

T-359-94

Steiner Antonsen, Steiner Fishing Company Ltd., Andrew Goddard, Ronald Goreman, Hank McBride, Albert Radil, John Radil, George Radil, Radil Fishing, John Roach, Garry Sigmund, Tom Wilkinson, Marke Antonsen, Stamar Fishing Co. Ltd., Golden Alaska Fisheries Inc. and Supreme Alaska Fisheries Inc. (*Plaintiffs*)

v.

The Attorney General for Canada and the Minister of Fisheries and Oceans (*Defendants*)

INDEXED AS: ANTONSEN v. CANADA (ATTORNEY GENERAL) (T.D.)

Trial Division, Reed J.—Ottawa, October 3, 1994 and February 17, 1995.

Fisheries — Minister refusing to license foreign fishing vessels to enter Canadian fisheries waters under Coastal Fisheries Protection Act — Refusal based on lack of cooperation with Canada's fisheries conservation objectives — Subdelegation of Governor in Council's authority to Minister "respecting" issuance of permits — Powers of subdelegation to be strictly interpreted — Minister exceeding authority in refusing permits — Fishery (General) Regulations, s. 32 allowing licence conditions imposed by Minister.

Administrative law — Refusal of Minister to licence fishing vessels of foreign country not cooperating with Canadian fisheries conservation objectives — Statute prohibiting entry of foreign fishing vessels unless authorized by Act or regulations — Governor in Council empowered to make regulations — Necessity for subdelegation to Minister — Power to "prescribe," regulate "respecting" certain matters, distinguished — Whether Minister's delegated authority extending beyond details to principles of law — Purpose of legislation not to buttress Minister's position in international negotiations — Minister exceeding authority — Law long opposed to ill-defined powers of subdelegation, interpreting strictly.

This action resulted from the refusal of the Minister of Fisheries and Oceans to license two of the plaintiffs, which are owners of American fish processing vessels, to enter Canadian fisheries waters because the United States does not cooperate with Canada's fisheries conservation objectives. The plaintiffs also challenged the conditions which the Minister has attached to the hake fishing licenses of Canadian fishing vessels requiring that catches of hake be either landed at a location within

T-359-94

Steiner Antonsen, Steiner Fishing Company Ltd., Andrew Goddard, Ronald Goreman, Hank McBride, Albert Radil, John Radil, George Radil, Radil Fishing, John Roach, Garry Sigmund, Tom Wilkinson, Marke Antonsen, Stamar Fishing Co. Ltd., Golden Alaska Fisheries Inc. et Supreme Alaska Fisheries Inc. (*demandeurs*)

b c.

Le Procureur général du Canada et le Ministre des pêches et océans (*défendeurs*)

c RÉPERTORIÉ: ANTONSEN c. CANADA (PROCUREUR GÉNÉRAL) (1re INST.)

Section de première instance, juge Reed—Ottawa, 3 octobre 1994 et 17 février 1995.

d

Pêches — Refus par le ministre de permettre aux bateaux de pêche étrangers de pénétrer dans les eaux de pêche canadiennes aux termes de la Loi sur la protection des pêches côtières — Refus fondé sur le manque de respect des objectifs du Canada en matière de conservation des pêches — Subdélégation au ministre du pouvoir du gouverneur en conseil de «régir» la délivrance des licences — Les pouvoirs obtenus par subdélégation doivent être interprétés de façon restrictive — Le ministre a outrepassé son pouvoir en refusant de délivrer les licences — L'art. 32 du Règlement de pêche (dispositions générales) permet au ministre d'assortir les permis de conditions.

f

Droit administratif — Refus par le ministre de délivrer des licences à des bateaux de pêche d'un pays étranger qui ne respecte pas les objectifs canadiens en matière de conservation des pêches — La Loi interdit l'entrée des bateaux de pêche étrangers, sauf si cette entrée est autorisée par la Loi ou un règlement — Le gouverneur en conseil est autorisé à prendre des règlements — Nécessité d'une subdélégation au ministre — Distinction entre le pouvoir de «déterminer» par règlement et le pouvoir de «régir» certaines questions par règlement — Le pouvoir délégué au ministre va-t-il au delà des détails pour s'étendre aux principes de droit? — L'objet de la Loi n'est pas de renforcer la position du ministre lors des négociations internationales — Le ministre a outrepassé son pouvoir — Les pouvoirs de subdélégation mal définis sont, depuis longtemps, mal perçus en droit et interprétés de façon restrictive.

i

Il s'agit d'un litige découlant du refus par le ministre des Pêches et Océans d'autoriser deux des demandeurs, qui sont propriétaires de bateaux de traitement de poisson américains, à pénétrer dans les eaux de pêche canadiennes, parce que les États-Unis ne respectent les objectifs du Canada en matière de conservation des pêches. Les demandeurs ont également contesté les conditions que le ministre a ajoutées aux permis de pêche au merlu accordés aux bateaux de pêche canadiens et

j

Canada or delivered to a fish processing vessel licensed by the Minister to enter Canadian waters. Three issues were raised herein: 1) whether the Minister had authority to refuse permits to enter Canadian waters to a whole class of foreign fishing vessels, on the basis on which he has acted; 2) whether he had authority to attach said conditions to the Canadian vessel fishing licences and 3) whether he acted without authority because the cumulative effect of his actions was to impose a restriction on exports.

Held, a declaration should issue, declaring invalid the Minister's refusal to permit the plaintiffs' vessels to enter Canadian fisheries waters.

1) Section 3 of the *Coastal Fisheries Protection Act* prohibits all foreign fishing vessels from entering Canadian fisheries waters unless authorized by the Act or regulations to do so. Section 6 of that Act confers upon the Governor in Council power to make regulations "for authorizing" the entry of foreign fishing vessels by permits and to impose terms and conditions therein. The Minister's authority with respect to the issuing of permits to enter Canadian waters is implicit in the wording of the Act. The Governor in Council was not meant to deal with each permit application himself and as a matter of practical necessity, subdelegation to the Minister or to some other person would be required. When the Governor in Council is given power to "prescribe" certain matters, there is no right to subdelegate that authority to another. When, however, power to make regulations is given "respecting" certain matters, there is room for subdelegation. The Governor in Council's authority under paragraph 6(a) of the Act to make regulations "for authorizing [entry] . . . for any purpose specified in the regulations" does not mean that broad authority to establish not only the details but the principles of the entire law can be conferred on the Minister. The legislation was not intended to be used by the Minister to buttress his stance internationally when negotiating with other nations on Canada's fisheries objectives. The Minister exceeded his authority in rejecting the applications for permits to enter Canadian waters. The law has long set its face against ill-defined powers of subdelegation and interpreted such strictly. Decision-making by subdelegates, based on broad and undefined powers, can too easily be exercised in an unfair manner.

2) In the case of the Canadian fishing vessel licences, it was not the Minister's issuing authority which was in dispute, but his authority to attach terms and conditions to the hake trawl fishing licences. The Minister was not required to deal with each licence individually and to designate specific landing locations for each vessel different from the specific landing locations for other vessels. However, the landing conditions on their face were a valid exercise of the authority which has been subdelegated to the Minister. If the actions of the Minister can be justified as having proceeded in consideration of relevant

selon lesquelles le merlu pêché doit être débarqué à un endroit situé au Canada ou remis à un bateau de traitement du poisson qui a reçu du ministre l'autorisation de pénétrer dans les eaux canadiennes. Trois questions ont été soulevées en l'espèce: (1) le ministre était-il habilité à refuser, comme il l'a fait, des demandes de licence autorisant les bateaux à pénétrer dans les eaux canadiennes pour toute une catégorie de bateaux de pêche étrangers? (2) avait-il le pouvoir d'ajouter lesdites conditions aux permis de pêche accordés à l'égard des bateaux canadiens? et (3) a-t-il agi sans autorisation, parce que ses actions ont eu pour effet cumulatif d'imposer une restriction à l'exportation.

Jugement: un jugement déclaratoire est rendu déclarant invalide le refus par le ministre d'autoriser les bateaux des demandeurs à pénétrer dans les eaux de pêche canadiennes.

(1) L'article 3 de la *Loi sur la protection des pêches côtières* interdit à tous les bateaux de pêche étrangers de pénétrer dans les eaux de pêche canadiennes, sauf s'ils y sont autorisés par la Loi ou par un règlement. L'article 6 de cette même Loi confère au gouverneur en conseil le pouvoir d'adopter des règlements visant à accorder par licence aux bateaux de pêche étrangers l'«autorisation» de pénétrer dans les eaux canadiennes et d'assortir ladite licence de conditions. Le pouvoir du ministre en ce qui a trait à la délivrance de licences autorisant les bateaux à pénétrer dans les eaux canadiennes découle implicitement du libellé de la Loi. Le gouverneur en conseil n'était pas censé traiter chaque demande de licence lui-même et, sur le plan pratique, une subdélégation au ministre ou à une autre personne était nécessaire. Lorsque le gouverneur en conseil a le pouvoir de «déterminer» certaines questions, il n'a pas le droit de subdéléguer ce pouvoir à une autre personne. Cependant, lorsque le pouvoir de prendre des règlements «concernant» certaines questions est accordé, la subdélégation est possible. Le pouvoir du gouverneur en conseil, aux termes de l'alinéa 6a) de la Loi, de «prévoir l'autorisation [l'entrée] . . . aux fins précisées dans le règlement» ne signifie pas qu'un large pouvoir d'établir non seulement les détails, mais aussi les principes de l'ensemble du règlement peut être conféré au ministre. Le ministre ne devait pas utiliser la Loi pour renforcer sa position à l'échelle internationale au moment de négocier avec d'autres pays au sujet des objectifs du Canada en matière de pêche. Il a outrepassé son pouvoir lorsqu'il a refusé les demandes de licences autorisant les bateaux à entrer dans les eaux canadiennes. Les pouvoirs de subdélégation mal définis sont, depuis longtemps, mal perçus en droit et interprétés de façon restrictive. La prise de décisions par des subdélégués, fondée sur des pouvoirs larges et mal définis, peut trop souvent mener à un exercice inéquitable de tels pouvoirs.

(2) Dans le cas des permis relatifs aux bateaux de pêche canadiens, ce n'est pas le pouvoir du ministre en matière de délivrance qui est contesté, mais plutôt la portée du pouvoir d'assortir de conditions les permis de pêche au merlu. Le ministre n'était pas tenu d'examiner chaque demande de permis séparément et de désigner des endroits de débarquement précis pour chaque bateau. Cependant, les conditions imposées au sujet du débarquement découlaient, à première vue, d'un exercice valable du pouvoir qui a été conféré au ministre par voie de subdélégation. S'il peut être établi que la décision du

matters, even though based in part on some irrelevant and less relevant matters, the exercise of authority will be found to be valid. Section 32 of the *Fishery (General) Regulations* deals with the transshipment of fish from a Canadian fishing vessel, which is prohibited unless the vessel to which the fish are transferred is licensed under the *Coastal Fisheries Protection Regulations*. That provision is a complete answer to the plaintiffs' arguments with respect to the invalidity of the licence conditions which the Minister has imposed.

3) Provisions of both the Free Trade Agreement (FTA) and the North American Free Trade Agreement (NAFTA) require that the signatory parties not impose export restrictions on goods destined for the territory of the other country(ies). Parliament has "approved" both agreements without declaring them to be part of Canadian domestic law. The various provisions of the *Coastal Fisheries Protection Act*, the *Fisheries Act* and the related regulations are not so ambiguous as to require the assistance of the provisions of FTA and NAFTA to interpret them. In refusing to issue permits to the plaintiffs' fish processing vessels in order to put pressure on the United States government, the Minister exceeded the jurisdiction conferred on him by the *Coastal Fisheries Protection Act*.

STATUTES AND REGULATIONS JUDICIALLY CONSIDERED

- An Act to amend the Coastal Fisheries Protection Act*, S.C. 1994, c. 14.
- Canada-United States Free Trade Agreement Implementation Act*, S.C. 1988, c. 65, ss. 5, 8, Schedule—Part A, Art. 407(1), 1201.
- Canada-United States Tax Convention Act, 1984*, S.C. 1984, c. 20.
- Coastal Fisheries Protection Act*, R.S.C., 1985, c. C-33, ss. 2, 3, 6 (as am. by S.C. 1992, c. 1, s. 43).
- Coastal Fisheries Protection Regulations*, C.R.C., c. 413, ss. 5(1) (as am. by SOR/85-527, s. 3; 86-939, s. 2), 6 (as am. by SOR/80-186, s. 2; 85-527, s. 4), 7 (as am. by SOR/80-186, s. 3; 85-527, s. 5), 7.1 (as enacted by SOR/79-713, s. 5), 8 (as am. *idem*, s. 6; 80-186, s. 4; 85-527, s. 6), 9 (as am. by SOR/86-939, s. 3).
- Export and Import Permits Act*, R.S.C., 1985, c. E-19, ss. 5(1), 8(1).
- Fisheries Act*, R.S.C. 1970, c. F-14, ss. 34(g) (as am. by R.S.C. 1970 (1st Supp.), c. 17, s. 4), (m), 48.
- Fisheries Act*, R.S.C., 1985, c. F-14, ss. 7, 43(a),(b),(c),(f),(g),(j),(l),(m) (as am. by S.C. 1991, c. 1, s. 12).
- Fishery (General) Regulations*, SOR/93-53, ss. 3 (as am. by SOR/94-296, s. 1), 22(1) (as am. by SOR/93-333, s. 4), 32, 65 (as enacted by SOR/94-296, s. 2), 66 (as enacted *idem*), 67 (as enacted *idem*), 68 (as enacted *idem*).
- Foreign Missions and International Organizations Act*, S.C. 1991, c. 41.

ministère était fondée sur des facteurs pertinents, l'exercice du pouvoir sera jugé valable, même si la décision en question reposait sur certaines considérations plus ou moins pertinentes. L'article 32 du *Règlement de pêche (dispositions générales)* interdit le transbordement du poisson d'un bateau de pêche canadien à un bateau de pêche étranger, à moins que celui-ci ne soit autorisé à prendre ce poisson à son bord en vertu du *Règlement sur la protection des pêcheries côtières*. Cette disposition a pour effet de réfuter en entier les arguments des demandeurs quant à l'invalidité des conditions que le ministre a imposées à l'égard des permis.

(3) Selon les dispositions de l'Accord de libre-échange (ALE) et de l'Accord de libre-échange nord-américain (ALENA), les parties signataires ne peuvent imposer de restrictions touchant l'exportation des marchandises destinées au territoire de l'autre pays. Le Parlement a «approuvé» les deux accords sans déclarer qu'ils font partie de la législation canadienne. Les différentes dispositions de la *Loi sur la protection des pêches côtières*, de la *Loi sur les pêches* ainsi que des règlements connexes ne sont pas ambiguës au point qu'il faille examiner les dispositions de l'ALE et de l'ALENA pour les interpréter. En refusant de délivrer des licences aux bateaux de traitement de poisson des demandeurs afin de faire pression auprès du gouvernement américain, le ministre a dépassé le pouvoir dont il était investi en vertu de la *Loi sur la protection des pêches côtières*.

LOIS ET RÈGLEMENTS

- Accord de libre-échange entre le Canada et les États-Unis d'Amérique*, L.C. 1988, ch. 65, Annexe, Partie A, art. 407(1), 1201.
- Accord de libre-échange nord-américain entre le gouvernement du Canada, le gouvernement des États-Unis d'Amérique et le gouvernement des États-Unis du Mexique*, [1994] R.T. Can. n° 2, art. 309(1) (encore inédit).
- Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce*, 30 octobre 1947, [1948] R.T. Can. no 31, art. XI, XX.
- Loi corrective de 1991*, L.C. 1992, ch. 1, art. 43.
- Loi de mise en œuvre de l'Accord de libre-échange Canada—États-Unis*, L.C. 1988, ch. 65, art. 5, 8, Annexe—partie A, art. 407(1), 1201.
- Loi de mise en œuvre de l'Accord de libre-échange nord-américain*, L.C. 1993, ch. 44, art. 6, 10.
- Loi de 1984 sur la Convention Canada—États-Unis en matière d'impôts*, S.C. 1984, ch. 20.
- Loi modifiant la Loi sur la protection des pêches côtières*, L.C. 1994, ch. 14.
- Loi sur la Convention des Nations Unies concernant les sentences arbitrales étrangères*, S.C. 1986, ch. 21.
- Loi sur la protection des pêches côtières*, L.R.C. (1985), ch. C-33, art. 2, 3, 6 (mod. par L.C. (1992), ch. 1, art. 43).
- Loi sur les conventions de Genève*, L.R.C. (1985), ch. G-3.
- Loi sur les licences d'exportation et d'importation*, L.R.C. (1985), ch. E-19, art. 5(1), 8(1).

Free Trade Agreement between Canada and the United States of America, S.C. 1988, c. 65, Schedule, Part A, Art. 407(1), 1201.

General Agreement on Tariffs and Trade, October 30, 1947, [1948] Can. T.S. No. 31, Art. XI, XX.

Geneva Conventions Act, R.S.C., 1985, c. G-3.

Magnuson Fishery Conservation and Management Act, 16 U.S.C. § 1801-1858 (1988).

Miscellaneous Statute Law Amendment Act, 1991, S.C. 1992, c. 1, s. 43.

North American Free Trade Agreement Between the Government of Canada, the Government of the United Mexican States and the Government of the United States of America, [1994] Can. T.S. No. 2, Art. 309(1) (not yet published).

North American Free Trade Agreement Implementation Act, S.C. 1993, c. 44, ss. 6, 10.

Treaty Between the Government of Canada and the Government of the United States of America Concerning Pacific Salmon, January 28, 1985, [1985] Can. T.S. No. 7.

United Nations Foreign Arbitral Awards Convention Act, S.C. 1986, c. 21.

Loi sur les missions étrangères et les organisations internationales, L.C. 1991, ch. 41.

Loi sur les pêches, L.R.C. (1985), ch. F-14, art. 7, 43(a),b),c),f),g),j),l),m) (mod. par L.C. 1991, ch. 1, art. 12).

Loi sur les pêcheries, S.R.C. 1970, ch. F-14, art. 34g) (mod. par S.R.C. 1970 (1^{er} suppl.), ch. 17, art. 4), m), 48 (mod. par L.C. 1988, ch. 2, art. 67).

Magnuson Fishery Conservation and Management Act, 16 U.S.C. §1801-1858 (1988).

Règlement de pêche (dispositions générales), DORS/93-53, art. 3 (mod. par DORS/94-296, art. 1), 22(1) (mod. par DORS/93-333, art. 4), 32, 65 (édicte par DORS/94-296, art. 2), 66 (édicte, *idem*), 67 (édicte, *idem*), 68 (édicte, *idem*).

Règlement sur la protection des pêcheries côtières, C.R.C., ch. 413, art. 5(1) (mod. par DORS/85-527, art. 3; 86-939, art. 2), 6 (mod. par DORS/80-186, art. 2; 85-527, art. 4), 7 (mod. par DORS/80-186, art. 3; 85-527, art. 5), 7.1 (édicte par DORS/79-713, art. 5), 8 (mod., *idem*, art. 6; 80-186, art. 4; 85-527, art. 6), 9 (mod. par DORS/86-939, art. 3).

Traité entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique concernant le saumon du Pacifique, le 28 janvier 1985, [1985] R.T. Can. no 7.

CASES JUDICIALLY CONSIDERED

APPLIED:

Peralta et al. and The Queen in right of Ontario et al., Re (1985), 49 O.R. (2d) 705; 7 O.A.C. 283 (C.A.); affd [1988] 2 S.C.R. 1045; (1988), 66 O.R. (2d) 543; 56 D.L.R. (4th) 575; 89 N.R. 323; 31 O.A.C. 319.

DISTINGUISHED:

R. v. Mark, [1989] B.C.J. No. 962 (Co. Ct.) (QL); *R. v. Roach*, [1991] B.C.J. No. 751 (C.A.) (QL).

CONSIDERED:

R. v. Tenale et al. (1982), 145 D.L.R. (3d) 521; 42 B.C.L.R. 91; 3 C.C.C. (3d) 254 (B.C.C.A.); *Canada—Measures Affecting Exports of Unprocessed Herring and Salmon* (1987-1988), IBSD 355/98.

REFERRED TO:

Maple Lodge Farms Ltd. v. Government of Canada, [1982] 2 S.C.R. 2; (1982), 137 D.L.R. (3d) 558; 44 N.R. 354; *Canadian Assn. of Regulated Importers v. Canada (Attorney General)*, [1994] 2 F.C. 247; (1994), 17 Admin. L.R. (2d) 121 (C.A.); *Reference as to whether members of the Military or Naval Forces of the United States of America are exempt from Criminal Proceedings in Canadian Criminal Courts*, [1943] S.C.R. 483.

AUTHORS CITED

Driedger, E. A. "Subordinate Legislation" (1960), 38 *Can. Bar Rev.* 1.

JURISPRUDENCE

DÉCISION APPLIQUÉE:

Peralta et al. and The Queen in right of Ontario et al., Re (1985), 49 O.R. (2d) 705; 7 O.A.C. 283 (C.A.); conf. par [1988] 2 R.C.S. 1045; (1988), 66 O.R. (2d) 543; 56 D.L.R. (4th) 575; 89 N.R. 323; 31 O.A.C. 319.

DISTINCTION FAITE AVEC:

R. v. Mark, [1989] B.C.J. n° 962 (Co. Ct.) (QL); *R. v. Roach*, [1991] B.C.J. n° 751 (C.A.) (QL).

DÉCISIONS EXAMINÉES:

R. v. Tenale et al. (1982), 145 D.L.R. (3d) 521; 42 B.C.L.R. 91; 3 C.C.C. (3d) 254 (C.A.C.-B.); *Canada—Mesures affectant l'exportation de harengs et de saumons non préparés* (1987-1988), IBDD S35/106.

DÉCISIONS MENTIONNÉES:

Maple Lodge Farms Ltd. c. Gouvernement du Canada, [1982] 2 R.C.S. 2; (1982), 137 D.L.R. (3d) 558; 44 N.R. 354; *Assoc. canadienne des importateurs réglementés c. Canada (Procureur général)*, [1994] 2 C.F. 247; (1994), 17 Admin. L.R. (2d) 121 (C.A.); *Reference as to whether members of the Military or Naval Forces of the United States of America are exempt from Criminal Proceedings in Canadian Criminal Courts*, [1943] R.C.S. 483.

DOCTRINE:

Driedger, E. A. «Subordinate Legislation» (1960), 38 *Can. Bar Rev.* 1.

Driedger, E. A. *The Composition of Legislation. Legislative Forms and Precedents*, 2nd ed. Ottawa: Dept. of Justice, 1976.

Gotlieb, A. E. *Canadian Treaty-Making*. Toronto: Butterworths, 1968.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 3rd ed. Toronto, Carswell, 1992. ^a

Keyes, J. M. *Executive Legislation: Delegated Law-Making by the Executive Branch*. Toronto: Butterworths, 1992.

Kindred Hugh M. et al. *International Law Chiefly as Interpreted and Applied in Canada*, 4th ed. Toronto: Emond Montgomery, 1987. ^b

Richard, J. D. *Working With NAFTA: Maximizing the Benefits, Dispute Settlement Mechanisms in NAFTA*. Canadian Bar Association, Ontario Branch, Continuing Legal Education, 1994. ^c

Driedger, E. A. *The Composition of Legislation. Legislative Forms and Precedents*, 2nd ed. Ottawa: Dept. of Justice, 1976.

Gotlieb, A. E. *Canadian Treaty-Making*. Toronto: Butterworths, 1968.

Hogg, Peter W. *Constitutional Law of Canada*, 3rd ed., Toronto, Carswell, 1992.

Keyes, J. M. *Executive Legislation: Delegated Law-Making by the Executive Branch*. Toronto: Butterworths, 1992.

Kindred Hugh M. et al. *International Law Chiefly as Interpreted and Applied in Canada*, 4th ed. Toronto: Emond Montgomery, 1987.

Richard, J. D. *Working With NAFTA: Maximizing the Benefits, Dispute Settlement Mechanisms in NAFTA*. Association du Barreau canadien, section de l'éducation juridique permanente de l'Ontario, 1994.

APPLICATION to set aside a refusal by the Minister of Fisheries and Oceans to license fishing vessels to enter Canadian fisheries waters if operating under the flag of a country which does not cooperate with Canadian fisheries conservation objectives. Refusal declared invalid. ^d

DEMANDE visant à annuler le refus par le ministre des Pêches et Océans d'autoriser des bateaux de pêche à pénétrer dans les eaux de pêche canadiennes s'ils poursuivent leurs activités sous le pavillon d'un pays qui ne respecte pas les objectifs canadiens en matière de conservation des pêches. Refus déclaré invalide.

COUNSEL:

Christopher Harvey and Kevin Price for plaintiffs.

George C. Carruthers and David Prest for defendants. ^e

AVOCATS:

Christopher Harvey et Kevin Price pour les demandeurs.

George C. Carruthers et David Prest pour les défendeurs. ^f

SOLICITORS:

Russell & DuMoulin, Vancouver, for plaintiffs.

Deputy Attorney General of Canada for defendants. ^g

PROCUREURS:

Russell & DuMoulin, Vancouver, pour les demandeurs.

Le sous-procureur général du Canada pour les défendeurs.

The following are the reasons for order rendered in English by

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

REED J.: This dispute concerns the refusal of the Minister of Fisheries and Oceans (the Minister) to license foreign fishing vessels to enter Canadian fisheries waters if they operate under the flag of a country which does not co-operate with Canada's fisheries conservation objectives. Two of the plaintiffs,¹ Golden Alaska Fisheries Inc. and Supreme Alaska Fisheries Inc., are owners of foreign fish processing

LE JUGE REED: Le présent litige concerne le refus par le ministre des Pêches et Océans (le ministre) d'autoriser des bateaux de pêche étrangers à pénétrer dans les eaux de pêche canadiennes s'ils poursuivent leurs activités sous le pavillon d'un pays qui ne respecte pas les objectifs du Canada en matière de conservation des pêches. Deux des sociétés demanderes-¹, Golden Alaska Fisheries Inc. et Supreme Alaska

¹ Technically the parties should probably have been designated as applicants and respondents but I will retain the terminology used by the parties.

¹ Du point de vue technique, il aurait probablement fallu que les parties soient désignées à titre de requérants et d'intimés, mais je conserverai la terminologie qu'elles ont utilisée.

vessels (the U.S. processing vessels). They have been refused licences to enter Canadian waters because the United States is a country which does not cooperate with Canada's fisheries objectives.

The plaintiffs also challenge the conditions which the Minister has attached to the hake fishing licences of Canadian fishing vessels. These require that catches of hake be either landed at a location within Canada or delivered to a fish processing vessel which has been licensed by the Minister to enter Canadian waters. The plaintiffs, other than the owners of the U.S. fish processing vessels, are the owners of Canadian fishing vessels which are licensed to fish for hake. Prior to the attaching of the challenged conditions to their licences, the catches of the Canadian vessels could be sold "over-the-side"² to the U.S. vessels. The Canadian vessels were not prevented from crossing into United States waters and delivering their catches to the U.S. processing vessels in this manner.

The particular hake fishery in question is located off the southwest coast of Vancouver Island. The Minister issues licences to enter Canadian waters to processing vessels from several foreign countries including Poland, Russia, Korea and Japan. Such licences are issued to the extent that there is hake catch surplus to that which can be processed by Canadian processing facilities. The Canadian facilities are, in general, land-based since it has been Canadian government policy to encourage the development of shore-based processing capacity by prohibiting delivery to Canadian processing vessels. Indeed, it appears from the evidence that only one such vessel exists. It is small and processes only its own catch.

The U.S. processing vessels are "state-of-the-art." Because of their greater efficiency, the hake caught by Canadian fishing vessels would likely be sold for

² Selling over-the-side involves transferring the catch while still in the net, at sea, by exchanging a full net (codend) for an empty one.

Fisheries Inc., sont propriétaires de bateaux étrangers servant au traitement du poisson (les bateaux de traitement américains). Elles n'ont pas obtenu l'autorisation de pénétrer dans les eaux canadiennes, parce que
 a les États-Unis ne respectent pas les objectifs du Canada en matière de pêche.

Les demandeurs contestent également les conditions que le ministre a ajoutées aux permis de pêche au merlu accordés aux bateaux de pêche canadiens. Selon ces conditions, le merlu pêché doit être débarqué à un endroit situé au Canada ou remis à un bateau de traitement du poisson qui a reçu du ministre l'autorisation de pénétrer dans les eaux canadiennes. À l'exception des propriétaires des bateaux de traitement américains, les demandeurs sont propriétaires de bateaux de pêche canadiens à l'égard desquels un permis de pêche au merlu a été délivré.
 d Avant l'ajout des conditions contestées, le poisson pêché par les bateaux canadiens pouvait être vendu «directement en mer»² aux bateaux américains. Il n'était pas interdit aux bateaux canadiens de franchir la frontière américaine et de remettre leurs prises aux
 e bateaux de traitement américains de cette façon.

La pêche au merlu en question est située au large de la côte sud-ouest de l'île de Vancouver. Le ministre délivre des permis ayant pour effet d'autoriser les bateaux de traitement provenant de plusieurs pays étrangers, y compris la Pologne, la Russie, la Corée et le Japon, à pénétrer dans les eaux canadiennes. Ces permis sont délivrés dans la mesure où il y a un surplus de merlu par rapport à celui qui peut être traité par les installations canadiennes. De façon générale, les installations canadiennes sont situées sur la terre ferme, étant donné que le gouvernement canadien a toujours eu pour politique d'encourager la croissance de la capacité de traitement terrestre en interdisant la livraison à des bateaux de traitement canadiens. Effectivement, il appert de la preuve qu'un seul bateau de cette nature existe. C'est un petit bateau qui traite seulement sa propre prise.

Les bateaux de traitement américains sont fabriqués selon la plus récente technologie. Comme ceux-ci sont plus efficaces, le merlu pêché par des

² La vente en mer consiste à transférer la prise pendant qu'elle se trouve encore dans le filet, en mer, par l'échange d'un filet plein (poche de chalut) contre un filet vide.

a higher price if sales could be made to the U.S. vessels. To more easily distinguish the licences to enter Canadian waters, from the licences to catch fish I will hereinafter refer to the former as "permits."

The plaintiffs' challenge can be categorized under three headings. Firstly, the Minister does not have the authority to refuse permits to enter Canadian waters to a whole class of foreign fishing vessels, on the basis on which he has acted. Secondly, the Minister does not have authority to attach the conditions to the Canadian vessel fishing licences which require that catches of hake be landed either at a location within Canada or delivered to a processing vessel which has been issued a permit to enter Canadian waters. Alternatively, if he has authority to impose these types of conditions, he improperly fettered his discretion in this case by taking into account extraneous considerations. Thirdly, counsel argues that the Minister acted without authority because the cumulative effect of his actions is to impose a restriction on exports which is contrary to the *North American Free Trade Agreement Between the Government of Canada, the Government of the United Mexican States and the Government of the United States of America*, [1994] Can. T.S. No. 2 (not yet published) (NAFTA) and the *Free Trade Agreement between Canada and the United States of America* [S.C. 1988, c. 65, Schedule, Part A] (FTA).

Permits to Enter Canadian Waters—Foreign Processing Vessels

a) Statutory Provisions

Section 3 of the *Coastal Fisheries Protection Act*³ prohibits all foreign fishing vessels, and this includes foreign fish processing vessels,⁴ from entering Canadian fisheries waters unless authorized by the Act or regulations to do so:

³ R.S.C., 1985, c. C-33, as amended.

⁴ *Ibid.*, s. 2.

bateaux de pêche canadiens se vendrait probablement à un prix plus élevé s'il pouvait être vendu à des bateaux de traitement américains. Afin qu'il soit plus facile de faire une distinction entre les licences autorisant les bateaux à entrer dans les eaux canadiennes et les licences autorisant la pêche, j'appellerai les secondes des «permis».

La contestation des demandeurs peut être divisée en trois parties. D'abord, les demandeurs soutiennent que le ministre n'est pas habilité à refuser d'accorder, comme il l'a fait, des licences autorisant les bateaux à pénétrer dans les eaux canadiennes à toute une catégorie de bateaux de pêche étrangers. En deuxième lieu, le ministre n'a pas le pouvoir voulu pour ajouter aux permis de pêche accordés à l'égard des bateaux canadiens des conditions ayant pour effet d'exiger que le merlu pêché soit débarqué à un établissement situé à l'intérieur du Canada ou remis à un bateau de traitement qui a reçu l'autorisation de pénétrer dans les eaux canadiennes. Subsidiairement, s'il est habilité à imposer ces types de conditions, il a utilisé son pouvoir discrétionnaire de façon abusive en l'espèce en tenant compte de facteurs non pertinents. En troisième lieu, l'avocat fait valoir que le ministre n'était pas autorisé à agir comme il l'a fait, parce que ses actions ont pour effet cumulatif d'imposer une restriction à l'exportation qui est contraire à l'*Accord de libre-échange nord-américain entre le gouvernement du Canada, le gouvernement des États-Unis d'Amérique et le gouvernement des États-Unis du Mexique*, [1994] R.T. Can. n° 2 (encore inédit) (ALENA) et à l'*Accord de libre-échange entre le Canada et les États-Unis d'Amérique* [L.C. 1988, ch. 65, Annexe, Partie A] (ALE).

Licences autorisant les bateaux de traitement étrangers à pénétrer dans les eaux canadiennes

a) Dispositions législatives

L'article 3 de la *Loi sur la protection des pêches côtières*³ interdit à tous les bateaux de pêche étrangers, y compris les bateaux de traitement de poisson étrangers⁴, de pénétrer dans les eaux de pêche canadiennes, sauf s'ils y sont autorisés par la Loi ou par un règlement:

³ L.R.C. (1985), ch. C-33 et ses modifications.

⁴ *Ibid.*, art. 2.

3. No foreign fishing vessel shall enter Canadian fisheries waters for any purpose unless authorized by this Act or the regulations, any other law of Canada or a treaty.

Section 6 [as am. by S.C. 1992, c. 1, s. 43] of the Act confers upon the Governor in Council power to make regulations "for authorizing" the entry of foreign fishing vessels by means of permits and the imposing of terms and conditions therein:

6. The Governor in Council may make regulations

(a) for authorizing, by means of licences, permits or otherwise,

(i) foreign fishing vessels to enter Canadian fisheries waters for any purpose specified in the regulations,

(b) respecting the issuance, suspension and cancellation of any licences or permits provided for under paragraph (a) and prescribing their forms, the fees payable therefor and their terms and conditions, which are in addition to such terms and conditions, if any, as the Minister may specify therein;

(c) for appointing or authorizing persons to enforce the provisions of this Act and the regulations;

(e) generally for carrying out the purposes and provisions of this Act.

b) Regulations

The Governor in Council exercised his authority under section 6 of the *Coastal Fisheries Protection Act* (the Act) and issued the *Coastal Fisheries Protection Regulations* (the Regulations).⁵ In subsection 5(1) [as am. by SOR/85-527, s. 3; 86-939, s. 2] thereof, the Governor in Council authorized the Minister to issue permits allowing the entry of foreign vessels into Canadian waters for specified purposes, including for the purpose of processing fish at sea:

5. (1) The Minister may, on receipt of an application for a licence, issue a licence authorizing

(a) a foreign fishing vessel and its crew to enter Canadian fisheries waters for all or any of the following purposes, namely,

(ii) to tranship or take on board any fish, outfit or supplies while at sea,

3. Il est interdit aux bateaux de pêche étrangers de pénétrer dans les eaux de pêche canadiennes, à quelque fin que ce soit, sans y être autorisés par la présente loi ou ses règlements, par une autre loi canadienne ou par un traité.

L'article 6 [mod. par L.C. 1992, ch. 1, art. 43] de la Loi accorde au gouverneur en conseil le pouvoir d'adopter des règlements visant à accorder par licence aux bateaux de pêche étrangers l'«autorisation» de pénétrer dans les eaux canadiennes et d'asortir ladite licence de conditions:

6. Le gouverneur en conseil peut, par règlement:

a) prévoir l'autorisation, notamment par licence ou permis:

(i) pour les bateaux de pêche étrangers, de pénétrer dans les eaux de pêche canadiennes aux fins précisées,

b) régir la délivrance, la suspension et l'annulation des licences ou permis prévus à l'alinéa a), et fixer leur forme, les droits à acquitter pour les obtenir et leurs conditions d'octroi, en sus des conditions que peut spécifier le ministre;

c) prévoir la nomination ou l'autorisation de personnes chargées d'exercer des pouvoirs de police dans le cadre de la présente loi et de ses règlements;

e) prendre toute autre mesure d'application de la présente loi.

b) Règlement

Exerçant le pouvoir dont il est investi en vertu de l'article 6 de la *Loi sur la protection des pêches côtières* (la Loi), le gouverneur en conseil a adopté le *Règlement sur la protection des pêcheries côtières* (le Règlement)⁵. Au paragraphe 5(1) [mod. par DORS/85-527, art. 3; 86-939, art. 2] dudit Règlement, le gouverneur en conseil a autorisé le ministre à délivrer des licences autorisant les bateaux étrangers à pénétrer dans les eaux canadiennes à des fins précises, notamment le traitement du poisson en mer:

5. (1) Le Ministre peut, sur réception d'une demande, délivrer une licence autorisant

a) un bâtiment de pêche étranger et les membres de son équipage à pénétrer dans les eaux des pêcheries canadiennes pour l'une ou plusieurs des fins suivantes:

(ii) transborder ou embarquer, en mer, du poisson, des agrès ou des fournitures,

⁵ C.R.C., c. 413 as amended to SOR/90-57.

⁵ C.R.C., ch. 413 et ses modifications jusqu'au DORS/90-57.

(iii) to process fish at sea,

(viii) to purchase, load, unload, transship, sell or process fish or fish products at a Canadian port;

The Regulations also specify the kind of information which should be included in an application to enter Canadian waters (e.g., size of vessel, description of equipment, side number, radio frequencies used), and the terms and conditions of the permit and the fees payable therefor.

c) Minister's Decision

As has been noted, the Minister exercised the power, granted by the Regulations, and permitted some foreign processing vessels to enter Canadian waters for the purpose of processing fish. He has refused, however, to issue a permit to U.S. processing vessels and U.S. fishing vessels generally because the United States is "not cooperating with Canada's fisheries conservation objectives." The Minister's decision to refuse to issue permits to the U.S. processing vessels was taken pursuant to what is called the Port Access Policy.⁶

⁶ The policy reads in part:

The relationship between Canada and the United States on fisheries conservation has become strained since 1990. The areas where the U.S. does not cooperate with Canada on fisheries conservation are as follows:

- (a) the continued overfishing by U.S. registered vessels on the nose and tail of the Grand Banks off Newfoundland of groundfish stocks straddling Canada's 200-mile zone;
- (b) rapidly increasing interceptions by U.S. fishermen of Canadian origin Pacific salmon, in contravention of the equity provisions contained in the Canada-United States Pacific Salmon Treaty; and
- (c) the continued promotion of overfishing of Pacific hake by the United States fishery management authorities in disregard of Canada's traditional share of this transboundary migratory species.

Objectives [of the Policy]

- (a) to reinforce Canadian sovereign rights to achieve our conservation objectives,

(Continued on next page)

(iii) traiter le poisson en mer,

(viii) acheter, charger, décharger, transborder, vendre ou traiter du poisson ou des produits de la pêche dans un port canadien;

Le Règlement précise également le type de renseignements à fournir dans une demande visant à obtenir l'autorisation de pénétrer dans les eaux canadiennes (p. ex., grandeur du bateau, description de l'équipement, numéro de coque, radiofréquences utilisées), ainsi que les conditions de la licence et les droits exigibles.

c) La décision du ministre

Tel qu'il est mentionné ci-dessus, le ministre a exercé le pouvoir que lui accordait le Règlement et a autorisé certains bateaux de traitement étrangers à pénétrer dans les eaux canadiennes pour le traitement du poisson. Cependant, il a refusé de délivrer une licence à l'ensemble des bateaux de traitement et des bateaux de pêche américains, parce que les États-Unis [TRADUCTION] «ne respectent pas les objectifs du Canada en matière de conservation des pêches». La décision du ministre de refuser d'accorder des permis aux bateaux de traitement américains est fondée sur un document intitulé Port Access Policy (politique concernant l'accès aux ports)⁶.

⁶ Voici une partie du texte de cette politique:

[TRADUCTION] Les liens entre le Canada et les États-Unis au sujet de la conservation des pêches sont tendus depuis 1990. Les aspects sur lesquels les États-Unis ne collaborent pas avec le Canada en matière de conservation des pêches sont les suivants:

- a) les bateaux américains continuent de faire de la pêche excessive sur le nez et la queue des Grands Bancs, au large des côtes de Terre-Neuve, laquelle activité touche les stocks de poissons de fond qui chevauchent la zone de 200 milles du Canada;
- b) les pêcheurs américains interceptent souvent du saumon du Pacifique d'origine canadienne, malgré les dispositions relatives à l'équité du Traité sur le saumon du Pacifique conclu entre le Canada et les États-Unis;
- c) les autorités américaines chargées de la gestion des pêches continuent à promouvoir la pêche excessive de merlu du Pacifique malgré la préoccupation traditionnelle du Canada à l'égard de cette espèce migratrice transfrontalière.

Objectifs [de la politique]

- a) renforcer les droits souverains du Canada afin d'atteindre nos objectifs en matière de conservation;

(Suite à la page suivante)

The evidence put before the Minister for the purpose of making the decision, in the case of the application by the owners of the two U.S. fish processing vessels who are plaintiffs, was that the United States was not co-operating with Canada in that:

(i) U.S. fishermen have been sighted fishing on the Nose and Tail of the Grand Banks, contrary to the international conservation measures established by NAFO [Northwest Atlantic Fisheries Organization];

(ii) the United States and Canada are in a dispute concerning their respective catch shares for the transboundary Pacific hake resource;

(iii) the United States has not implemented the central principles of the Pacific Salmon Treaty [*Treaty Between the Government of Canada and the Government of the United States of America Concerning Pacific Salmon*, January 28, 1985, [1985] Can. T.S. No. 7].

The Minister refused to issue permits to the U.S. processing vessels, then, because United States flag vessels were over-fishing straddling stocks on the eastern coast of Canada, the United States had not accepted Canada's position with respect to its share of transboundary Pacific hake and the United States had not implemented a treaty respecting Pacific salmon.

Counsel notes that there is nothing the applicants can do to bring themselves within the criteria which the Minister has "legislated." The criteria do not relate, for example, to the size of the vessels, the equipment thereon, the crew's or owner's past behaviour, the amount of hake to be caught or the location

(Continued from previous page)

(b) ensuring that Canada's competitive position in the fisheries market-place is not compromised through the facilitation of foreign fishing activity, and

(c) optimizing benefits to the Canadian economy derived from the presence of the foreign fishing vessels within the Canadian zone.

– favourable fishery regulations with Canada are based predominantly on adherence by a foreign country to both Canadian and international conservation practices and policies and applies to countries fishing off Canada's coasts either with a bilateral fisheries agreement or not

D'après la preuve dont le ministre a été saisi dans le cas de la demande présentée par les propriétaires des deux bateaux de traitement du poisson américains qui sont parties demanderesse, les États-Unis ne collaboraient pas avec le Canada:

(i) des pêcheurs américains faisaient de la pêche sur le nez et la queue des Grands Bancs, contrairement aux mesures internationales établies par l'OPAN [Organisation des pêches de l'Atlantique nord-ouest] en matière de conservation;

(ii) un litige oppose actuellement les États-Unis et le Canada en ce qui a trait à leurs parts respectives de la prise de merlu du Pacifique transfrontalier;

(iii) les États-Unis n'ont pas mis en œuvre les principes fondamentaux du Traité sur le saumon du Pacifique [*Traité entre le gouvernement du Canada et le gouvernement des États-Unis d'Amérique concernant le saumon du Pacifique*, le 28 janvier 1985, [1985] R.T. Can. n° 7].

Le ministre a refusé d'accorder des licences à l'égard des bateaux de traitement américains, parce que les bateaux battant pavillon américain faisaient de la surpêche de stocks chevauchants sur la côte est du Canada, et que les États-Unis n'avaient pas accepté la position du Canada au sujet de sa part du merlu du Pacifique transfrontalier ni n'avaient mis en œuvre un traité concernant le saumon du Pacifique.

L'avocat souligne qu'il n'existe aucune mesure que les requérants peuvent adopter pour respecter les critères que le ministre a «imposés par voie législative». Les critères ne concernent pas, par exemple, la grandeur ou l'équipement des bateaux, le comportement antérieur de l'équipage ou du propriétaire, la

(Suite de la page précédente)

b) éviter de mettre en péril la position concurrentielle du Canada sur le marché des pêches en facilitant les activités de pêche étrangères;

c) optimiser les avantages que l'économie canadienne peut tirer de la présence de bateaux de pêche étrangers dans la zone canadienne.

– Le contrôle des pêches au Canada est fondé avant tout sur le respect par un pays étranger des pratiques et politiques canadiennes et internationales en matière de conservation et s'applique aux pays qui pêchent au large des côtes canadiennes, que ce soit ou non aux termes d'une entente bilatérale à cet égard.

in which the vessels operate. The applicants are refused a permit because the country whose flag their ships carry has been determined to be one which does not cooperate with Canada's fisheries conservation objectives. There is no doubt that the policy of refusing permits to U.S. vessels is designed to put pressure on the United States government to cooperate with Canadian government policies.

The merits of the particular action taken by the Minister are not in dispute. The question is whether the decision he has taken falls within the authority conferred upon him by the wording of the relevant provisions of the Act and Regulations.

d) Decision—Legislative or Administrative in Nature

Counsel for the plaintiffs argues that the Minister's decision is a legislative one, adopting general rules of conduct for classes of vessels and as such is outside his subdelegated authority.

Counsel for the defendants argues that the Minister's decision is an administrative one, which he has taken in the exercise of his discretion pursuant to a policy which it is within his authority to adopt.

I do not find it particularly useful to characterize the Minister's action as administrative or legislative. As is the case in other areas of administrative law, drawing distinctions between decisions on the basis of this kind of compartmentalizing can lead to a somewhat sterile debate. It certainly leads to endless argument. The question is always an evaluation of the particular action the Minister has taken, viewed in the context of the scope of authority given to the Minister under the relevant statute and regulations.

e) Minister's Permit Issuing Authority

As can be seen from the provisions quoted above, no authority to issue permits to vessels to allow them to enter Canadian waters is conferred upon the Minister by the Act directly. This can be contrasted, for

quantité de merlu à pêcher ou l'endroit où les bateaux poursuivent leurs activités. Les requérants se sont vu refuser une autorisation parce que le pays dont ils battent pavillon a été considéré comme un pays qui ne respecte pas les objectifs du Canada en matière de conservation des pêches. Il est évident que le refus d'accorder des licences aux bateaux américains vise à inciter le gouvernement des États-Unis à respecter les politiques du gouvernement canadien.

Le bien-fondé des mesures prises par le ministre n'est pas contesté. La question qui se pose est celle de savoir si la décision qu'il a prise dépasse ou non le pouvoir dont il est investi en vertu des dispositions pertinentes de la Loi et du Règlement.

d) Nature législative ou administrative de la décision

L'avocat des demandeurs fait valoir que la décision du ministre est une décision législative, soit l'adoption de règles de conduite générales à l'égard de certaines catégories de bateaux, et dépasse donc les limites du pouvoir qu'il a obtenu par subdélégation.

Pour sa part, l'avocat des défendeurs allègue que la décision du ministre est de nature administrative, soit une décision qu'il a prise dans le cadre de l'exercice de son pouvoir discrétionnaire conformément à une politique qu'il est autorisé à adopter.

Il ne m'apparaît pas particulièrement utile de déterminer si la décision du ministre est administrative ou législative. Comme c'est le cas pour d'autres aspects du droit administratif, l'établissement de distinctions entre des décisions en fonction de ce type de classification peut mener à un débat plutôt stérile et conduit certainement à des arguments sans fin. La question porte toujours sur une évaluation de la mesure particulière que le ministre a adoptée, compte tenu de l'étendue du pouvoir qui lui a été conféré en vertu de la loi et du règlement pertinents.

e) Le pouvoir du ministre en matière de délivrance de licences

Comme l'indiquent les dispositions précitées, le ministre n'est pas habilité directement par la Loi à délivrer des licences en vue d'autoriser les bateaux à pénétrer dans les eaux canadiennes. Cette situation

example, with the express authority conferred under the *Fisheries Act*⁷ with respect to fishing licences. In that case, the Minister's authority is explicit and it is to issue licences "in his absolute discretion."

The absence of any explicit conferral of authority to issue permits by the Act can also be contrasted with the authority which exists with respect to attaching conditions to the permits to enter Canadian waters. Paragraph 6(b) of the Act describes the terms and conditions which the Governor in Council may prescribe as being "in addition to such terms and conditions, if any, as the Minister may specify." The phrase, "in addition to such terms and conditions, if any, as the Minister may specify" was added to paragraph 6(b) of the Act by the *Miscellaneous Statute Law Amendment Act, 1991*, S.C. 1992, c. 1, s. 43.⁸ No amendment was made, however, to expressly refer to, grant, or define the Minister's permit issuing authority.

Despite the rather strange lacuna in the legislative scheme, with respect to the issuing of permits to enter Canadian waters, I am persuaded that the Minister's authority in this regard is implicit in the wording of the Act. It is not suggested that the Governor in Council was meant to deal with each permit application himself. As a matter of practical necessity sub-delegation to the Minister or to some other person would be required. The question then becomes, in the absence of any express conferral of issuing authority by the Act, and in the absence of any express definition thereof, what is the extent of the Minister's

⁷ R.S.C., 1985, c. F-14.

⁸ This came into force on February 28, 1992. It is clear from the legislative proceedings that the amendment to s. 6(b) was not a minor one designed to clear up anomalies or editorial mistakes. It was made to effect a substantive change in the law: to ensure that the Minister could add terms and conditions to the permits, and that these did not have to be prescribed by the Governor in Council by regulation (see Bill C-35, First reading October 4, 1991, explanatory note to s. 43). It must be admitted that this seems a somewhat backwards way of achieving that goal since the Governor in Council's previously unconditional authority to stipulate terms and conditions is now expressed to be additional to that of the Minister but the Minister is nowhere given any express authority in this regard.

est bien différente de celle qui caractérise les permis de pêche, que le ministre est autorisé à délivrer en vertu de la *Loi sur les pêches*⁷. Dans ce dernier cas, le pouvoir du ministre est explicite et lui permet de délivrer des permis «à discrétion».

L'absence de pouvoir explicite en ce qui a trait à la délivrance de licences peut également être comparée au pouvoir qui existe à l'égard de l'ajout de conditions aux licences autorisant les bateaux à pénétrer dans les eaux canadiennes. Selon l'alinéa 6b) de la Loi, le gouverneur en conseil peut prescrire des conditions «en sus des conditions que peut spécifier le ministre». Les mots «en sus des conditions que peut spécifier le ministre» ont été ajoutés à l'alinéa 6b) de la Loi par la *Loi corrective de 1991*, L.C. 1992, ch. 1, art. 43⁸. Cependant, aucune modification n'a été apportée en vue de mentionner, d'octroyer ou de définir le pouvoir du ministre en matière de délivrance de licences.

Malgré la lacune plutôt étrange de la Loi en ce qui a trait à la délivrance de licences autorisant les bateaux à pénétrer dans les eaux canadiennes, je suis convaincue que le pouvoir du ministre à cet égard découle implicitement du libellé de la Loi. Le gouverneur en conseil n'était certainement pas censé traiter chaque demande de licence lui-même. Sur le plan pratique, une subdélégation au ministre ou à une autre personne était nécessaire. La question devient donc celle de savoir, en l'absence de dispositions conférant explicitement le pouvoir de délivrer les licences ainsi que de dispositions définissant expres-

⁷ L.R.C. (1985), ch. F-14.

⁸ Cette loi est entrée en vigueur le 28 février 1992. Il appert clairement des débats entourant l'adoption de la Loi que la modification apportée à l'art. 6b) n'était pas un changement mineur visant à éliminer des anomalies ou des erreurs de rédaction. Elle visait à apporter un changement de fond à la loi, c'est-à-dire à permettre au ministre d'assortir les licences de conditions qui ne devaient pas nécessairement être prescrites par le gouverneur en conseil au moyen d'un règlement (voir le projet de loi C-35, première lecture du 4 octobre 1991, note explicative concernant l'art. 43). Il faut admettre que cette tactique semble être une façon un peu contournée d'atteindre cet objectif, étant donné que le pouvoir précédemment absolu du gouverneur en conseil d'imposer des conditions est maintenant décrit comme un pouvoir qui s'ajoute à celui du ministre, alors que celui-ci n'est investi d'aucun pouvoir explicite à cet égard.

authority to establish the criteria upon which such permits will be issued?

f) Eligibility Criteria for Obtaining a Permit—
Power of the Governor in Council

Counsel for the plaintiffs argues that, while the Minister may have authority to issue permits, the criteria upon which such permits are to be issued must be established by the Governor in Council. The Governor in Council is given authority, by the Act, to make regulations “respecting the issuance of permits,” not the Minister.

I am not persuaded that the Minister has no authority to set eligibility criteria. That is too categorical a position. If the Minister has authority to issue permits to enter Canadian waters he must also have some authority to establish some criteria according to which the permits are to be issued. The Minister must adopt some criteria if he is to make a choice between applicants. The adopting of such criteria is necessarily incidental to the exercise of his issuing authority.

That the Minister has a subdelegated power to establish criteria also follows from an analysis of the regulation-making power given to the Governor in Council. The regulation-making power is described differently with respect to the different types of powers which are granted. The Governor in Council is given authority: (1) “for authorizing” foreign vessels to enter Canadian fisheries waters, by permit, for purposes specified in the regulations; (2) “respecting” the issuance, suspension and cancellation of permits; and (3) “prescribing” the forms, fees and terms and conditions attaching to permits. The jurisprudence indicates that when the Governor in Council is given power to “prescribe” (“déterminer”) certain matters there is no right to subdelegate that authority to another. The Governor in Council and only the Governor in Council can exercise the authority.⁹ When, however, power to make regulations is given

⁹ *Peralta et al. and The Queen in right of Ontario et al., Re* (1985), 49 O.R. (2d) 705 (C.A.); affd [1988] 2 S.C.R. 1045; E. A. Driedger “Subordinate Legislation” (1960), 38 *Can. Bar. Rev.* 1, at p. 31.

sément le pouvoir en question, quelle est l’étendue du pouvoir du ministre en ce qui a trait à l’établissement des critères devant servir de fondement à la délivrance de ces licences.

f) Critères d’admissibilité liés à l’obtention d’une
licence—Pouvoir du gouverneur en conseil

L’avocat des demandeurs soutient que, même si le ministre a peut-être le pouvoir de délivrer des licences, les critères relatifs à cette délivrance doivent être établis par le gouverneur en conseil. La Loi accorde le pouvoir de «régir la délivrance . . . des licences» au gouverneur en conseil et non au ministre.

Je ne suis pas convaincue que le ministre n’a pas le pouvoir d’établir des critères d’admissibilité. C’est là une position trop catégorique. Si le ministre a le pouvoir de délivrer des licences autorisant les bateaux à pénétrer dans les eaux canadiennes, il doit également avoir le pouvoir d’établir des critères relatifs à la délivrance des licences en question. Le ministre doit adopter certains critères pour faire un choix entre les requérants. L’adoption de ces critères est une fonction nécessairement accessoire à l’exercice du pouvoir du ministre en matière de délivrance.

L’analyse du pouvoir de réglementation accordé au gouverneur en conseil indique également que le ministre a obtenu par subdélégation le pouvoir d’établir les critères en question. Le pouvoir de réglementation est décrit de façon différente en ce qui a trait aux divers types de pouvoirs qui sont accordés. Le gouverneur en conseil a le pouvoir (1) «d’autoriser», par licence, les bateaux étrangers à pénétrer dans les eaux de pêche canadiennes aux fins précisées dans le Règlement; (2) «de régir la délivrance, la suspension et l’annulation» des licences; (3) «de fixer» leur forme et leurs conditions d’octroi ainsi que les droits s’y rapportant. Selon la jurisprudence, lorsque le gouverneur en conseil a le pouvoir de «déterminer» («prescrire») certaines questions, il n’a pas le droit de subdéléguer ce pouvoir à une autre personne. Seul le gouverneur en conseil peut exercer le pouvoir en question⁹. Cependant, lorsque le pouvoir de prendre

⁹ *Peralta et al. and The Queen in right of Ontario et al., Re* (1985), 49 O.R. (2d) 705 (C.A.); conf. par [1988] 2 R.C.S. 1045; E. A. Driedger «Subordinate Legislation» (1960), 38 *Can. Bar. Rev.* 1, à la p. 31.

“respecting” (*concernant*) certain matters, there is room for subdelegation.¹⁰ I accept the argument that an over-emphasis on the particular “link” word chosen by the drafter of the legislation is not always a compelling method of interpreting a statutory provision: see J. M. Keyes, *Executive Legislation* (Butterworths, 1992), at page 259. At the same time, in this case, three different types of authority have been conferred and that which relates to the issuance of permits does not specifically preclude subdelegation. Rather, it invites the conclusion that such was intended. The question remains what is the scope of that authority?

g) Eligibility Criteria for Obtaining a Permit—Scope of Minister’s Authority

Counsel for the plaintiffs argues that one cannot conclude that the Minister was intended to exercise subdelegated authority to establish eligibility criteria for the issuance of permits, on the basis of broad political policy objectives. Firstly, the statute is completely silent as to the conferral of any authority on him. Secondly, the statute requires that matters of *minutia*¹¹ (the form of applications and permits, the fees to be paid therefor) can only be established by the Governor in Council. In the face of these statutory provisions, it is argued that the scope of his implied authority to establish criteria for the issuing of permits must be narrowly construed.

Counsel for the defendants, on the other hand, argues that the Minister’s discretion is exceptionally broad. This, it is said, follows from the fact that the Act creates an absolute prohibition against entry into Canadian fisheries waters, which is a recitation of a basic principle of international law—entry by non-nationals into another country’s jurisdiction is a privilege not a right. Thus, it is argued, the Minister’s

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ E.g., ss. 6-9, *Coastal Fisheries Protection Regulations*, C.R.C., c. 413, as amended [s. 6 (as am. by SOR/80-186, s. 2; 85-527, s. 4), 7 (as am. by SOR/80-186, s. 3; 85-527, s. 5), 7.1 (as enacted by SOR/79-713, s. 5), 8 (as am. *idem*, s. 6; 80-186, s. 4; 85-527, s. 6), 9 (as am. by SOR/86-939, s. 3)].

des règlements «concernant» (*respecting*) certaines questions est accordé, la subdélégation est possible¹⁰. Je reconnais que, pour interpréter une disposition législative, il n’y a pas toujours lieu d’accorder une grande importance au mot «charnière» choisi par le rédacteur législatif: voir J. M. Keyes, *Executive Legislation* (Butterworths, 1992), à la page 259. Au même moment, en l’espèce, trois types différents de pouvoir ont été conférés et la disposition qui concerne la délivrance de licences n’interdit pas expressément la subdélégation, laquelle semble même découler implicitement de la disposition en question. Il faut donc se demander quelle est l’étendue de ce pouvoir.

g) Critères d’admissibilité liés à l’obtention d’une licence—Étendue du pouvoir du ministre

L’avocat des demandeurs soutient que le législateur n’avait certainement pas l’intention de permettre au ministre d’exercer un pouvoir obtenu par subdélégation pour établir des critères d’admissibilité aux fins de la délivrance de licences, compte tenu des objectifs politiques généraux qu’il visait. D’abord, la Loi ne renferme aucune disposition conférant un pouvoir quelconque au ministre. En deuxième lieu, la Loi prévoit que les questions concernant les détails¹¹ (la forme des demandes et des licences et les droits s’y rapportant) ne peuvent être déterminées que par le gouverneur en conseil. Compte tenu de ces dispositions législatives, les demandeurs allèguent que la portée du pouvoir implicite du ministre d’établir des critères à l’égard de la délivrance des licences doit être interprétée de façon restrictive.

Pour sa part, l’avocat des défendeurs fait valoir que le pouvoir discrétionnaire du ministre est exceptionnellement large. En effet, la Loi énonce une interdiction absolue de pénétrer dans les eaux de pêche canadiennes; cette disposition correspond à un principe fondamental du droit international selon lequel l’entrée par des étrangers dans le territoire d’un autre pays est un privilège et non un droit. L’avocat sou-

¹⁰ *Ibid.*

¹¹ P. ex., art. 6 à 9, *Règlement sur la protection des pêcheries côtières*, C.R.C., ch. 413 et ses modifications [art. 6 (mod. par DORS/80-186, art. 2; 85-527, art. 4), 7 (mod. par DORS/80-186, art. 3; 85-527, art. 5), 7.1 (édicte par DORS/79-713, art. 5), 8 (mod., *idem*, art. 6; 80-186, art. 4; 85-527, art. 6), 9 (mod. par DORS/86-939, art. 3)].

discretion to grant or refuse permits, in the absence of any explicit restrictions thereon, can be exercised on the basis of broad social, cultural and economic as well as political policies and goals. It is argued that this broad scope of authority also flows from the wording of paragraph 6(a) of the Act, which grants the Governor in Council authority to “make regulations . . . for authorizing by means of . . . permits . . . foreign fishing vessels to enter Canadian fisheries waters for any purpose specified in the regulations” (underlining added). Lastly, it is argued that in any event an exercise of discretion for the purposes of pressuring the United States government into cooperating with Canada’s objectives is within the scope and objectives of the Act.

I am not persuaded that merely because the Act creates an absolute prohibition within the context of which the Minister grants exemptions by issuing permits, that the Minister, in choosing between applicants for entry, may base his decision on broad social, cultural, economic and other policy objectives and goals. This is particularly so when the Minister’s authority, itself, is not defined in any way by the Act and flows only from an implied authority of the Governor in Council to subdelegate. I do not think that the decisions in either *Maple Lodge Farms Ltd. v. Government of Canada*, [1982] 2 S.C.R. 2 or *Canadian Assn. of Regulated Importers v. Canada (Attorney General)*, [1994] 2 F.C. 247 (C.A.) stand for the proposition that because a Minister is granting an exemption from a general prohibition against importing into the country, that the scope of discretion attaching thereto is very broad and general. In both of the cases mentioned above, the Minister was exercising authority expressly granted to him by the relevant Act, the *Export and Import Permits Act*.¹² In the former case, as well, the fundamental issue was whether there was a duty to issue a permit to allow importa-

¹² S. 8(1) of the *Export and Import Permits Act*, R.S.C., 1985, c. E-19, reads as follows:

8. (1) The Minister may issue to any resident of Canada applying therefor a permit to import goods included in an Import Control List, in such quantity and of such quality, by such persons, from such places or persons and subject to such other terms and conditions as are described in the permit or in the regulations. [Underlining added.]

(Continued on next page)

tient donc que le ministre peut, en l’absence de restrictions explicites à ce sujet, exercer son pouvoir discrétionnaire de façon à accepter ou à refuser de délivrer des licences en se fondant sur des politiques et objectifs généraux en matière sociale, culturelle, économique et politique. Ce large pouvoir découlerait également du libellé de l’alinéa 6(a) de la Loi, selon lequel le gouverneur en conseil peut, «par règlement . . . prévoir l’autorisation . . . par licence . . . pour les bateaux de pêche étrangers, de pénétrer dans les eaux de pêche canadiennes aux fins précisées [dans le règlement]» (non souligné dans l’original). Enfin, les défendeurs ajoutent qu’à tout événement, l’exercice d’un pouvoir discrétionnaire pour inciter le gouvernement des États-Unis à respecter les objectifs canadiens est visé par la portée et les objectifs de la Loi.

Je ne suis pas convaincue que, pour la simple raison que le ministre accorde des exemptions en délivrant des licences dans le contexte de l’interdiction absolue qui est énoncée dans la Loi, il peut se fonder sur des objectifs généraux en matière sociale, culturelle, économique et politique pour choisir les requérants admissibles à pénétrer dans les eaux canadiennes. De plus, le pouvoir du ministre n’est défini d’aucune façon dans la Loi et découle uniquement du pouvoir implicite de subdélégation du gouverneur en conseil. À mon avis, la décision rendue dans les affaires *Maple Lodge Farms Ltd. c. Gouvernement du Canada*, [1982] 2 R.C.S. 2 ou *Assoc. canadienne des importateurs réglementés c. Canada (Procureur général)*, [1994] 2 C.F. 247 (C.A.) ne permet pas de dire que, parce que le ministre accorde une exemption à l’égard d’une interdiction générale touchant les importations au pays, la portée du pouvoir discrétionnaire liée à l’exemption est très large et très générale. Dans les deux causes susmentionnées, le ministre exerçait un pouvoir qui lui avait été expressément conféré par la loi pertinente, soit la *Loi sur les licences d’exportation et d’importation*.¹² De plus,

¹² Voici le libellé de l’art. 8(1) de la *Loi sur les licences d’exportation et d’importation*, L.R.C. (1985), ch. E-19:

8. (1) Le ministre peut délivrer à tout résident du Canada qui en fait la demande une licence pour l’importation de marchandises figurant sur la liste des marchandises d’importation contrôlée, sous réserve des conditions prévues dans la licence ou les règlements, notamment quant à la quantité, à la qualité, aux personnes et aux endroits visés. [Non souligné dans l’original.]

(Suite à la page suivante)

tion into the country. While counsel for the plaintiffs may have tried, in the present case, to argue that such a duty exists, this is clearly not a tenable argument.

I turn, then, to counsel for the defendants' argument that a broad scope of authority flows to the Minister as a result of the wording of paragraph 6(a) of the Act. As has been noted, it authorizes the Governor in Council to "make regulations. . . for authorizing [entry] . . . for any purpose specified in the regulations" (underlining added). I do not read the excerpts, from the academic writings referred to, in the same way as counsel does. In the text by E. A. Driedger, *The Composition of Legislation. Legislative Forms and Precedents*, 2nd ed. (Ottawa: Department of Justice, 1976), at pages 192-193, the following is found:

. . . where Parliament authorizes regulations for a stated purpose, the regulation-making authority has a free hand to establish, not only the details, but also the main principles. The entire law is therefore to be left to the decision of subordinates. So long as the law is within the stated purpose, it cannot be challenged.

The distinction between purposes or subjects, on the one hand, and powers on the other, is also relevant in relation to sub-delegation. For example, if a Minister had power to make regulations respecting tariffs and tolls he could authorize some other person to fix a tariff or toll; such a regulation would clearly be one respecting tariffs and tolls. But if the Minister's authority is to make regulations prescribing tariffs and tolls then the Minister must himself prescribe, and cannot delegate that authority to another. [Underlining added.]

(Continued from previous page)

S. 5(1) of the same Act states:

5. (1) The Governor in Council may establish a list of goods, to be called an Import Control List, including therein any article the import of which the Governor in Council deems it necessary to control for any of the following purposes;

(b) to restrict, for the purpose of supporting any action taken under the *Farm Products Marketing Agencies Act*, the importation in any form of a like article to one produced or marketed in Canada the quantities of which are fixed or determined under that Act;

dans le premier arrêt, la question fondamentale à trancher était celle de savoir s'il existait une obligation de délivrer une licence autorisant l'importation au pays. L'avocat des demandeurs a peut-être tenté, en l'espèce, de soutenir que cette obligation existait, mais cet argument n'est vraiment pas défendable.

J'en arrive maintenant à l'argument des défendeurs selon lequel le ministre possède un pouvoir étendu en raison du libellé de l'alinéa 6a) de la Loi. Tel qu'il est souligné ci-dessus, cette disposition autorise le gouverneur en conseil, «par règlement . . . prévoir l'autorisation [l'entrée] . . . aux fins précisées [dans le règlement]» (non souligné dans l'original). Je n'interprète pas les extraits tirés des ouvrages qui ont été cités de la même façon que l'avocat. Voici ce qu'on peut lire dans l'ouvrage de E. A. Driedger, *The Composition of Legislation. Legislative Forms and Precedents*, 2^e édition (Ottawa: ministère de la Justice, 1976), aux pages 192 et 193:

[TRADUCTION] . . . lorsque le Parlement autorise l'adoption d'un règlement à une fin donnée, l'autorité réglementante peut établir, comme bon lui semble, non seulement les détails, mais aussi les principes fondamentaux. La totalité des règles relève donc de la décision de subalternes. Tant et aussi longtemps qu'elles respectent l'objet énoncé, elles ne peuvent être contestées.

La distinction entre les buts ou objets, d'une part, et les pouvoirs, d'autre part, est également pertinente en ce qui a trait à la subdélégation. Ainsi, lorsqu'un ministre a le pouvoir de prendre des règlements concernant les tarifs et les droits, il peut aussi autoriser une autre personne à fixer un droit ou un tarif et ce règlement serait certainement un règlement concernant les tarifs et les droits. Cependant, si le pouvoir du ministre consiste à prendre un règlement prescrivant les tarifs et les droits, le ministre doit établir ces droits lui-même et ne peut déléguer ce pouvoir à une autre personne. [Non souligné dans l'original.]

(Suite de la page précédente)

Voici le texte de l'art. 5(1) de la même Loi:

5. (1) Le gouverneur en conseil peut dresser la liste des marchandises d'importation contrôlée comprenant les articles dont, à son avis, il est nécessaire de contrôler l'importation pour l'une des fins suivantes:

b) appuyer une mesure d'application de la *Loi sur les offices de commercialisation des produits de ferme* en limitant l'importation sous quelque forme que ce soit d'un article semblable à un article produit ou commercialisé au Canada et dont les quantités sont fixées ou déterminées en vertu de cette loi;

These same comments are also found in E. A. Driedger, "Subordinate Legislation", 38 *Can. Bar. Rev.* 1, at pages 29-31 (1960).

I have accepted counsel's argument that the Governor in Council's authority, to make regulations "respecting" the issuance of permits, allows for a subdelegation of issuing authority to the Minister. I do not agree, however, that the authority to make regulations "for authorizing [entry] . . . for any purpose specified in the regulations" means that broad authority to establish not only the details but the principles of the entire law can be conferred on the Minister. Professor Driedger's comments, quoted previously, were: "where Parliament authorizes regulations for a stated purpose, the regulation making authority has a free hand" (underlining added). Thus while the regulation-making authority, i.e., Parliament's delegate or subordinate, which in this case is the Governor in Council, may have considerable scope to make regulations on the subject, as a result of having been "authorized," this does not mean that a comparable breadth of authority can be conferred by the Governor in Council upon a subdelegate.

In order to accept counsel for the defendants' argument, it seems to me, I must find that a provision of a statute which states that the Governor in Council may make regulations for authorizing, by means of permits, foreign vessels to enter Canadian fisheries waters, carries with it authority for the Governor in Council to confer upon the Minister authority to refuse to issue permits, to certain vessels, in order to pressure a foreign government to co-operate with Canada in international negotiations and because nationals of that same country are over-fishing on a different coast with respect to a different fishery. I also have to conclude that the Governor in Council in fact conferred such broad authority on the Minister. I do not read the Act or Regulations in that way.

I turn, then, to a consideration of the statutory purpose of the Act and Regulations to determine whether the eligibility criterion which the Minister adopted flows therefrom. As I read the Act and the Regula-

Ces mêmes commentaires se trouvent également dans l'ouvrage de E. A. Driedger intitulé «Subordinate Legislation», 38 *Can. Bar. Rev.* 1, aux pages 29 à 31 (1960).

^a À l'instar de l'avocat, je reconnais que le pouvoir du gouverneur en conseil de prendre des règlements «concernant» la délivrance de licences permet une subdélégation du pouvoir de délivrance au ministre.

^b Toutefois, je ne puis admettre que le pouvoir, «par règlement . . . prévoir l'autorisation [l'entrée] . . . aux fins précisées [dans le règlement]» signifie qu'un large pouvoir d'établir non seulement les détails, mais aussi les principes de l'ensemble du règlement peut être conféré au ministre. Pour reprendre les propos du professeur Driedger, [TRADUCTION] «lorsque le Parlement autorise l'adoption d'un règlement à une fin donnée, l'autorité réglementante peut établir, comme bon lui semble (non souligné dans l'original). Ainsi, même si l'autorité réglementante, c'est-à-dire le délégué ou le subordonné du Parlement, en l'occurrence, le gouverneur en conseil, peut avoir un pouvoir considérablement étendu en ce qui a trait à l'adoption d'un règlement sur ce sujet, par suite de cette «autorisation», cela ne signifie pas qu'il peut conférer un pouvoir tout aussi étendu par subdélégation.

^f Pour accepter l'argument de l'avocat des défendeurs, je dois conclure qu'une disposition d'une loi qui permet au gouverneur en conseil de prendre des règlements autorisant, au moyen de licences, des bateaux étrangers à pénétrer dans les eaux de pêche canadiennes lui permet également de conférer au ministre le pouvoir de refuser de délivrer des licences à l'endroit de certains bateaux pour inciter un gouvernement étranger à collaborer avec le Canada aux fins des négociations internationales et parce que les ressortissants de ce même pays font de la surpêche sur une côte différente à l'égard d'une pêche différente. Je dois également conclure que le gouverneur en conseil a effectivement conféré ce large pouvoir au ministre. Or, ce n'est pas ainsi que j'interprète la Loi ou le Règlement.

J'en arrive maintenant à l'examen de l'objet de la Loi et du Règlement pour déterminer si le critère d'admissibilité que le ministre a adopté découle de cet objet. À mon sens, la Loi et le Règlement visent à

tions, they are intended to prevent over-fishing (the catching of too many fish). They are intended to aid in policing Canada's fisheries in this regard. The Act and Regulations, for example, require that all fishing vessels which pass through Canadian waters be identified and their presence made known to Canadian authorities. They make unauthorized fishing by the crews of foreign vessels criminal offences. However, the commercial disposition of the fish, once they are caught, is not relevant to the purposes of that statute except to the extent that verification of the quantities of fish caught is necessary for the enforcement of the rules which regulate those quantities.

There is no dispute that the quantities of fish caught are in no way affected by the delivery of the catches of hake to U.S. processing vessels, rather than to those of other nations. The number of fish caught, the observance of anti-pollution standards by the vessels are no less in conformity with Canadian legislation when the fish are delivered to the U.S. processors than when delivered to others. I do not find in the legislation any indication that it was intended to be used by the Minister to buttress his stance internationally when negotiating with other nations on Canada's fisheries objectives. I am persuaded that counsel for the plaintiffs' argument must prevail—the Minister exceeded his authority and the Minister's rejection of the applications for permits to enter Canadian waters should be set aside.

It is important to emphasize, again, that the merits of the Minister's decision are not in dispute. Most Canadians, I suggest, would find his actions laudable. The question is one of principle: the degree of specificity with which subdelegated powers must be defined. The further a subdelegate is removed from the primary delegating body, Parliament, the less immediate is its accountability to the electorate. More importantly, perhaps, is the absence of any guaranteed opportunity for advance notice and public debate before a decision is taken. (Even the issuing of regulations is now preceded by a requirement for advance publication and explanation by way of a Regulatory Impact Assessment Statement.) The law has long set

prévenir la surpêche (c'est-à-dire la prise d'une quantité excessive de poisson). Ils visent également à favoriser le contrôle des pêches canadiennes à cet égard. Ainsi, la Loi et le Règlement prévoient que tous les bateaux de pêche qui pénètrent dans les eaux canadiennes doivent être identifiés et que leur présence doit être portée à la connaissance des autorités canadiennes. En outre, la pêche non autorisée faite par l'équipage de bateaux étrangers constitue un acte criminel. Toutefois, le traitement commercial du poisson pêché n'est pas pertinent aux fins de cette loi, sauf dans la mesure où la vérification des quantités de poisson pêchées est nécessaire pour assurer le respect des règles applicables à ces quantités.

Il est indéniable que les quantités de poisson pêchées ne sont nullement touchées par la remise des prises de merlu aux bateaux de traitement américains plutôt qu'aux bateaux de certains autres pays. Les lois et règlements canadiens concernant la quantité de poisson pêchée et les normes antipollution ne sont pas moins respectés lorsque le poisson est remis à des entreprises de traitement américaines plutôt qu'à d'autres entreprises. La Loi ne comporte aucune disposition indiquant que le législateur souhaitait que le ministre s'en serve pour renforcer sa position à l'échelle internationale au moment de négocier avec d'autres pays au sujet des objectifs du Canada en matière de pêche. Je suis convaincue que l'argument de l'avocat des demandeurs doit l'emporter: le ministre a outrepassé son pouvoir et la décision par laquelle il a refusé les demandes de licences autorisant les bateaux à pénétrer dans les eaux canadiennes doit être annulée.

Il importe de répéter que le bien-fondé de la décision du ministre n'est pas contesté. La plupart des Canadiens seraient d'avis, j'imagine, que ses actions sont louables. La question en est une de principe: elle concerne le degré de spécificité avec lequel les pouvoirs conférés par subdélégation doivent être définis. Plus un subdélégué est éloigné du principal organisme délégant, soit le Parlement, moins il est directement responsable envers l'électorat. Qui plus est, moins il y a de chances qu'une décision soit précédée d'un préavis et d'un débat public. (Même l'adoption d'un règlement doit maintenant être précédée d'une publication et d'une explication au moyen d'un Résumé de l'étude d'impact de la réglementation.)

its face against ill-defined powers of subdelegation and interpreted such strictly. Decision-making by subdelegates, based on broad and undefined powers, can too easily lead to the real reasons for a decision being obscured (although such is not the situation in this case); such authority can too easily be exercised in an unfair manner.

By way of *addenda* to the arguments respecting the permits, I should note that I have not found it necessary to consider the defendants' argument based on the Magnuson Act of the United States.¹³ I do not think it is relevant to the interpretation of our Act and Regulations. What is more, there is no evidence, as I understand it, that Canada has ever sought reciprocal treatment from the United States of the kind in issue. In addition to not considering the argument relating to the Magnuson Act, I have not dealt with counsel for the plaintiffs' argument concerning the recent amendments, to the Act, to specifically provide for the exclusion of classes for foreign fishing vessels (by nationality) from fishing for straddling stocks on the east coast.¹⁴ I am not convinced that it is relevant to the issues before me.

Vessel Fishing Licence Conditions

In the case of the Canadian fishing vessel licences, it is not the Minister's issuing authority which is in dispute, it is the scope of his authority to attach terms and conditions to the licences. As has been noted, under the *Fisheries Act*, the Minister is given authority to issue fishing licenses, "in his absolute discretion."¹⁵ Nothing is expressly said in the *Fisheries Act*, however, about the scope of his authority to attach terms and conditions to such licences.

a) Statutory Provisions

¹³ *Magnuson Fishery Conservation and Management Act*, 16 U.S.C. § 1801-1858 (1988).

¹⁴ *An Act to amend the Coastal Fisheries Protection Act*, S.C. 1994, c. 14.

¹⁵ *Fisheries Act*, R.S.C., 1985, c. F-14, s. 7.

Les pouvoirs de subdélégation mal définis sont, depuis longtemps, mal perçus en droit et interprétés de façon restrictive. La prise de décisions par des subdélégués, fondée sur des pouvoirs larges et mal définis, peut trop souvent mener aux véritables raisons pour lesquelles une décision n'est pas claire (bien que ce ne soit pas le cas en l'espèce); en outre, il est trop facile d'exercer ces pouvoirs de façon inéquitable.

À titre d'ajout aux arguments concernant les licences, je souligne qu'il ne m'est pas apparu nécessaire d'examiner l'argument des défendeurs fondé sur la loi des États-Unis intitulée Magnuson Act¹³. Cette loi ne me semble pas pertinente aux fins de l'interprétation de notre Loi et de notre Règlement. En outre, aucun élément de preuve n'indique que le Canada a cherché à obtenir des États-Unis un traitement réciproque semblable au traitement en litige. Non seulement je n'ai pas examiné l'argument concernant le Magnuson Act, mais je n'ai pas examiné non plus l'argument des demandeurs concernant les récentes modifications apportées à la Loi, lesquelles modifications prévoient expressément l'exclusion de certaines catégories de bateaux de pêche étrangers (selon la nationalité) en ce qui a trait à la pêche de poissons chevauchants sur la côte est¹⁴. Je ne suis pas convaincue que cet argument est pertinent quant aux questions dont je suis saisie.

Conditions relatives aux permis de pêche

Dans le cas des permis relatifs aux bateaux de pêche canadiens, ce n'est pas le pouvoir du ministre en matière de délivrance qui est contesté, mais plutôt la portée du pouvoir d'assortir lesdits permis de conditions. Tel qu'il est mentionné ci-dessus, en vertu de la *Loi sur les pêches*, le ministre a le pouvoir de délivrer des permis de pêche «à discrétion»¹⁵. Cependant, la *Loi sur les pêches* ne renferme aucune disposition énonçant expressément la portée du pouvoir du ministre d'assortir ces permis de conditions.

a) Dispositions législatives

¹³ *Magnuson Fishery Conservation and Management Act*, 16 U.S.C. § 1801-1858 (1988).

¹⁴ *Loi modifiant la Loi sur la protection des pêches côtières*, L.C. 1994, ch. 14.

¹⁵ *Loi sur les pêches*, L.R.C. (1985), ch. F-14, art. 7.

Section 43 of the *Fisheries Act* authorizes the Governor in Council to make regulations for carrying out the purposes and provisions of that Act, including issuing regulations:

43. . . .

(a) for the proper management and control of the sea-coast and inland fisheries;

(b) respecting the conservation and protection of fish;

(c) respecting the catching, loading, landing, handling, transporting, possession and disposal of fish;

(f) respecting the issue, suspension and cancellation of licences and leases;

(g) respecting the terms and conditions under which a licence and lease may be issued;

(j) respecting the export of fish or any part thereof from Canada;

(l) prescribing the powers and duties of persons engaged or employed in the administration or enforcement of this Act and providing for the carrying out of those powers and duties; . . . [Underlining added.]

(b) Regulations

Pursuant to the authority given under section 43 of the *Fisheries Act*, the Governor in Council issued the *Fishery (General) Regulations*, SOR/93-53. Subsection 22(1) (as amended by SOR/93-333, s. 4) thereof provides:

22. (1) For the proper management and control of fisheries and the conservation and protection of fish, the Minister may specify in a licence any condition that is not inconsistent with these Regulations or any of the Regulations listed in subsection 3(4) and in particular, but not restricting the generality of the foregoing, may specify conditions respecting any of the following matters:

(a) the species of fish and quantities thereof that are permitted to be taken or transported;

(b) the age, sex, stage of development or size of fish that are permitted to be taken or transported;

(c) the waters in which fishing is permitted to be carried out;

(d) the location from which and to which fish is permitted to be transported;

(e) the vessel from which and to which fish is permitted to be transhipped;

(f) the period during which fishing or transporting fish is permitted to be carried out;

L'article 43 de la *Loi sur les pêches* autorise le gouverneur en conseil à prendre des règlements d'application de la Loi, y compris des règlements:

43. . . .

a) concernant la gestion et la surveillance judiciaires des pêches en eaux côtières et internes;

b) concernant la conservation et la protection du poisson;

c) concernant la prise, le chargement, le débarquement, la manutention, le transport, la possession et l'écoulement du poisson;

f) concernant la délivrance, la suspension et la révocation des licences, permis et baux;

g) concernant les conditions attachées aux licences, permis et baux;

j) concernant l'exportation de poisson;

l) prescrivant les pouvoirs et fonctions des personnes chargées de l'application de la présente loi, ainsi que l'exercice de ces pouvoirs et fonctions; . . . [Non souligné dans l'original.]

b) Règlement

Conformément au pouvoir conféré par l'article 43 de la *Loi sur les pêches*, le gouverneur en conseil a adopté le *Règlement de pêche (dispositions générales)*, DORS/93-53. Le paragraphe 22(1) (modifié par DORS/93-333, art. 4) de ce Règlement prévoit ce qui suit:

22. (1) Pour une gestion et une surveillance judiciaires des pêches et pour la conservation et la protection du poisson, le ministre peut indiquer sur un permis toute condition compatible avec le présent règlement et avec les règlements énumérés au paragraphe 3(4), notamment une ou plusieurs des conditions concernant ce qui suit:

a) les espèces et quantités de poissons qui peuvent être prises ou transportées;

b) l'âge, le sexe, l'étape de développement ou la taille des poissons qui peuvent être pris ou transportés;

c) les eaux dans lesquelles la pêche peut être pratiquée;

d) les endroits à partir desquels ou vers lesquels le poisson peut être transporté;

e) les bateaux à partir desquels ou vers lesquels le poisson peut être transbordé;

f) la période pendant laquelle la pêche peut être pratiquée ou le transport du poisson peut être effectué;

(m) the location and times at which landing of fish from the vessel is permitted; [Underlining added.]

m) l'endroit et le moment où le poisson peut être débarqué;
[Non souligné dans l'original.]

c) Minister's Decision

Prior to the 1992 fishing season the conditions which were attached to groundfish trawl licences by the Minister allowed the licence holders to choose among a number of landing options (hake is a species of groundfish). One of these allowed the catch to be delivered at designated locations in the United States. In addition, as has been noted, there was nothing preventing the Canadian fishing vessels from moving outside Canadian waters and selling over-the-side to U.S. fish processing vessels located on the other side of the Canada—United States boundary. As has also been noted, the U.S. processing vessels, whose owners are plaintiffs in this case, received hake from Canadian fishing vessels in this manner.

Section 8 of the conditions which are attached to the Canadian fishing vessel licences, by the Minister, was subsequently amended to effectively prevent this activity and to prevent the landing of hake at United States ports:

Section 8 under the heading "Location permitted for landing of fish" is amended by replacing paragraph (d) with the following:

All Pacific hake caught outside of the Exemption Area shall be:

- (i) transhipped to a foreign fishing vessel licensed under the *Coastal Fisheries Protection Regulations* to take on board the fish; or
- (ii) landed at one of the following locations:
Hi-To Fisheries, Government Wharf, Sooke
Johnston Fishing & Packing Ltd., Port Hardy
SM Products Ltd., Ladner
Pacific Coast Processors, Ucluelet
North Sea Products Ltd., Vancouver
Ucluelet Seafood Processors Ltd., Ucluelet

d) Limitations on Minister's Authority to Attach Terms and Conditions to Licences Arising as a Result of Powers Conferred on the Governor in Council

The plaintiffs' argument is based on the decisions in *R. v. Tenale et al.* (1982), 145 D.L.R. (3d) 521

a c) Décision du ministre

Avant la saison de pêche de 1992, selon les conditions que le ministre avait imposées à l'égard des permis de pêche au chalut de poisson de fond, le titulaire de permis pouvait choisir parmi un certain nombre de possibilités en matière de débarquement (le merlu est une espèce de poisson de fond). Selon l'une de ces options, la prise pouvait être livrée à certains endroits désignés des États-Unis. En outre, tel qu'il est mentionné plus haut, aucune règle n'empêchait les bateaux de pêche canadiens de sortir des eaux canadiennes et de vendre leurs prises directement en mer à des bateaux de traitement du poisson américains situés de l'autre côté de la frontière canado-américaine. C'est de cette façon que les bateaux de traitement américains, dont les propriétaires sont parties demandereses en l'espèce, ont reçu du merlu des bateaux de pêche canadiens.

L'article 8 des conditions que le ministre a imposées à l'égard des permis accordés aux bateaux de pêche canadiens a subséquemment été modifié de façon à interdire cette activité ainsi que le débarquement du merlu aux ports américains:

[TRANSDUCTION] L'article 8, intitulé «Endroits où le poisson peut être débarqué», est modifié, l'alinéa d) étant remplacé par ce qui suit:

Le merlu du Pacifique pêché en dehors de la zone d'exemption

- (i) est transbordé vers un bateau de pêche étranger autorisé aux termes du *Règlement sur la protection des pêcheries côtières* à embarquer le poisson;
- (ii) est débarqué à l'un ou l'autre des endroits suivants:
Hi-To Fisheries, Government Wharf, Sooke
Johnston Fishing & Packing Ltd., Port Hardy
SM Products Ltd., Ladner
Pacific Coast Processors, Ucluelet
North Sea Products Ltd., Vancouver
Ucluelet Seafood Processors Ltd., Ucluelet

d) Restrictions touchant le pouvoir du ministre d'assortir les permis de conditions en raison des pouvoirs conférés au gouverneur en conseil

L'argument des demandeurs est fondé sur les décisions rendues dans les affaires *R. v. Tenale et al.*

(B.C.C.A.); *Peralta et al. and The Queen in right of Ontario et al., Re.* (1985), 49 O.R. (2d) 705 (C.A.); affd [1988] 2 S.C.R. 1045; *R. v. Mark* [[1989] B.C.J. No. 962 (QL)] (May 12, 1989, Prince Rupert Co. Ct. Nos. 10467 and 10997 unreported) and *R. v. Roach* [[1991] B.C.J. No. 751 (QL)] (March 22, 1991, B.C.C.A. Nos. CA010739 and CA010936, not reported). As has been noted above, with respect to the permits to enter Canadian waters, I do not find the characterization of decisions as being legislative or administrative a particularly helpful one. At the same time this distinction is repeatedly referred to in the jurisprudence, discussed below.

In *R. v. Tenale et al.*, paragraph 34(m) of the *Fisheries Act* [R.S.C. 1970, c. F-14] (now paragraph 43(m) [as am. by S.C. 1991, c. 1, s. 12]) was in issue. Paragraph 34(m) provided that the Governor in Council could make regulations “authorizing a person engaged or employed in the administration or enforcement of . . . [the] Act to vary any close time or fishing quota that has been fixed by the regulations.” This was held not to be broad enough to allow a Minister to issue an order prohibiting fishing in certain specified waterways during specified periods of time.¹⁶ The British Columbia Court of Appeal held that neither paragraph 34(m) nor any other provision of section 34 contemplated that the Governor in Council would pass on the authority to make such an order to a subdelegate. Authority to make this kind of decision was reserved to the Governor in Council.

In *Peralta*, paragraph 34(g) [as am. by R.S.C. 1970 (1st Supp.), c. 17, s. 4] (now paragraph 43(g) of the *Fisheries Act*) was in issue. Paragraph 34(g) provided that the Governor in Council could make regulations

¹⁶ The Minister’s order in question read:

No person shall, from April 1 to June 30, fish for, catch, kill, or have in possession a fish in or from a stream in Region 5 other than the Chilcotin River, Chilko River, Chimney Creek below Brunson Lake, Fraser River, Quesnel River below Quesnel Forks, Baker Creek below Pinnacle Provincial Park, Williams Lake Creek and all streams in MU’s 5-7, 5-8, 5-9 and 5-11.

(1982), 145 D.L.R. (3d) 521 (C.A.C.-B.); *Peralta et al. and The Queen in right of Ontario et al., Re.* (1985), 49 O.R. (2d) 705 (C.A.); conf. par [1988] 2 R.C.S. 1045; *R. v. Mark* [[1989] B.C.J. n° 962 (QL)], Cour de comté de Prince Rupert nos 10467 et 10997, 12 mai 1989, décision inédite), et *R. v. Roach* [[1991] B.C.J. n° 751 (QL)] (22 mars 1991, C.A.C.-B. nos CA010739 et CA010936, décisions inédites). Tel qu’il est mentionné plus haut, en ce qui a trait aux licences autorisant les bateaux à pénétrer dans les eaux canadiennes, il ne m’apparaît pas utile de déterminer si les décisions sont de nature législative ou administrative. Cependant, cette distinction est répétée à maintes reprises dans la jurisprudence commentée ci-après.

Dans l’affaire *R. v. Tenale et al.*, le litige portait sur l’alinéa 34(m) de la *Loi sur les pêches* [S.R.C. 1970, ch. F-14] (maintenant l’alinéa 43(m) [mod. par L.C. 1991, ch. 1, art. 12]). Cette disposition prévoyait que le gouverneur en conseil pouvait prendre des règlements «autorisant une personne engagée ou employée à l’administration ou l’application . . . [la] loi à modifier une période de temps prohibé ou la quantité maximum de poisson qu’il est permis de prendre, que les règlements ont fixées». La Cour a jugé que cette disposition n’était pas suffisamment large pour permettre à un ministre de délivrer une instruction interdisant la pêche dans certains cours d’eau au cours de certaines périodes¹⁶. La Cour d’appel de la Colombie-Britannique a jugé que ni l’alinéa 34(m) non plus que quelque autre disposition de l’article 34 ne permettaient implicitement au gouverneur en conseil de transférer le pouvoir de délivrer cette instruction à un subdélégué. Le pouvoir de prendre ce type de décision était réservé au gouverneur en conseil.

L’affaire *Peralta* portait, pour sa part, sur l’alinéa 34(g) [mod. par S.R.C. 1970 (1^{er} Supp.), ch. 17, art. 4] (maintenant l’alinéa 43(g) de la *Loi sur les pêches*), qui autorisait le gouverneur en conseil à prendre des

¹⁶ Voici le texte de l’instruction du ministre:

[TRADUCTION] Du 1^{er} avril au 30 juin, nul ne peut prendre, pêcher ou tuer un poisson se trouvant dans un cours d’eau de la région 5, sauf la rivière Chilcotin, la rivière Chilko, le ruisseau Chimney sous le lac Brunson, le fleuve Fraser, la rivière Quesnel sous les fourches Quesnel, le ruisseau Baker sous le parc provincial Pinnacle, le ruisseau du lac Williams et tous les cours d’eau se trouvant dans les MU 5-7, 5-8, 5-9 et 5-11, ni en avoir la possession.

“respecting the terms and conditions under which a . . . licence may be issued.” The Ontario Court of Appeal held that pursuant to that paragraph, the Minister could impose fishing quotas in individual fishing licences, for specific species. It was held that since the paragraph allowed the Governor in Council to make regulations “respecting” the terms and conditions under which a licence might be issued, authority with respect thereto could be subdelegated. This was distinguished from authority given to the Governor in Council to “prescribe” or “fix” terms and conditions. In those cases it was held that only the Governor in Council could exercise the authority. The paragraph was interpreted as allowing a subdelegation of administrative authority.¹⁷ In *Peralta*, the Court of Appeal noted that the Governor in Council had not abdicated all his power to the Minister for he had set general conditions applicable to commercial

¹⁷ It is difficult to accept that Parliament intended that the Governor in Council administer in detail the myriad of situations existing across Canada from the suburban areas to the remote north. If the respondents are right, the Governor in Council, in administering the regulations in the instant case, would be expected to allocate the thousands of individual quotas within the over-all maximum quota it had set with relation to yellow pickerel as well as divide up the various water areas.

It is of interest to note that before the amendment changing the word “prescribing” to “respecting” in para. 34(g), when the other paragraphs at that time used the word “respecting”, the French language version of both “respecting” and “prescribing” was the single word “concernant”. The word “concernant” was also used to introduce the French language version of s. 34(a) which reads in English “for the proper management and control of the seacoast and inland fisheries”. In using the same word “concernant” throughout, it reinforces my view that it was always the intention of Parliament that the Governor in Council would have the power to subdelegate under paras. 34(a) to (k), even though the word “prescribing” was originally used in para. 34(g) and had to be changed.

The use of the word “respecting” allows for a delegation of the administration of the regulations.

Be that as it may, the basic question which has to be determined under this heading is whether the powers delegated to the Minister under the *Ontario Fishery Regulations* are administrative or legislative.

As the Divisional Court judge pointed out, there is sometimes a fine line to be drawn between whether the powers being exercised are legislative or administrative. S. A. de

(Continued on next page)

règlements «concernant les modalités selon lesquelles un . . . permis peut être délivré». La Cour d'appel de l'Ontario a statué que, aux termes de cette disposition, le ministre pouvait imposer à l'égard de permis de pêche individuels des quotas de pêche touchant certaines espèces déterminées. La Cour a jugé que, comme la disposition permettait au gouverneur en conseil de prendre des règlements «concernant» les conditions dont un permis pouvait être assorti, le pouvoir s'y rapportant pouvait faire l'objet d'une subdélégation. Une distinction a été faite entre ce pouvoir et celui de «prescrire» ou de «fixer» des conditions qui est conféré au gouverneur en conseil. Dans les affaires concernant ce dernier cas, il a été décidé que seul le gouverneur en conseil pouvait exercer le pouvoir. Cet alinéa a été considéré comme une disposition permettant une subdélégation d'un pouvoir administratif¹⁷. Dans l'affaire *Peralta*, la

¹⁷ [TRADUCTION] Il est difficile de reconnaître que le Parlement désirait que le gouverneur en conseil administre la kyrielle de situations existant un peu partout au Canada, depuis les régions des banlieues jusqu'aux endroits éloignés du nord. Si les intimés ont raison, cela signifierait que, dans le cadre de l'administration du règlement en l'espèce, le gouverneur en conseil devrait répartir les milliers de quotas individuels à l'intérieur du quota maximal qu'il avait fixé à l'égard du doré et diviser les différentes zones aquatiques.

Il convient de souligner qu'avant que le mot «prescribing» de la version anglaise de l'alinéa 34g) soit remplacé par le mot «respecting», qui était utilisé dans tous les autres alinéas de cette disposition à l'époque, ces deux mots étaient rendus par le mot «concernant» dans la version française. Le mot «concernant» a également été utilisé dans les mots introductifs de l'alinéa 34a): «concernant la gestion et la surveillance judicieuses des pêches en eaux côtières et internes». L'utilisation constante du mot «concernant» me convainc encore plus que le Parlement a toujours désiré permettre au gouverneur en conseil de subdéléguer certains pouvoirs aux termes des alinéas 34a) à 34k), même si le mot «prescribing» a été utilisé à l'origine à l'alinéa 34g) et a dû être remplacé.

L'utilisation du mot «respecting» (concernant) permet une délégation de l'administration du règlement.

[TRADUCTION] Quoi qu'il en soit, la question fondamentale qui doit être tranchée sous cette rubrique est celle de savoir si les pouvoirs délégués au ministre aux termes du *Règlement sur les pêches de l'Ontario* sont des pouvoirs de nature administrative ou législative.

Comme le juge de la Cour divisionnaire l'a souligné, il s'agit parfois d'une distinction fort ténue. Voici comment S. A. de Smith s'exprime à ce sujet dans son ouvrage intitulé

(Suite à la page suivante)

fishing to gill-nets and trawl-nets, established global quotas for commercial fishing of particular species from particular waters, and set minimum sizes. It was within that framework that the Minister had acted imposing individual quotas, in individual licences, with respect to the individual species. The Supreme Court affirmed that decision for the reasons given by the Court of Appeal.

(Continued from previous page)

Smith in his *Judicial Review of Administrative Action*, 4th ed. (1980), states (p. 71):

A distinction often made between legislative and administrative acts is that between the general and the particular. A legislative act is the creation and promulgation of a general rule of conduct without reference to particular cases; an administrative act cannot be exactly defined, but it includes the adoption of a policy, the making and issue of a specific direction, and the application of a general rule to a particular case in accordance with the requirements of policy or expediency or administrative practice.

As I said earlier, it cannot have been the intention of Parliament that the Governor in Council would have the obligation to issue individual licences with individual quotas to thousands of commercial fishermen, with regard to the different areas of the large lakes being fished, having set out in part at least the maximum total quotas for the individual species and set out generally the waters from which they might be taken.

Dickson J. also quoted (p. 147 D.L.R., p. 312 N.R.) from 1 Hals., 4th ed., p. 7, para. 4, under the title "Administrative Law" as follows:

"The functions of government are classified as legislative; executive or administrative; judicial; and ministerial . . . executive and administrative acts entail the formulation or application of general policy in relation to particular situations or cases, or the making or execution of individual discretionary decisions . . ."

The action of the Minister in fixing the individual quotas for commercial fishermen for particular waters "was the application of general policy in relation to particular situations or cases" in the province. That action was, accordingly, administrative and did not fall within the ban on interdelegation of legislative power: see also *Desrosiers v. Thinel*, [1962] S.C.R. 515, at pp. 517-8, 519. [At pp. 716-717; 728-729.]

Cour d'appel a souligné que le gouverneur en conseil n'avait pas transféré la totalité de son pouvoir au ministre, car il avait énoncé des conditions générales applicables à la pêche commerciale au chalut et au filet maillant, fixé des quotas globaux à l'égard de la pêche commerciale de certaines espèces dans certains cours d'eau et établi des dimensions minimales. C'est dans ce contexte que le ministre avait imposé dans des permis individuels des quotas individuels à l'égard des espèces individuelles. La Cour suprême a

(Suite de la page précédente)

Judicial Review of Administrative Action, 4th ed. (1980) (p. 71):

[TRADUCTION] Une distinction qui est souvent faite entre les actes législatifs et les actes administratifs est une distinction entre les mesures générales et les mesures particulières. Un acte législatif est un acte qui consiste à créer et à promulguer une règle de conduite générale sans faire allusion à des cas particuliers; un acte administratif ne peut être défini avec exactitude, mais il comprend l'adoption d'une politique, la formulation et l'adoption d'une directive précise et l'application d'une règle générale à un cas particulier conformément aux exigences liées à la politique, à la convenance ou à la pratique administrative.

Comme je l'ai déjà mentionné, le Parlement ne peut avoir eu l'intention d'obliger le gouverneur en conseil à délivrer des permis individuels comportant des quotas individuels à des milliers de pêcheurs commerciaux pour toutes les régions des grands lacs exploitées, après avoir fixé, du moins en partie, les quotas totaux à l'égard des espèces individuelles et indiqué, de façon générale, les cours d'eau dans lesquels les poissons pouvaient être pêchés.

Le juge Dickson a également cité (p. 147 D.L.R., p. 312 N.R.) un extrait de Hals, 4th ed., p. 7, par. 4, intitulé «Administrative Law»:

[TRADUCTION] «Les fonctions du gouvernement appartiennent à trois catégories: les fonctions législatives, les fonctions exécutives ou administratives et les fonctions judiciaires. Les fonctions exécutives et administratives du ministre sous-entendent la formulation ou l'application d'une politique générale à l'égard de certains cas ou situations ou l'adoption ou l'application de décisions discrétionnaires individuelles . . .»

L'établissement par le ministre de quotas individuels à l'égard des pêcheurs commerciaux pour certains cours d'eau constituait «l'application d'une politique générale à l'égard de certains cas ou situations» dans la province. Par conséquent, cette mesure était administrative et n'était pas visée par l'interdiction touchant l'interdélégation d'un pouvoir législatif: voir également l'arrêt *Desrosiers v. Thinel*, [1962] R.C.S. 515, aux pages 517, 518 et 519. [Aux pp. 716 et 717; 728 et 729.]

The more recent *Mark* and *Roach* cases apply the *Tenale* and *Peralta* decisions. In *Mark* (No. 10467), it was held that paragraph 34(g) did not authorize the Minister to make it a condition of a fishing licence that the licence holder had to record in his log records the management sub-areas in which he was fishing. In *Mark* (No. 10997), it was held that the Minister did not have authority to make it a condition of a fishing licence that the licence holder report his catch by radio-telephone (a hail report). Section 48 of the *Fisheries Act* provides for the reporting of catch data and the terms set out therein provided for a different system of reporting than was set out in the licences. In addition the Court found that the conditions in the licences were general rules of conduct applicable to all licence holders and this amounted to the imposition of an obligation on all licence holders—the exercise of a legislative function which could not be subdelegated without express authority. In the *Roach* (CA010739) and *Mark* (CA010936) cases, the British Columbia Court of Appeal upheld the finding that the conditions respecting log records and hail reports could not be attached by the Minister as conditions to fishing licences. It was held that the regulation which authorized the Minister to attach “any other terms and conditions,” that is other than those provided for by regulation, was an *ultra vires* sub-delegation of power.

I turn then to assess the conditions which the Minister has added to the hake trawl fishing licences in the light of this jurisprudence.

I do not think I need to consider the *Mark* and *Roach* cases. While those cases commented on the scope of authority granted to the Minister (administrative and not legislative), the main focus was that the conditions which were being imposed by the Minister went beyond, and were arguably different from, the conditions required, for reporting a catch,

confirmé cette décision pour les motifs exprimés par la Cour d’appel.

Les décisions rendues dans les affaires *Tenale* et *Peralta* ont été appliquées dans les jugements plus récents des affaires *Mark* et *Roach*. Dans l’affaire *Mark* (n° 10467), la Cour a décidé que l’alinéa 34g) n’autorisait pas le ministre à ajouter dans le permis de pêche une condition obligeant le titulaire du permis à inscrire dans ses registres les sous-régions dans lesquelles il faisait de la pêche. Dans l’affaire *Mark* (n° 10997), la Cour a décidé que le ministre n’avait pas le pouvoir d’ajouter dans le permis de pêche une condition selon laquelle le titulaire du permis devait signaler sa prise au moyen d’un rapport radio des prises. La communication des données sur la prise est prévue à l’article 48 [mod. par L.C. 1988, ch. 2, art. 67] de la *Loi sur les pêcheries* et les conditions énoncées dans cette disposition prévoient un système de déclaration différent de celui qui est décrit dans les permis. De plus, la Cour a jugé que les conditions des permis étaient des règles de conduite générales applicables à tous les titulaires de permis et avaient pour effet de leur imposer à tous une obligation, ce qui constituait l’exercice d’une fonction législative qui ne pouvait pas faire l’objet d’une subdélégation en l’absence d’un pouvoir explicite à cette fin. Dans les affaires *Roach* (CA010739) et *Mark* (CA010936), la Cour d’appel de la Colombie-Britannique a confirmé la conclusion selon laquelle le ministre ne pouvait assortir les permis de pêche des conditions relatives aux journaux de pêche et aux rapports radio des prises. La Cour a ajouté que la disposition du règlement qui autorisait le ministre à imposer «toute autre condition», c’est-à-dire des conditions autres que celles qui sont prévues par règlement, constituait une sub-délégation de pouvoir inconstitutionnelle.

J’en arrive maintenant à une évaluation des conditions que le ministre a ajoutées aux permis de pêche au merlu à la lumière de cette jurisprudence.

Il ne m’apparaît pas nécessaire d’examiner les arrêts *Mark* et *Roach*. Même s’ils comportaient des commentaires sur l’étendue du pouvoir accordé au ministre (pouvoir administratif et non législatif), les éléments essentiels des décisions étaient les suivants: les conditions imposées par le ministre allaient au-delà et étaient probablement différentes des condi-

found in the *Fisheries Act* itself. It is trite law that delegated authority, be it legislative or administrative, cannot be used to derogate from the terms of the empowering Act unless such authority is expressly given.

Thus, it is the *Tenale* and the *Peralta* decisions which I must consider. The *Peralta* decision being later in time and having been confirmed by the Supreme Court of Canada, I shall consider it as being the more pertinent. In addition, it relates to the identical provision under consideration in this case, paragraph 43(g) of the *Fisheries Act*.

In my view the conditions which are attached to the licences in this case fit within the *Peralta* decision. Counsel for the plaintiffs' argument amounts to a requirement that the Minister deal with each licence individually and designate specific landing locations for each vessel different from the specific landing locations for other vessels. It is argued that this would be an administrative decision and properly the subject of subdelegation. I am not persuaded that such a degree of detail is required. The licence conditions relate to only the hake fishery. The licence holders are obliged to choose between landing options and each set of conditions relates to a subset of hake licence holders. The licence holders apply on an individual basis for an exemption which allows them to deliver fish to foreign licensed processing vessels. The power granted to the Governor in Council is framed as a power "respecting" the terms and conditions of a licence. I am persuaded that the landing conditions on their face are a valid exercise of the authority which has been subdelegated to the Minister.

e) Minister's Authority Used for an Extraneous Purpose

I turn then to the argument that even if the Minister was properly delegated authority he exercised that authority improperly in this case because he exercised it for the purpose of excluding transfers to U.S. land-based locations and U.S. fish processing vessels,

tions énoncées dans la *Loi sur les pêches* elle-même en ce qui a trait à la communication des données relatives à une prise. Il est reconnu qu'il est interdit d'utiliser le pouvoir délégué, qu'il soit de nature législative ou administrative, pour violer les dispositions de la Loi habilitante, sauf si ce pouvoir est conféré de façon explicite.

Ce sont donc les décisions rendues dans les affaires *Tenale* et *Peralta* que je dois examiner. Comme cette dernière a été rendue plus tard et qu'elle a été confirmée par la Cour suprême du Canada, j'estime qu'elle est la plus pertinente. En outre, elle concerne la disposition même qui fait l'objet du présent litige, soit l'alinéa 43g) de la *Loi sur les pêches*.

À mon avis, les conditions dont les permis sont assortis en l'espèce sont visées par la décision rendue dans l'affaire *Peralta*. L'argument de l'avocat des demandeurs a pour effet d'exiger que le ministre délivre chaque permis et désigne des endroits de débarquement précis pour chaque bateau, lesquels endroits seront différents des autres endroits désignés pour d'autres bateaux. Selon l'avocat, cette décision serait une décision administrative qui pourrait faire l'objet d'une subdélégation. Je ne suis pas convaincue que ce degré de spécificité soit nécessaire. Les conditions des permis concernent uniquement la pêche au merlu. Les titulaires de permis doivent choisir entre les différentes options en matière de débarquement et chaque ensemble de conditions concerne une sous-catégorie de titulaires de permis de pêche au merlu. Les titulaires de permis demandent individuellement une exemption les autorisant à livrer leur poisson à des bateaux de traitement étrangers. Le pouvoir accordé au gouverneur en conseil est un pouvoir «concernant» les conditions d'un permis. Je suis convaincue qu'à première vue, les conditions imposées au sujet du débarquement constituent un exercice valable du pouvoir qui a été conféré au ministre par voie de subdélégation.

e) Utilisation du pouvoir du ministre à une fin non pertinente

J'examine maintenant l'argument selon lequel, même si le pouvoir que le ministre a exercé lui a été délégué en bonne et due forme, il a exercé ce pouvoir de façon inappropriée en l'espèce, parce qu'il l'a fait dans le but d'interdire les transferts à des établisse-

for reasons unrelated to the specific purposes of the *Fisheries Act*. It is argued that the conditions in the licences do not have as their purpose “the proper management and control of fisheries and the conservation and protection of fish.” The conditions were imposed, it is argued, to put political pressure on the United States government and are unrelated to the specific characteristics or past conduct of the U.S. processing vessels. In addition, the landing conditions contravene NAFTA and FTA, about which more will be said later.

I note first of all that paragraph (m) of subsection 22(1) of the *Fishery (General) Regulations* specifically grants the Minister power to designate the locations at which fish may be landed. Paragraphs (d) and (e) grant authority to put conditions in licences respecting the transshipment of and locations between which fish may be transported. On the basis of decisions such as that in *Maple Lodge Farms Ltd. v. Government of Canada*, [1982] 2 S.C.R. 2, and *Canadian Assn. of Regulated Importers v. Canada (Attorney General)*, [1994] 2 F.C. 247 (C.A.), if the actions of the Minister can be justified as having proceeded in consideration of relevant matters, even though based in part on some irrelevant and less relevant matters, the exercise of authority will be found to be valid.

In any event, in this case, even if the Minister’s motive in requiring landing in Canada was for reasons outside the purposes of his authority, the plaintiffs are not helped thereby. As I understand the evidence, they do not want landings to take place at land-based locations within the United States but to their processing vessels. Subsequent to argument before me I noticed that section 32 of the *Fishery (General) Regulations*, SOR/93-53 states:

32. No person shall trans-ship any fish from a Canadian fishing vessel to a foreign fishing vessel unless that foreign fishing vessel is licensed under the *Coastal Fisheries Protection Regulations* to take on board the fish. [Underlining added.]

ments situés aux États-Unis ainsi qu’à des bateaux de traitement américains pour des raisons non liées aux objets précis de la *Loi sur les pêches*. Les demandeurs soutiennent que les conditions des permis ne visent pas à assurer [TRADUCTION] «une gestion et une surveillance judicieuses des pêches et . . . la conservation et la protection du poisson». Les conditions auraient été imposées pour faire pression auprès du gouvernement des États-Unis et ne sont pas liées aux caractéristiques précises ou à la conduite antérieure des bateaux de traitement américains. En outre, les conditions de débarquement vont à l’encontre de l’ALENA et de l’ALE, dont il sera question plus loin.

Je souligne d’abord que l’alinéa m) du paragraphe 22(1) du *Règlement de pêche (dispositions générales)* accorde explicitement au ministre le pouvoir de désigner les endroits à partir desquels ou vers lesquels le poisson peut être débarqué. Les alinéas d) et e) lui permettent d’imposer dans les permis des conditions concernant le transbordement du poisson et les endroits entre lesquels le poisson peut être transporté. Compte tenu de décisions semblables aux arrêts *Maple Lodge Farms Ltd. c. Gouvernement du Canada*, [1982] 2 R.C.S. 2, et *Assoc. canadienne des importateurs réglementés c. Canada (Procureur général)*, [1994] 2 C.F. 247 (C.A.), s’il peut être établi que la décision du ministre était fondée sur des facteurs pertinents, l’exercice du pouvoir sera jugé valable, même si la décision en question reposait sur certaines considérations plus ou moins pertinentes.

À tout événement, même si, dans le cas qui nous occupe, la raison pour laquelle le ministre a exigé le débarquement au Canada n’était pas liée aux objets du pouvoir dont il était investi, les demandeurs ne sont pas plus favorisés pour autant. D’après la preuve présentée, ils veulent que le débarquement ait lieu, non pas dans des établissements situés aux États-Unis, mais plutôt sur leurs bateaux de traitement. Après avoir entendu les plaidoiries en l’espèce, j’ai examiné attentivement le texte de l’article 32 du *Règlement de pêche (dispositions générales)*, DORS/93-53:

32. Il est interdit de transborder des poissons d’un bateau de pêche canadien à un bateau de pêche étranger à moins que celui-ci ne soit autorisé à prendre ce poisson à son bord en vertu du *Règlement sur la protection des pêcheries côtières*. [Non souligné dans l’original.]

Section 32 is found in Part IV of the *Fishery (General) Regulations*. Section 3, as amended by SOR/94-296, s. 1, describes the scope of applicability of Parts I to VIII. The provisions found in those Parts apply to:

3. . . .

(a) fishing and related activities in Canadian fisheries waters off the Atlantic, Pacific and Arctic coasts;

(b) fishing and related activities in the provinces of Nova Scotia, New Brunswick, British Columbia, Prince Edward Island and Newfoundland and in the Yukon Territory and Northwest Territories; and

(c) fishing and related activities carried out in waters other than Canadian fisheries waters from vessels subject to the jurisdiction of Canada. [Underlining added.]

As I read section 32 in the light of section 3, the prohibition against transferring fish over-the-side to unlicensed vessels is not merely imposed as a result of the conditions attached to the fishing licences by the Minister but is also imposed directly by the Governor in Council by regulation. I must note that neither counsel for the plaintiffs nor counsel for the defendants initially interpreted section 32 of the *Fishery (General) Regulations* as I do. From representations recently received, however, I understand that counsel for the defendants now shares this view.

Counsel for the plaintiffs argues that section 32 can only apply in Canadian fisheries waters because it is only within those waters that Canada has jurisdiction to require that foreign vessels be licensed (obtain a permit). It is argued that the only foreign vessels who apply for and obtain permits under the *Coastal Fisheries Protection Act* are those that come into Canadian waters and, thus, section 32 only applies within Canadian fisheries waters. I am not convinced that this is relevant to the scope of application of section 32. A foreign vessel may hold a permit under the *Coastal Fisheries Protection Act* but not necessarily spend all its time within Canadian waters. It may be physically located, at times, outside those waters. There would be no reason why the transshipment of the fish could not take place outside those waters if it was practical to do so. I do not

L'article 32 se trouve dans la partie IV du *Règlement de pêche (dispositions générales)*. L'article 3, modifié par DORS/94-296, art. 1, décrit la portée de l'application des parties I à VIII. Les dispositions qui se trouvent dans ces parties s'appliquent:

3. . . .

a) à la pêche et aux activités connexes dans les eaux de pêche canadiennes situées au large des côtes de l'Atlantique, du Pacifique et de l'Arctique;

b) à la pêche et aux activités connexes dans les provinces de la Nouvelle-Écosse, du Nouveau-Brunswick, de la Colombie-Britannique, de l'Île-du-Prince-Édouard et de Terre-Neuve et dans le territoire du Yukon et les Territoires du Nord-Ouest;

c) à la pêche et aux activités connexes pratiquées dans les eaux autres que les eaux de pêche canadiennes à partir de bateaux ressortissant à la compétence du Canada. [Non souligné dans l'original.]

Lorsque j'interprète l'article 32 en tenant compte de l'article 3, je constate que l'interdiction relative au transbordement des poissons directement en mer vers des bateaux non autorisés ne découle pas simplement des conditions que le ministre a ajoutées aux permis de pêche, mais qu'elle est aussi imposée directement par un règlement du gouverneur en conseil. Je dois souligner qu'aucun des avocats des parties n'a d'abord interprété l'article 32 du *Règlement de pêche (dispositions générales)* comme je le fais. Cependant, d'après les observations écrites que j'ai récemment reçues, l'avocat des défendeurs semble maintenant souscrire à cette interprétation.

Selon l'avocat des demandeurs, l'article 32 ne peut s'appliquer que dans les eaux de pêches canadiennes, parce que c'est seulement dans ces eaux que le Canada peut exiger que les bateaux étrangers soient autorisés (qu'ils obtiennent une licence). Toujours selon l'avocat, les seuls bateaux étrangers qui demandent et obtiennent des licences aux termes de la *Loi sur la protection des pêches côtières* sont ceux qui viennent dans les eaux canadiennes, de sorte que l'article 32 ne s'applique qu'à l'intérieur des eaux de pêche canadiennes. Je ne suis pas convaincue que cet argument est pertinent aux fins de la portée de l'article 32. Un bateau étranger peut détenir une licence aux termes de la *Loi sur la protection des pêches côtières* sans passer nécessairement tout son temps à l'intérieur des eaux canadiennes. Il peut parfois se trouver physiquement en dehors de ces eaux. Il n'y a

understand why section 32 only applies within Canadian waters because only foreign vessels wishing to come into those waters apply for permits.

Counsel for the plaintiffs argues that section 32 can only be applicable to Canadian fisheries waters because sections 65 to 68 [as enacted by SOR/94-296, s. 2] found in Part XIII deal with transshipment of fish outside Canadian waters. I am not persuaded that the provisions are inconsistent. Section 32 deals with the transshipment of fish from a Canadian fishing vessel. This is prohibited unless the vessel to which the fish are transferred is licensed under the *Coastal Fisheries Protection Regulations*. Section 65 also deals with the transshipment of fish. It deals with transshipment outside Canadian waters by (or to) a vessel which is subject to the jurisdiction of Canada. Transshipment is prohibited unless a licence has been issued. Under both provisions transshipment is prohibited unless a licence has been granted. I have not been persuaded that section 65 operates so as to curtail the scope of section 32.

Counsel also argues that section 32 can only be interpreted as applicable to Canadian waters because if it is interpreted more broadly it would cover, for example, Canadian flag vessels fishing off the coast of another country under a licence from that country. I am not persuaded that this is a necessary result. The provision applies to "vessels subject to the jurisdiction of Canada." I have not been referred to any definition of that phrase but it would certainly seem, at least, to cover Canadian fishing vessels disposing of fish caught in Canadian waters which have been caught pursuant to a licence issued under the *Fisheries Act*. There is both jurisdiction over the person and over the subject-matter. I note as well that part of the regulation-making power given to the Governor in Council by section 43 of the *Fisheries Act* is the

aucune raison pour laquelle le transbordement du poisson ne pourrait avoir lieu en dehors de ces eaux, s'il était utile d'agir ainsi. Je ne comprends pas pourquoi l'article 32 s'applique seulement à l'intérieur des eaux canadiennes du fait que seuls des bateaux étrangers qui désirent pénétrer dans ces eaux demandent des licences.

^a L'avocat des demandeurs soutient que l'article 32 ne peut s'appliquer qu'aux eaux de pêche canadiennes parce que les articles 65 à 68 [édités par DORS/94-296, art. 2] qui se trouvent dans la partie XIII concernent le transbordement du poisson à l'extérieur des eaux canadiennes. Je ne suis pas convaincue que les dispositions sont incompatibles. L'article 32 concerne le transbordement de poisson depuis un bateau de pêche canadien. Ce transbordement est interdit, à moins que le bateau à bord duquel le poisson est transféré ne soit titulaire d'une licence conformément au *Règlement sur la protection des pêcheries côtières*. L'article 65 porte également sur le transbordement du poisson. Plus précisément, il concerne le transbordement à l'extérieur des eaux canadiennes depuis ou vers un bateau ressortissant à la compétence du Canada. Le transbordement est interdit, à moins qu'un permis n'ait été délivré. Les deux dispositions interdisent le transbordement à moins qu'un permis n'ait été accordé. Je ne suis pas convaincue que l'article 65 s'applique de façon à atténuer la portée de l'article 32.

^b L'avocat ajoute que l'article 32 ne peut s'appliquer qu'aux eaux canadiennes parce que, s'il était interprété de façon plus large, il couvrirait, par exemple, les bateaux battant pavillon canadien et pêchant au large de la côte d'un autre pays aux termes d'une licence obtenue de ce pays. À mon avis, tel ne serait pas nécessairement le cas. La disposition s'applique aux «bateaux ressortissant à la compétence du Canada». Aucune définition de cette expression ne m'a été citée, mais elle semble certainement couvrir, à tout le moins, les bateaux de pêche canadiens qui vendent le poisson pêché dans les eaux canadiennes conformément à un permis délivré aux termes de la *Loi sur les pêches*. Il y a compétence à la fois personnelle et matérielle. Je souligne également que le pouvoir de réglementation accordé au gouverneur en

authority to make regulations “(j) respecting the export of fish or any part thereof from Canada.”

The existence of section 32 in the *Fishery (General) Regulations*, it seems to me, is a complete answer to the plaintiffs’ arguments with respect to the invalidity of the licence conditions which the Minister has imposed.

Free Trade Argument

As has been noted, prior to the 1992 fishing season Canadian fishing vessels could move outside Canadian waters and deliver their catches of hake to U.S. processing vessels. With the changes to the landing conditions in the licences and, subsequently, in my view, the application of section 32 of the *Fishery (General) Regulations*, this was no longer possible. In the 1992 fishing season, the plaintiff owners of the U.S. processing vessels attempted to take delivery of stocks of hake, after they had been landed at a Canadian port. This was found to be uneconomic. Hake deteriorates rapidly and the delay occasioned by the off-landing and reloading made that procedure both uneconomic and impractical. It is argued that the cumulative effect of the refusal to issue permits allowing the U.S. processing vessels to enter Canadian waters together with the landing conditions attached to the Canadian fishing vessel licences offend the provision of the FTA and NAFTA. Indeed, it was argued that the landing conditions alone constitute such infringement.

a) Restrictions on Export

Provisions of both the FTA and NAFTA require that the signatory parties not impose export restrictions on goods destined for the territory of the other country(ies). Article 407, paragraph 1 of the FTA states:

Article 407 . . .

1. Subject to the further rights and obligations of this Agreement, the Parties affirm their respective rights and obligations under the *General Agreement on Tariffs and Trade* (GATT)

conseil par l’article 43 de la *Loi sur les pêches* porte, en partie, sur le pouvoir de prendre des règlements «j) concernant l’exportation de poisson».

À mon avis, l’existence de l’article 32 du *Règlement de pêche (dispositions générales)* a pour effet de réfuter en entier les arguments des demandeurs quant à l’invalidité des conditions que le ministre a imposées à l’égard des permis.

Argument concernant le libre-échange

Tel qu’il est mentionné plus haut, avant la saison de pêche de 1992, les bateaux de pêche canadiens pouvaient se déplacer en dehors des eaux canadiennes et livrer leurs prises de merlu à des bateaux de traitement américains. Par suite des modifications apportées aux conditions de débarquement et, plus tard, de l’application de l’article 32 du *Règlement de pêche (dispositions générales)*, cette possibilité a été éliminée. Au cours de la saison de pêche de 1992, les parties demanderessees qui sont propriétaires des bateaux de traitement américains ont tenté de prendre livraison de stocks de merlu après le débarquement de ceux-ci à un port canadien. Cette activité a été jugée peu rentable. Le merlu se détériore rapidement et le retard occasionné par le débarquement et le rechargement rend cette démarche à la fois peu utile et peu rentable. Les demandeurs soutiennent que le refus de délivrer des licences autorisant les bateaux de traitement américains à pénétrer dans les eaux canadiennes et les conditions de débarquement dont les permis de pêche canadiens sont assortis ont cumulativement pour effet de violer les dispositions de l’ALE et de l’ALENA. En fait, les conditions de débarquement constitueraient à elles seules une violation de ces accords.

a) Restrictions à l’exportation

Selon les dispositions de l’ALE et de l’ALENA, les parties signataires ne peuvent imposer de restrictions touchant l’exportation des marchandises destinées au territoire de l’autre pays. Voici le texte de l’article 407, paragraphe 1 de l’ALE:

Article 407 . . .

1. Sous réserve des autres droits et obligations prévus au présent accord, les Parties confirment leurs droits et obligations respectifs en vertu de l’Accord général sur les tarifs dou-

with respect to prohibitions or restrictions on bilateral trade in goods.

GATT [*General Agreement on Tariffs and Trade*, October 30, 1947, [1948] Can. T.S. No. 31] Article XI is headed "General Elimination of Quantitative Restrictions." Paragraph (1) provides as follows:

1. No prohibitions or restrictions other than duties, taxes or other charges, whether made effective through quotas, import or export licences or other measures, shall be instituted or maintained by any contracting party on the importation of any product of the territory of any contracting party or on the exportation or sale for export of any product destined for the territory of any other contracting party.

Paragraph 1 of Article 309 of NAFTA states:

Article 309 . . .

1. Except as otherwise provided in this Agreement, no Party may adopt or maintain any prohibition or restriction . . . on the exportation or sale for export of any good destined for the territory of another Party, except in accordance with Article XI of the GATT . . .

I did not understand either counsel to suggest that the qualification in paragraph 1 of Article 407 of FTA "[s]ubject to the further rights and obligations of this agreement" or that in paragraph 1 of Article 309 of NAFTA "Except as otherwise provided in this agreement" are relevant for present purposes.

The plaintiffs' argument relies on a decision by a Canada-United States Trade Commission Panel (FTA Panel).¹⁸ The decision cited is *Canada—Measures Affecting Exports of Unprocessed Herring and Salmon* (1987-1988), BISD 355/98. That decision, in turn, makes reference to an earlier decision by the GATT Council. It found that Canada's prohibition of the export of unprocessed herring and salmon violated the provisions of GATT: it violated Article XI, paragraph 1 and was not justified by paragraph 2(b) of Article XI or sub-paragraph (g) of Part I of Article XX. Canada accepted that decision and agreed to remove the prohibitions against export but asserted

¹⁸ Established pursuant to chapter 18 of the FTA.

niers et le commerce (l'Accord général) en ce qui concerne les interdictions ou restrictions touchant leurs échanges bilatéraux de produits.

Le paragraphe (1) de l'article XI de l'Accord général [*Accord général sur les tarifs douaniers et le commerce*, 30 octobre 1947, [1948] R.T. Can. n° 31], intitulé «Élimination générale des restrictions quantitatives», prévoit ce qui suit:

1. Aucune partie contractante n'instituera ou ne maintiendra à l'importation d'un produit originaire du territoire d'une autre partie contractante, à l'exportation ou à la vente pour l'exportation d'un produit destiné au territoire d'une autre partie contractante, de prohibitions ou de restrictions autres que des droits de douanes, taxes ou autres impositions, que l'application en soit faite au moyen de contingents, de licences d'importation ou d'exportation ou de tout autre procédé.

Par ailleurs, le paragraphe 1 de l'article 309 de l'ALENA énonce que:

Article 309 . . .

1. Sauf disposition contraire du présent accord, aucune des Parties ne pourra adopter ou maintenir une interdiction ou une restriction à l'importation d'un produit d'une autre Partie ou à l'exportation ou à la vente pour exportation d'un produit destiné au territoire d'une autre Partie, sauf en conformité avec l'article XI de l'Accord général, . . .

Aucun des avocats n'a donné à entendre que la restriction énoncée au paragraphe 1 de l'article 407 de l'ALE «Sous réserve des autres droits et obligations prévus au présent accord» ou au paragraphe 1 de l'article 309 de l'ALENA «Sauf disposition contraire du présent accord» est pertinente dans le présent litige.

L'argument des demandeurs est fondé sur une décision rendue par un groupe spécial de la Commission mixte du commerce canado-américain (groupe spécial formé en vertu de l'ALE)¹⁸. Il s'agit de la décision rendue dans *Canada—Mesures affectant l'exportation de harengs et de saumons non préparés* (1987-1988), IBDD S35/106. Dans cette décision, le groupe spécial cite une décision antérieure dans laquelle le Conseil de l'Accord général a conclu que l'interdiction imposée par le Canada quant à l'exportation de hareng et de saumon non traités allait à l'encontre des dispositions de l'Accord général, notamment de l'article XI, paragraphe 1, et n'était pas

¹⁸ Créé conformément au chapitre 18 de l'ALE.

that some landing requirements were necessary to meet conservation and management goals. Regulations were introduced to require the landing in Canada of all roe herring, sockeye and pink salmon caught commercially in Canadian waters. The FTA Panel in the *Canada-Measures* case, cited above, held that such conditions were incompatible with Article 407 of the FTA and were not justified as a conservation measure under Article 1201.

The requirement to land the fish in Canada was held to constitute a restriction on "sale for export." It imposed additional commercial burdens on U.S. purchasers as compared with those borne by Canadian purchasers. These arose as a result of the extra time involved in transporting the fish, the extra cost in landing and unloading, as well as possible dockage fees, and the product deterioration resulting from off-loading and reloading. All these factors, it was held, combined to place the U.S. processors at a competitive disadvantage in relation to their Canadian counterparts. The FTA Panel stated that where the primary effect of a measure is in fact the regulation of export transactions, the measure may be considered a restriction within the meaning of Article XI, paragraph 1 if it has the effect of imposing a materially greater commercial burden on exports than on domestic sales.

Counsel for the plaintiffs argues that that situation mirrors the present. In addition, he argues that the whole purpose of agreements such as the FTA and NAFTA is to remove commercial activity from the vagaries of politically motivated acts, which he

justifiée par le paragraphe 2b) de l'article XI ni par l'alinéa g) de la partie I de l'article XX. Le Canada a accepté cette décision et a convenu d'éliminer les interdictions touchant l'exportation, mais il a fait valoir que certaines restrictions concernant le débarquement étaient nécessaires pour assurer le respect des objectifs en matière de conservation et de gestion. Il a donc adopté un règlement exigeant le débarquement au Canada de toutes les prises commerciales de hareng plein, de saumon rouge et de saumon rose dans les eaux canadiennes. Dans l'affaire de *Canada—Mesures*, précitée, le groupe spécial de l'ALE a jugé que ces conditions étaient incompatibles avec l'article 407 de l'ALE et ne pouvaient être justifiées à titre de mesures de conservation aux termes de l'article 1201.

L'obligation de débarquer le poisson au Canada a été assimilée à une restriction touchant la «vente pour l'exportation». Elle avait pour effet d'imposer un fardeau commercial supplémentaire aux acheteurs américains comparativement à celui des acheteurs canadiens. En effet, il fallait tenir compte du temps supplémentaire lié au transport du poisson, des frais supplémentaires de débarquement et de chargement, des droits de bassin possibles ainsi que de la détérioration du produit par suite du débarquement et du rechargement. De l'avis du groupe spécial, tous ces facteurs plaçaient les entreprises de traitement américaines dans une situation concurrentielle moins avantageuse comparativement à celle des entreprises canadiennes. Le groupe spécial de l'ALE a ajouté que, lorsque la principale conséquence d'une mesure réside effectivement dans la réglementation des opérations d'exportation, la mesure peut être considérée comme une restriction au sens de l'article XI, paragraphe 1 si elle a pour effet d'imposer un fardeau commercial sensiblement plus élevé aux exportations comparativement à celui des ventes nationales.

L'avocat des demandeurs fait valoir que cette situation est semblable à celle qui nous occupe. Il ajoute que l'objet général d'accords comme l'ALE et l'ALENA est de soustraire l'activité commerciale aux caprices des actes motivés par des considérations

asserts is the cause of his clients' situation in this case.

b) FTA and NAFTA—Part of the Law of Canada

Counsel for the defendants argues that FTA and NAFTA are not part of Canadian law. Those agreements are implemented by the *Canada-United States Free Trade Agreement Implementation Act*, S.C. 1988, c. 65 (FTA Act) and the *North American Free Trade Agreement Implementation Act*, S.C. 1993, c. 44, (NAFTA Act). In one case (the FTA Act), the whole text of the agreement is included as part of the statute, in the other, the agreement is incorporated by reference. This difference is not relevant. There is no provision in either Act which expressly states that the Agreements are part of Canadian domestic law. Section 8 of FTA and section 10 of NAFTA each state only that “[t]he Agreement is hereby approved.”

Counsel for the defendants argues that sections 8 and 10 should be contrasted with provisions, for example, in the *Canada-United States Tax Convention Act, 1984*, S.C. 1984, c. 20, the *United Nations Foreign Arbitral Awards Convention Act*, S.C. 1986, c. 21 and the *Foreign Missions and International Organizations Act*, S.C. 1991, c. 41. The first two contain provisions which state that the relevant “Convention is approved and declared to have the force of law in Canada” (underlining added). The third also states that, with respect to certain articles of the relevant Convention, those articles shall “have the force of law in Canada in respect of all foreign states.” Since there is no express declaration in the FTA Act or the NAFTA Act stating that the respective agreements are “declared to have the force of law in Canada” it is argued that they do not form part of Canadian domestic law.¹⁹

¹⁹ See A. E. Gotlieb, *Canadian Treaty-Making* (Toronto: Butterworths, 1968), at pp. 14-15; H. M. Kindred *et al.*, *International Law Chiefly as Interpreted and Applied in Canada*, 4th ed. (Toronto: Emond Montgomery, 1987), at p. 136; *Reference as to whether members of the Military or Naval Forces*

politiques qui, selon lui, sont à l'origine du problème de ses clients en l'espèce.

b) L'ALE et l'ALENA font partie de la législation canadienne

L'avocat des défendeurs allègue que l'ALE et l'ALENA ne font pas partie de la législation canadienne. Ces accords sont mis en œuvre par la *Loi de mise en œuvre de l'Accord de libre-échange Canada-États-Unis*, L.C. (1988), ch. 65 (Loi de l'ALE) et la *Loi de mise en œuvre de l'Accord de libre-échange nord-américain*, L.C. 1993, ch. 44 (Loi de l'ALENA). Dans le premier cas, tout le texte de l'accord est inclus dans la loi elle-même tandis que, dans l'autre, l'ALENA est intégré dans la loi par renvoi. Cette différence n'est pas pertinente. Aucune de ces deux Lois ne renferme une disposition énonçant expressément que les accords font partie de la législation canadienne. L'article 8 de l'ALE et l'article 10 de l'ALENA énoncent simplement que «[l'] Accord est approuvé».

L'avocat des défendeurs fait valoir que les articles 8 et 10 devraient être comparés à certaines dispositions énoncées, notamment, dans la *Loi de 1984 sur la Convention Canada-États-Unis en matière d'impôts*, S.C. 1984, ch. 20, dans la *Loi sur la Convention des Nations Unies concernant les sentences arbitrales étrangères*, S.C. 1986, ch. 21, et dans la *Loi sur les missions étrangères et les organisations internationales*, L.C. 1991, ch. 41. Les deux premières lois renferment des dispositions énonçant que la «Convention est approuvée et a force de loi au Canada» (non souligné dans l'original). La troisième prévoit également que certains articles de la Convention concernée «sont applicables sur le territoire canadien à tous les États étrangers». Étant donné que la Loi de l'ALE et la Loi de l'ALENA ne renferment aucune disposition énonçant expressément que les accords respectifs «ont force de loi au Canada», l'avocat des défendeurs soutient que ces accords ne font pas partie de la législation canadienne¹⁹.

¹⁹ Voir A. E. Gotlieb, *Canadian Treaty-Making* (Toronto: Butterworths, 1968), aux p. 14 et 15; H. M. Kindred *et al.*, *International Law Chiefly as Interpreted and Applied in Canada*, 4^e édition (Toronto: Emond Montgomery, 1987), à la p. 136; *Reference as to whether members of the Military or*

Counsel for the plaintiffs, on the other hand, refers to the *Geneva Conventions Act*, R.S.C., 1985, c. G-3, which contains no express declaration that that convention shall be part of Canadian law, and to the Kindred and Castel text, *International Law Chiefly as Interpreted and Applied in Canada*, (4th ed.), at page 136. That text refers to the Geneva Convention as being part of the law of Canada. I note, as counsel for the defendants pointed out, that the *Geneva Conventions Act* directly incorporates the provisions of the Convention, by independently drafted provisions which form part of the body of the statute which follows. Thus, the inclusion of a clause expressly declaring the agreement to be law in Canada is not required.

With respect to the content of the FTA and NAFTA Acts, counsel for the plaintiffs and counsel for the defendants read them in diametrically opposite fashion. Counsel for the plaintiffs says that many of the provisions would not make sense if the agreements were not part of Canadian law. Counsel for the defendants argues that the same or different provisions indicate that they were not intended to be so.²⁰ In addition, the effect of the agreements having been “approved” by Parliament (sections 8 and 10, *supra*) is ambiguous. In the absence of any implementing legislation by Parliament, or a provincial legislature, an international agreement which is signed by Canada would be binding on Canada, internationally, although it would not be enforceable in the courts of this country. What then did Parliament intend to add to this situation, by “approving” the agreements but not declaring them to be part of our domestic law.²¹

(Continued from previous page)

of the United States of America are exempt from Criminal Proceedings in Canadian Criminal Courts, [1943] S.C.R. 483.

²⁰ A description of the various enforcement mechanisms found in NAFTA is set out in J. D. Richard, *Working With NAFTA: Maximizing the Benefits, Dispute Settlement Mechanisms in NAFTA* (January 1994, Can. Bar Ass'n—Ontario Continuing Legal Education).

²¹ An answer is attempted in A. E. Gotlieb, *Canadian Treaty-Making* (Butterworths, 1968), at pp. 15-19.

Pour sa part, l'avocat des demandeurs cite la *Loi sur les conventions de Genève*, L.R.C. (1985), ch. G-3, qui ne renferme aucune disposition énonçant expressément que la convention fait partie de la législation canadienne, et le texte de Kindred et Castel intitulé *International Law Chiefly as Interpreted and Applied in Canada* (4^e éd.), à la page 136. Dans cet ouvrage, les auteurs considèrent la convention de Genève comme faisant partie de la législation canadienne. Comme l'avocat des défendeurs l'a souligné, je constate que la *Loi sur les conventions de Genève* intègre directement les dispositions de la Convention au moyen de dispositions distinctes qui font partie du texte de la loi qui suit. En conséquence, il n'est pas nécessaire d'inclure une disposition prévoyant expressément que l'accord a force de loi au Canada.

En ce qui a trait au contenu des Lois de l'ALE et de l'ALENA, les avocats des parties les interprètent de façon diamétralement opposée. L'avocat des demandeurs soutient que bon nombre des dispositions n'auraient aucun sens si les accords ne faisaient pas partie de la législation canadienne. En revanche, l'avocat des défendeurs soutient que les mêmes dispositions ou d'autres dispositions indiquent que telle n'était pas l'intention du législateur²⁰. En outre, l'effet de «l'approbation» de deux accords par le Parlement (voir les articles 8 et 10, précités) est ambigu. En l'absence d'une loi de mise en œuvre adoptée par le Parlement ou par une assemblée législative provinciale, un accord international qui est signé par le Canada lie celui-ci à l'échelle internationale, mais ne serait pas exécutoire devant les tribunaux de notre pays. Quelle était donc l'intention du Parlement lorsqu'il a «approuvé» les accords sans déclarer qu'ils faisaient partie de notre législation nationale²¹?

(Suite de la page précédente)

Naval Forces of the United States of America are exempt from Criminal Proceedings in Canadian Criminal Courts, [1943] R.C.S. 483.

²⁰ Une description des différents mécanismes d'application de l'ALENA figure dans le texte de J. D. Richard, *Working With NAFTA: Maximizing the Benefits, Dispute Settlement Mechanisms in NAFTA* (Janvier 1994, Association du Barreau canadien—section de l'éducation juridique permanente de l'Ontario).

²¹ Une réponse est proposée dans A. E. Gotlieb, *Canadian Treaty-Making* (Butterworths, 1968), aux p. 15 à 19.

After careful consideration of counsels' arguments, I have come to the conclusion that asking whether or not the FTA and NAFTA are part of Canadian domestic law is to ask an unnecessary question and perhaps an irrelevant one. Parts of the Agreements clearly are part of domestic law. At the same time, even if the Agreements in their entirety were considered to be so, this would not make them enforceable in the domestic courts of this country. The question to be asked, with respect to any alleged breach of the agreements, is how is it intended that redress for such be obtained.

c) Jurisdiction of this Court—Prohibitive Clauses

Both statutes contain what are referred to as prohibitive clauses. Section 5 of the FTA Act states:

5. No person has any cause of action and no proceedings of any kind shall be taken, without the consent of the Attorney General of Canada, to enforce or determine any right or obligation that is claimed or arises solely under or by virtue of Part I, or any regulation made under Part I, or the Agreement. [Underlining added.]

Section 6 of the NAFTA Act provides:

6. (1) No person has any cause of action and no proceedings of any kind shall be taken, without the consent of the Attorney General of Canada, to enforce or determine any right or obligation that is claimed or arises solely under or by virtue of part I . . .

(2) Subject to Section B of Chapter Eleven of the Agreement, no person has any cause of action and no proceedings of any kind shall be taken, without the consent of the Attorney General of Canada, to enforce or determine any right or obligation that is claimed or arises solely under or by virtue of the Agreement. [Underlining added.]

Counsel for the plaintiffs argues that while these clauses prohibit the Court entertaining a claim which arises solely under the respective Agreements, the present claim is not of that nature. He argues that reliance on the trade agreements is only brought in as an aid to the interpretation of the scope of the Minister's authority. Counsel seeks to rely on the trade agreements to interpret ambiguous legislative provisions, i.e., the various provisions of the *Coastal Fisheries Protection Act*, the *Fisheries Act* and the related regulations referred to above. Counsel relies on the provisions of the FTA and NAFTA as support for his argu-

Après avoir examiné attentivement les arguments des avocats, j'en suis arrivée à la conclusion que la question de savoir si l'ALE et l'ALENA font partie de la législation canadienne est une question qui n'est pas nécessaire et qui n'est peut-être pas pertinente. Il est indéniable que certaines parties des accords font partie de la législation nationale. Au même moment, même si cette conclusion était tirée pour l'ensemble du texte des accords, ceux-ci ne seraient pas pour autant exécutoires devant les tribunaux nationaux de notre pays. La question qu'il faut se poser est celle de savoir quelle est la façon d'obtenir réparation en cas de violation des accords.

c) Compétence de la Cour—dispositions prohibitives

Les deux lois renferment des dispositions appelées dispositions prohibitives. Voici le texte de l'article 5 de la Loi de l'ALE:

5. Le droit de poursuite, relativement aux droits ou obligations uniquement fondés sur la partie I, ses règlements d'application ou l'Accord, ne peut être exercé par quiconque sans le consentement du procureur général du Canada. [Non souligné dans l'original.]

L'article 6 de la Loi de l'ALENA prévoit ce qui suit:

6. (1) Le droit de poursuite, relativement aux droits et obligations uniquement fondés sur la partie I ou ses règlements ou décrets d'application, ne peut être exercé qu'avec le consentement du procureur général du Canada.

(2) Sauf cas prévus à la section B du chapitre II de l'Accord, le droit de poursuite, relativement aux droits et obligations uniquement fondés sur l'Accord, ne peut être exercé qu'avec le consentement du procureur général du Canada. [Non souligné dans l'original.]

L'avocat des demandeurs estime que, même si ces dispositions interdisent à la Cour d'examiner une demande de réparation fondée uniquement sur les accords respectifs, la demande en l'espèce n'est pas une demande de cette nature. Les accords commerciaux ne sont cités que pour interpréter la portée du pouvoir du ministre. L'avocat invoque les accords commerciaux pour interpréter des dispositions législatives ambiguës, en l'occurrence, les différentes dispositions de la *Loi sur la protection des pêches côtières*, de la *Loi sur les pêches* ainsi que des règlements connexes susmentionnés. L'avocat se fonde

ment that the Minister lacks authority to refuse permits, on the ground on which he acted, and took into account extraneous considerations, when attaching the conditions to the fishing licences. Thus, counsel argues, the Agreements are being used in the same way that international law has always been used by Canadian courts, when it is not directly part of Canadian domestic law, to interpret domestic legislation so that it conforms as far as possible with Canada's international obligations.²²

Even if I accept that argument, if the text of the domestic legislation is clear, "there is no room for interpreting it into conformity with the international rule."²³ I have not found the legislative provisions in question to be so ambiguous as to require the assistance of the provisions of FTA and NAFTA to interpret them. In the case of the permits, it is my view that the Minister exceeded the authority which had been given to him. In the case of the fishing licences, I am of the view that section 32 of the *Fishery (General) Regulations* expressly proscribes delivery to foreign vessels for which permits under the *Coastal Fisheries Protection Act* have not been issued. Thus, there is no ambiguity.

Conclusion and Remedies

I have concluded that when the Minister refused to issue permits to the plaintiffs' processing vessels, in order to put pressure on the United States government, he exceeded the jurisdiction which had been conferred on him by the *Coastal Fisheries Protection Act*. While this means that those decisions should be set aside, this may give little comfort to the plaintiffs. While the Minister can be required to reconsider the plaintiffs' applications for permits, there is no ground upon which *mandamus* can issue to require their issuance. Since I have found the conditions in the fishing licences to be valid no order need be given with respect to them.

²² See, for example, Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 3rd ed., 1992, at p. 286.

²³ *Ibid.*, at p. 287.

sur les dispositions de l'ALE et de l'ALENA pour soutenir que le ministre n'a pas la compétence voulue pour refuser d'accorder des licences pour les raisons qu'il a invoquées et qu'il a tenu compte de facteurs non pertinents lorsqu'il a assorti les permis de pêche des conditions en question. Selon l'avocat, les accords sont utilisés de la même façon que les tribunaux canadiens ont toujours utilisé les règles de droit international, lorsqu'elles ne font pas directement partie du droit national canadien, pour interpréter les lois et règlements nationaux de façon à assurer dans la mesure du possible le respect des obligations internationales du Canada²².

Même si je reconnais le bien-fondé de cet argument, si le texte de la loi nationale est clair, [TRADUCTION] «il n'y a aucune raison de l'interpréter de façon à assurer le respect de la règle internationale»²³. À mon avis, les dispositions législatives en question ne sont pas ambiguës au point qu'il faille examiner les dispositions de l'ALE et de l'ALENA pour les interpréter. Dans le cas des licences, j'estime que le ministre a dépassé le pouvoir qui lui avait été conféré. Dans le cas des permis de pêche, je suis d'avis que l'article 32 du *Règlement de pêche (dispositions générales)* interdit expressément la livraison à des bateaux étrangers qui n'ont pas été autorisés aux termes de la *Loi sur la protection des pêches côtières*. Il n'y a donc aucune ambiguïté.

Conclusion et réparations

J'en suis arrivée à la conclusion que, lorsque le ministre a refusé de délivrer des licences aux bateaux de traitement des demandeurs pour faire pression auprès du gouvernement américain, il a dépassé le pouvoir dont il avait été investi en vertu de la *Loi sur la protection des pêches côtières*. Ces décisions devraient donc être annulées, mais cette réparation est peu utile pour les demandeurs. Même si le ministre peut être contraint de réexaminer les demandes de licence des demandeurs, il n'y a aucune raison justifiant l'octroi d'une ordonnance de *mandamus* pour exiger la délivrance de ces licences. Comme j'en suis venue à la conclusion que les conditions des permis

²² Voir, par exemple, Hogg, *Constitutional Law of Canada*, 3^e éd., 1992, à la p. 286.

²³ *Ibid.*, à la p. 287.

The permits and licences in question all relate to the 1994 hake fishing season. That season ended long ago. It ended before the plaintiffs' application was ready to be heard by the Court. The defendants, however, agreed that they would not argue that the plaintiffs' application should be dismissed because it was moot. It is my understanding that part of the delay, in having the application heard, was a result of the defendants needing adequate time to properly prepare their case. I have been informed that it is in the interest of both parties to have a decision made with respect to the issues in question. In the circumstances, the most appropriate remedy is a declaration. A declaration will therefore issue, declaring invalid the Minister's refusal of the requests by Golden Alaska Fisheries Inc. and Supreme Alaska Fisheries Inc. to have permits issued, pursuant to the *Coastal Fisheries Protection Act*, to permit vessels owned by them to enter Canadian fisheries waters.

de pêche sont valables, il n'est pas nécessaire de rendre une ordonnance à leur sujet.

Les permis et licences en question concernent tous la saison de pêche au merlu de 1994. Cette saison est terminée depuis longtemps. Elle a pris fin avant même que la demande des demandeurs puisse être entendue par la Cour. Cependant, les défendeurs ont accepté de ne pas invoquer le caractère purement théorique de la demande des demandeurs. J'ai cru comprendre qu'une partie du retard lié à l'audition de la demande découlait du fait que les défendeurs avaient besoin de temps pour préparer leur cause. J'ai également été avisée que les deux parties souhaitent qu'une décision soit rendue au sujet des questions en litige. Dans les circonstances, la réparation qui convient le mieux est un jugement déclaratoire. Je déclarerai donc invalide le refus du ministre de délivrer des licences en faveur de Golden Alaska Fisheries Inc. et de Supreme Alaska Fisheries Inc. conformément à la *Loi sur la protection des pêches côtières* afin de permettre aux bateaux qui leur appartiennent de pénétrer dans les eaux de pêche canadiennes.