992), 92 DTC 6448; 56 F.T.R. 311 (F.C.T.D.)	767
<i>Solosky v. The Queen</i> , [1980] 1 S.C.R. 821; (1979), 105 D.L.R. (3d) 745; 50 C.C.C. (2d) 495; 16 C.R. (3d) 294; 30 N.R. 380	317
<i>Société pour l'expansion des tissus fins v. Marimac, Inc.</i> (1984), 78 C.P.R. (2d) 112 (Que. S.C.)	120
<i>Spire Freezers Ltd. v. Canada</i> , [2001] 1 S.C.R. 391; [2001] 2 C.T.C. 40	25
<i>Stead v. Anderson</i> (1847), 2 Web. P.C. 151; 72 R.R. 730	165
<i>Steers v. Rogers</i> , [1893] A.C. 232 (H.L.)	165
<i>Stewart v. Canada</i> (2002), 212 D.L.R. (4th) 577; 288 N.R. 297 (S.C.C.)	25
<i>Stiga Aktiebolag and Noma Outdoor Products Inc. v. S.L.M. Canada Inc.</i> (1990), 39 F.T.R. 13 (F.C.T.D.)	165
<i>Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2002] 1 S.C.R. 3; (2002), 208 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 159; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1	620
<i>Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2002), 208 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 159; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1 (S.C.C.)	493
<i>Suresh v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [2000] 2 F.C. 592; (2000), 18 Admin. L.R. (3d) 159; 5 Imm. L.R. (3d) 1; 252 N.R. 1 (C.A.) ..	555
<i>Swan and Finch Company v. United States</i> , 190 U.S. 143 (1903)	581
<i>Swan and Finch Company</i> , 37 Ct. Cls. R. 101 (1901)	581
<i>Talwar v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2002 FCT 702; [2002] F.C.J. No. 951 (T.D.) (QL)	423
<i>Technimark, Inc. v. Crellin, Inc.</i> , 14 F.Supp. 2d 762 (M.D.N.C. 1998)	514
<i>Tewelde v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2000), 189 F.T.R. 206; 5 Imm. L.R. (3d) 86 (F.C.T.D.)	493
<i>Thai v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1998), 42 Imm. L.R. (2d) 28 (F.C.T.D.)	493
<i>Théberge v. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.</i> (2002), 210 D.L.R. (4th) 385; 17 C.P.R. (4th) 161; 23 B.L.R. (3d) 1; 285 N.R. 267 (S.C.C.)	165

	PAGE
<i>The King v. Bureau</i> , [1949] S.C.R. 367; (1949), 95 C.C.C. 1	241
<i>The King v. Carling Export Brewing and Malting Co. Ltd.</i> , [1930] S.C.R. 361; [1930] 2 D.L.R. 725; revd [1931] 2 D.L.R. 545; [1931] 2 W.W.R. 258; [1931] A.C. 435 (P.C.)	581
<i>The King v. Central Railway Signal Co.</i> , [1933] S.C.R. 555; [1933] 4 D.L.R. 737	241
<i>The King v. Krakowec et al.</i> , [1932] S.C.R. 134; [1932] 1 D.L.R. 316; (1931), 57 C.C.C. 96	241
<i>The Mary</i> , 16 Fed. Cas. 932 (1812)	581
<i>Thompson v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1996), 41 Admin. L.R. (2d) 10; 118 F.T.R. 269; 37 Imm. L.R. (2d) 9 (F.C.T.D.)	493
<i>The Queen v. Oakes</i> , [1986] 1 S.C.R. 103; (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; 24 C.C.C. (3d) 321; 50 C.R. (3d) 1; 19 C.R.R. 308; 65 N.R. 87; 14 O.A.C. 335	350
<i>Thomson v. Canada (Deputy Minister of Agriculture)</i> , [1992] 1 S.C.R. 385; (1992), 89 D.L.R. (4th) 218; 3 Admin. L.R. (2d) 242; 133 N.R. 345	223
<i>Titan Linkabit Corp. v. S.E.E. See Electronic Engineering Inc.</i> (1992), 44 C.P.R. (3d) 469; 58 F.T.R. 1 (F.C.T.D.)	83
<i>Tommy Hilfiger Licensing, Inc. v. Jane Døe</i> (2000), 8 C.P.R. (4th) 194; 188 F.T.R. 68 (F.C.T.D.)	120
<i>Transcanada Pipelines Ltd. v. Beardmore (Township)</i> (2000), 186 D.L.R. (4th) 403; [2000] 3 C.N.L.R. 153; 137 O.A.C. 201 (Ont. C.A.)	737
<i>Tsawwassen Indian Band v. Canada (Minister of Finance)</i> (1998), 27 C.E.L.R. (N.S.) 177; 145 F.T.R. 1 (F.C.T.D.); affd (2001), 37 C.L.L.R. (N.S.) 182; 270 N.R. 145 (F.C.A.)	288
<i>U.S. v. Ehsan</i> , 163 F.3d 855 (4th Cir. 1998)	581
<i>Unemployment Benefits Commission v. United Steelworkers of America</i> (1994), CUB 27135	57
<i>United States v. National Sugar Refining Co.</i> , 39 C.C.P.A. 96 (1951)	581
<i>United States v. Ten Thousand Cigars</i> , 28 Fed. Cas. 38 (1867)	581
<i>United States v. Vowell and M'Clean</i> , 9 U.S. 368 (1809)	581
<i>Vancouver Trade Mart Inc. (Trustee of) v. Canada (Attorney General)</i> (1997), 50 C.B.R. (3d) 139; 48 C.R.R. (2d) 291; [1998] 1 C.T.C. 79; 97 DTC 5520; 138 F.T.R. 161 (F.C.T.D.)	146
<i>Viacom Ha! v. Jane Døe</i> (2000), 199 F.T.R. 35 (F.C.T.D.)	120
<i>Vincent v. Canada (Attorney General)</i> , [1996] R.J.Q. 2128; (1996), 140 D.L.R. (4th) 330; 110 C.C.C. (3d) 460 (C.A.)	241
<i>Voskanova v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1999), 167 F.T.R. 258 (F.C.T.D.)	620
<i>Wakley, Inc. v. Jane Døe</i> (2000), 8 C.P.R. (4th) 506; 193 F.T.R. 42 (F.C.T.D.)	120
<i>Walls v. Canada</i> (2002), 212 D.L.R. (4th) 606 (S.C.C.)	25
<i>Waterside Ocean Navigation Co., Inc. v. International Navigation Ltd.</i> , [1977] 2 F.C. 257 (T.D.)	83
<i>Watt & Scott Inc. v. Chantry Shipping S.A.</i> , [1988] 1 F.C. 537; (1987), 11 F.T.R. 242 (T.D.)	434
<i>Westbank First Nation v. British Columbia</i> (2000), 191 D.L.R. (4th) 180; [2001] 1 C.N.L.R. 361 (B.C.S.C.)	737
<i>Whirlpool Corp. v. Camco Inc.</i> , [2000] 2 S.C.R. 1067; (2000), 194 D.L.R. (4th) 193; 9 C.P.R. (4th) 129; 262 N.R. 88	165
<i>Wihksne v. Canada (Attorney General)</i> , 2002 FCA 356; [2002] F.C.J. No. 1394 (C.A.) (QL)	451

	PAGE
<i>Wihksne v. Canada (Attorney General)</i> (2002), 20 C.C.E.L. (3d) 20 (F.C.A.)	317
<i>Will-Kare Paving & Contracting Ltd. v. Canada</i> , [2000] 1 S.C.R. 915; (2000), 188 D.L.R. (4th) 242; [2000] 3 C.T.C. 463; 2000 DTC 6469	581
<i>Williams v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , [1997] 2 F.C. 646; (1997), 147 D.L.R. (4th) 93; 212 N.R. 63 (C.A.)	493
<i>Willis v. Earl of Beauchamp</i> (1886), 11 P.D. 59 (C.A.)	83
<i>Witkin v. Canada</i> , 2002 DTC 7044 (F.C.A.)	767
<i>Wong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (1998), 141 F.T.R. 62; 42 Imm. L.R. (2d) 17 (F.C.T.D.)	3
<i>Wong v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> , 2002 FCT 625; [2002] F.C.J. No. 980 (T.D.) (QL)	3
<i>Wright v. Hitchcock</i> (1870), L.R. 5 Ex. 37	165
<i>Yamba v. Canada (Minister of Citizenship and Immigration)</i> (2000), 254 N.R. 388 (F.C.A.)	620
<i>Yassine v. Canada (Minister of Employment and Immigration)</i> (1994), 27 Imm. L.R. (2d) 135; 172 N.R. 308 (F.C.A.)	317
<i>Young v. Rosenthal</i> (1884), 1 R.P.C. 29 (Q.B.)	165
<i>Young v. Young</i> , [1993] 4 S.C.R. 3; [1993] 8 W.W.R. 513; (1993), 108 D.L.R. (4th) 193; 34 B.C.A.C. 161; 84 B.C.L.R. (2d) 1; 18 C.R.R. (2d) 41; 160 N.R. 1; 49 R.F.L. (3d) 117; 56 W.A.C. 161	555
<i>Zarowney, Joe v. The Queen</i> , [1956] Ex.C.R. 16; [1956] C.T.C. 1; (1955), 56 DTC 1025	241
<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.)	83
<i>Zwarich v. Canada (Attorney General)</i> , [1987] 3 F.C. 253; (1987), 26 Admin. L.R. 295; 87 CLLC 14,053; 31 C.R.R. 244; 82 N.R. 341 (C.A.)	697

TABLE DE LA JURISPRUDENCE CITÉE

	PAGE
<i>AGT Ltd. c. Canada (Procureur général)</i> , [1997] 2 C.F. 878; [1997] 2 C.T.C. 275; (1997), 97 DTC 5189; 211 N.R. 220 (C.A.)	146
<i>Abrahams c. Procureur général du Canada</i> , [1983] 1 R.C.S. 2; (1983), 142 D.L.R. (3d) 1; 83 CLLC 14,010; 46 N.R. 185	57, 399
<i>Adamson c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1996), 35 Imm. L.R. (2d) 101 (C.F. 1 ^{re} inst.)	493
<i>Allardice c. R.</i> , [1979] 1 C.F. 13 (1 ^{re} inst.)	241
<i>Allied Farm Equipment Ltd. c. Ministre du Revenu national</i> , [1972] C.F. 263; [1972] C.T.C. 107; (1972), 72 DTC 6086 (1 ^{re} inst.)	25
<i>Aluminum Co. of Canada Ltd. et al. c. Tisco Home Building Products (Ontario) Ltd. et al.</i> (1977), 33 C.P.R. (2d) 145 (C.F. 1 ^{re} inst.)	120
<i>Ammex, Inc. v. Department of Treasury</i> , 237 Mich. App. 455 (1999)	581
<i>Anthony c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2001), 17 Imm. L.R. (3d) 67 (C.F. 1 ^{re} inst.)	555
<i>Apotex Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)</i> (1997), 153 D.L.R. (4th) 68; 76 C.P.R. (3d) 1; 219 N.R. 151 (C.A.F.)	514
<i>Ashmore v. British Coal Corp.</i> , [1990] 2 Q.B. 338 (C.A.)	83
<i>Assoc. des résidents du Vieux St-Boniface Inc. c. Winnipeg (Ville)</i> , [1990] 3 R.C.S. 1170; (1990), 75 D.L.R. (4th) 385; [1991] 2 W.W.R. 145; 2 M.P.L.R. (2d) 217; 69 Man.R. (2d) 134; 46 Admin. L.R. 161; 116 N.R. 46	83
<i>Attorney General of the Duchy of Lancaster v. London & North Western Railway Company</i> , [1892] 3 Ch. 274 (C.A.)	83
<i>Backman c. Canada</i> , [2001] 1 R.C.S. 367; (2001), 196 D.L.R. (4th) 193; 11 B.L.R. (3d) 165; [2001] 2 C.T.C. 11; 2001 DTC 5149; 266 N.R. 246	25
<i>Baker c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1999] 2 R.C.S. 817; (1999), 174 D.L.R. (4th) 193; 14 Admin. L.R. (3d) 173; 1 Imm. L.R. (3d) 1; 243 N.R. 22	451, 555, 620
<i>Baker Petrolite Corp. c. Canwell Enviro-Industries Ltd.</i> (2002), 211 D.L.R. (4th) 696; 17 C.P.R. (4th) 478; 288 N.R. 201 (C.A.F.)	514, 767
<i>Balogh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2002), 22 Imm. L.R. (3d) 93 (C.F. 1 ^{re} inst.)	339
<i>Bande indienne Tsawwassen c. Canada (Ministre des Finances)</i> (1998), 27 C.E.L.R. (N.S.) 177; 145 F.T.R. 1 (C.F. 1 ^{re} inst.); conf. par (2001), 37 C.L.L.R. (N.S.) 182; 270 N.R. 145 (C.A.F.)	288
<i>Bank of Nova Scotia v. Canada (Minister of National Revenue—M.N.R.)</i> , [2000] 10 W.W.R. 641; (2000), 197 Sask.R. 168; 1 P.P.S.A.C. (3d) 246 (B.R.)	241
<i>Baron c. Canada</i> , [1991] 1 C.F. 688; [1991] 1 C.T.C. 125; (1991), 91 DTC 5055; 122 N.R. 47 (C.A.), conf. sur la question du privilège générique [1993] 1 R.C.S. 416; (1993), 99 D.L.R. (4th) 350; 78 C.C.C. (3d) 510; 18 C.R. (4th) 374; 13 C.R.R. (2d) 65; [1993] 1 C.T.C. 111; 93 DTC 5018; 146 N.R. 270	146

	PAGE
<i>Bassan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2001), 15 Imm. L.R. (3d) 316 (C.F. 1 ^{re} inst.)	555
<i>Becta Transport Ltée c. Canada</i> (1995), 93 F.T.R. 132 (C.F. 1 ^{re} inst.)	241
<i>Bell Express Vu Limited Partnership c. Rex</i> (2002), 212 D.L.R. (4th) 1; [2002] 5 W.W.R. 1; 100 B.C.L.R. (3d) 1; 18 C.P.R. (4th) 289; 287 N.R. 248 (C.S.C.)	241
<i>Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex</i> (2002), 212 D.L.R. (4th) 1; [2002] 5 W.W.R. 1; 166 B.C.A.C. 1; 100 B.C.L.R. (3d) 1; 18 C.P.R. (4th) 289; 93 C.R.R. (2d) 189; 287 N.R. 248 (C.S.C.)	514
<i>Bell ExpressVu Limited Partnership c. Rex</i> (2002), 212 D.L.R. (4th) 1; [2002] 5 W.W.R. 1; 166 B.C.A.C. 1; 100 B.C.L.R. (3d) 1; 18 C.P.R. (4th) 289; 287 N.R. 248 (C.S.C.)	399
<i>Bellingham c. Canada</i> , [1996] 1 C.F. 613; (1995), 130 D.L.R. (4th) 585; [1996] 1 C.T.C. 186; 96 DTC 6075; 190 N.R. 204 (C.A.)	767
<i>Beno c. Canada (Commissaire et président de la Commission d'enquête sur le déploiement des Forces armées canadiennes en Somalie)</i> , [1997] 1 C.F. 911; (1997), 144 D.L.R. (4th) 493; 126 F.T.R. 241 (1 ^{re} inst.), inf. par <i>Beno c. Canada (Commissaire et président de la Commission d'enquête sur le déploiement des Forces armées canadiennes en Somalie)</i> , [1997] 2 C.F. 527; (1997), 146 D.L.R. (4th) 708; 47 Admin. L.R. (2d) 244; 212 N.R. 357 (C.A.)	83
<i>Bensol Customs Brokers Ltd. c. Air Canada</i> , [1979] 2 C.F. 575; (1979), 99 D.L.R. (3d) 623 (C.A.)	434
<i>Bhagwandass c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2000] 1 C.F. 619; (1999), 5 Imm. L.R. (3d) 189 (1 ^{re} inst.); conf. par [2001] 3 C.F. 3; (2001), 199 D.L.R. (4th) 519; 13 Imm. L.R. (3d) 96; 268 N.R. 337 (C.A.)	493
<i>Bhardwaj c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2000), 9 Imm. L.R. (3d) 170 (C.F. 1 ^{re} inst.)	683
<i>Bidulka c. Canada (Conseil du Trésor)</i> , [1987] 3 C.F. 630; (1987), 76 N.R. 374 (C.A.)	411
<i>Bisaillon et al. c. La Reine et al.</i> (1999), 99 DTC 5695; 264 N.R. 21 (C.A.F.)	146
<i>Blencoe c. Colombie-Britannique (Human Rights Commission)</i> , [2000] 2 R.C.S. 307; (2000), 190 D.L.R. (4th) 513; [2000] 10 W.W.R. 567; 81 B.C.L.R. (3d) 1; 3 C.C.E.L. (3d) 165; 77 C.R.R. (2d) 189; 260 N.R. 1	411
<i>Bouianova c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> (1993), 67 F.T.R. 74 (C.F. 1 ^{re} inst.)	620
<i>British Columbia Automobile Assn. c. O.P.E.I.U., Local 378</i> , [2001] 4 W.W.R. 95; (2001), 85 B.C.L.R. (3d) 302; 10 C.P.R. (4th) 423 (C.S. C.-B.)	120
<i>Brown v. The State of Maryland</i> , 25 U.S. 419 (1827)	581
<i>Browne v. Dunn</i> (1893), 6 R. 67 (H.L.)	514
<i>Budhai c. Canada (Procureur général)</i> (2002), 216 D.L.R. (4th) 594 (C.A.F.)	411
<i>Canada c. Antosko</i> , [1994] 2 R.C.S. 312; [1994] 2 C.T.C. 25; (1994), 94 DTC 6314; 168 N.R. 16	25
<i>Canada (Commission des droits de la personne) c. Canadian Liberty Net</i> , [1998] 1 R.C.S. 626; (1998), 157 D.L.R. (4th) 385; 6 Admin. L.R. (3d) 1; 22 C.P.C. (4th) 1; 224 N.R. 241	434
<i>Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.</i> , [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	57

<i>Canada (Directeur des enquêtes et recherches) c. Southam Inc.</i> , [1997] 1 R.C.S. 748; (1997), 144 D.L.R. (4th) 1; 71 C.P.R. (3d) 417; 209 N.R. 20; conf. (1995), 127 D.L.R. (4th) 329; 21 B.L.R. (2d) 68; 63 C.P.R. (3d) 67; 185 N.R. 291 (C.A.F.)	555
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Bogutin</i> (1998), 144 F.T.R. 1; 42 Imm. L.R. (2d) 248 (C.F. 1 ^{re} inst.)	223
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Copeland</i> , [1998] 2 C.F. 493; (1997), 51 C.R.R. (2d) 65; 140 F.T.R. 183 (1 ^{re} inst.)	223
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Dueck</i> , [1998] 2 C.F. 614; (1997), 139 F.T.R. 262; 41 Imm. L.R. (2d) 259 (1 ^{re} inst.)	83
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Dueck</i> , [1999] 3 C.F. 203; (1998), 155 F.T.R. 1; 50 Imm. L.R. (2d) 216 (1 ^{re} inst.)	223
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Fast</i> (2001), 208 D.L.R. (4th) 729 (C.F. 1 ^{re} inst.)	83
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Katriuk</i> (1999), 156 F.T.R. 161 (C.F. 1 ^{re} inst.)	223
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Katriuk</i> (1999), 156 F.T.R. 161 (C.F. 1 ^{re} inst.); confirmé par (1999), 11 Imm. L.R. (3d) 178; 252 N.R. 68 (C.A.F.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée (2000), 256 N.R. 199 (C.S.C.)	83
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Kisluk</i> (1999), 169 F.T.R. 161; 50 Imm. L.R. (2d) 1 (C.F. 1 ^{re} inst.)	223
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Obodzinsky</i> (2000), 199 F.T.R. 1; 14 Imm. L.R. (3d) 184 (C.F. 1 ^{re} inst.); conf. par (2001), 278 N.R. 182 (C.A.F.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée [2001] C.S.C.R. n° 363 (QL)	83
<i>Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration) c. Tobiass</i> , [1997] 3 R.C.S. 391; (1997), 151 D.L.R. (4th) 119; 1 Admin. L.R. (3d) 1; 118 C.C.C. (3d) 443; 14 C.P.C. (4th) 1; 10 C.R. (5th) 163; 40 Imm. L.R. (2d) 23; 218 N.R. 81	83, 657
<i>Canada (Procureur général) c. Bonfa</i> (1990), 73 D.L.R. (4th) 364; 33 C.C.E.L. 105; 113 N.R. 224 (C.A.F.)	475
<i>Canada (Procureur général) c. Heidman</i> , A-488-00, juge Evans, J.C.A., jugement en date du 19-10-01 (décision complémentaire: <i>Canada (Procureur général) c. Sveinson</i> , [2002] 2 C.F. 205; (2001), 281 N.R. 341 (C.A.))	399
<i>Canada (Procureur général) c. Mossop</i> , [1993] 1 R.C.S. 554; (1993), 100 D.L.R. (4th) 658; 13 Admin. L.R. (2d) 1; 46 C.C.E.L. 1; 17 C.H.R.R. D/349; 93 CLLC 17,006; 149 N.R. 1	57
<i>Canada (Procureur général) c. Stillo</i> , 2002 CAF 346; [2002] A.C.F. n° 1323 (C.A.) (QL)	399
<i>Canada (Procureur général) c. Sveinson</i> , [2002] 2 C.F. 205; (2001), 281 N.R. 341 (C.A.)	411
<i>Canada (Procureur général) c. Sveinson</i> , [2002] 2 C.F. 205; (2001), 281 N.R. 341 (C.A.), en ce qui concerne les faits et les dispositions applicables	399
<i>Canada (Procureur général) c. Sveinson</i> , [2002] 2 C.F. 205; (2001), 281 N.R. 341 (C.A.), pour ce qui est de la norme de contrôle	399
<i>Canada (Procureur général) c. Taylor</i> (1991), 81 D.L.R. (4th) 679; 91 CLLC 14,034; 126 N.R. 345 (C.A.F.)	697

	PAGE
<i>Canada (Procureur général) c. Ward</i> , [1993] 2 R.C.S. 689; (1993), 103 D.L.R. (4th) 1; 20 Imm. L.R. (2d) 85; 153 N.R. 321	339
<i>Canada (Sous-ministre du Revenu national) c. Mattel Canada Inc.</i> , [2001] 2 R.C.S. 100; (2001), 199 D.L.R. (4th) 598; 29 Admin. L.R. (3d) 56; 12 C.P.R. (4th) 417; 270 N.R. 153	581
<i>Canadian Magen David Adom for Israel c. M.R.N.</i> , 2002 CAF 323; [2002] A.C.F. n° 1260 (C.A.) (QL)	317
<i>Canadian Marconi Co. c. Canada</i> , [1992] 1 C.F. 655; (1991), 85 D.L.R. (4th) 670; [1991] 2 C.T.C. 352; 91 DTC 5626; 137 N.R. 15 (C.A.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, [1992] 2 R.C.S. vi	767
<i>Canadien Pacifique Ltée c. Bande indienne de Matsqui</i> , [1995] 1 R.C.S. 3; (1995), 122 D.L.R. (4th) 129; 26 Admin. L.R. (2d) 1; [1995] 2 C.N.L.R. 92; 177 N.R. 325	317
<i>Canton Railroad Co. v. Rogan</i> , 340 U.S. 511 (1951)	581
<i>Catnic Components Limited and Another v. Hill & Smith Limited</i> , [1982] R.P.C. 183 (H.L.)	165
<i>Chase Manhattan Corp. c. 3133559 Canada Inc.</i> , 2001 FCT 895; [2001] A.C.F. n° 1626 (C.F. 1 ^{re} inst.)	120
<i>Chhabra (O.P.) c. Canada</i> , [1989] 2 C.T.C. 13; (1989), 89 DTC 5310; 26 F.T.R. 288 (C.F. 1 ^{re} inst.)	83
<i>Chedid c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1997), 127 F.T.R. 81 (C.F. 1 ^{re} inst.)	493
<i>Chiarelli c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [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	83, 620
<i>Chris-Craft Industries, Inc. v. Monsanto, Co.</i> , 59 F.D.R. 282 (C.D. Cal. 1973)	514
<i>Cilbert c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2000), 198 F.T.R. 90; 12 Imm. L.R. (3d) 182 (C.F. 1 ^{re} inst.)	555
<i>Clarke et al. v. Clarke et al.</i> , 5 Fed. Cas. 943 (1877)	581
<i>Cohen c. Canada (Ministère du Revenu national, Douanes et Accise—M.R.N.)</i> , [1998] A.C.F. n° 1204 (1 ^{re} inst.) (QL)	241
<i>Collins c. Canada</i> , [2000] 2 C.F. 3; (1999), 69 C.R.R. (2d) 205; 178 F.T.R. 161 (1 ^{re} inst.); conf. par [2002] 3 C.F. 320; (2002), 285 N.R. 359 (C.A.)	697
<i>Committee for Justice and Liberty et autres c. Office national de l'énergie et autres</i> , [1978] 1 R.C.S. 369; (1976), 68 D.L.R. (3d) 716; 9 N.R. 115	83
<i>Computalog Ltd. c. Comtech Logging Ltd.</i> (1992), 44 C.P.R. (3d) 77; 142 N.R. 216 (C.A.F.)	165
<i>Consolboard Inc. c. MacMillan Bløedel (Sask.)</i> , [1981] 1 R.C.S. 504; (1981), 122 D.L.R. (3d) 203; 56 C.P.R. (2d) 145; 35 N.R. 390	165
<i>Consolidated Distilleries Ltd. c. Consolidated Exporters Corp. Ltd.</i> , [1930] R.C.S. 531; [1930] 3 D.L.R. 704	434
<i>Consorzio del Prosciutto di Parma c. Maple Leaf Meats Inc.</i> , [2001] 2 C.F. 536; (2001), 11 C.P.R. (4th) 48; 205 F.T.R. 176 (1 ^{re} inst.); conf. par (2002), 18 C.P.R. (4 th) 414; 291 N.R. 305 (C.A.F.)	451
<i>Continental Bank Leasing Corp. c. Canada</i> , [1998] 2 R.C.S. 298; (1998), 163 D.L.R. (4th) 385; 98 DTC 6505; 222 N.R. 58	25
<i>Continental Bank Leasing Corp. c. Canada</i> , [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	57

<i>Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord)</i> , [1999] 2 R.C.S. 203; (1999), 173 D.L.R. (4th) 1; [1999] 3 C.N.L.R. 19; 239 N.R. 1	697
<i>Corbiere c. Canada (Ministre des Affaires indiennes et du Nord canadien)</i> , [1999] 2 R.C.S. 203; (1999), 173 D.L.R. (4th) 1; [1999] 3 C.N.L.R. 19; 61 C.R.R. (2d) 189; 239 N.R. 1	350
<i>Crédit Ford du Canada Ltée c. Canada (Ministère du Revenu national—M.R.N.)</i> , [1996] R.J.Q. 2154; (1996) 141 D.L.R. (4th) 317 (C.A.)	241
<i>Cuffy c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1996), 121 F.T.R. 81 (C.F. 1 ^{re} inst.)	339
<i>Cutter Ltd. c. Baxter Travenol Laboratories of Canada, Ltd. et al.</i> (1980), 47 C.P.R. (2d) 53 (C.A.F.)	120
<i>Dableh c. Ontario Hydro</i> , [1996] 3 C.F. 751; (1996), 68 C.P.R. (3d) 129; 199 N.R. 57 (C.A.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée[1997] 1 R.C.S. x	165
<i>Daigneault c. Ministre du Revenu national (Douanes et Accise)</i> (1990), 44 F.T.R. 226; 4 T.C.T. 6003 (C.F. 1 ^{re} inst.)	241
<i>Delgamuukw c. Colombie-Britannique</i> , [1997] 3 R.C.S. 1010; (1997), 153 D.L.R. (4th) 193; 99 B.C.A.C. 161; [1998] 1 C.N.L.R. 14; 220 N.R. 161	737
<i>Delisle c. Canada (Sous-procureur général)</i> , [1999] 2 R.C.S. 989; (1999), 176 D.L.R. (4th) 513; 244 N.R. 33	697
<i>Deol c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'immigration)</i> (1992), 18 Imm. L.R. (2d) 1; 145 N.R. 156 (C.A.F.)	3
<i>Deol c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2003] 1 C.F. 301 (C.A.)	3
<i>Descôteaux et autre c. Mierzwinski</i> , [1982] 1 R.C.S. 860; (1982), 141 D.L.R. (3d) 590; 70 C.C.C. (2d) 385; 28 C.R. (3d) 289; 1 C.R.R. 318; 44 N.R. 462	146
<i>Diversified Products Corp. c. Tye-Sil Corp.</i> (1988), 21 C.I.P.R. 70; 25 C.P.R. (3d) 347 (C.F. 1 ^{re} inst.)	165
<i>Dobney Foundry Ltd. et al. v. R.</i> (1985), 19 C.C.C. (3d) 465; 6 C.P.R. (3d) 195 (C.A.C.-B.)	241
<i>Duchesne c. Canada</i> (1996), 120 F.T.R. 28 (C.F. 1 ^{re} inst.)	241
<i>Eaton c. Conseil scolaire du comté de Brant</i> , [1997] 1 R.C.S. 241; (1997), 142 D.L.R. (4th) 385; 41 C.R.R. (2d) 240; 207 N.R. 171; 97 O.A.C. 161	350
<i>ECG Canada Ltd. c. Canada</i> , [1987] 2 C.F. 415; (1987), 13 C.E.R. 281; [1987] 1 C.T.C. 205; 87 DTC 5133; 9 F.T.R. 1 (1 ^{re} inst.)	241
<i>Egan c. Canada</i> , [1995] 2 R.C.S. 513; <i>Benner c. Canada (Secrétaire d'État)</i> , [1997] 1 R.C.S. 358; (1997), 143 D.L.R. (4th) 577; 42 C.R.R. (2d) 1; 37 Imm. L.R. (2d) 195; 208 N.R. 81	350
<i>Egan c. Canada</i> , [1995] 2 R.C.S. 513; (1995), 124 D.L.R. (4th) 609; 95 CLLC 210-025; 29 C.R.R. (2d) 79; 182 N.R. 161; 12 R.F.L. (4th) 201	697
<i>Elcock c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1999), 175 F.T.R. 116 (C.F. 1 ^{re} inst.)	339
<i>Eldridge c. Colombie-Britannique (Procureur général)</i> , [1997] 3 R.C.S. 624; (1997), 151 D.L.R. (4th) 577; 96 B.C.A.C. 81; 218 N.R. 161	697
<i>Elemer c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2001 CFPI 432; [2001] A.C.F. n° 648 (1 ^{re} inst.) (QL)	339
<i>Eli Lilly and Co. c. Novopharm Ltd.</i> , [1999] 2 C.F. 175; (1998), 85 C.P.R. (3d) 219 (C.A.)	451

	PAGE
<i>Fairhurst c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1996), 124 F.T.R. 142; 37 Imm. L.R. (2d) 122 (C.F. 1 ^{re} inst.)	493
<i>Falconbridge Nickel Mines Ltd. c. Le ministre du Revenu national</i> , [1971] C.F. 471; [1971] C.T.C. 789; (1971), 71 D.T.C. 5461 (1 ^{re} inst.); conf. par [1972] C.F. 835; [1972] CTC 374; (1972), 72 DTC 6337 (C.A.)	241
<i>Falkiner v. Ontario (Ministry of Community and Social Services)</i> (2002), 59 O.R. (3d) 481; 212 D.L.R. (4 th) 633; 94 C.R.R. (2d) 22; 159 O.A.C. 135 (C.A.)	697
<i>Flavell c. Sous-ministre M.R.N., Douanes et accise</i> , [1997] 1 C.F. 640; (1996), 137 D.L.R. (4 th) 45; 117 F.T.R. 1 (1 ^{re} inst.); inf. (1992), 8 T.T.R. 197 (T.C.C.E.)	581
<i>Forget v. Specialty Tools of Canada Inc.</i> , [1996] 1 W.W.R. 12; (1995), 11 B.C.L.R. (3d) 183; 62 B.C.A.C. 211; 62 C.P.R. (3d) 537 (C.A.)	165
<i>Francoeur c. Canada</i> (1994), 78 F.T.R. 109 (C.F. 1 ^{re} inst.)	83
<i>Friesen c. Canada</i> , [1995] 3 R.C.S. 103; (1995), 127 D.L.R. (4 th) 193; [1995] 2 C.T.C. 369; 95 DTC 5551; 186 N.R. 243	25
<i>Genentech Canada Inc. (Re)</i> (1992), 44 C.P.R. (3d) 316 (C.E.P.M.B.)	514
<i>Gestion B. Dufresne Ltée c. Canada</i> , [1998] 4 C.T.C. 2551; (1998), 98 DTC 2078 (C.C.I.)	767
<i>Gill</i> (1998), CUB 41845	57
<i>Glaxo Group Ltd. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)</i> (2001), 11 C.P.R. (4 th) 417; 273 N.R. 166 (C.A.F.)	514
<i>Gosselin, Marcel v. The Queen</i> , [1954] R.C.É. 658	241
<i>Gosselin c. Québec (Procureur général)</i> , (2002), 221 D.L.R. (4 th) 257; 100 C.R.R. (2d) 1; 298 N.R. 1	697
<i>Granovsky c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [2000] 1 R.C.S. 703; (2000), 186 D.L.R. (4 th) 1; 50 C.C.E.L. (2d) 177; 253 N.R. 329	697
<i>Grey v. Pearson</i> (1857), 29 L.T.O.S. 67; 10 E.R. 1216 (H.L.)	581
<i>Guay c. Canada (Commission de l'emploi et de l'assurance)</i> (1997), 221 N.R. 329 (C.A.F.)	411
<i>Gurunathan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2001), 212 F.T.R. 309; 17 Imm. L.R. (3d) 247 (C.F. 1 ^{re} inst.)	555
<i>Ha c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2001), 17 Imm. L.R. (3d) 319 (C.F. 1 ^{re} inst.)	620
<i>Haida Nation c. British Columbia (Minister of Forests)</i> (2002), 216 D.L.R. (4 th) 1; [2002] 10 W.W.R. 587; 172 B.C.A.C. 75; 5 B.C.L.R. (4 th) 33; [2002] 4 C.N.L.R. 117 (C.A.C.-B.)	737
<i>Hamilton Marine & Engineering Ltd. c. CSL Group Inc.</i> (1995), 99 F.T.R. 285 (C.F. 1 ^{re} inst.)	451
<i>Hess Oil Virgin Islands Corp. v. Quinn</i> , 16 V.I. 380 (1979)	581
<i>Hills c. Canada (Procureur général)</i> , [1988] 1 R.C.S. 513; (1988), 48 D.L.R. (4 th) 193; 30 Admin. L.R. 187; 88 CLLC 14,011; 84 N.R. 86	57
<i>Holiday Luggage Mfg. Co. c. Canada</i> , [1987] 2 C.F. 249; [1987] 1 C.T.C. 23; (1986), 86 DTC 6601; 8 F.T.R. 94 (1 ^{re} inst.)	25
<i>House of Giftwares Ltd. c. Canada (Ministre du Revenu national—M.R.N.)</i> (1998), 153 F.T.R. 269 (1 ^{re} inst.)	241
<i>Housen c. Nikolaisen</i> (2002), 211 D.L.R. (4 th) 577; [2002] 7 W.W.R. 1; 10 C.C.L.T. (3d) 157; 30 M.P.L.R. (3d) 1; 286 N.R. 1; 219 Sask. R. 1 (C.S.C.)	165, 514, 767

<i>Housen c. Nikolaisen</i> (2002), 211 D.L.R. (4th) 577; [2002] 7 W.W.R. 1; 219 Sask. R. 1; 10 C.C.L.T. (3d) 157; 30 M.P.L.R. (3d) 1; 286 N.R. 1 (C.S.C.)	411
<i>Housen c. Nikolaisen</i> (2002), 211 D.L.R. (4th) 577; 10 C.C.L.T. (3d) 157; 286 N.R. 1 (C.S.C.)	57
<i>Huda (Re)</i> , [1999] A.C.F. n° 538 (1 ^{re} inst.) (QL)	683
<i>Hunt c. Carey Canada Inc.</i> , [1990] 2 R.C.S. 959; (1990), 74 D.L.R. (4th) 321; [1990] 6 W.W.R. 385; 49 B.C.L.R. (2d) 273; 4 C.C.L.T. (2d) 1; 43 C.P.C. (2d) 105; 117 N.R. 321	83
<i>ICN Pharmaceuticals Inc. c. Canada (Personnel du Conseil d'examen du prix des médicaments brevetés)</i> , [1977] 1 C.F. 32; (1996), 66 C.P.R. (3d) 145 (C.A.)	514
<i>ITO-International Terminal Operators Ltd. c. Miida Electronics Inc. et autre</i> , [1986] 1 R.C.S. 752; (1986), 28 D.L.R. (4th) 641; 34 B.L.R. 251; 68 N.R. 241	434
<i>Industrial Acceptance v. The Queen</i> , [1953] 2 R.C.S. 273; [1953] 4 D.L.R. 369; (1953), 107 C.C.C. 1	241
<i>Institut national des appellations d'origine des vins et eaux-de-vie c. Andres Wines Ltd.</i> (1990), 74 O.R. (2d) 203; 71 D.L.R. (4th) 575; 30 C.P.R. (3d) 279; 6 C.C.L.T. (2d) 117 (C.A.)	120
<i>Institut National des appellations d'origine des Vins et Eaux-de-Vie et al. v. Andres Wines Ltd. et al. and two other actions</i> (1987), 60 O.R. (2d) 316; 40 D.L.R. (4th) 239; 41 C.C.L.T. 94; 14 C.I.P.R. 138; 16 C.P.R. (3d) 385 (H.C.)	120
<i>Ismaili c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> (1995), 100 F.T.R. 139; 29 Imm. L.R. (2d) 1 (C.F. 1 ^{re} inst.)	3
<i>James, Earl Anglin v. The Queen</i> , [1952] R.C.É. 396; [1952] C.T.C. 187	241
<i>James Richardson & Sons, Ltd. c. Ministre du Revenu national et autres</i> , [1984] 1 R.C.S. 614; (1984), 9 D.L.R. (4th) 1; [1984] 4 W.W.R. 577; 7 Admin. L.R. 302; [1984] CTC 345; (1984), 84 DTC 6325; 54 N.R. 241	146
<i>Kadenko c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1996), 143 D.L.R. (4th) 532; 206 N.R. 272 (C.A.F.)	339
<i>Kavanagh c. Conseil du Trésor (Solliciteur général du Canada—Service correctionnel)</i> , 2000 CRTFP 4; [2000] C.R.T.F.P.C. n° 3 (QL)	475
<i>Khan c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2002] 2 C.F. 413; (2001), 208 D.L.R. (4th) 265; 283 N.R. 173 (C.A.)	620
<i>Kiely c. Canada</i> (1987), 10 F.T.R. 10 (C.F. 1 ^{re} inst.)	83
<i>Küst c. Canadian Pacific Railway Co.</i> , [1982] 1 C.F. 361; (1981), 123 D.L.R. (3d) 434; 37 N.R. 91 (C.A.)	434
<i>Koschuk, John v. The King</i> , [1950] R.C.É. 332; (1950), 98 C.C.C. 183	241
<i>Koud c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2001), 18 Imm. L.R. (3d) 280 (C.F. 1 ^{re} inst.)	555
<i>Lacourse c. Canada</i> (1993), 65 F.T.R. 115 (C.F. 1 ^{re} inst.)	241
<i>Lagiorgia c. Canada</i> , [1987] 3 C.F. 28; (1987), 42 D.L.R. (4th) 764; 35 C.C.C. (3d) 445; 16 C.P.R. (3d) 74; 57 C.R. (3d) 284; 33 C.R.R. 372; [1987] 1 C.T.C. 424; 87 DTC 5245; 77 N.R. 78 (C.A.)	241
<i>Lajoie c. Godbout</i> (1993), 59 C.A.Q. 264; [1994] R.L. 387	241
<i>Larden c. Canada</i> (1998), 145 F.T.R. 140 (C.F. 1 ^{re} inst.)	83
<i>La Reine c. Oakes</i> , [1986] 1 R.C.S. 103; (1986), 26 D.L.R. (4th) 200; 24 C.C.C. (3d) 321; 50 C.R. (3d) 1; 19 C.R.R. 308; 65 N.R. 87; 14 O.A.C. 335	350

	PAGE
<i>Lavoie c. Canada</i> [2002] 1 R.C.S. 769; (2002), 210 D.L.R. (4th) 193; 15 C.C.E.L. (3d) 159; 92 C.R.R. (2d) 1; 22 Imm. L.R. (3d) 182; 284 N.R. 1 . . .	697
<i>Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1999] 1 R.C.S. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 43 C.C.E.L. (2d) 49; 60 C.R.R. (2d) 1; 236 N.R. 1	350
<i>Law c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1999] 1 R.C.S. 497; (1999), 170 D.L.R. (4th) 1; 43 C.C.E.L. (2d) 49; 236 N.R. 1	697
<i>Lawson c. R.</i> , [1980] 1 C.F. 767 (1 ^{re} inst)	241
<i>Lea-Don Canada Limited v. Minister of National Revenue</i> , [1971] R.C.S. 95; (1970), 13 D.L.R. (3d) 117; [1970] C.T.C. 346; 70 DTC 6271	25
<i>Legault c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2002] 4 C.F. 358; (2002), 212 D.L.R. (4 th) 139; 20 Imm. L.R. (3d) 119; 288 N.R. 174 (C.A.); autorisation de pourvoi à la C.S.C. refusée, 21-11-02	555
<i>Lignes aériennes Canadien International Ltée c. Canada (Commission des droits de la personne)</i> , [1996] 1 C.F. 638; 39 Admin. L.R. (2d) 270; 192 N.R. 74 (C.A.)	411
<i>Lishman c. Eron Roche Inc.</i> (1996), 66 C.P.R. (3d) 72; 111 F.T.R. 44 (C.F. 1 ^{re} inst.); conf. par (1996), 71 C.P.R. (3d) 146 (C.A.F.)	165
<i>Lor-Wes Contracting Ltd. c. La Reine</i> , [1986] 1 C.F. 346; [1985] CTC 79; (1985), 85 DTC 5310; 60 N.R. 321 (C.A.)	241
<i>Lovelace c. Ontario</i> , [2000] 1 R.C.S. 950; (2000), 188 D.L.R. (4 th) 193; [2000] 4 C.N.L.R. 145; 255 N.R. 1; 134 O.A.C. 201	350, 697
<i>Luitjens c. Canada (Secrétaire d'État)</i> (1992), 9 C.R.R. (2d) 149; 142 N.R. 173 (C.A.F.); pourvoi à la C.S.C. refusé (1992), 10 C.R.R. (2d) 284; 143 N.R. 316 (C.S.C.)	657
<i>Luitjens c. Canada (Secrétaire d'État)</i> (1992), 142 N.R. 173 (C.A.F.); conf. par (1992), 143 N.R. 316 (C.S.C.)	83
<i>Marc-Aurele c. Ducharme</i> (1976), 34 C.P.R. (2d) 155 (C.F. 1 ^{re} inst.)	120
<i>Markevich c. Canada</i> , [2001] 3 C.F. 449; (2001), 199 D.L.R. (4th) 255; [2001] 3 C.T.C. 39; 2001 DTC 5305; 270 N.R. 275 (C.A.)	223
<i>Mayberry, Herbert Frederick v. The King</i> , [1950] R.C.É. 402; (1950), 98 C.C.C. 295; <i>Zarowney, Jax v. The Queen</i> , [1956] R.C.É. 16; [1956] C.T.C. 1; (1955), 56 DTC 1025	241
<i>McCain Foods Ltd. c. Canada (Office national des transports)</i> , [1993] 1 C.F. 583; (1992), 8 Admin. L.R. (2d) 184; 152 N.R. 166 (C.A.) . .	489
<i>Merck & Co. c. Canada (Ministre de la Santé)</i> (1998), 79 C.P.R. (3d) 57; 145 F.T.R. 27 (C.F. 1 ^{re} inst.); conf. par <i>sub nom. Renvoi relatif au Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité)</i> , (Can.), art. 7 (1999), 3 C.P.R. (4th) 77; 249 N.R. 110 (C.A.F.)	514
<i>Merck Frosst Canada Inc. c. Canada (Ministre de la Santé nationale et du Bien-être social)</i> , [1998] 2 R.C.S. 193; (1998), 161 D.L.R. (4th) 47; 80 C.P.R. (3d) 368; 227 N.R. 299	514
<i>Michel Collard</i> (1993), 92 di 49	475
<i>Miron c. Trudel</i> , [1995] 2 R.C.S. 418; (1995), 23 O.R. (3d) 160; 124 D.L.R. (4th) 693; 29 C.R.R. (2d) 189; [1995] I.L.R. 1-3185; 10 M.V.R. (2d) 151; 181 N.R. 253; 81 O.A.C. 253; 13 R.F.L. (4th) 1	350
<i>Mitchell c. M.N.R.</i> , [2001] 1 R.C.S. 911; (2001), 199 D.L.R. (4th) 385; [2001] 3 C.N.L.R. 122; 83 C.R.R. (2d) 1; [2002] 3 C.T.C. 359; 269 N.R. 207; 5 T.T.R. (2d) 567	737

<i>Mobil Oil Canada Ltd. c. Office Canada-Terre-Neuve des hydrocarbures extracôtiers</i> , [1994] 1 R.C.S. 202; (1994), 115 Nfld. & P.E.I.R. 334; 111 D.L.R. (4th) 1; 360 A.P.R. 334; 21 Admin. L.R. (2d) 248; 163 N.R. 27 ...	317
<i>Molson Companies Ltd. c. Moosehead Breweries Ltd.</i> (1990), 32 C.P.R. (3d) 363; 36 F.T.R. 241 (C.F. 1 ^{re} inst.)	581
<i>Montreal Street Railway Company v. Normandin</i> , [1917] A.C. 170 (C.P.) ...	489
<i>Montres Rolex S.A. c. Canada</i> , [1988] 2 C.F. 39; (1987), 14 C.E.R. 309; 19 C.I.P.R. 294; 17 C.P.R. (3d) 507 (1 ^{re} inst.)	120
<i>Mooring c. Canada (Commission nationale des libérations conditionnelles)</i> , [1996] 1 R.C.S. 75; [1996] 3 W.W.R. 305; (1996), 70 B.C.A.C. 1; 45 C.R. (4th) 265; 115 W.A.C. 1	317
<i>Mullings c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2001), 33 Admin. L.R. (3d) 53; 206 F.T.R. 93 (C.F. 1 ^{re} inst.)	493
<i>N.K. c. Canada (Solliciteur général)</i> (1995), 107 F.T.R. 25; 32 Imm. L.R. (2d) 275 (C.F. 1 ^{re} inst.)	339
<i>Nabisco Brands Ltée c. Procter & Gamble Co. et al.</i> (1985), 5 C.P.R. (3d) 417; 62 N.R. 364 (C.A.F.)	83
<i>Nassau Distributing Co., Inc. v. United States</i> , 29 Cust. Ct. 151 (1952)	581
<i>Nernberg v. Shop-Easy Stores Ltd.</i> (1966), 57 D.L.R. (2d) 741 (C.A. Sask.) ..	514
<i>Newfoundland Telephone Co. c. Terre-Neuve (Board of Commissioners of Public Utilities)</i> , [1992] 1 R.C.S. 623; (1992), 95 Nfld. & P.E.I.R. 271; 89 D.L.R. (4th) 289; 4 Admin. L.R. (2d) 121; 134 N.R. 241	83
<i>Nguyen c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [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] 1 R.C.S. viii; (1993), 104 D.L.R. (4th) vii; 16 C.R.R. (2d) 383; 20 Imm. L.R. (2d) 245; 163 N.R. 80	83
<i>Nidek Co. c. Visx Inc.</i> (1998), 82 C.P.R. (3d) 289 (C.A.F.)	657
<i>Nishri c. Canada</i> (1997), 35 C.C.E.L. (2d) 196; 51 C.R.R. (2d) 313; 223 N.R. 376 (C.A.F.)	697
<i>Northwest Mortgage Co. v. Commissioner of Excise</i> , [1944] 3 D.L.R. 273; [1944] 2 W.W.R. 90; (1944), 52 Man.R. 361; 81 C.C.C. 294 (B.R.); conf. par [1945] 1 D.L.R. 561; [1945] 1 W.W.R. 182; (1945), 52 Man.R. 367; 83 C.C.C. 161 (C.A.)	241
<i>Novopharm Ltd. c. Merck & Co.</i> (1992), 44 C.P.R. (3d) 13 (Comm. des brevets)	514
<i>Nowegijick c. La Reine</i> , [1983] 1 R.C.S. 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	737
<i>Oakley, Inc. Unetelle</i> (2002), 8 C.P.R. (4 th) 506; 193 F.T.R. 42 (C.F. 1 ^{re} inst.)	120
<i>Oceanspan Carriers Ltd. c. Canada</i> , [1987] 2 C.F. 171; [1987] 1 C.T.C. 210; (1987), 87 DTC 5102; 73 N.R. 91 (C.A.)	25
<i>Old HW-GW Ltd. c. Canada</i> , [1991] 1 C.T.C. 460; (1991), 91 DTC 5327; 43 F.T.R. 197 (C.F. 1 ^{re} inst.)	581
<i>Operation Dismantle Inc. et autres c. La Reine et autres</i> , [1985] 1 R.C.S. 441; (1985), 18 D.L.R. (4th) 481; 12 Admin. L.R. 16; 13 C.R.R. 287; 59 N.R. 1	83
<i>OSFC Holdings Ltd. c. Canada</i> , [2002] 2 C.F. 288; (2001), 17 B.L.R. (3d) 212; 29 C.B.R. (4th) 105; 2001 DTC 5471; 275 N.R. 238 (C.A.); autorisation d'appel à la C.S.C. refusée, [2001] C.S.C.R. n° 522	25

	PAGE
<i>Ostonal c. Canada (Commission d'assurance-chômage)</i> (1991), 139 N.R. 75 (C.A.F.)	57
<i>P. (D.) c. S. (C.)</i> , [1993] 4 R.C.S. 141; (1993), 108 D.L.R. (4 th) 287; 18 C.R.R. (2d) 1; 159 N.R. 241; 58 C.A.Q. 1; 49 R.F.L. (3d) 317	555
<i>Patel c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2002), 288 N.R. 48 (C.A.F.)	317
<i>Placements T.S. Inc. c. Canada</i> , [1994] 1 C.T.C. 2464; (1993), 94 DTC 1302 (C.C.I.)	767
<i>Pleau c. Canada (Commission de l'emploi et de l'immigration)</i> (1996), 144 D.L.R. (4 th) 473; 209 N.R. 243 (C.A.F.)	57
<i>Pope Appliance Corporation v. Spanish River Pulp and Paper Mills</i> , [1929] A.C. 269 (P.C.)	165
<i>Porter c. Canada</i> , [1989] 3 C.F. 403; 48 C.C.C. (3d) 252; 40 C.R.R. 263; 26 F.T.R. 69; (1989), 2 T.C.T. 4141; [1989] 1 T.S.T. 2115 (1 ^{re} inst.)	241
<i>Poste c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1997), 5 Admin. L.R. (3d) 69; 140 F.T.R. 126; 42 Imm. L.R. (2d) 84 (C.F. 1 ^{re} inst.)	3
<i>Prasad c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> , [1989] 1 R.C.S. 560; (1989), 57 D.L.R. (4 th) 663; [1989] 3 W.W.R. 289; 36 Admin. L.R. 72; 7 Imm. L.R. (2d) 253; 93 N.R. 81	620
<i>Procureur général du Canada c. Inuit Tapirisat of Canada et autre</i> , [1980] 2 R.C.S. 735; (1980), 115 D.L.R. (3d) 1; 33 N.R. 304	83
<i>Quebec North Shore Paper Co. et autre c. Canadien Pacifique Ltée. et autre.</i> , [1977] 2 R.C.S. 1054; (1976), 9 N.R. 471	434
<i>Québec (Communauté urbaine) c. Corp. Notre-Dame de Bon-Secours</i> , [1994] 3 R.C.S. 3; (1994), 63 C.A.Q. 161; 95 DTC 5017; 171 N.R. 161	241
<i>R c. Badger</i> , [1996] 1 R.C.S. 771; (1996), 181 A.R. 321; 133 D.L.R. (4 th) 324; [1996] 4 W.W.R. 457; 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	737
<i>R. c. Collins</i> , [1987] 1 R.C.S. 265; (1987), 38 D.L.R. (4 th) 508; [1987] 3 W.W.R. 699; 13 B.C.L.R. (2d) 1; 33 C.C.C. (3d) 1; 56 C.R. (3d) 193; 28 C.R.R. 122; 74 N.R. 276	165
<i>R. c. Gruenke</i> , [1991] 3 R.C.S. 263; [1991] 6 W.W.R. 673; (1991), 67 C.C.C. (3d) 289; 8 C.R. (4 th) 368; 7 C.R.R. (2d) 108; 75 Man. R. (2d) 112; 130 N.R. 161; 6 W.A.C. 112	146
<i>R. c. Houle</i> , [2000] J.Q. n° 719 (C.Q.) (QL)	241
<i>R. v. James, Kirsten and Rosenthal</i> (1986), 55 O.R. (2d) 609; (1986), 27 C.C.C. (3d) 1; 33 C.R.R. 107; [1986] 2 C.T.C. 288; 86 DTC 6432; 15 O.A.C. 319 (C.A.)	83
<i>R. c. Kokesch</i> , [1990] 3 R.C.S. 3; [1991] 1 W.W.R. 193; (1990), 51 B.C.L.R. (2d) 157; 61 C.C.C. (3d) 207; 1 C.R. (4 th) 62; 50 C.R.R. 285; 121 N.R. 285	241
<i>R. c. Marshall</i> , [1999] 3 R.C.S. 456; (1999), 178 N.S. (2d) 201; 177 D.L.R. (4 th) 513; 138 C.C.C. (3d) 97; [1999] 4 C.N.L.R. 161; 246 N.R. 83	737
<i>R. c. Marshall</i> , [1999] 3 R.C.S. 533; (1999), 179 N.S.R. (2d) 1; 179 D.L.R. (4 th) 193; 139 C.C.C. (3d) 391; [1999] 4 C.N.L.R. 301; 247 N.R. 306	737
<i>R. c. McIntosh</i> , [1995] 1 R.C.S. 686; (1995), 95 C.C.C. (3d) 481; 36 C.R. (4 th) 171; 178 N.R. 161; 79 O.A.C. 81	581
<i>R. c. McClure</i> , [2001] 1 R.C.S. 445; (2001), 195 D.L.R. (4 th) 513; 151 C.C.C. (3d) 321; 40 C.R. (5 th) 1; 266 N.R. 275; 142 O.A.C. 201	146

<i>R. c. McKinlay Transport Ltd.</i> , [1990] 1 R.C.S. 627; (1990), 68 D.L.R. (4th) 568; 55 C.C.C. (3d) 530; [1990] 2 C.T.C. 103; 76 C.R. (3d) 283; 47 C.R.R. 151; 90 DTC 6243; 106 N.R. 385; 39 O.A.C. 385	146
<i>R. c. Sioui</i> , [1990] 1 R.C.S. 1025; (1990), 70 D.L.R. (4th) 427; 56 C.C.C. (3d) 225; [1990] 3 C.N.L.R. 127; 109 N.R. 22; 30 C.A.Q. 287	737
<i>R. v. Henderson</i> , [1997] B.C.J. n° 3168 (C. prov.) (QL)	241
<i>R. v. Martins</i> (1981), 36 A.R. 327 (C.S.T.N.-O.)	241
<i>R. v. Spindloe</i> , [2002] 5 W.W.R. 239; (2001), 207 Sask.R. 3; 154 C.C.C. (3d) 8; 42 C.R. (5th) 58 (C.A.)	241
<i>R. v. Tanaka</i> (1997), 38 O.T.C. 86 (C. Ont., Div. gén.)	241
<i>Rafuse c. Canada (Commission d'appel des pensions)</i> (2002), 286 N.R. 385 (C.A.F.)	317
<i>Rajadurai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2000), 11 Imm. L.R. (3d) 1; 266 N.R. 119 (C.A.F.)	620
<i>Re CC Chemicals Ltd.</i> , [1967] 2 O.R. 248; (1967), 63 D.L.R. (2d) 203; 52 C.P.R. 97 (C.A.)	317
<i>Re Regina and Lergie</i> (1981), 63 C.C.C. (2d) 508; 25 C.R. (3d) 289 (C.A. Ont.)	241
<i>Renvoi relatif aux droits linguistiques au Manitoba</i> , [1985] 1 R.C.S. 721; (1985), 19 D.L.R. (4th) 1; [1985] 4 W.W.R. 385; 35 Man. R. (2d) 83; 59 N.R. 321	288
<i>Rex v. Gooderham & Worts Ltd.</i> (1928), 62 O.L.R. 218 (H.C. Ont.)	581
<i>Reza c. Canada</i> , [1994] 2 R.C.S. 394; (1994), 116 D.L.R. (4th) 61; 21 C.R.R. (2d) 236; 24 Imm. L.R. (2d) 117; 167 N.R. 282; 72 O.A.C. 348	657
<i>Rice Growers' Association of California v. County of Yolo</i> , 17 Cal. App. 3d 227 (1971); <i>Itel Containers International Corp. v. Huddleston</i> , 507 U.S. 60 (1993)	581
<i>Richfield Oil Corp. v. State Board</i> , 329 U.S. 69 (1946)	581
<i>Risak c. Ministre de l'Emploi et de l'Immigration</i> (1994), 86 F.T.R. 67; 25 Imm. L.R. (2d) 267 (C.F. 1 ^{re} inst.)	339
<i>RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , [1995] 3 R.C.S. 199; (1995), 127 D.L.R. (4th) 1; 100 C.C.C. (3d) 449; 62 C.P.R. (3d) 417; 31 C.R.R. (2d) 189; 187 N.R. 1	697
<i>RJR-MacDonald Inc. c. Canada (Procureur général)</i> , [1995] 3 R.C.S. 199; (1995), 127 D.L.R. (4th) 1; 100 C.C.C. (3d) 449; 62 C.P.R. (3d) 41	241
<i>Russell c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2000), 187 F.T.R. 97; 7 Imm. L.R. (3d) 173 (C.F. 1 ^{re} inst.)	555
<i>Salariés de New Carlisle, Local 610 c. Radio CHNC Ltée</i> (1985), 86 CLLC 16,009; 12 C.L.R.B. (N.S.) 112; 63 di 26 (C.C.R.T.)	317
<i>Salilar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1995] 3 C.F. 150; (1995), 31 Imm. L.R. (2d) 299 (1 ^{re} inst.)	493
<i>Sayle v. Jevco Insurance Co.</i> (1985), 16 C.C.L.I. 309 (C.A.C.-B.)	317
<i>Schreiber c. Canada (Procureur général)</i> , (2002), 216 D.L.R. (4th) 513; 167 C.C.C. (3d) 51; 22 C.P.C. (5th) 207; 292 N.R. 250; 154 O.A.C. 354 (C.S.C.)	317
<i>Scott C. Montani</i> (1994), 95 di 157	475
<i>Shell Canada Ltd. c. Canada</i> , [1999] 3 R.C.S. 622; (1999), 178 D.L.R. (4th) 26; 99 DTC 5669; 247 N.R. 19	57
<i>Shell Oil Company v. State Board of Equalization</i> , 64 Cal. 2d 713 (1966)	581

	PAGE
<i>Sim & McBurney c. Buttino Investments Inc.</i> (1997), 77 C.P.R. (3 ^e) 512; 221 N.R. 209 (C.A.F.)	451
<i>Smerchanski c. Ministre du Revenu national</i> , [1979] 1 C.F. 801; [1977] C.T.C. 283; (1977), 77 DTC 5198; 16 N.R. 38 (C.A.)	451
<i>Smithkline Beecham Pharma Inc. c. Canada (Ministre de la Santé et du Bien-être social)</i> (1997), 77 C.P.R. (3d) 147; 138 F.T.R. 310 (C.F. 1 ^{re} inst.)	514
<i>Société pour l'expansion des tissus fins c. Marimac, Inc.</i> (1984), 78 C.P.R. (2d) 112 (C.S. Qué.)	120
<i>Société pour vaincre la pollution c. Canada (Ministre de l'Environnement)</i> (1996), 136 D.L.R. (4th) 747; 22 C.E.L.R. (N.S.) 64; 114 F.T.R. 213 (C.F. 1 ^{re} inst.)	288
<i>65302 British Columbia Ltd. c. Canada</i> , [1999] 3 R.C.S. 804; (1999), 179 D.L.R. (4th) 577; [2000] 1 W.W.R. 195; 69 B.C.L.R. (3d) 201; 99 DTC 5799; 248 N.R. 216	25
<i>Solberg (S.J.) c. Canada</i> , [1992] 2 C.T.C. 208; (1992), 92 DTC 6448; 56 F.T.R. 311 (C.F. 1 ^{re} inst.)	767
<i>Solosky c. La Reine</i> , [1980] 1 R.C.S. 821; (1979), 105 D.L.R. (3d) 745; 50 C.C.C. (2d) 495; 16 C.R. (3d) 294; 30 N.R. 380	317
<i>Spire Freezers Ltd. c. Canada</i> , [2001] 1 R.C.S. 391; [2001] 2 C.T.C. 40	25
<i>Stead v. Anderson</i> (1847), 2 Web. P.C. 151; 72 R.R. 730	165
<i>Steers v. Rogers</i> , [1893] A.C. 232 (H.L.)	165
<i>Stewart c. Canada</i> (2002), 212 D.L.R. (4th) 577; 288 N.R. 297 (C.S.C.)	25
<i>Stiga Aktiebolag and Noma Outdoor Products Inc. c. S.L.M. Canada Inc.</i> (1990), 39 F.T.R. 13 (C.F. 1 ^{re} inst.)	165
<i>Succession Creaghan c. La Reine</i> , [1972] C.F. 732; (1972), 72 DTC 6215 (1 ^{re} inst.)	83
<i>Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2002] 1 R.C.S. 3; (2002), 208 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 159; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1	620
<i>Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2002), 208 D.L.R. (4th) 1; 37 Admin. L.R. (3d) 159; 90 C.R.R. (2d) 1; 18 Imm. L.R. (3d) 1; 281 N.R. 1 (C.S.C.)	493
<i>Suresh c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [2000] 2 C.F. 592; (2000), 18 Admin. L.R. (3d) 159; 5 Imm. L.R. (3d) 1; 252 N.R. 1 (C.A.)	555
<i>Swan and Finch Company v. United States</i> , 190 U.S. 143 (1903)	581
<i>Swan and Finch Company</i> , 37 Ct. Cls. R. 101 (1901)	581
<i>Talwar c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2002 CFPI 702; [2002] A.C.F. n° 951 (1 ^{re} inst.) (QL)	423
<i>Technimark, Inc. v. Crellin, Inc.</i> , 14 F.Supp. 2d 762 (M.D.N.C. 1998)	514
<i>Tewelde c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2000), 189 F.T.R. 206; 5 Imm. L.R. (3d) 86 (C.F. 1 ^{re} inst.)	493
<i>Thai c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1998), 42 Imm. L.R. (2d) 28 (C.F. 1 ^{re} inst.)	493
<i>Théberge c. Galerie d'Art du Petit Champlain inc.</i> (2002), 210 D.L.R. (4th) 385; 17 C.P.R. (4th) 161; 23 B.L.R. (3d) 1; 285 N.R. 267 (C.S.C.)	165
<i>The King c. Carling Export Brewing and Malting Co. Ltd.</i> , [1930] R.C.S. 361; [1930] 2 D.L.R. 725; inf. par [1931] 2 D.L.R. 545; [1931] 2 W.W.R. 258; [1931] A.C. 435 (P.C.)	581

	PAGE
<i>The King v. Bureau</i> , [1949] R.C.S. 367; (1949), 95 C.C.C. 1	241
<i>The King v. Central Railway Signal Co.</i> , [1933] R.C.S. 555; [1933] 4 D.L.R. 737	241
<i>The King v. Krakowec et al.</i> , [1932] R.C.S. 134; [1932] 1 D.L.R. 316; (1931), 57 C.C.C. 96	241
<i>The Mary</i> , 16 Fed. Cas. 932 (1812)	581
<i>Thompson c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1996), 41 Admin. L.R. (2d) 10; 118 F.T.R. 269; 37 Imm. L.R. (2d) 9 (C.F. 1 ^{re} inst.)	493
<i>Thomson c. Canada (Sous-ministre de l'Agriculture)</i> , [1992] 1 R.C.S. 385; (1992), 89 D.L.R. (4th) 218; 3 Admin. L.R. (2d) 242; 133 N.R. 345	223
<i>Titan Linkabit Corp. v. S.E.E. See Electronic Engineering Inc.</i> (1992), 44 C.P.R. (3d) 469; 58 F.T.R. 1 (C.F. 1 ^{re} inst.)	83
<i>Tommy Hilfiger Licensing, Inc. c. Unetelle</i> (2000), 8 C.P.R. (4th) 194; 188 F.T.R. 68 (C.F. 1 ^{re} inst.)	120
<i>Transcanada Pipelines Ltd. c. Beardmore (Township)</i> (2000), 186 D.L.R. (4th) 403; [2000] 3 C.N.L.R. 153; 137 O.A.C. 201 (C.A. Ont.)	737
<i>U.S. v. Ehsan</i> , 163 F.3d 855 (4th Cir. 1998)	581
<i>Unemployment Benefits Commission c. United Steelworkers of America</i> (1994), CUB 27135	57
<i>United States v. Ten Thousand Cigars</i> , 28 Fed. Cas. 38 (1867)	581
<i>United States v. National Sugar Refining Co.</i> , 39 C.C.P.A. 96 (1951)	581
<i>United States v. Vowell and M'Clean</i> , 9 U.S. 368 (1809)	581
<i>Vancouver Trade Mart Inc. (syndic) c. Canada (Procureur général)</i> (1997), 50 C.B.R. (3d) 139; 48 C.R.R. (2d) 291; [1998] 1 C.T.C. 79; 97 DTC 5520; 138 F.T.R. 161 (C.F. 1 ^{re} inst.)	146
<i>Viacom Ha! c. Unetelle</i> (2000), 199 F.T.R. 35 (C.F. 1 ^{re} inst.)	120
<i>Vincent c. Canada (Procureur général)</i> , [1996] R.J.Q. 2128; (1996), 140 D.L.R. (4th) 330; 110 C.C.C. (3d) 460 (C.A.)	241
<i>Voskanova c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1999), 167 F.T.R. 258 (C.F. 1 ^{re} inst.)	620
<i>Wakley, Inc. c. Unetelle</i> (2000), 8 C.P.R. (4th) 506; 193 F.T.R. 42 (C.F. 1 ^{re} inst.)	120
<i>Walls c. Canada</i> , (2002), 212 D.L.R. (4th) 606 (C.S.C.)	25
<i>Waterside Ocean Navigation Co., Inc. c. International Navigation Ltd.</i> , [1977] 2 C.F. 257 (1 ^{re} inst.)	83
<i>Watt & Scott Inc. c. Chantry Shipping S.A.</i> , [1988] 1 C.F. 537; (1987), 11 F.T.R. 242 (1 ^{re} inst.)	434
<i>Westbank First Nation c. British Columbia</i> (2000), 191 D.L.R. (4th) 180; [2001] 1 C.N.L.R. 361 (C.S. C.-B.)	737
<i>Whirlpool Corp. c. Camco Inc.</i> , [2000] 2 R.C.S. 1067; (2000), 194 D.L.R. (4th) 193; 9 C.P.R. (4th) 129; 262 N.R. 88	165
<i>Wihksne c. Canada (Procureur général)</i> , 2002 CAF 356; [2002] F.C.J. n° 1394 (C.A.) (QL)	451
<i>Wihksne c. Canada (Procureur général)</i> (2002), 20 C.C.E.L. (3d) 20 (C.A.F.)	317
<i>Willis v. Earl of Beauchamp</i> (1886), 11 P.D. 59 (C.A.)	83
<i>Will-Kare Paving & Contracting Ltd. v. Canada</i> , [2000] 1 R.C.S. 915; (2000), 188 D.L.R. (4th) 242; [2000] 3 C.T.C. 463; 2000 DTC 6469	581
<i>Williams c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1997] 2 C.F. 646; (1997), 147 D.L.R. (4th) 93; 212 N.R. 63 (C.A.)	493

	PAGE
<i>Witkin c. Canada</i> , 2002 DTC 7044 (C.A.F.)	767
<i>Wong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (1998), 141 F.T.R. 62; 42 Imm. L.R. (2d) 17 (C.F. 1 ^{re} inst.)	3
<i>Wong c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , 2002 CFPI 625; [2002] A.C.F. n° 980 (1 ^{re} inst.) (QL)	3
<i>Wright v. Hitchcock</i> (1870), L.R. 5 Ex. 37	165
<i>Yamba c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> (2000), 254 N.R. 388 (C.A.F.)	620
<i>Yassine c. Canada (Ministre de l'Emploi et de l'Immigration)</i> (1994), 27 Imm. L.R. (2d) 135; 172 N.R. 308 (C.A.F.)	317
<i>Young v. Rosenthal</i> (1884), 1 R.P.C. 29 (Q.B.)	165
<i>Young c. Young</i> , [1993] 4 R.C.S. 3; [1993] 8 W.W.R. 513; (1993), 108 D.L.R. (4th) 193; 34 B.C.A.C. 161; 84 B.C.L.R. (2d) 1; 18 C.R.R. (2d) 41; 160 N.R. 1; 49 R.F.L. (3d) 117; 56 W.A.C. 161	555
<i>Zündel c. Canada (Ministre de la Citoyenneté et de l'Immigration)</i> , [1998] 2 C.F. 233; (1997), 154 D.L.R. (4th) 216; 7 Admin. L.R. (3d) 126; 221 N.R. 213 (C.A.)	83
<i>Zwarich c. Canada (Procureur général)</i> , [1987] 3 C.F. 253; (1987), 26 Admin. L.R. 295; 87 CLLC 14,053; 31 C.R.R. 244; 82 N.R. 341 (C.A.)	697

**STATUTES
AND
REGULATIONS
JUDICIALLY
CONSIDERED**

**LOIS
ET
RÈGLEMENTS**

**STATUTES
CANADA**

**LOIS
CANADA**

PAGE

**Canada Labour Code,
R.S.C., 1985, c. L-2**

**Code canadien du travail,
L.R.C. (1985), ch. L-2**

s./art. 3(1)	57
s./art. 122(1)	475
s./art. 128	475

**Canada Pension Plan,
R.S.C., 1985, c. C-8**

**Régime de pensions du Canada,
L.R.C. (1985), ch. C-8**

s./art. 2(1)	206
s./art. 42(2)(b)	206
s./art. 44(1)(b)	206
s./art. 44(1)(b)(i)	206
s./art. 44(1)(b)(ii)	206
s./art. 44(1)(b)(iv)	206
s./art. 44(2)	206
s./art. 55.1	206
s./art. 55.2(3)	206
s./art. 55.2(11)	206
s./art. 55.3	206

**Canada Transportation Act,
S.C. 1996, c. 10**

**Loi sur les transports au Canada,
L.C. 1996, ch. 10**

s./art. 87	434
s./art. 88(1)	434
s./art. 88(2)	434
s./art. 88(3)	434
s./art. 90(1)	434
s./art. 113(1)	434
s./art. 116(5)	434

Canadian Charter of Rights and Freedoms, being Part I of the Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]	Charte canadienne des droits et libertés, qui constitue la partie I de la Loi constitu- tionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 4]	
— — —		241, 411, 555, 683
s./art. 1		83, 350, 697
s./art. 7		83
s./art. 11		83
s./art. 15		83, 350, 697
s./art. 24		165
Canadian Environmental Assessment Act, S.C. 1992, c. 37	Loi canadienne sur l'évaluation environne- mentale, L.C. 1992, ch. 37	
s./art. 2(1)		288
s./art. 4		288
s./art. 5		288
s./art. 74		288
Citizenship Act, R.S.C., 1985, c. C-29	Loi sur la citoyenneté, L.R.C. (1985), ch. C-29	
s./art. 5(1)		683
s./art. 5(1.1)		683
s./art. 10		225, 657
s./art. 14(5)		683
s./art. 18		225, 657
s./art. 18(1)		83
s./art. 18(2)		83
Constitution Act, 1867, 30 & 31 Vict., c. 3 (U.K.) (as am. by Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.), Schedule to the Constitution Act, 1982, Item 1) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 5]	Loi constitutionnelle de 1867, 30 & 31 Vict., ch. 3 (R.-U.) (mod. par la Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.- U.), annexe de la Loi constitutionnelle de 1982, n° 1) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 5]	
s./art. 92		434
s./art. 101		434
Constitution Act, 1982, Schedule B, Canada Act 1982, 1982, c. 11 (U.K.) [R.S.C., 1985, Appendix II, No. 44]	Loi constitutionnelle de 1982, annexe B, Loi de 1982 sur le Canada, 1982, ch. 11 (R.-U.) [L.R.C. (1985), appendice II, n° 44]	
s./art. 35(1)		737
Controlled Drugs and Substances Act, S.C. 1996, c. 19	Loi réglementant certaines drogues et autres substances, L.C. 1996, ch. 19	
s./art. 5(1)		493
s./art. 16		241

Copyright Act, R.S.C., 1985, c. C-42	Loi sur le droit d'auteur, L.R.C. (1985), ch. C-42	
s./art. 34(1)		120
s./art. 38(1)		165
Corrections and Conditional Release Act, S.C. 1992, c. 20	Loi sur le système correctionnel et la mise en liberté sous condition, L.C. 1992, ch. 20	
s./art. 100		317
s./art. 101		317
s./art. 127		317
s./art. 129(3)		317
s./art. 129(10)		317
s./art. 130(3)		317
s./art. 132(1)		317
s./art. 146		317
s./art. 147(1)		317
s./art. 147(4)		317
s./art. 147(5)		317
Criminal Code, R.S.C., 1985, c. C-46	Code criminel, L.R.C. (1985), ch. C-46	
s./art. 465(1)(c)		493
s./art. 487		241
s./art. 490.1		241
Crown Liability and Proceedings Act, R.S.C., 1985, c. C-50	Loi sur la responsabilité civile de l'État et le contentieux administratif, L.R.C. (1985), ch. C-50	
s./art. 32		223
Customs Act, R.S.C. 1970, c. C-40	Loi sur les douanes, S.R.C. 1970, ch. C-40	
— — —		241
Employment Insurance Act, S.C. 1996, c. 23	Loi sur l'assurance-emploi, L.C. 1996, ch. 23	
s./art. 6(1)		697
s./art. 7(2)		697
s./art. 14(1)		399
s./art. 111(1)		57
s./art. 111(2)		57
s./art. 111(3)		57
s./art. 111(4)(a)		57
s./art. 111(4)(b)		57
s./art. 111(4)(c)		57
s./art. 112(1)		57
s./art. 112(2)		57
s./art. 112(7)		57
s./art. 112(8)		57

Employment Insurance Act,—Concluded	Loi sur l'assurance-emploi,—Fin	
s./art. 113		57
s./art. 114(3)		57
s./art. 115		399
s./art. 115(2)(a)		57
s./art. 115(2)(b)		57
s./art. 115(2)(c)		57
s./art. 120		411
Excise Act, R.S.C. 1927, c. 60	Loi sur l'accise, S.R.C. 1927, ch. 60	
s./art. 125		241
Excise Act, R.S.C. 1952, c. 99	Loi sur l'accise, S.R.C. 1952, ch. 99	
s./art. 114		241
s./art. 115		241
Excise Act, R.S.C., 1985, c. E-14	Loi sur l'accise, L.R.C. (1985), ch. E-14	
s./art. 10		241
s./art. 13		241
s./art. 71		241
s./art. 74		241
s./art. 88(1)		241
s./art. 88(2)		241
s./art. 88.2		241
s./art. 89		241
s./art. 113		241
s./art. 116(1)		241
s./art. 116(2)		241
s./art. 117(1)		241
s./art. 125		241
s./art. 226		241
s./art. 239.1(2)		241
s./art. 240		241
Excise Act, 1934 (The) S.C. 1934, c. 52	Loi sur l'accise, 1934, S.C. 1934, ch. 52	
s./art. 87(1)		241
s./art. 169a		241
Excise Tax Act, R.S.C., 1985, c. E-15	Loi sur la taxe d'accise L.R.C. (1985), ch. E-15	
.....		737
s./art. 68.1(1)		581
s./art. 70(1)(a)		581
s./art. 252(1)		581
Part IX		738

Federal Court Act, R.S.C. 1970 (2nd Supp.), c. 10	Loi sur la Cour fédérale, S.R.C. 1970 (2 ^e Supp.), ch. 10	
s./art. 23		434
 R.S.C., 1985, c. F-7	 L.R.C. (1985), ch. F-7	
s./art. 16(2)		451
s./art. 18		657
s./art. 18.1	57, 146,	697
s./art. 18.1(4)(d)		411
s./art. 20(2)		165
s./art. 23		434
s./art. 27(1)(a)		165
s./art. 28	57,	697
s./art. 28(2)		411
s./art. 39(1)		223
s./art. 39(2)		223
s./art. 45.1		451
s./art. 46(1)(g)		451
s./art. 52(a)		657
s./art. 57		411

Immigration Act, R.S.C. 1927, c. 93	Loi sur l'immigration, S.R.C. 1927, ch. 93	
s./art. 3		223
s./art. 38		223

 R.S.C., 1985, c. I-2	 L.R.C. (1985), ch. I-2	
— — —		83, 683
s./art. 2(1)		620
s./art. 2(2)		620
s./art. 2(3)		620
s./art. 9(1)	555,	620
s./art. 9(2)		620
s./art. 9(4)		620
s./art. 19		620
s./art. 19(1)(a)(ii)		3
s./art. 37(1)		620
s./art. 46.01(1)		493
s./art. 70(5)		493
s./art. 82.1		493
s./art. 82.1(6)		489
s./art. 82.1(7)		489
s./art. 83(1)		555
s./art. 114(2)	555,	620

Immigration Act, 1976, S.C. 1976-77, c. 52	Loi sur l'immigration de 1976, S.C. 1976-77, ch. 52	
— — —		620

Income Tax Act, S.C. 1970-71-72, c. 63	Loi de l'impôt sur le revenu, S.C. 1970-71-72, ch. 63	
s./art. 3		25
s./art. 9(1)		25
s./art. 13(1)		25
s./art. 13(21)(b)		25
s./art. 13(21)(f)		25
s./art. 18(1)		25
s./art. 20(1)		25
s./art. 20(16)		25
s./art. 56(4)		767
s./art. 96(1)		25
s./art. 111(1)		25
s./art. 152(4)(a)(ii)		767
s./art. 245(1)		25
s./art. 245(2)		25
s./art. 245(3)		25
s./art. 245(4)		25
s./art. 245(5)		25
s./art. 245(6)		25
s./art. 245(7)		25
s./art. 245(8)		25
 R.S.C., 1985 (5th Supp.), c. 1	 L.R.C. (1985) (5 ^e suppl.), ch. 1	
— — —		581
s./art. 96(8)		25
s./art. 231.2(1)		146
 Indian Act, R.S.C., 1985, c. I-5	 Loi sur les Indiens, L.R.C. (1985), ch. I-5	
s./art. 77		350
s./art. 87		738
s./art. 89		738
 Interpretation Act, R.S.C., 1985, c. I-21	 Loi d'interprétation, L.R.C. (1985), ch. I-21	
s./art. 3(1)		57
s./art. 12		241, 514
s./art. 32		767
s./art. 82.1(6)		489
s./art. 82.1(7)		489
 Modernization of Benefits and Obligations Act, S.C. 2000, c. 12	 Loi sur la modernisation de certains régimes d'avantages et d'obligations, L.C. 2000, ch. 12	
s./art. 74		683
s./art. 75		683
s./art. 76		683
s./art. 77		683
s./art. 340		683

Official Languages Act, R.S.C., 1985 (4th Supp.), c. 31	Loi sur les langues officielles, L.R.C. 1985 (4 ^e suppl.), ch. 31	
s./art. 13		399
Patent Act, R.S.C., 1985, c. P-4	Loi sur les brevets, L.R.C. (1985), ch. P-4	
s./art. 27		165
s./art. 42		165
s./art. 45		514
s./art. 46		514
s./art. 48		514
s./art. 50		514
s./art. 54(1)		165
s./art. 54(2)		165
s./art. 55(1)		165
s./art. 57(1)(a)		165
s./art. 57(1)(b)		165
s./art. 57(2)		165
Public Service Employment Act, R.S.C., 1985, c. P-33	Loi sur l'emploi dans la fonction publique, L.R.C. (1985), ch. P-33	
s./art. 7.1		423
s./art. 7.2		423
s./art. 7.3(1)		423
s./art. 7.3(3)		423
s./art. 22		423
Railway Act, R.S.C. 1970, c. R-2	Loi sur les chemins de fer, S.R.C. 1970, ch. R-2	
s./art. 262		434
Tobacco Act, S.C. 1997, c. 13	Loi sur le tabac, L.C. 1997, ch. 13	
s./art. 41(1)		241
s./art. 41(2)		241
Trade-marks Act, R.S.C., 1985, c. T-13	Loi sur les marques de commerce, L.R.C. (1985), ch. T-13	
-----		581
s./art. 53.2		120
s./art. 57		451
Unemployment Insurance Act, 1971, S.C. 1970-71-72, c. 48	Loi de 1971 sur l'assurance-chômage, S.C. 1970-71-72, ch. 48	
-----		399
Unemployment Insurance Act, R.S.C., 1985, c. U-1	Loi de 1971 sur l'assurance-chômage, L.R.C. (1985), ch. U-1	
-----		697

BRITISH COLUMBIA

COLOMBIE-BRITANNIQUE

Partnership Act, R.S.B.C. 1996, c. 348	Partnership Act, R.S.B.C. 1996, ch. 348	
s./art. 4(c)		25

ONTARIO

ONTARIO

Ontario Temperance Act (The), S.O. 1916, c. 50	Ontario Temperance Act (The), S.O. 1916, ch. 50	
— — —		581

QUEBEC

QUÉBEC

Civil Code of Québec, S.Q. 1991, c. 64	Code civil du Québec, L.Q. 1991, ch. 64	
Art. 2876		223

Tobacco Tax Act, R.S.Q., c. I-2	Loi concernant l'impôt sur le tabac, L.R.Q., ch. I-2	
s./art. 14(a)		241

UNITED KINGDOM

ROYAUME-UNI

Patents Act 1997, (U.K.), 1997, c. 37	Patents Act 1977, (R.-U.), 1977, ch. 37	
s./art. 29		514

UNITED STATES

ÉTATS-UNIS

Patents Act, 35 U.S.C. § 253 (1994)	Patents Act, 35 U.S.C. § 253 (1994)	
— — —		514

ORDERS AND REGULATIONS

ORDONNANCES ET RÈGLEMENTS

CANADA

CANADA

Canada Pension Plan Regulations, C.R.C., c. 385	Règlement sur le régime de pensions du Canada, C.R.C., ch. 385	
s./art. 54.2		206

Canadian Manufactured Goods Exported Drawback Regulations, SOR/78-373	Règlement sur les drawbacks relatifs aux marchandises de fabrication canadienne exportées, DORS/78-733	
s./art. 3		581

Citizenship Regulations, 1993, SOR/93-246	Règlement sur la citoyenneté, 1993, DORS/93-246	
s./art 15		683
Comprehensive Study List Regulations, SOR/94-638	Règlement sur la liste d'étude approfondie, DORS/94-638	
s./art 19(b)		288
Employment Insurance Regulations, SOR/96-332	Règlement sur l'assurance-emploi, DORS/96-332	
-----		697
s./art. 23(1)		399
s./art. 23(1.1)		399
s./art. 36(4)		57
s./art. 36(19)(b)		57
s./art. 78(1)		57
s./art. 79		57
s./art. 80		57
s./art. 83(1)		57
s./art. 85		57
s./art. 86		57
s./art. 86(5)		411
Environmental Assessment and Review Process Guidelines Order, SOR/84-467	Décret sur les lignes directrices visant le processus d'évaluation et d'examen en matière d'environnement, DORS/84-467	
-----		288
Exclusion List Regulations, SOR/94-639, Sch. 1	Règlement sur la liste d'exclusion, DORS/94-639, ann. 1,	
s./art. 2		288
Food and Drug Regulations, C.R.C., c. 870	Règlement sur les aliments et drogues, C.R.C., ch. 870	
-----		514
Immigration Act—Order re: landing of immigrants in Canada, P.C. 1950-2866, SOR/50-232, C. Gaz. 1950.II.765	Loi de l'immigration—Décret concernant l'entrée d'immigrants au Canada. C.P. 1950-2866, DORS/50-232, Gaz. C. 1950.II.765	
-----		223
Immigration Regulations, 1978, SOR/78-172	Règlement sur l'immigration de 1978, DORS/78-172	
s./art. 2(1)		620, 683
s./art. 7		620
s./art. 14		620

Immigration and Refugee Protection Regulations,	Règlement sur l'immigration et la protection des réfugiés	
SOR/2002-227	DORS/2002-227	
s./art. 139(1)(d)		620
s./art. 350		3
s./art. 350(2)		493
 Income Tax Regulations, C.R.C., c. 945	 Règlement de l'impôt sur le revenu, C.R.C., ch. 945	
s./art. 1100		25
 Order in Council P.C. 1946-3112, — — —	 Décret C.P. 1946-3112,	657
 Order in Council P.C. 1947-2180, — — —	 Décret C.P. 1947-2180,	657
 Patented Medicines (Notice of Compliance) Regulations, SOR/93-133	 Règlement sur les médicaments brevetés (avis de conformité), DORS/93-133	
s./art. 2		514
s./art. 3		514
s./art. 4		514
s./art. 5		514
s./art. 6		514
s./art. 7		514
 RULES CANADA		
 RÈGLES CANADA		
 Federal Court Rules, C.R.C., c. 663	 Règles de la Cour fédérale, C.R.C., ch. 663	
R. 2		657
R. 169		657
R. 213		657
R. 216		657
R. 220		657
R. 221		657
R. 344(7)		451
R. 346		451
Tariff B/tarif B		451
 Federal Court Rules, 1998, SOR/98-106	 Règles de la Cour fédérale (1998), DORS/98-106	
r. 2		451
r. 3		451
r. 41		514, 657
r. 42		514
r. 43		514

Federal Court Rules, 1998,—Concluded

Règles de la Cour fédérale (1998),—Fin

r. 44	514
r. 45	514
r. 46	514
r. 56	451
r. 169	657
r. 169(a)	223
r. 184	120
r. 213	223, 657
r. 216	657
r. 220	434, 657
r. 221	83, 657
r. 363	120
r. 397	451
r. 399	451
r. 400	451
r. 403	451
r. 407	451
Tariff B/tarif B	767

SASKATCHEWAN

SASKATCHEWAN

Queen's Bench Rules (The),

Queen's Bench Rules (The),

R. 156	120
--------------	-----

TREATIES

TRAITÉS

Convention on the Rights of the Child,

Convention relative aux droits de l'enfant,

November 20, 1989, [1992] Can. T.S. No. 3

20 novembre 1989, [1992] R.T. Can. n° 3

Art. 3	555
Art. 12	555

Treaties of the Mi'kmaq,

Traité des Mi'kmaq,

1725, 1752, 1760-1761

1725, 1752, 1760-1761

— — —	738
-------------	-----

United Nations Convention Relating to the

Convention des Nations Unies relative au

Status of Refugees,

statut des réfugiés,

July 28, 1951, [1969] Can T.S. No. 6

28 juillet 1951, [1969] R.T. Can. n° 6

Art. 1E	620
---------------	-----

AUTHORS CITED

DOCTRINE

	PAGE
Baudouin, J.-L. <i>Les obligations</i> , 5 ^e éd. Cowansville, Qc: Éditions Y. Blais, 1998	223
<i>Black's Law Dictionary</i> , 6th ed. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1990	83
<i>Black's Law Dictionary</i> , 6th ed. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1990. "export"	581
<i>Black's Law Dictionary</i> , 6th ed. St. Paul, Minn.: West Publishing Co., 1990 "satisfy"	317
Brown, Raymond. <i>The Law of Defamation in Canada</i> , 2nd ed. (looseleaf) Scarborough, Ont.: Carswell, 1994	83
Canada. Commission royale sur les peuples autochtones. <i>Rapport de la Commission royale sur les peuples autochtones</i> , vol. 3, 4, Ottawa: Ministre des approvisionnementset services, 1996	350
Canada. Department of Finance. <i>Excise Act Review: A Proposal for a Revised Framework for the Taxation of Alcohol and Tobacco Products</i> , Ottawa: Government of Canada, 1997	241
Canada. Ministère des finances. <i>Révision de la Loi sur l'accise: proposition de révision du régime de taxation des produits du tabac et de l'alcool</i> , Ottawa: Gouvernement du Canada, 1997	241
Canada. Royal Commission on Aboriginal Peoples. <i>Report of the Royal Commission on Aboriginal Peoples</i> , Vols. 3, 4, Ottawa: Minister of Supply and Services, 1996	350
<i>Canadian Dictionary of the English Language: An Encyclopaedic Reference</i> , Toronto: ITP Nelson, 1996. "export"	581
Chartered Institute of Patent Agents. <i>Patent Law of the United Kingdom: Texts, Commentary and Notes on Practice</i> , 3rd ed. London: Sweet & Maxwell, 1975	514
Citizenship and Immigration Canada. <i>Immigration Manual: Inland Processing (IP)</i> . Chapter IP 5: Immigrant Applications in Canada Made on Humanitarian or Compassionate (H&C) Grounds. Ottawa: Citizenship and Immigration, loose-leaf	555
Citizenship and Immigration Canada. <i>Immigration Manual: Legislation (IL)</i> . Chapter IL 3: Designation and Delegation. Ottawa: Citizenship and Immigration Canada	620
Citizenship and Immigration Canada. <i>Immigration Manual: Overseas Processing (OP)</i> . Chapter OP 4: Overseas Selection and Processing of Convention Refugees Seeking Resettlement and Members of the Humanitarian Designated Classes. Ottawa: Citizenship and Immigration	620
<i>Citizenship Policy Manual</i> , Chapter CP5. Ottawa: Citizenship and Immigration Canada	683
Citoyenneté et Immigration Canada. <i>Guide de l'immigration: Législation (IL)</i> . Chapitre IL 3: Désignation et délégation. Ottawa: Citoyenneté et Immigration Canada	620
Citoyenneté et Immigration Canada. <i>Guide de l'immigration: Traitement des demandes à l'étranger (OP)</i> . Chapitre OP 4: Sélection et traitement à l'étranger des cas de réfugiés au sens de la Convention cherchant à se réinstaller et de membres des catégories précisées pour des motifs d'ordre humanitaire Ottawa: Citoyenneté et Immigration	620

Citoyenneté et Immigration Canada. <i>Guide de l'immigration: Traitement des demandes au Canada (IP)</i> . chapitre IP 5: Demandes d'établissement présentées au Canada pour des considérations humanitaires (CH). Citoyenneté et Immigration, feuilles mobiles	555
Commission de réforme du droit du Canada. <i>Les prestations d'assurance-chômage: une étude de la procédure administrative à la Commission d'assurance-chômage</i> . Ottawa: Approvisionnement et Services Canada, 1977	57
<i>Concise Oxford Dictionary of Current English</i> , 10th ed. Oxford: Clarendon Press, 2001. "unladen" .	581
Cornish, W. R. <i>Intellectual Property: Patents, Copyright, Trade Marks and Allied Rights</i> , 4th ed. London: Sweet & Maxwell, 1999	514
Cornu, Gérard. <i>Vocabulaire juridique</i> , 8 ^e éd. Paris: Presses universitaires de France, 2000	241
Côté, Pierre-André. <i>Interprétation des lois</i> , 3 ^e éd. Montréal: Éditions Thémis 1999	223, 241, 683
Côté, Pierre-André. <i>The Interpretation of Legislation in Canada</i> , 3rd ed. Toronto: Carswell, 2000	223, 241, 683
Développement des ressources humaines Canada. <i>Assurance-emploi: Rapport de contrôle et d'évaluation 1999</i> . Ottawa, le 20 décembre 1999	697
<i>Dictionary of Canadian Law</i> , 2nd ed. Toronto: Carswell, 1995. "nominal damages"	120
Driedger, Elmer A. <i>Construction of Statutes</i> , 2nd ed. Toronto: Butterworths, 1983	514
Fox, Harold G. <i>The Canadian Law and Practice Relating to Letters Patent for Inventions</i> , 4th ed. Toronto: Carswell, 1969	165
<i>Guide des politiques de Citoyenneté</i> . chapitre CP5. Ottawa: Citoyenneté et Immigration Canada	683
Haut Commissariat des Nations Unies pour les réfugiés. <i>Manuel de réinstallation</i> . Genève, édition révisée de juillet 2002	620
Human Resources Development Canada. <i>Employment Insurance: 1999 Monitoring and Assessment Report</i> . Ottawa, December 20, 1999	697
Law Reform Commission of Canada. <i>Unemployment Insurance Benefits: A Study of Administrative Procedure in the Unemployment Insurance Commission</i> . Ottawa: Supply and Services Canada, 1977	57
<i>Le Nouveau Petit Robert</i> . Paris: Dictionnaires Le Robert, 1993, «choisir», «choix»	683
Linden, Allen M. <i>Canadian Tort Law</i> , 7th ed. Markham, Ont.: Butterworths, 1997	83
Milmo, Patrick and W. V. H. Rogers. <i>Gatley on Libel and Slander</i> , 9th ed. London: Sweet & Maxwell, 1998	83
<i>Oxford English Dictionary</i> , 2nd ed. Oxford: Clarendon Press, 1989, "choice", "choose"	683
<i>Oxford English Dictionary</i> , 2nd ed. Oxford: Clarendon Press, 1989, "deliberate"	514
<i>Oxford English Dictionary</i> , 2nd ed. Oxford: Clarendon Press, 1990 "likely", "satisfied"	317
<i>Random House Dictionary of the English Language</i> , 2nd ed. New York: Random House, 1987. "exportation"	581
<i>Regulatory Impact Analysis Statement</i> , C. Gaz. 1993.II.1387	514
Reid, Brian C. <i>A Practical Guide to Patent Law</i> . Oxford: ESC Pub., 1984	514
<i>Résumé de l'étude d'impact de la réglementation</i> , Gaz. C. 1993.II.1387	514
<i>Shorter Oxford English Dictionary on Historical Principles</i> , 3rd ed., Oxford: Clarendon Press, 1990. "export"	581
Statistics Canada. <i>Women in Canada 2000: A Gender-Based Statistical Report</i> . Ottawa, September 2000	697
Statistics Canada. <i>1999 Employment Insurance Coverage Survey</i> . Ottawa, 1999	697
Statistique Canada. <i>Enquête sur la couverture de la population par le régime d'assurance-emploi de 1999</i> . Ottawa, 1999	697
Statistique Canada. <i>Femmes au Canada 2000: rapport statistique fondé sur le sexe</i> . Ottawa, septembre 2000	697

Sullivan, Ruth. <i>Driedger on the Construction of Statutes</i> , 3rd ed. Toronto: Butterworths, 1994 . . .	83, 241, 683
Tremblay, Richard. <i>L'entrée en vigueur des lois: principes et techniques</i> . Cowansville, Que.: Éditions Yvon Blais, 1997	683
United Nations High Commissioner for Refugees. <i>Resettlement Handbook</i> . Geneva, revised edition July 2002	620
Wade, H. W. R. <i>Administrative Law</i> , 6th ed. Oxford: Clarendon Press, 1988	317
<i>Webster's Third New International Dictionary of the English Language</i> , Springfield, Massachussets: Merriam—Webster Inc. Publishers, 1986. “export”	581
Wigmore, John Henry. <i>Evidence in Trials at Common Law</i> , McNaughton Revision, vol. 8. Boston: Little, Brown & Co., 1961	146

If undelivered, return COVER ONLY to:

Communication Canada

— Publishing

Ottawa, Ontario, Canada K1A 0S9

En cas de non-livraison

retourner cette COUVERTURE SEULEMENT à:

Communication Canada

— Édition

Ottawa (Ontario), Canada K1A 0S9